

13. MAR 2006

Saksnr.

04/139-39

Arkivnr.

Det Kongelige Finansdepartementet
Postboks 8008 Dep

0030 OSLO

Deres ref.
04/139 FM AIB

Deres brev
13. januar 2006

Vår ref.
2006/00054 FNH
200600015 Spafo

Dato
10. mars 2006

Hørings svar – Forslag til direktiv om betalingstjenester

Det vises til departementets brev av 13. januar 2006 der utkast til direktiv om betalingstjenester ble oversendt til informasjon og høring.

Finansnæringens Hovedorganisasjon og Sparebankforeningen avgir felles høringsuttalelse i saken.

Direktivutkastet er grovt sett tredelt; en del regulerer hvem som kan tilby betalingstjenester, en del gjelder krav til informasjon til kundene før og i forbindelse med inngåelse av avtaler om betalingstjenester, mens den tredje del gjelder rettigheter og forpliktelser i avtaleforholdet mellom brukere og tilbydere av betalingstjenester (typisk forbruker-/kundebeskyttelse).

For norske forhold vil direktivutkastet først og fremst kunne medføre at innholdet i finansavtaleloven må endres på en rekke punkter samt at en ny type institusjoner, såkalte "Payment Institutions", skal kunne tilby betalingstjenester. Dette siste vil blant annet nødvendigvis gjøre tilpasninger i lov om betalingssystemer.

EU-kommisjonen har i løpet av de siste par årene laget flere skisser til direktivutkast der forskjellige interessenter, herunder de europeiske bankorganisasjonene, har fått anledning til å uttale seg. Det "endelige" direktivutkastet skal nå behandles i Rådet og Parlamentet, og det er i denne sammenheng Finansdepartementet skal gi eventuelle innspill. På denne bakgrunn antar vi at det kun er forhold av vesentlig betydning som skal tas opp i denne høringen med sikte på å bli viderebrakt til prosessen i EU.

Selv om vi i denne høringsuttalelsen kun vil ta opp forhold av større betydning, antar Finansnæringens Hovedorganisasjon og Sparebankforeningen at så vel Finansdepartementet som foreningene ville ha utbytte av et møte for å gå gjennom direktivutkastet i fellesskap og

med formål å informere og eventuelt drøfte nærmere den norske banknæringens synspunkter på direktivutkastet. Vi stiller derfor gjerne til et slikt møte dersom Finansdepartementet ønsker det.

Ufravikelighet og forbrukerbeskyttelse

Direktivet foreslås som et såkalt fullharmoniseringsdirektiv, og medlemsstatene må blant annet ikke vedta nasjonal lovgivning som pålegger betalingstjenestetilbydere mer fordelaktige vilkår til kundene, for eksempel ut fra hensynet til forbrukerbeskyttelse. Videre forutsettes at den nasjonale lovgivning skal være preseptorisk, slik at bank og kunde ikke ved avtale kan fravike loven til skade for kunden. Regelen om at bestemmelsene skal være preseptoriske gjelder i det alt vesentlige også overfor næringsdrivende. Bestemmelsene om "kundebeskyttelse" gjelder imidlertid ikke for betalingstransaksjoner over 50 000 euro.

På prinsipielt grunnlag er vi svært betenkt over at direktivutkastet gir så vidtgående ufravikelige regler også for næringsdrivende. Vi har forståelse for at man av konkurransemessige årsaker må ha en del like rammevilkår samt at ønsket om å sikre rasjonell betalingsoverføringer på tvers av landegrensene krever et minimum av like regler i landene. På mange områder synes imidlertid direktivutkastet å legge unødvendige føringer på hva de enkelte land kan bestemme i nasjonal lovgivning som ikke har sin årsak verken i foranstående hensyn eller av forbrukerhensyn.

