



NORGES BANK

Dato: 11. januar 2018

Deres ref.:

Vår ref.: 17/01034

Høringsnotat - Forslag til endringer i betalingssystemloven

1 Innledning

Betalingssystemloven¹ (bsl.) regulerer interbanksystemer og kunderettede systemer for betalingstjenester. I Ot.prp.nr.96 (1998-1999) kapittel 6.1 viste Finansdepartementet til Banklovkommisjonens forslag² om at interbanksystemer skal kunne gjennomføre avregning og oppgjør selv om det er åpnet offentlig administrasjon hos en deltakende bank.

Banklovkommisjonens lovforslag bygget på EU-kommisjonens forslag som senere ble vedtatt i EU som direktiv 98/26/EC (finalitetsdirektivet). Ifølge departementet innebar forslaget en

«utvidelse av motregningsadgangen i konkurs. Det er vist til at bilateral og multilateral avregning med et nettobasert oppgjør er en vanlig oppgjørsmåte for pengeforpliktelser mellom banker både nasjonalt og internasjonalt. Tilsvarende gjelder ifølge Banklovkommisjonen også i økende grad for verdipapirer og andre finansielle instrumenter. Det er vist til at nettooppgjør reduserer bankenes likviditetsbehov og transaksjonskostnader, men at dette avhenger av at de vilkår systemene bygger på har en sikker rettslig basis.»

Det ble videre vist til at

«[d]irektivets hovedformål er å minske risikoen i avregnings- og oppgjørssystemer, og vil særlig kunne få betydning ved insolvens hos en deltaker i systemet. Direktivets regler skal sikre at det gis klare regler om når et oppgjør skal være bindende mellom deltakerne i systemet, samt sikre at ordrer som er innkommet til et system ikke kan reverseres av tredjeparter, for eksempel en deltakers konkursbo. Direktivet gir regler som skal sikre at avregning og oppgjør mellom deltakerne i systemet skal kunne gjennomføres også ved konkurs hos en av deltakerne. Direktivet gir også regler om sikkerhet stilt overfor et system eller en sentralbank, og om lovvalg m.v.»

¹ Lov 17. desember 1999 nr. 95 om betalingssystemer

² I NOU 1996:24 Betalingssystemer m.v. Utredning nr. 3.

En stor del av oppgjørene til norske finansinstitusjoner knyttet til kjøp og salg av valuta skjer gjennom utenlandsk finansiell infrastruktur. Norske institusjoners kjøp og salg av valuta blir ofte gjennomført for å unngå tap ved valutasingninger. Et eksempel på utenlandsk finansiell infrastruktur er interbanksystemet CLS Bank International,³ hvor norske deltakere daglig gjør opp valutatransaksjoner for flere hundre milliarder kroner. Ved deltakelse i CLS unngår norske aktører valutaoppgjørssisiko og får lettere tilgang til motparter i valutamarkedet. For deltakerne i slike system, og det finansielle systemet som helhet, er det avgjørende at systemene fungerer på en robust og forutsigbar måte. Deltakelse i slike systemer som tar ned motpartsrisikoen bidrar til å begrense smittevirkninger fra én finansinstitusjon til en annen, både i normale perioder og i perioder med finansiell uro. Med gjennomføringen av finalitetsdirektivet i norsk rett sikres det at norske deltakers insolvenssituasjon ikke hindrer stabile og forutsigbare oppgjør i interbank- og verdioppgjørssystemer hjemmehørende i EØS.

Finalitetsdirektivets bestemmelser er tatt inn i nasjonal lovgivning i alle EØS-land. Dette gir økt forutsigbarhet for systemer etablert i EØS-området, samt systemenes deltakere, i situasjoner med insolvens hos en av deltakerne. Imidlertid kan medlemsstatene i henhold til direktivets foralepunkt 7 velge å la direktivets regler også komme til anvendelse for egne finansinstitusjoner som deltar i systemer utenfor EØS.

Interbanksystemet CLS er underlagt britisk lovgivning. Storbritannia har meldt seg ut av EU, og uttreddelsen vil trolig skje i løpet av første kvartal 2019. Etter uttreddelsen vil ikke avtaler mellom CLS og deltakere fra EU/EØS lenger ha slikt rettsvern overfor deltakernes kreditorer i en eventuell insolvenssituasjon som følger av den nasjonale gjennomføringen av finalitetsdirektivet i de enkelte EU/EØS-statene. Avtaler med blant annet norske deltakere vil dermed påføre britiske systemer og andre deltakere en økonomisk risiko, og britiske interbanksystem vil trolig nekte deltakere fra Norge videre adgang til systemet.

