



Justisdepartementet  
Postboks 8005 Dep  
0030 Oslo

JUSTISDEPARTEMENTET	
07 DES 2009	
SAKSNR.:	200906320
AVD/KONT/BEH:	LOV/EP/IKR
DOK.NR.	27
ARKIVKODE:	

Også sendt pr e-post til [postmottak@jd.dep.no](mailto:postmottak@jd.dep.no)

Deres ref:  
200906320 EP  
IKR/bj

Vår ref: #87704v1/th-th

Saksbehandler:  
th@jus.no T +47 22 03 50 61

27.11.2009

## Høringsuttalelse - finansinstitusjoners pantsettelse av egne kunders innskuddskonto - forslag om endringer i panteloven

Vi viser til departementets høringsbrev av 23. september 2009 vedrørende ovennevnte høring.

Det er en prioritert oppgave for Advokatforeningen å drive rettspolitisk arbeid gjennom høringsuttalelser. Advokatforeningen har derfor en rekke lovutvalg inndelt etter fagområder. I våre lovutvalg sitter advokater med særskilte kunnskaper innenfor det aktuelle fagfelt og hvert lovutvalg består av advokater med ulik erfaringsbakgrunn og kompetanse innenfor fagområdet. Arbeidet i lovutvalgene er frivillig og ulønnet.

Advokatforeningen ser det som sin oppgave å være en uavhengig høringsinstans med fokus på rettssikkerhet og på kvaliteten av den foreslåtte lovgivningen.

I saker som angår advokaters rammevilkår vil imidlertid regelendringen også bli vurdert opp mot advokatbransjens interesser. Det vil i disse tilfellene bli opplyst at vi uttaler oss som en berørt bransjeorganisasjon og ikke som et uavhengig ekspertorgan. Årsaken til at vi sondrer mellom disse rollene er at vi ønsker å opprettholde og videreutvikle den troverdighet Advokatforeningen har som et uavhengig og upolitisk ekspertorgan i lovgivningsprosessen.

I den foreliggende sak uttaler Advokatforeningen seg som ekspertorgan. Saken er forelagt lovutvalget for konkurs, akkord, panterett, tvangsfullbyrdelse og inkasso. Lovutvalget består av Arne Laastad (leder), Borgar Høgetveit Berg, Per Steinhaug Johannessen, Leif Petter Madsen og Siv Sandvik.

Advokatforeningen avgir følgende høringsuttalelse:

### 1. Generelt

Advokatforeningen støtter i prinsippet forslaget om endring i panteloven, blant annet fordi dette vil bidra til avklaring av rettsstilstanden på området.

## **2. Behovet for adgang for finansinstitusjoner til å ta pant i egne kunders innskuddskonti**

### 2.1 Lov om finansiell sikkerhetsstillelse

Den eventuelle adgangen til å etablere sikkerhet i egne kunders innskuddskonti etter lov om finansiell sikkerhetsstillelse kan ha betydning for behovet for å åpne for slik pantsettelse utenfor lov om finansiell sikkerhetsstillelse. Dersom lov om finansiell sikkerhetsstillelse ikke medfører noen endring i rettstilstanden for de sikkerheter som omfattes av loven, vil det være desto større praktisk behov for å vedta en pantsettelsesadgang slik høringsutkastet legger opp til.

I sin gjennomgang av gjeldende rett legger departementet til grunn at det må legges avgjørende vekt på ordlyden i lov om finansiell sikkerhetsstillelse § 3, slik at det er adgang til å foreta sikringscesjon av egen gjeld med rettsvern.

Etter Advokatforeningens oppfatning innebærer ikke ordlyden i denne bestemmelsen i seg selv noe mer eller annet enn at også sikringscesjon kan avtales etter de regler som følger av lov om finansiell sikkerhetsstillelse, eller med andre ord at "*overdragelse av eiendomsrett til finansiell sikkerhet*" skal anses som finansiell sikkerhetsstillelse i lovens forstand, noe som for så vidt også følger av definisjonen i lovens § 2 bokstav a). Bestemmelsen gjennomfører direktivets artikkel 6, som bestemmer at medlemsstatene skal sørge for at sikkerhetsstillelse i form av overdragelse av eiendomsrett "*can take effect in accordance with its terms*". Det er ikke tvilsomt at det generelt er adgang til å avtale sikringscesjon av egne kunders innskuddskonti. Det problematiske ved gjennomføring av rettsvernsakten gjør seg imidlertid i like stor grad gjeldende for sikringscesjon som for pantsettelse, og bestemmelsen i lov om finansiell sikkerhetsstillelse § 3 kan etter vår oppfatning ikke forstås som en fravikelse av det alminnelige rettsvernskrav som følger av gjeldsbrevloven § 29.