Vi vet at det i noen medlemsstater har blitt argumentert for at blant annet uklarheter i direktivutkastet taler for at man istedenfor direktiv bør ha en forordning på området. Dette for at ingen medlemsstater gjennom nasjonal lovgivning "utnytter" muligheten til å gi mer "fordelaktige" bestemmelser. Vi deler ikke dette syn. Vi kan ikke se at uklare regler blir mer klare ved å gi dem som forordning. Vi frykter dessuten at å slavisk benytte "EU-formulerte" bestemmelser gjør reglene mer utilgjengelig for de som skal lese og forstå reglene. Dette vil i svært mange tilfeller være forbrukere. Videre vanskeliggjør en forordning en hensiktsmessig tilpasning av bestemmelsene til de faktiske og rettslige variasjonene som normalt eksisterer mellom nasjonene.

Vi er også noe usikre på konsekvensene av at direktivet er et såkalt fullharmoniseringsdirektiv, jfr artikkel 78. Det vil for eksempel utvilsomt være forhold innen betalingsformidlingsområdet som direktivutkastet ikke regulerer. Det kan da være uklart i hvilken grad dette betyr at man heller ikke kan lage nasjonale regler på de områder direktivutkastet er taust. Vil dette for eksempel bety at motregningsforbudet i finansavtaleloven § 29 må oppheves, og hva med bestemmelsene om korleksjoner i finansavtaleloven §§ 31 og 32?

Mulige konsekvenser for innenlands betalingsformidling

Det er nasjonale betalinger som er og også i fremtiden vil være dominerende – spesielt der forbrukere er involvert. Ser man bort fra korttransaksjoner, vil antall grensekryssende betalingstransaksjoner være forsvinnende få i forhold til nasjonale betalinger.

Banknæringen i Norge opererer nasjonale betalingsløsninger som er samordnet, rasjonelle, hurtige og med høy anvendelighet for kunder. I tillegg har vi en balansert finansavtalelov som "skifter sol og vind" i rimelig grad mellom bank og kunde. I forhold til andre europeiske land

ligger de norske betalingsløsningene langt fremme. Vi viser her til at den europeiske sentralbank har fremholdt måten bankene i Norge har etablert organisering, operasjonell infrastruktur og tjenester til kunder som et eksempel til etterfølgelse. Et fullharmoniseringsdirektiv som har sitt utgangspunkt i å forbedre effektiviteten i betalingsformidlingen i Europa generelt vil altså måtte regulere infrastrukturer og systemer som er mindre avanserte enn det norske, og vil dessuten måtte ta utgangspunkt i mange lands forskjellige systemer, løsninger og tradisjoner. Dette vil kunne innebære en fare for bestemmelser som faktisk vil svekke grunnlaget for effektive betalingsløsninger i Norge

Payment Institutions

I direktivets første del om hvem som kan tilby betalingstjenester, foreslås innført en ny "tilbydergruppe"; Payment Institutions. Så vidt vi forstår, må disse blant annet kunne ta i mot innskudd på konti som kun skal brukes til betalingstjenester ("payment accounts", se artikkel 4 nr 7). Payment Institutions skal godkjennes av et tilsynsorgan, men det legges opp til at også institusjoner som tilbyr betalingstjenester i begrenset omfang (der utestående krav normalt ikke overstiger 5 millioner euro) kan tillates å utføre betalingstjenester uten slik godkjenning.

De foreslåtte Payment Institutions vil få adgang til å tilby betalingstjenester på andre vilkår enn aktører som i dag tilbyr betalingstjenester. Dette skaper en uheldig konkurransesituasjon mellom tilbyderne i markedet. Ettersom Payment Institutions heller ikke er underlagt kapitaldekningskrav og det heller ikke forutsettes noen form for sikringsfond for disse, vil også disses kunder bli skadelidende i situasjoner der institusjonens soliditet er usikker.

At tilbydere av betalingstjenester opererer i det samme marked, men med ulike rammebetingelser, vil lede til effektivitetstap. Manglende samordning mellom tidligere bankgiro- og postgirosystemet er et eksempel på betydelige samfunnsmessige effektivitetstap som skyldes ulike rammebetingelser for aktører i det samme markedet.