Gitt det store volumet av oppgjør som norske finansinstitusjoner har gjennom systemer som CLS, er det av avgjørende betydning å sikre tilgang til disse. Forslaget i høringsnotatet her har som formål å fjerne usikkerheten for norske deltakers adgang til systemer hjemmehørende i land *utenfor* EØS-området ved å fastsette regler om finalitet for avtaler knyttet til slike systemer, slik som punkt 7 i fortalen til finalitetsdirektivet åpner for. Dette vil sikre at norske institusjoner kan delta i systemer utenfor EØS, inkludert CLS. Sikring av EØS-institusjoners adgang til systemer i land utenfor EØS kunne alternativt vært gjort ved felleseuropeisk regulering, eller ved at institusjoner som ønsker tilgang til slike systemer etablerer seg i annet EØS-land med en slik regulering som punkt 7 i fortalen til finalitetsdirektivet åpner for. Norges Bank er ikke kjent med at det arbeides med en felleseuropeisk regulering på dette området, og legger til grunn at det heller ikke er ønskelig å tvinge norske institusjoner til å etablere seg i et annet EØS-land for å kunne få tilgang til systemer i land utenfor EØS.

2 Gjeldende rett

2.1 Betalingssystemloven kapittel 4

I Norge er EØS-regler som svarer til finalitetsdirektivet gjennomført i lov 17. desember 1999 nr. 95 om betalingssystemer (betalingssystemloven) kapittel 4.

³CLS gjør i dag opp handler i 18 valutaer, og flere/mange store internasjonale finansinstitusjoner bruker i dag CLS for hovedtyngden av sine handler. For norske kroner er gjennomsnittlig daglig omsetning i CLS x milliarder kroner, mens tilsvarende tall for alle valutaer er y milliarder kroner.

Virkeområdet for betalingssystemloven kapittel 4 er angitt i § 4-1. Bestemmelsene i kapitlet gjelder for interbanksystemer med tillatelse etter lovens § 2-3, Norges Bank og for verdipapiroppgjørssystemer etter særskilt godkjenning av Finanstilsynet. Kapitlet gjelder også for interbanksystemer og verdipapiroppgjørssystemer etablert i annen EØS-stat etter særskilt godkjenning fra Norges Bank eller Finanstilsynet, der deltakerne i systemet har avtalt at norsk lovgivning skal anvendes for systemet i samsvar med lovens § 4-3 og som er meldt til EFTAs overvåkingsorgan.

For systemer som faller inn under kapitlets virkeområde følger det av § 4-2 første ledd at avtaler om avregning og oppgjør kan gjøres gjeldende etter sitt innhold selv om det innledes insolvensbehandling hos en deltaker i det aktuelle systemet, når oppdraget er lagt inn i systemet før det er innledet insolvensbehandling. Etter § 4-2 tredje ledd skal en avtale om avregning og oppgjør også kunne gjøres gjeldende etter sitt innhold når oppdraget blir lagt inn i systemet etter at insolvensbehandling er innledet, såfremt oppdraget gjennomføres i løpet av virkedagen insolvensbehandlingen innledes og operatøren av systemet kan godtgjøre at vedkommende ikke hadde eller burde hatt kunnskap om insolvensbehandlingen på det tidspunktet retten til å tilbakekalle ordren bortfalt.

Det følger av § 4-3 første ledd at deltakerne i et system bare kan velge at lovgivningen i en EØS-stat skal gjelde for systemet dersom minst én av deltakerne har hovedkontor i vedkommende stat. Etter paragrafens annet ledd vil denne lovgivningen avgjøre hvilke rettigheter og forpliktelser en insolvent deltaker har som deltaker i systemet.

Etter § 4-4 første ledd kan ikke sikkerhet som er stilt overfor en sentralbank innenfor EØS-området, en operatør, eller en deltaker i interbanksystem eller verdipapiroppgjørssystem, omstøtes etter dekningsloven § 5-7.

Det følger av § 4-4 tredje ledd at der finansielle instrumenter som nevnt i verdipapirhandelloven § 2-2 er stilt som sikkerhet etter første ledd, og retten til de finansielle instrumentene er registrert i et register, en konto eller i et verdipapirregister i en EØS-stat, skal lovgivningen i dette landet være bestemmende for rettighetene til innehaver av sikkerhetsstillelsen.

