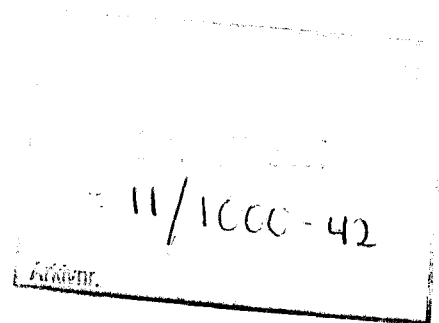




FINANSTILSYNET
THE FINANCIAL SUPERVISORY
AUTHORITY OF NORWAY

Finansdepartementet
Att.: Finansmarkedsavdelingen
Postboks 8008 Dep
0030 OSLO



03.10.2011

SAKSBEHANDLER: Hole/Kværnø	VÅR REFERANSE: 11/6019	DERES REFERANSE: 11/1000 GKB
DIR.TLF: 22 93 97 72	ARKIVKODE: 501	

Høringsuttalelse - Banklovkommisjonens utredning om ny finanslovgivning

Innledning

Det vises til Finansdepartementets høringsbrev av 31. mai 2011 om Banklovkommisjonens utredning nr. 24 om ny finanslovgivning.

Innledningsvis gjør Finanstilsynet oppmerksom på at Banklovkommisjonens forslag til bestemmelser om kapitalkrav og solvens ikke kommenteres i det følgende. Det vises til Finanstilsynets forslag til gjennomføring av Solvens II som ble oversendt Finansdepartementet den 12. august 2011, og forslag til gjennomføring av CRD IV som vil bli oversendt Finansdepartementet separat.

Finanstilsynet gir i det følgende en generell merknad til spørsmålet om lovstruktur, for deretter å kommentere enkelte sentrale emner.

Lovstruktur

Banklovkommisjonens utkast til ny finanslov innebærer at den institusjonelle og offentligrettslige regulering av virksomhet innenfor bank, finans og forsikring mv. samles innenfor en felles lov. Utarbeidelse av en samlelov har ligget til grunn i kommisjonens mandat siden opprettelsen i 1990. Utviklingen siden den gang har gått i retning av økt omfang og kompleksitet i reguleringen av denne typen virksomhet. Tilslutning til EØS-avtalen har i tillegg medført at EUs regulering på finansområdet også skal gjennomføres i norsk rett med et etter hvert mindre nasjonalt handlingsrom. EUs finansregulering har vært økende i mengde og i stadig endring. På bakgrunn av disse forhold er Finanstilsynet av den oppfatning at en samlelov ikke nødvendigvis er den beste løsning for regulering av finansområdet.

Forsikringsvirksomhet er på mange måter en vesentlig annerledes virksomhet enn finansieringsvirksomhet, med tilsvarende grunnleggende forskjeller i reguleringen. Finanstilsynet mener derfor

at det bør vurderes å skille mellom forsikring og finansieringsvirksomhet i en ny lovstruktur. En samling av lovgivningen for bank, finansiering og annen relatert virksomhet kan gjennomføres som kommisjonen har foreslått.

Basert på kommisjonens utkast har tilsynet i vedlegg 1 markert hvilke bestemmelser vedrørende forsikringsvirksomhet som bør tas ut. Tilsynet legger til grunn at lovspeilet som kommisjonen har utarbeidet, vil kunne benyttes til å foreta nødvendige tilpasninger i forsikringsvirksomhetsloven ut fra hensynet til å etablere like rammebetingelser. De gjenstående deler av gjeldende finansieringsvirksomhetslov bør innarbeides i ny finansforetakslov. En regelverksstruktur som foreslått innebærer at også kapittel IV bør videreføres i separat lov som i dag (sikringsordninger). For øvrig vises det til tilsynets begrunnelse og forslag til gjennomføring av Solvens II i brev av 12. august 2011 til Finansdepartementet.

Finanstilsynet har der foreslått at de sentrale Solvens II-bestemmelsene gjennomføres i kapittel 6 i forsikringsvirksomhetsloven. Etter Finanstilsynets oppfatning vil en slik samlet regulering bidra til å få frem helheten i regelverket og sammenhengen mellom de ulike pilarene.