Direktivutkastet kan tolkes dit hen at "Payment Institutions" skal kunne ha tilgang til betalingssystemer som banker har bygget opp. Det vises til direktivutkastets artikkel 10 nr 1 bokstav c, der det kan synes som "Payments Institutions" skal ha tilgang til betalingssystemer i den hensikt å overføre, avregne og gjøre opp midler, inkludert tilgang til betalingsinstrumenter som er knyttet til systemet. FNH og Sparebankforeningen går sterkt i mot dette. Fellessystemene i betalingsformidlingen (den felles infrastruktur) i Norge har sin basis i at alle enheter som deltar er banker og dermed underlagt samme regler, herunder krav til soliditet og likviditet. Vi kan vanskelig akseptere at banker, for eksempel i forbindelse med kortvirksomheten må ta finansiell risiko på virksomheter de ikke kjenner soliditeten til. Heller ikke kan vi akseptere at banknæringen i felles avregnings- og oppgjørssystemer må ta inn andre enn banker som deltagere. Gjennom Norwegian Interbank Clearing System (NICS) formidles og avregnes transaksjoner for over 200 milliarder kroner *hver dag*. Den enkelte deltager må til enhver tid ha tilgjengelig likviditet til å kunne gjøre opp de posisjoner de kommer i. I tillegg vil Payment Institutions være underlagt den ordinære konkurslovgivningen og ikke regler for offentlig administrasjon. Uten tvil vil dette bidra til å muligheter for risikoreduserende ordninger i avregnings og oppgjørssystemer, herunder avregningsavtaler og bestemmelser knyttet til deponerte sikkerheter, jf lov om betalingssystemer § 4-2 og 4-4. Å tillate deltagere som ikke har den finansielle styrke som følger av banklovgivningen og reguleringen av banker vil sålede medføre en betydelig økning i risikoen i slike systemer og representere en fare for den finansielle stabilitet.

Ut fra den sterke fokus det er internasjonalt og i Norge på finansiell sikkerhet og robusthet i interbanksystemer for å sikre finansiell stabilitet, kan vi ikke forstå at det vil være rom for å åpne slike systemer for deltagelse for "Payment Institutions". Det interasjonale pengefonds (IMF) gjennomførte Financial Services Assessment Programme (FSAP) for Norge viser nettopp hvor stor vekt det internasjonalt legges på robustheten i avregnings- og oppgjørssystemer.

I direktivutkastet legges det heller ikke opp til at Payment Institutions skal begrense sin virksomhet til å tilby og gjennomføre betalingsformidling for kunder. Så vidt vi kan se er eneste begrensning at kundemidler som er innestående på "betalingsformidlingskonti" skal føres separat og ikke benyttes til å finansiere annen virksomhet, jf art 10 nr 2. Dette betyr imidlertid ikke at innskudd på "betalingsformidlingskonti" vil være å betrakte som sikrere enn andre fordringer i tilfelle konkurs (som følge av tap i øvrig virksomhet som utføres av bedrift som er registrert som "Payment Institution").

Grensekryssende betalinger

Direktivet regulerer både innenlandske og grensekryssende betalinger. Også betalinger til (og fra) land utenfor EØS-området foreslås for det meste å være omfattet.

Direktivutkastets målsetting er å effektivisere europeisk betalingsformidling, og det legges til grunn at det blir utviklet en europeisk betalingsinfrastruktur. Det eksisterer imidlertid ingen planer om å utvikle en felles europeisk infrastruktur for andre valutaer enn euro. Det kan heller ikke forventes at de 12 euro-landene – og eventuelle land som går over til euro – vil delta i infrastrukturer for annet enn euro. Sagt på en annen måte; vi kan ikke forvente at andre land vil være med på å utvikle en grensekryssende betalingsinfrastruktur for norske kroner. Bestemmelser i direktivutkastet som gjør forutsetninger om infrastrukturer for andre valutaer er således foreslått på feil premisser. Typisk gjelder dette artikkel 60 til 62, der det forutsettes maksimale overføringstider uansett valuta. Disse bestemmelsene vil således i beste fall kunne oppfylles for grensekryssende betalinger i euro. For nasjonale betalinger vil kravet om overføringstid kun være mulig å oppfylle for euro og betalinger i aktuelle nasjonens valuta.