For enkelthets skyld vil betegnelsen «de særskilte rettsvernsreglene mv.» benyttes om reglene nevnt ovenfor.⁴

Paragraf 4-1 fjerde ledd i betalingssystemloven gir, i tråd med finalitetsdirektivets krav, anvisning på at rettsverns- og sikkerhetsreglene som følger av §§ 4-2 første og tredje ledd og 4-4 også gjelder for norske deltakere i et betalings- eller verdipapiroppgjørssystem som har valgt lovgivningen i annen EØS-stat for systemet, og som er meldt til EFTAs overvåkingsorgan eller EU-Kommisjonen i samsvar med finalitetsdirektivet. Tilsvarende regler er imidlertid ikke gjort gjeldende for norske deltakere i tilsvarende systemer utenfor EØS.⁵

2.2 Forslag om endringer i finansforetaksloven kapittel 20

EUs bankkrisedirektiv (BRRD) er foreslått gjennomført i finansforetaksloven, jf. Prop. 159 L (2016-2017) Lov om Bankenes Sikringsfond og lov om endringer i finansforetaksloven mv. (innskuddsgaranti og krisehåndtering av banker). Lovforslagene i proposisjonen

⁴ Dette i tråd med begrepsbruken i Ot.prp.nr 96 (1998-1999) Om lov om betalingssystemer mv.

⁵ Begrepet "systemer utenfor EØS" viser i det videre til interbank- eller verdipapiroppgjørssystemer som har valgt at lovgivningen til et land utenfor EØS skal komme til anvendelse for systemet.

innebærer en ny struktur for bankkrisehåndtering i Norge. Dette innebærer både at myndighetene raskt kan krisehåndtere banker som er for viktige til at de kan stenges, og at mindre banker kan settes under offentlig administrasjon og avvikles. Myndighetene får for eksempel hjemmel til å konvertere deler av bankens gjeld til ny egenkapital og å nedskrive bankens gjeld dersom all opprinnelig ansvarlig kapital anses for å være tapt. For øvrig står ikke banker under offentlig administrasjon fritt til å foreta utbetaling til innskytere og andre kreditorer. De særskilte rettsvernsreglene mv. etter finalitetsdirektivet gjelder deltakere som er insolvente eller lignende, og forslag til nye regler om krisehåndtering i finansforetaksloven viser gjennomgående til at de særskilte rettsvernsreglene i betalingssystemloven har forrang. Formålet er som ellers å verne om interbank- og verdioppgjørssystemer slik at de fungerer på en robust og forutsigbar måte.

Prop. 159 L (2016-2017) ligger for tiden til behandling i Stortinget.

3 EØS-rett mv.

3.1 Finalitetsdirektivet

Finalitetsdirektivets bestemmelser er tatt inn i nasjonal lovgivning i alle EØS-land. Dette gir økt forutsigbarhet for systemer etablert i EØS-området, samt systemenes deltakere, i situasjoner med insolvens hos en av deltakerne.

Direktivet gjelder i utgangspunktet systemer som har valgt lovgivningen i en EØS-stat for sin virksomhet. Imidlertid kan medlemsstatene i henhold til direktivets foralepunkt 7 velge å la direktivets regler også komme til anvendelse for egne institusjoner som deltar i systemer utenfor EØS. Eksempler på land som har valgt en slik løsning er Danmark, Tyskland, Belgia og Spania, se omtale i punkt 3.2 nedenfor.

En mer utfyllende gjennomgang av finalitetsdirektivets regler finnes i Ot.prp.nr.96 (1998-1999) kapittel 6.3. Etter finalitetsdirektivets artikkel 3 skal overføringsordre og avregning ha rettsvirkning og være bindende også i tilfeller der det er innledet insolvensbehandling hos en deltaker i et system.

En deltaker er etter artikkel 2 bokstav f en institusjon, en sentral motpart, et oppgjørsforetak eller en avregningssentral som deltar i et system, og som er ansvarlig for å utføre de finansielle forpliktelsene som følger av overføringsordre i dette systemet.

«Institusjon» omfatter etter artikkel 2 bokstav b kredittinstitusjoner eller investeringsforetak som definert i EU-retten,⁶ samt offentlig organ eller foretak med statsgaranti. Foretak som har hovedkontor utenfor EU, men som har de samme oppgavene som kredittinstitusjoner eller investeringsforetak i EU, er også omfattet.

Med «system» menes etter artikkel 2 bokstav a en formell ordning mellom tre eller flere deltakere, i tillegg til en eventuell avregningssentral, sentral motpart eller oppgjørsforetak. Finansdepartementet viser i Ot.prp.nr.96 (1998-1999) Om lov om betalingssystemer m.v. til at dette er å forstå som oppgjørssystem. Systemet skal være underlagt lovgivningen i medlemsstaten som er valgt av deltakerne i systemet. Den aktuelle medlemsstaten skal vurdere om systemets regler anses som adekvate og formålstjenlige («adequacy of the rules of the system»), og melde fra om systemet til EU-kommisjonen.

⁶ I Ot.prp.nr.96 (1998-1999) side 41 viser til at «investeringsforetak» i finalitetsdirektivet tilsvarer begrepet «verdipapirforetak» i verdipapirhandelloven.