Banklovkommisjonens forslag innebærer en mer fragmentert gjennomføring av forsikringsregelverket i finansforetaksloven, ut fra hensynet til å samle bestemmelser av samme art for ulike institusjoner (banker, forsikringsselskaper mv.). Etter Finanstilsynets oppfatning vil en slik samlet regulering vanskeligjøres av at det er vesentlig ulike krav til forsikringsselskaper og banker.

En separat regulering av forsikring og bank/finans vil etter Finanstilsynets oppfatning sikre at gjennomføringen av pilar 2 og 3 ikke blir for generell. Dersom det blir besluttet at Solvens II-direktivet skal gjennomføres i ny finansforetakslov, er det Finanstilsynets oppfatning at bestemmelsene bør utformes separat for forsikring og bank/finans. I ovennevnte vedlegg er det også foreslått noen redaksjonelle endringer som eksempel på forenklinger i lovteksten.

Forskriftshjemler

Lovutkastet inneholder et betydelig antall forskriftshjemler. Finanstilsynet ser at det er et behov for forskriftshjemler på finanslovområdet, som er et lovområde i stadig utvikling. Det må også i tiden fremover ventes hyppige endringer i regelverket, blant annet som følge av regelverksarbeid innenfor EU/EØS. Regelverket inneholder også en del tekniske detaljregler som muligens best kan plasseres i forskrifts form, jf. også gjeldende regelverk på forsikringsområdet. Dersom det oppstår behov for en snarlig regelverksendring, er vedtakelsesprosessen hva gjelder fastsettelse av forskrifter som hovedregel kortere enn vedtakelsen av lover. Dette bør imidlertid ikke gå på bekostning av prinsippet om hvor den lovgivende makt ligger. Den utstrakte bruken av forskriftshjemler er uheldig i den grad dette innebærer manglende forutberegnelighet for brukerne av loven.

Etter Finanstilsynets vurdering er flere av forskriftshjemlene for generelle. Eksempler er utkastets § 1-8 hvoretter Kongen ved forskrift kan fastsette nærmere regler om gjennomføring og avgrensning av loven, og utkastets § 2-3 som fastsetter at Kongen kan gi nærmere regler som gjør unntak fra, avgrenser eller utfyller bestemmelsene i paragrafen her. Et annet eksempel er utkastets § 15-7 om at Kongen ved enkeltvedtak eller forskrift kan fastsette nærmere regler om virksomheten i finanskonsern, samt om virksomhet som drives av samarbeidsgrupper av finansforetak, herunder gjøre unntak fra reglene i dette kapittel, jf. § 3-21. Sistnevnte bestemmelse er etter Finanstilsynets

oppfatning også et eksempel på bruk av "doble" hjemler, da det også i medhold av utkastet § 3-21 kan gis forskrifter til avgrensning og utfylling av bestemmelsene om organisert samarbeid. Det kan reises spørsmål om slike generelle forskriftshjemler er i samsvar med "Veiledning om lov- og forskriftsarbeid", utarbeidet av Justisdepartementets lovavdeling, hvor det blant annet vises til at det ved utforming av lovbestemmelser som gir hjemmel til å gi forskrifter, må legges vekt på å få klart frem hva hjemmelen skal omfatte. Det bør dermed fremgå om forskriftene utelukkende skal kunne gi presiserende bestemmelser til loven, eller om forskriftene også skal kunne inneholde en mer selvstendig regulering på områder som ikke er fullt ut regulert i loven. Også myndighet til å gi forskrifter som fraviker bestemmelser bør utformes konkret.

Alminnelige regler om navnebruk (utkastet § 2-28)

I utkast til § 2-28 annet ledd heter det at et finansforetak som inngår i finanskonsern som omfattes av § 1-5, kan ha et foretaksnavn eller bruke et tillegg til foretaksnavnet, som viser tilknytning til morselskapet eller finanskonsernet. I § 2-28 første ledd bokstav c heter det at Kongen ved forskrift eller enkeltvedtak kan fastsette bestemmelser for å hindre at finansforetak som inngår i norsk finanskonsern, bruker et foretaksnavn eller en betegnelse ved markedsføring av finansielle tjenester som kan gi inntrykk av at finansforetaket er et frittstående finansforetak uavhengig av sin konserntilknytning.