Regulering av betalingsoppdrag - spesielt om direkte debiteringstjenester

Direktivutkastet nyanserer i liten grad forskjellige måter å gi betalingsoppdrag til banken på. Typisk reguleres både krediterings- og debiteringstransaksjoner av de samme bestemmelser, for eksempel i utkastet avsnitt IV kapittel 1 om autorisasjon av betalingsoppdrag.

Blant annet formuleres i artikkel 41 prinsippet om at betaler skal samtykke til betalingstransaksjoner. I annet ledd foreslås at samtykke kan gis i form av en autorisasjon/attestasjon av adgangen til å gjennomføre flere betalingstransaksjoner. Dette antar vi typisk vil kunne være der betaler gir fullmakt til direkte debiteringstjenester (i Norge ofte kjent som AvtaleGiro og AutoGiro). I artikkel 42 nr 1 står at samtykket kan gis ved et verifikasjonsinstrument. Vi antar dette typisk kan være ved bruk av kort. Slikt samtykke kan enten gis til banken eller til betalingsmottaker, jfr annet ledd. Fortsatt anvendt på kort synes forslaget å være greit; det er naturlig å oppfatte at betaler ved å bruke kortet gir sin

belastningsfullmakt til betalingsmottaker/brukerstedet. Men skal annet ledd gjelde også for fullmakter til direkte debiteringstjenester er vi mer skeptiske. Det er riktignok mulig at artikkel 42 nr 1 annet ledd må leses slik at den bare gjelder for bruk av verifikasjonsinstrumenter, jfr nr 1 første ledd og ikke for eksempel skriftlige fullmakter, men dette er ikke opplagt. Sett på bakgrunn av den strenge regulering vi har i finansavtaleloven § 26 av direkte debiteringstjenester og krav om at fullmakten enten skal sendes banken eller at betaler selv må underrette banken sin om avgitt fullmakt, finner vi det lite betryggende dersom enhver kreditor i EØS-området skal kunne motta fullmakter fra sine debitorer og så presentere belastningskrav for eksempel i norske banker på grunnlag av fullmakter som betalers bank ikke har hatt anledning til å kontrollere.

Et annet eksempel på at det kan være uheldig at en del tjenester reguleres i felles bestemmelse, er artikkel 52 om tilbakebetalinger ("refunds"). Dette er en regel som vi antar er skrevet med kortbetalinger for øye, typisk at det skjer en etterbelastning der man har betalt med kort for et hotellopphold eller bruk av leiebil, og det etter avreise fra hotellet/tilbakelevering av bilen for eksempel viser seg at minibaren er benyttet eller det er påløpt trafikkbøter som leier er ansvarlig for. Derimot passer bestemmelsen dårlig der betaler har gitt e-verket fullmakt til å belaste strømregningen, og regningen bli unormalt høy på grunn av ekstraordinære strømpriser og/eller kuldebølge.

Endelig peker vi på at direktivutkastet synes å forutsette at direkte debitering skjer med minimal kontroll av betalers fullmakt fra betalerbankens side, men at dette "kompenseres" gjennom at der belastning er skjedd i strid fullmakt eller i strid med betalers forutsetninger, har betaler vid adgang til å kreve at belastningen tilbakeføres fra betalingsmottaker. Dette er en fremmed ordning i forhold til den norske finansavtaleloven § 26. En ulempe ved løsningen med vid adgang til tilbakeføring som foreslått i direktivutkastet, er også at betalingsmottaker ikke kan være sikker på innbetalingen før tilbakeføringsperioden er over. Inntil dette vil betaler jo kunne kreve tilbake uten særlig tungtveiende grunner. I vårt system er betalingen "endelig" gjennomført ved krediteringen straks (selvfølgelig gitt at beløpet er innenfor fullmakter og i tråd med varslingsregler og så videre).