Det følger av artikkel 3.1 første ledd at en overføringsordre/avregning må være lagt inn i oppgjørssystemet før insolvensbehandlingen er innledet for å kunne påberopes overfor tredjeparter. Etter artikkel 6.1 er tidspunktet for innledning av insolvensbehandlingen tidspunktet da rett myndighet treffer sin avgjørelse. Etter direktivets artikkel 3.3 skal det fremgå av oppgjørssystemets interne regelverk hva som skal anses som tidspunktet for innlegging av overføringsordre i systemet. Nasjonalt regelverk kan etter artikkel 3.2 ikke gi adgang til å reversere en avregning.

Direktivet har også regler om rettsvern for sikkerhetsstillelse i en insolvenssituasjon. Det følger av artikkel 9.1 at sikkerhet som er stilt overfor et oppgjørssystem eller en sentralbank ikke påvirkes av insolvensbehandling hos sikkerhetsstilleren. Det følger av artikkel 9.2 at ved sikkerhetsstillelse i form av pantsetting av verdipapirer skal lovgivningen i det EØS-land hvor rettigheten til et verdipapir er registrert i et register, på en konto eller i en verdipapirsentral, være bestemmende for panthavers rettigheter.

Rettighetene og forpliktelsene til en deltaker som tas under insolvensbehandling vil følge av lovgivningen som systemet har valgt, jf. artikkel 8.

Det følger av artikkel 10 første ledd og artikkel 2 bokstav a tredje punkt at medlemsstatene skal melde fra om godkjente interbank- og verdioppgjørssystemer til Kommisjonen eller EFTAs overvåkningsorgan (ESA). Etter artikkel 6.2 skal myndigheten som treffer avgjørelse om insolvensbehandling melde fra om avgjørelsen til tilsynsmyndigheten for slike systemer.

3.2 Gjennomføringen av fortalepunkt 7 i enkelte andre land

Finalitetsdirektivets bestemmelser er tatt inn i nasjonal lovgivning i alle EØS-land. Noen av medlemslandene har tatt i bruk det nasjonale valget i fortalepunkt 7, og gjort direktivets regler gjeldende for egne institusjoner som deltar i systemer utenfor EØS.

Danmark

I dansk rett er de særskilte rettsvernsreglene fra finalitetsdirektivet gjennomført i lov om kapitalmarkeder §§ 163 flg. Etter § 163 stk. 1 kan avtaler mellom deltakere og «danske» systemer⁷ inneholde bestemmelser om særskilt rettsvern mot deltakerens bo og kreditorer. Etter § 163 stk. 4 må avtalen være sendt inn til Finanstilsynet eller Nationalbanken i forkant av insolvensbehandlingen for at overføringsordrer eller avregning skal ha rettsvern mot boet og kreditorene. Det følger av § 174 stk. 1 at rettighetene og pliktene til en deltaker som tas under insolvensbehandling vil følge av den lovgivningen som systemet har valgt. Det følger av § 171 stk. 1 at Finanstilsynet skal melde systemene som kan inngå avtaler med særskilt rettsvern til ESMA, og at Finanstilsynet skal offentliggjøre hvilke systemer det gjelder.

Finalitetsdirektivets fortalepunkt 7 er gjennomført ved at Finanstilsynet kan godkjenne at avtaler med interbank- eller verdioppgjørssystemer utenfor EØS skal få samme særskilte rettsvern som avtaler med systemer innenfor EØS.⁸ Det samme gjelder avtalt sikkerhetsstillelse.⁹

Rettighetene og pliktene til danske institusjoner som deltar i systemer utenfor EØS følger etter § 174 stk. 3 av eventuelt rettsvern deres avtaler har som følge av godkjenninger fra Finanstilsynet, jf. ovenfor. Utover dette, vil deres rettigheter og plikter som deltakere følge

⁷ Det vil si systemer som er godkjent og meldt til ESMA av danske myndigheter.

⁸ Lov om kapitalmarkeder § 164 stk. 2.

⁹ Lov om kapitalmarkeder § 169 stk. 2.

av den lovgivningen som systemer har valgt (dette under forutsetning av at Finanstilsynet opprinnelig godkjente avtalen med systemet).

Avtaler om avregning skal inneholde objektive betingelser/regler om i hvilke tilfeller overføringsordre som er gitt, men som ikke er gjennomført, skal tilbakeføres til avsender.¹⁰

Belgia

Belgiske deltakere i systemer utenfor EØS er i tilfelle insolvensbehandling også underlagt det belgiske regelverket om finalitet.¹¹ Regelverket innebærer at avtaler om deltakelse i interbank- eller verdioppgjørssystemer utenfor EØS kan gjøres gjeldende etter sitt innhold også overfor den belgiske deltakerens konkursbo/kreditorer.