Banklovkommisjonen peker på at sistnevnte bestemmelse omfattes av finansieringsvirksomhetsloven § 2a-6 femte ledd, hvor det generelt kreves at det av et konsernforetaks foretaksnavn skal fremgå hvilket morselskap eller konsernforhold foretaket har tilknytning til. Banklovkommisjonen bemerker at det fremgår av utkast til § 2-28 annet ledd at en slik markering av den aktuelle konserntilknytning vil være tilstrekkelig, men *bestemmelsen i første ledd bokstav c) åpner også for at skillet mellom selvstendig finansforetak og et finansforetak med konserntilknytning kan fremgå på annen egnet måte av foretaksnavnet*. Etter Finanstilsynets vurdering er konsernselskapets foretaksnavn best egnet til å få frem selskapets tilknytning til morselskapet eller finanskonsernet. Av hensyn til brukerne av finansielle tjenester, bør regelverket derfor kreve at konsernselskapet i markedsføringen mv. bruker et foretaksnavn som viser selskapets konserntilknytning. Det bør også som hovedregel kreves at filialer av finansforetak bruker en betegnelse eller et foretaksnavn som viser tilknytningen til finansforetaket, og som tydeliggjør at filialen ikke er et selvstendig finansforetak. Finanstilsynet er av den oppfatning at gjeldende rett på dette området bør videreføres, og at utkast til § 2-28 annet ledd bør fastsette at et finansforetak som inngår i finanskonsern, skal ha et foretaksnavn eller bruke et tillegg til foretaksnavnet, som viser tilknytning til morselskapet eller finanskonsernet.

Organisering av finanskonsern - Mellomliggende holdingforetak (utkastet § 3-13)

I utkastet § 3-13 tredje ledd om organiseringen av finanskonsern foreslås det at finansieringsvirksomhetsloven § 2a-6 annet ledd femte punktum som krever at blandet finanskonsern skal organiseres ved at bank og forsikringsselskap holdes atskilt ved et mellomliggende eierselskap, videreføres uten realitetsendringer.

Etter Finanstilsynets vurdering har mellomliggende holdingforetak ikke noen soliditetsmessig funksjon, hverken formelt eller i praksis. Disse holdingforetakene bidrar dessuten til å gjøre konsernstrukturen unødvendig komplisert. Kravet om mellomliggende holdingforetak i blandet konsern bør utgå. Finanstilsynet viser i denne sammenheng til at utkast til § 3-13 annet ledd gir

tilstrekkelig hjemmel til å kreve mellomliggende holding dersom dette gir en hensiktsmessig struktur for et finanskonsern sett under ett. Etter denne bestemmelsen kan det i godkjenningen blant annet stilles vilkår om at foretak som inngår i finanskonsern skal være direkte eiet av morselskap som er holdingforetak.

Overdragelse av forsikrings- og låneporteføljer mv (utkastet §§ 3-17 og 3-18)

Utkastet § 3-17 innfører en godkjennelsesordning ved overdragelse av låneportefølje av vesentlig omfang. Når det gjelder sammenslåing og deling fastsetter utkastet § 3-16, i samsvar med prinsipper i gjeldende rett, at sammenslåing og deling av finansforetak bare kan gjennomføres etter tillatelse gitt av Kongen. Likt med sammenslåing og deling regnes avhendelse og overtakelse av virksomheten i et finansforetak, eller en stor og avgrenset del av virksomheten med tilhørende eiendeler og forpliktelser. Finanstilsynet mener at det ikke er behov for en særskilt godkjennelsesordning av overdragelse av låneporteføljer. Det vises til at § 3-16 viderefører gjeldende finansieringsvirksomhetslov § 2a-3 annet ledd tredje punktum, og til at finansavtaleloven § 45 bestemmer at kunden skal gi sitt samtykke til overdragelsen i visse situasjoner.