Overføringstid og valuterings

Som beskrevet ovenfor under overskriften grensekryssende betalinger, antar vi at artikkel 60 og 61 vil være umulig å oppfylle for annet enn euro for grensekryssende og euro og norske kroner innenfor Norge.

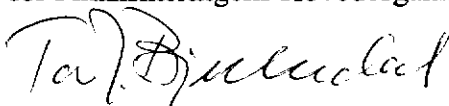
Direktivutkastet artikkel 60 forutsetter som foran nevnt at betalingsmottakers konto skal krediteres innen gitte frister. Også forutsetninger om at betalingsmottakers institusjoner straks stiller betalingsmidlene til mottakers rådighet, se artikkel 65 nr 1, skal bidra til at betalingen når helt fram til mottakers konto innen gitte frister. Om bankens ansvar for gjennomføringen foreslås bestemmelser blant annet i artikkel 67. I en betalingstransaksjon vil det imidlertid i de fleste tilfeller være to betalingsformidlere involvert, både den betaler har valgt og den mottaker har valgt. Vi finner det da merkelig når den institusjon betaler har valgt synes å bli pålagt ansvaret for betalingen helt fram til beløpet er godskrevet mottakers konto. Her har den norske finansavtaleloven valgt en mer hensiktsmessig løsning, se finansavtaleloven § 40, jfr § 39 (1).

De foreslåtte valuteringsreglene i artikkel 65 nr 2 og 3 forutsetter at henholdsvis kreditvalutadato og debetvalutadato skal være dato for henholdsvis kreditering og debitering av konto. Det defineres ikke nærmere hva kredit- og debetvalutadato er, men i artikkel 4 nr 11 defineres valutadato som en referansedato for beregning av renter på midler som overføres mellom konto. Det må ut fra dette kunne antas at kommisjonen legger til grunn at renteberegning av innskudd starter samme dag som et innskudd godskrives konto mens renteberegning av beløp som tas ut av konto skjer til og med dagen før uttaket. Fordi direktivutkastet knytter valuteringsdato til faktisk debitering/kreditering av kundekonti, vil det således kunne opereres med "float". Floatperioden vil avhenge av faktisk overføringstid, og vil være inntil tre dager frem til 2010 og én dag deretter.

I Norge har vi som kjent i dag en "nullfloat"-regel i finansavtaleloven § 27. Her knyttes valuteringsstidspunktene til oppgjørsdagen mellom bankene.

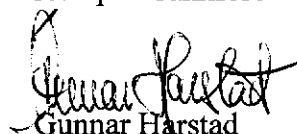
Finansavtalelovens løsning med å dele gjennomføringen av transaksjonen opp i en del som betalers bank har ansvaret for og en del som mottakers bank har ansvaret for, er langt mer hensiktsmessig enn løsningen i direktivutkastet. Direktivutkastet ser transaksjonsgjennomføringen som en sammenhengende prosess fra betaler konto til mottakers konto uten at det sies noe om ansvar for gjennomføring eller gjennomføringstiden i respektive betalers bank og mottagers bank. Dette frykter vi blant annet kan gi grunnlag for en rekke uoverensstemmelser mellom bank og kunde eller mellom banker, for eksempel om hvilken bank som er ansvarlig dersom lovlig eller lovet overføringstid blir overskredet.

Med vennlig hilsen
for Finansnæringens Hovedorganisasjon



Tor Johan Bjerkedal
Direktør

for Sparebankforeningen i Norge


Gunnar Harstad
Advokat