Dette alternativet tilsvarer det som i dag følger av betalingssystemloven § 4-1 fjerde ledd for systemer i land *innenfor* EØS.

Tyskland og Spania

For tyske og spanske deltakere i interbank- eller verdioppgjørssystemer utenfor EØS viser tysk og spansk rett til at det er reglene i systemets hjemland som gjelder for deltakerens rettigheter og plikter i tilfelle solvens.^{12 13}

Etter det Norges Bank forstår, har ikke spansk/tysk rett en spesifikk regulering av at avtaler med interbank- eller verdioppgjørssystemer skal gjøres gjeldende etter sitt innhold (tilsvarende betalingssystemloven § 4-2), men at dette antas å følge forutsetningsvis av lovgivningen som systemet har valgt.

4 Forslag til endringer i betalingssystemloven kapittel 4

4.1 Innledning

Som det følger av redegjørelsen i punkt 2.1 legger ikke norsk lovgiving opp til at avtaler som norske institusjoner har inngått med systemer *utenfor* EØS skal kunne gjøres gjeldende etter sitt innhold i tilfelle insolvens hos den norske deltakeren, eller at lovgivningen i en slik stat er bestemmende for hvilke rettigheter eller plikter den insolvente deltakeren har i systemet. Dette vil kunne føre til usikkerhet knyttet til hvilke lands rett som vil få anvendelse på avtalen i tilfelle insolvens og dermed påføre deltakerne i systemet uønsket risiko. For å legge til rette for at norske institusjoner skal kunne delta i interbank- eller verdipapiroppgjørssystemer utenfor EØS, er det derfor nødvendig at norsk lovgivning åpner for deltakelse i systemer utenfor EØS som har felles regler og standardiserte ordninger for utførelse av overføringsordrer.¹⁴ Dette kan gjøres ved at norsk rett anerkjenner at overføringsordre i henhold til slike avtaler får rettsvern i tråd med avtalens bestemmelser.

Ved utformingen av reglene må det tas hensyn til at de særskilte rettsvernsreglene griper inn i norske regler som gjelder i situasjoner med insolvensbehandling. Det er avgjørende for kreditorene og interbank- og verdipapiroppgjørssystemene at reglene er klare og forutsigbare.

¹⁰ Lov om kapitalmarkeder § 165.

¹¹ I belgiske Settlement Finality Act of 28 April 1999, article 2, § 4.

¹² Tyske Organized Markets, Pension Transactions, section 340.

¹³ Spanske Insolvency Act, article 204.

¹⁴ Se direktiv 98/26/EF art. 2 a) første strekpunkt.

Norges Bank legger til grunn at en eventuell utvidelse av virkeområdet til kapittel 4 bør gjøres generell, og ikke knyttes opp mot konkrete tredjeland eller grupper av tredjeland uten nærmere materielt innhold (f.eks. for systemer etablert i «Storbritannia» eller i «tidligere EU-stater» e.l.). Det avgjørende må være at alle deltakerne i slike systemer er beskyttet av samme rettsvernsregler for så vidt gjelder de avtaler som er inngått under systemet. For EØS-landenes vedkommende er dette sikret gjennom hvert enkelt lands nasjonale gjennomføring av finalitetsdirektivet. Land utenfor EØS er imidlertid ikke forpliktet til å fastsette nasjonale bestemmelser som gjennomfører finalitetsdirektivet, og står derfor fritt til å fastsette egne (rettsverns-)regler om overføringsordrer mv. som legges inn i systemet. Det kan derfor stilles spørsmål om det fra norske myndigheters side bør stilles noen form for krav til systemet eller til de aktuelle avtalene for at norske (insolvente) deltakere i systemet skal underlegges den lovgivning som er valgt for systemet, for så vidt gjelder rettigheter og plikter under avtalen.

I Ot.prp.nr 96 (1998-1999) Om lov om betalingssystemer mv. kapittel 6.6 annet avsnitt legger departementet til grunn at systemer som er underlagt de konsesjons- og tilsynskrav som følger av lovens kapittel 2, vil oppfylle nødvendige krav til formålstjenlige regler, og at avtaler som inngås under systemet derfor bør kunne underlegges de særskilte rettsvernsreglene. En mulighet er derfor at norske myndigheter vurderer tilsyns- og konsesjonsregimet det aktuelle tredjelandssystemet er underlagt, og bruker dette som kriterium for hvorvidt avtalen under systemet har rettsvern og kan gjøres gjeldende etter sitt innhold overfor konkursboet til den norske deltakeren. Et annet alternativ er at norske myndigheter vurderer og eventuelt godkjenner *avtalene* for at de skal kunne gjøres gjeldende etter sitt innhold i tilfelle insolvens hos en norsk deltaker. Godkjennelsen må i så fall forutsetningsvis være gitt før insolvensen inntreffer. En slik godkjennelsesordning vil i så fall ligne på den ordningen som er i Danmark. En tredje mulighet er at den norske deltakeren i systemet kun notifiserer norske myndigheter forut for tiltredelse til systemet/avtalen.