Samarbeid utenfor konsernforhold (utkastet §§ 3-19 og 3-20)

Utkast til § 3-19 bygger på finansieringsvirksomhetsloven § 2-7, men godkjennelsesordningen i § 2-7 er foreslått erstattet med en ordning basert på melding. Utkast til § 3-20 er ny, men omfatter særlige typer av samarbeidsavtaler som etter gjeldende rett også er omfattet av § 2-7. Finanstilsynet skal etter § 3-19 gis melding om samarbeidsavtaler mellom finansforetak, herunder avtaler og samordnet praksis som finansforetak deltar i som medlem av bransjeorganisasjon eller på annen måte. Meldeplikten gjelder ikke samarbeidsavtaler mellom finansforetak som inngår i samme finanskonsern, eller samarbeid innenfor samarbeidende gruppe av finansforetak som krever godkjenning etter § 3-20. Utkast til § 3-20 omfatter samarbeidsavtaler som etablerer et organisert samarbeid om produktutvikling, markedsføring av bestemte finansielle tjenester, eller på andre avgrensede virksomhetsområder mellom deltakere innenfor en gruppe av ellers uavhengige finansforetak, dvs. utenfor konsernforhold. Slike avtaler skal godkjennes av Kongen.

Finanstilsynet ser at en del avtaler generelt sett har begrenset betydning, og at det for så vidt ikke er behov for at disse avtalene skal godkjennes. Finanstilsynet mener likevel at det i mange tilfeller vil kunne oppstå tvil hvorvidt avtalen faller innenfor § 3-19 eller § 3-20. For eksempel dersom Finanstilsynet mottar en melding om samarbeid hvor avtalen etter Finanstilsynets vurdering muligens kan få virkninger for markedet. Det vil i slike tilfelle fremstå uklart om det er Finanstilsynet som skal vurdere avtalen etter § 3-19 fjerde ledd annet punktum, eller om det er Kongen som skal vurdere avtalen etter § 3-20 første ledd. I utkastet § 3-19 fjerde ledd annet punktum gis Finanstilsynet adgang til å overføre avtalen til behandling innenfor en godkjennelsesordning. Ifølge bestemmelsen skal samarbeidsavtalen anses godtatt av Finanstilsynet med mindre Finanstilsynet innen tre måneder etter at meldingen er mottatt, har meddelt partene at samarbeidsavtalen ikke må settes i verk før den er godkjent av Finanstilsynet. I så fall skal Finanstilsynet sette frist for søknad om godkjenning og fremleggelse av ytterligere opplysninger. Finanstilsynet mener en slik ordning er uhenktsmessig for de tilfeller hvor det allerede ved tidspunktet for meldingen må anses opplagt at en avtale ikke kan godkjennes. En ordning med melding og deretter eventuell godkjenning/avslag er etter Finanstilsynets oppfatning egnet til å skape klarheter rundt etableringen av et samarbeid.


Utkastet til § 3-19 annet ledd annet punktum sier at Kongen avgjør om en samarbeidsavtale omfattes av første ledd eller § 3-20 første eller annet ledd, og det antas at Kongen også avgjør om avtalen faller innenfor § 3-19 fjerde ledd eller § 3-20. Etter Finanstilsynets vurdering kan utkastet uansett skape unødig tvil om avtalen skal meldes eller godkjennes, og videre hvilket organ som i tilfelle har godkjennelsesmyndighet. Etter Finanstilsynets vurdering bør gjeldende rett på dette området videreføres, dog slik at virkeområdet for bestemmelsen om samarbeidsavtaler utvides til også å omfatte samarbeidende gruppe av finansforetak, slik utkast til § 3-20 er forutsatt å regulere.

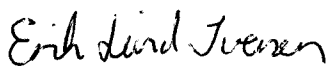
Virksomhet i filial av finansforetak med hovedsete i annen EØS-stat (utkastet § 6-4)

Det vil etter Finanstilsynets vurdering kunne reises tvil om Banklovkomisjonens utkast går for langt i forhold til EU-retten når det gjelder hvilke bestemmelser som skal gjelde for filialer av finansforetak med hovedsete i annen EØS-stat.

Som vedlegg 2 til høringsuttalelsen følger også merknader av mer teknisk karakter til enkeltbestemmelser i lovutkastet samt enkelte merknader til Banklovkomisjonens forslag til gjenstående deler av nåværende forsikringsvirksomhetslov.

Med hilsen
Finanstilsynet


Morten Baltzeren
Finanstilsynsdirektør


Erik Lind Iversen
Fung. direktør for finans- og forsikringstilsyn

Vedlegg