Spørsmålet om sikkerhetsstillelse gjennomført i henhold til lov om finansiell sikkerhetsstillelse har rettsvern må vurderes etter alminnelige formuesrettslige prinsipper. En slik tolkning legges også til grunn av Kjetil Wibe i Tidsskrift for forretningsjuss 2004 på s. 152, hvor han uttaler at "*selv om det er adgang til rettsgyldig å avtale sikkerhetsstillelse i form av overdragelse til eie er det ikke dermed sagt at sikkerhetsretten står seg ved konkurs eller offentlig administrasjon. Lovens formulering medfører at det fortsatt stilles krav om gjennomført sikringsakt for at sikkerhetsretten skal ha vern mot tredjeperson.*"

Departementet viser til at å "*nekte rettsvern innebærer i realiteten en inngripende begrensning og strider mot lovens og direktivets formål*". Dette kan vi for så vidt være enig i, men i så fall gjør denne begrunnelsen seg i like stor grad gjeldende for tradisjonell panterett i egne kunders innskuddskonti som etableres i henhold til lov om finansiell sikkerhetsstillelse.

På denne bakgrunn mener Advokatforeningen at det ikke etter gjeldende rett er noen større adgang til å etablere sikkerhet i egne kunders innskuddskonti i form av sikringscesjon enn i form av pantsettelse. Dette kan tilsi at det er desto større grunn til å gjennomføre den foreslåtte endringen i panteloven.

### 2.2 Behovet for lovforslaget

Lovforslaget vil bidra til å klargjøre rettstilstanden på et område hvor det har vært en viss uklarhet. Det er Advokatforeningens inntrykk at finansinstitusjoner i relativt stor grad tar pant i egne kunders innskuddskonti, til tross for at det både i Rt. 1983 s. 910 og i Lovavdelingens

uttalelse fra 2007 er konkludert med at en slik panterett ikke kan få rettsvern etter gjeldende regler.

For kunden (pantsetteren) representerer innskuddet et formuesgode som det kan være ønskelig å pantsette som grunnlag for kreditt. Også etter gjeldende rett vil det være mulig å pantsette et slikt formuesgode til finansinstitusjonen, men det vil da være nødvendig å plassere innskuddet i en annen finansinstitusjon. Det er altså relativt enkelt å benytte innskudd på konto som grunnlag for kreditt til tross for at det ikke foreligger hjemmel for å etablere pant i egne kunders innskuddskonti. Forslaget innebærer således ingen reell utvidelse av pantsettelsesadgangen, men utvider kretsen av mulige panthavere. Av denne grunn, og som følge av at adgangen til å betinge seg motregningsrett i næringsforhold benyttes i relativt stor grad, vil ikke kundens usikrede kreditorer i praksis komme særlig dårligere ut som følge av lovforslaget.

På den annen side taler argumentene mot bankers motregningsrett i kunders innskuddskonti, herunder hensynet til å beskytte kontohaverens betalingskanaler, i like stor grad mot pantsettelse av slik konto. Departementet viser til at en panterett i prinsippet bare får betydning for forbrukere som ønsker å gå med på en slik ordning, men dette gjelder i like stor grad for avtalt motregningsrett, som det altså ikke er rom for i forbrukerforhold. En pantsettelsesadgang som den foreslåtte vil innebære en uthuling av motregningsforbudet i finansavtaleloven § 29. Motregningsforbudet er på den annen side ikke til hinder for at kunden pantsetter innskudd i en finansinstitusjon til en annen finansinstitusjon. Etter Advokatforeningens oppfatning ivaretas hensynet til å beskytte forbrukerens betalingskanaler i tilstrekkelig grad ved at det bare kan tas pant i konto opprettet særskilt for dette formål, noe som dermed utelukker lønnskonto og lignende. Etter Advokatforeningens oppfatning er det hensiktsmessig å etablere en uttrykkelig adgang for finansinstitusjoner til å avtale pant i egne kunders innskuddskonti.

### **3. Utforming**

#### **3.1 Hjemmel for pantsettelse**

Departementet ber om høringsinstansenes syn på om det er behov for en definisjon av begrepet "innskudd på konto i finansinstitusjon". Advokatforeningen antar at klarleggingen av begrepets innhold ikke vil reise særlige problemer, og at tolkningen av finansavtaleloven §§ 9 og 10, som sammen angir virkeområdet for lovens kapittel om innskudd og betalingsoppdrag, vil kunne ha relevans også for tolkningen av den nye bestemmelsen i panteloven.