Norges Bank vil foreslå at norske institusjoner som deltar i interbank- eller verdioppgjørssystemer utenfor EØS får en meldeplikt om deltakelse i slike systemer. Videre foreslår Norges Bank at Norges Bank eller Finanstilsynet skal offentliggjøre meldingene, og at offentliggjøringen er skjæringstidspunktet for når bestemmelsene om finalitet kommer til anvendelse, jf. punkt 4.2 - 4.4 nedenfor. Det foreslås for øvrig endringer i reglene om lovvalg og sikkerhetsstillelse i §§ 4-3 og 4-4 for å tilrettelegge for norske institusjoners deltakelse i systemer utenfor EØS.

I utkastet til endringer i finansforetaksloven kapittel 20 er det en rekke henvisninger til de særskilte rettsvernsreglene i betalingssystemloven.¹⁵ Henvisningene fra reglene om krisehåndtering i forslaget til finansforetaksloven må være i overensstemmelse med endringene foreslått i punkt 4 for at de særskilte rettsvernsreglene også skal få forrang i en situasjon der en norsk deltaker i system etablert i tredjeland blir insolvent. Norges Bank ser ikke at endringene i betalingssystemloven foreslått i høringsnotatet her foranlediger endringer i henvisningene i finansforetaksloven. Imidlertid bør henvisningen i betalingssystemloven § 1-3 åttende ledd til banksikringsloven endres til å vise til vedtak om offentlig administrasjon etter finansforetaksloven § 21-11.

4.2 Utvidelse av bestemmelsenes virkeområde

Det følger av § 4-1 siste ledd at «[b]estemmelsene i §§ 4-2 første og tredje ledd og 4-4 også gjelder for norske deltakere i interbanksystemer eller verdipapiroppgjørssystemer som har valgt lovgivningen i annen EØS-stat for systemet og som er meldt til EFTAs

¹⁵ Se utkast til finansforetaksloven §§ 20-25, 20-34, 20-35, 20-36, 20-39 og 20-43.

overvåkingsorgan eller EU-kommisjonen i samsvar med rådsdirektiv 98/26/EF om endelig oppgjør i betalingssystem og i oppgjørssystem for verdipapir».

Som nevnt i punkt 3.1 fremgår det av direktivet at medlemsstatene skal godkjenne interbank- og verdioppgjørssystemer, og melde fra om disse til EU-kommisjonen. Dermed oppstår det klarhet om hvilke avtaler som er underlagt de særlige reglene om finalitet i tråd med finalitetsdirektivets bestemmelser. En tilsvarende mekanisme for godkjenning og/eller offentliggjøring av tilsvarende systemer utenfor EØS er ikke regulert.

Fordelen med å ha en godkjenningmekanisme, enten ved godkjenning av selve det utenlandske systemet eller deltakerens avtale med systemet, er at norske myndigheter får bedre kontroll over hvilke tredjelandssystemer som norske institusjoner kjører oppgjør gjennom. En eventuell godkjenningmekanisme vil måtte innebære at Norges Bank og/eller Finanstilsynet tar på seg en ny forvaltningsoppgave og dermed økt bruk av ressurser. Det antas imidlertid at svært få avtaler vil bli sendt inn for godkjenning grunnet det lave antall internasjonale interbank- og verdioppgjørssystemer. Interbanksystemene har for øvrig standardiserte avtaler med sine deltakere, og det vil derfor bare være nødvendig med en materiell vurdering av avtalene ved første gangs behandling.

En løsning der Norges Bank godkjenner systemer i tredjeland innebærer at banken vurderer og uttaler seg om systemer som utenlandske myndigheter har det primære tilsyns- og overvåkingsansvaret for. Det kan anføres prinsipielle innvendinger mot en slik løsning.

Gjennom Norges Banks deltakelse i samarbeidsgrupper med interbanksystemer og myndigheter i andre land er banken godt kjent med systemene som norske finansinstitusjoner deltar i. Dette gjelder både systemer i og utenfor EØS. Ut i fra hensynet til finansiell stabilitet er det derfor etter Norges Banks vurdering ikke nødvendig å godkjenne norske aktørers deltakelse i systemer utenfor EØS. Imidlertid vil et krav om melding til Norges Bank eller Finanstilsynet fra deltakere i henholdsvis interbanksystemer og verdioppgjørssystemer om deltakelse være hensiktsmessig for å skape klarhet om de særskilte rettsvernsreglene som vil komme til anvendelse i en insolvenssituasjon. En slik løsning vil gi myndighetene en oversikt og kontroll over norske institusjoners deltakelse i systemer utenfor EØS, samtidig som dette ikke antas å medføre vesentlig økt ressursbruk. Meldeplikten settes som vilkår for at overføringsordre under slike avtaler skal ha rettsvern overfor deltakerens kreditorer. En meldeplikt vil også gi Norges Bank og Finanstilsynet foranledning til å vurdere om systemet oppfyller grunnleggende krav til slike systemer¹⁶ før institusjonens deltakelse i systemet offentliggjøres.

Norges Bank foreslår etter dette at bestemmelsen i § 4-1 fjerde ledd utvides til å gjelde systemer som har valgt lovgivningen i en stat utenfor EØS for systemet. Dette kan gjøres ved et tillegg som viser at §§ 4-2 første og tredje ledd og 4-4 også gjelder for norske deltakere i slike systemer, under forutsetning av at deltakelsen er meldt inn til henholdsvis Norges Bank eller Finanstilsynet.

En offentlig tilgjengelig oversikt over meldinger om deltakelse som er mottatt vil gi lett tilgjengelig og etterrettelig informasjon om reglene i kapittel 4 kommer til anvendelse for en deltaker i et gitt system. Norges Bank foreslår derfor et tillegg i § 4-1 fjerde ledd slik at det fremgår at skjæringstidspunktet for når avtalen vil følge de særlige reglene for finalitet er når deltakelsen er offentliggjort av Norges Bank eller Finanstilsynet.

¹⁶ Som at systemet omfattes av definisjonene i betalingssystemloven kapittel 1, og at systemets avtaleverk tar hensyn til de krav til klarhet mv. som følger av § 4-2 annet ledd.

4.3 Sikkerhetsstillelse

Paragraf 4-4 første ledd viser til at sikkerhet som er stilt blant annet overfor en sentralbank innenfor EØS-området ikke omstøtes etter dekningsloven § 5-7.

Paragraf 4-4 tredje ledd angir at der finansielle instrumenter som nevnt i verdipapirhandelloven § 2-2 er stilt som sikkerhet etter § 4-4 første ledd, og retten til de finansielle instrumentene er registrert i en EØS-stat, skal lovgivningen i dette landet være bestemmende for rettighetene til innehaver av sikkerhetsstillelsen.

Det foreslås at ordlyden i § 4-4 første og tredje ledd endres slik at også sikkerheter overfor sentralbanker utenfor EØS som stilles som ledd i deltakelsen i systemet skal omfattes, og videre at det er lovgivningen i det landet sikkerhetsstillelsen er registrert som vil være bestemmende for rettighetene til innehaveren av sikkerhetsstillelsen. Det foreslås også at bestemmelsen bare gjelder for deltakelse som Norges Bank og/eller Finanstilsynet har mottatt melding om, og som har blitt offentliggjort, jf. forslag til endringer i § 4-1.

4.4 Lovvalg

Det følger av § 4-3 første ledd at deltakerne i et system bare kan velge at lovgivningen i en EØS-stat skal gjelde for systemet dersom minst én av deltakerne har hovedkontor i vedkommende stat. Etter paragrafens annet ledd vil denne lovgivningen avgjøre hvilke rettigheter og forpliktelser en insolvent deltaker har som deltaker i systemet.

For at lovgivningen som er valgt for systemet skal komme til anvendelse for den norske deltakeren av et system utenfor EØS, foreslås lovvalgsregelen i § 4-3 utvidet til å gjelde også lovgivningen i stater utenfor EØS.

5. Økonomiske og administrative konsekvenser

Forslaget har som formål å legge til rette for at norske institusjoner kan delta i systemer for betalings- og verdipapiroppgjør som er hjemmehørende utenfor EØS. Forslaget pålegger ikke norske institusjoner deltakelse i slike systemer, og de foreslåtte endringene i betalingssystemloven vil derfor ikke ha økonomiske eller administrative konsekvenser for institusjonene utover en meldeplikt til Norges Bank og Finanstilsynet.