I forarbeidene til finansavtaleloven § 9 (Ot.prp. nr.41 (1998-1999) s. 95-96) er det i denne sammenheng blant annet uttalt følgende: "*Departementet vil understreke at avgrensingen av kapitlets virkeområde ikke er knyttet til begrepet "konto". Så lenge et mellomværende mellom en finansinstitusjon og en kunde er et "innskudd" som omfattes av loven, vil dette mellomværendet være en konto i lovens forstand. ... En nærmere avgrensning av begrepet innskudd finnes i § 10.*" I finansavtaleloven § 10 utelukkes blant annet forsikringsavtaler, pensjonsspareavtaler og avtale om innskudd i verdipapirfond fra innskuddsbegrepet. Videre presiseres det at bestemmelsene om innskudd i finansavtaleloven også gjelder for innlån til finansinstitusjoner eller lignende institusjoner, med unntak av lån ved ihendehaverobligasjoner og sertifikater og ansvarlig lån.

Slik lovforslaget er utformet, omfatter det utelukkende innskudd på konto, og ikke andre typer innskudd. Det bør vurderes hvorvidt det er ønskelig å tilpasse endringen i panteloven til

bestemmelsen i finansavtaleloven §§ 9 og 10, avhengig av hvor praktisk det er med pant i andre typer innskudd enn innskudd på konto. Vi viser her også til at lov om finansiell sikkerhetsstillelse § 2 taler om "*innskudd i kredittinstitusjon*" mer generelt.

Advokatforeningen er enig i at pant i egne kunders innskuddskonti i forbrukerforhold bør begrenses til innskudd som står på særskilt konto som er opprettet i forbindelse med pantsettelsen.

I den grad man mener at det bør stilles krav til den informasjon forbrukeren skal motta før eller i forbindelse med inngåelse av pantsettelsesavtalen, synes det mer hensiktsmessig å innarbeide et slikt krav i finansavtaleloven enn i panteloven.

Ved avgrensningen av hvem som kan være panthaver, har det neppe stor praktisk betydning om man benytter begrepet "*finansinstitusjon*" eller "*kredittinstitusjon*", da en finansinstitusjon som ikke er en kredittinstitusjon sjelden vil motta innskudd som det er aktuelt å pantsette.

Etter Advokatforeningens oppfatning kan det være hensiktsmessig å avklare forholdet til finansavtaleloven § 29 i den nye bestemmelsen. Som det har vært påpekt blant annet i Rt. 1983 s. 910 og i Lovavdelingens uttalelse fra 2007, er det normalt retten til motregning som står sentralt ved etablering av pant i egen gjeld, og det vil være retts teknisk vanskelig å trekke en grense mellom avtale om panterett og avtale om motregningsrett.

### 3.2 Rettsvernsakten

Departementet ber om høringsinstansenes syn på om det i tillegg bør stilles krav om tinglysing i Løsøreregisteret. Et slikt krav vil bidra til at pantsettelsen får en vesentlig større grad av notoritet og publisitet, noe som taler for å kreve slik registrering. Advokatforeningen er blant annet av denne grunn prinsipielt av den oppfatning at det bør stilles krav om registrering for å oppnå rettsvern, og har derfor vært noe i tvil om rettsvern uten tinglysning bør aksepteres i dette tilfellet.

For salgspant har man funnet det tilstrekkelig med et skriftlighetskrav, jf. pantel. § 3-17. Noe av bakgrunnen for dette er at salgspant "*må kunne etableres samtidig med at kjøpet blir avtalt og salgstingen overlevert - dette utelukker i praksis vilkår om tinglysing eller liknende registreringsordning*", jf. Ot.prp. nr. 39 (1977-1978) s. 55. Dette hensynet til enkle og lett praktikable regler gjør seg ikke i like stor grad gjeldende for pant i innskuddskonti. Dette kan tilsi at hensynet til notoritet bør tillegges avgjørende vekt, slik at registrering i Løsøreregisteret kreves. På den annen side innebærer heller ikke notifikasjon - det ordinære rettsvernskrav for pant i enkle pengekrav - noen vesentlig høyere grad av notoritet enn hva som er tilfellet med en skriftlig avtale. Det er derfor neppe noen grunn til å stille strengere krav til notoritet for den særlige kategori av pant i enkle pengekrav som lovforslaget regulerer enn for pant i enkle pengekrav generelt.

På denne bakgrunn mener Advokatforeningen at det for denne særskilte formen for pantsettelse av enkle pengekrav ikke er nødvendig å stille noe tilleggskrav om tinglysing i Løsøreregisteret.

Advokatforeningen har ingen øvrige kommentarer til utformingen av rettsvernskravet i lovforslaget.

Vennlig hilsen



Berit Reiss-Andersen  
leder



Merete Smith  
generalsekretær