For norske finansinstitusjoner vil det imidlertid kunne ha alvorlige konsekvenser dersom de stenges ute fra et tredjelandssystem, slik som for eksempel det internasjonale valutaoppgjørssystemet CLS. CLS er etablert for å unngå at det oppstår tap i valutaoppgjøret, og ikke for å håndtere eller fordele tap. For at systemet skal fungere som planlagt, må alle betalinger og oppgjør skje uten forsinkelser.¹⁷ For CLS vil det derfor være en uakseptabel risiko å ha avtaler om avregning og oppgjør som ikke er bindende for en deltaker under insolvens. Dersom norske finansinstitusjoner stenges ute fra deltakelse i CLS, vil institusjonene bli påført oppgjørskrisiko i valutaoppgjøret. Slik risiko kan sammenlignes med kortsiktige usikrede lån, og kan utgjøre mer enn egenkapitalen til en finansinstitusjon.¹⁸ Videre vil det trolig bli vanskeligere for norske finansinstitusjoner å

¹⁷ En beskrivelse av CLS er gitt for eksempel i Penger og Kreditt nummer 1/2004.

http://www.norges-bank.no/globalassets/upload/import/publikasjoner/penger_og_kreditt/2004-01/andresen.pdf

¹⁸ BIS (1996): *Settlement Risk In Foreign Exchange Transactions* (Allsopp), mars 1996. (<https://www.bis.org/cpmi/publ/d17.pdf>)

finne motparter i valutamarkedet om de ikke kan delta i CLS, og i særlig grad under kriser når aktørene i finansmarkedet ikke vil ha risiko mot hverandre.

Forslaget innebærer noe økte oppgaver for Norges Bank og Finanstilsynet, som vil måtte håndtere de meldingene som deltakerne i systemet vil være pliktige å sende. Håndteringen av slike notifikasjoner vil likevel være langt mindre arbeidskrevende for myndighetene enn en godkjenningsordning, og antas å kunne håndteres uten økte budsjetter.

Forslag til endringer i betalingssystemloven

§ 1-3 åttende ledd skal lyde:

Med innledning av insolvensbehandling menes tidspunkt for åpning av gjeldsforhandling etter lov 8. juni 1984 nr. 58 om gjeldsforhandling og konkurs (konkursloven) § 4 fjerde ledd, tidspunkt for åpning av konkurs etter konkursloven § 74 første ledd, eller tidspunkt for vedtak om offentlig administrasjon etter lov 10. april 2015 nr. 17 om finansforetak og finanskonsern § 21-11.

§ 4-1 fjerde ledd skal lyde:

Bestemmelsene i §§ 4-2 første og tredje ledd og 4-4 gjelder også for norske deltakere i interbanksystemer eller verdipapiroppgjørssystemer som har valgt lovgivningen i annen EØS-stat for systemet og som er meldt til EFTAs overvåkingsorgan eller EU-kommisjonen i samsvar med rådsdirektiv 98/26/EF om endelig oppgjør i betalingssystem og i oppgjørssystem for verdipapir. *Det samme gjelder for norske deltakere i interbanksystemer eller verdioppgjørssystemer som har valgt lovgivningen i en stat utenfor EØS for systemet, som har meldt inn deltakelsen til Norges Bank eller Finanstilsynet, og der deltakelsen er offentliggjort av Norges Bank eller Finanstilsynet.*

§ 4-3 første ledd skal lyde:

Deltakerne kan bare velge lovgivningen i en ~~annen EØS~~-stat der minst én av deltakerne har hovedkontor.

§ 4-4 første ledd skal lyde:

Sikkerhet som er stilt overfor en sentralbank innenfor EØS-området, en operatør, eller en deltaker i interbanksystem eller verdipapiroppgjørssystem, kan ikke omstøtes etter dekningsloven § 5-7. *Det samme gjelder sikkerhet stilt overfor en sentralbank i forbindelse med deltakelse i interbanksystemer eller verdioppgjørssystemer som har valgt lovgivningen i en stat utenfor EØS for systemet, som er meldt og offentliggjort i samsvar med § 4-1 fjerde ledd.*

§ 4-4 tredje ledd skal lyde:

Dersom finansielle instrumenter som nevnt i verdipapirhandeloven § 2-2 er stilt som sikkerhet etter første ledd, og retten til de finansielle instrumentene er registrert i et register, en konto eller i et verdipapirregister i en ~~annen EØS~~-stat, skal lovgivningen i dette landet være bestemmende for rettighetene til innehaver av sikkerhetsstillelsen. *For sikkerhet stilt i forbindelse med deltakelse i interbanksystemer eller verdioppgjørssystemer som har valgt lovgivningen i en stat utenfor EØS for systemet, må systemet være meldt og offentliggjort i samsvar med § 4-1 fjerde ledd.*

§ 6-1 første ledd bokstav a skal lyde:

Departementet kan fastsette nærmere regler om:

a) norske finansinstitusjoners deltakelse i utenlandske betalingssystemer og verdioppgjørssystemer

