

NORSK KRAFTFORVALTERFORENING
Postboks 1829 Vika
0123 Oslo

Finansdepartementet
Postboks 8008 Dep.
0030 Oslo

FINANSDEPARTEMENTET	
29. MAI 2006	
Saksnr.	06 1195-18
Arkivnr.	

24. mai 2006

HØRINGSUTTALELSE NOU 2006:3

1. Innledning

Vi viser til Finansdepartementets brev datert 28. februar 2006 hvor det anmodes om høringsinstansenes merknader til NOU 2006:3.

På vegne av Norsk Kraftforvalterforening ("NKFF") inngis med dette høringsuttalelse til del I MiFID av NOU 2006:3. NKFF har ingen kommentarer til del II av NOU 2006:3 angående implementeringen av Transparencydirektivet.

I punkt 2 nedenfor vil vi gi en kort beskrivelse av NKFF. I punkt 3 til 5 vil vi gjennomgå de deler av NOU 2006:3 NKFF har spesifikke kommentarer til.

For ordens skyld gjør vi oppmerksom på at denne høringsuttalelse også er sendt elektronisk til postmottak@finans.dep.no.

2. Nærmere om NKFF

NKFF er en interesseorganisasjon for kraftforvaltere i Norge. Våre medlemmer forestår forvaltning og / eller rådgivning på vegne av sine kunder, i hovedsak tilknyttet finansielle kraftderivater som er notert på Nord Pool ASA og andre finansielle instrumenter som er relatert til kraftmarkedet.

Våre medlemmer er kraftforvaltere som ikke har annen hovedvirksomhet (for eksempel kraftproduksjon).

I dag er våre medlemmer ikke underlagt krav om konsesjon i henhold til lov av 19. juni 1997 nr. 79 om verdipapirhandel ("verdipapirhandelloven") § 1-7. Slik virksomhet kan dermed fritt startes opp slik regelverket er i dag, og det er heller ingen krav til foretakenes ledelse eller kapital. Store deler av det alminnelige regelverket i verdipapirhandelloven kommer likevel til anvendelse på virksomheten. Dette gjelder blant annet de generelle atferdsreglene i verdipapirhandelloven kapittel 2 (forbudet mot innsidehandel, markedsmanipulasjon og urimelige forretningsmetoder), kapittel 6 (reglene om oppgjørssentral) og den generelle bestemmelse om god forretningsskikk i verdipapirhandelloven § 9-2. Gjeldende

verdipapirhandellov er utarbeidet for å regulere handel med tradisjonelle omsettelige verdipapirer og derivater av slike instrumenter.

I NOU 2006:3 foreslås det at virksomhet tilknyttet varederivater skal bli konsesjonspliktig, med enkelte unntak. Dette innebærer at alle våre medlemmer i utgangspunktet må søke om konsesjon, det vil bli stilt krav til ledelse og kapital, og for øvrig vil foretakene bli underlagt regelverket i verdipapirhandelloven fullt ut.

Selv om våre medlemmer allerede i dag delvis er underlagt det eksisterende regelverket i verdipapirhandelloven vil en overgang til full regulering innebære en betydelig omveltning. Det er også forhold knyttet til selve søknadsprosessen og våre medlemmers særskilte virksomhet som gjør at enkelte aspekter ved lovforslaget må vurderes spesielt for disse. Særlig vil det være viktig for våre medlemmer at man i denne forbindelse tar hensyn til de forhold som preger handelen med varederivater, slik at det lovverket våre medlemmer vil bli underlagt oppfattes som noe mer tilrettelagt for virksomheten enn det eksisterende.

For Norsk Kraftforvalterforening er på denne bakgrunn følgende forhold viktige når det gjelder det nye regelverk som foreslås innført i NOU 2006:3:

- (i) Det er av avgjørende betydning for NKFF at det legges til rette for at overgangen fra ikke-konsesjonspliktig til konsesjonspliktig virksomhet kan gjennomføres raskt og uten risiko for driftsavbrudd. Det vil være betydelige verdier på spill for våre medlemmer og deres kunder dersom man risikerer driftsavbrudd i forbindelse med innføring av et konsesjonskrav.
- (ii) Våre medlemmer skiller seg fra de tradisjonelle verdipapirforetakene i markedet ved at virksomheten utelukkende eller hovedsakelig er knyttet til varederivater.
- (iii) Det er viktig at de lovendringer som blir vedtatt sikrer så like konkurransevilkår som mulig for alle som ønsker å konkurrere om å levere investeringstjenester i det finansielle kraftmarkedet. Dette innebærer blant annet at det ikke innføres unntaksbestemmelser som favoriserer bestemte former for organisering av virksomheten, men at de reelle forhold blir avgjørende for om konsesjonskrav skal innføres.

De ovennevnte forhold vil bli nærmere behandlet og vurdert i henholdsvis punkt 3, 4 og 5 nedenfor.

3. Innføring av konsesjonskrav for virksomhet knyttet til varederivater – overgangsregler

Det foreslås i NOU 2006:3 at tjenesteytere på varederivatmarkedet underlegges full regulering som verdipapirforetak.

Overgangsregelen som er foreslått i ny § 18-2 inneholder kun en referanse til at eksisterende tillatelser videreføres, samt at departementet gis hjemmel til å fastsette ytterligere overgangsregler i forskrifts form. Vi kan ikke se at selve det praktiske aspekt ved overgangen fra ikke-konsesjonspliktig til konsesjonspliktig virksomhet er nærmere vurdert i NOU 2006:3,

utover en generell henvisning i kapittel 23 til at det vil bli tid- og kostnadskrevende både for tilsynsmyndighetene og de virksomheter det angår.

Sett på bakgrunn av at også foretak som driver investeringsrådgivning blir underlagt konsesjonskrav er det grunn til å anta at det i tiden frem mot ikrafttredelse vil bli et betydelig press mot tilsynsmyndighetene i form av en rekke konsesjonssøknader som må behandles. Enkelte av virksomhetene vil være mindre kjent for tilsynsmyndighetene og vil kanskje kreve noe mer ressurser ved behandlingen. For alle disse virksomheter vil det være betydelig risiko for store tap, både for virksomhetene og deres kunder, dersom man kommer i en situasjon hvor det nye regelverket trer i kraft uten at konsesjon til å operere i henhold til det nye regelverket er blitt gitt foretaket. Det må i den forbindelse tas hensyn til det meget stramme tidsskjema det er lagt opp før ny lov trer i kraft 1. november 2007.

På denne bakgrunn vil vi sterkt anmode om at departementet foreslår en overgangsregel som særskilt tar hensyn til de virksomheter som i dag driver virksomhet som ikke er konsesjonsbelagt, men som vil bli underlagt full regulering ved innføringen av det nye regelverket.

Slike overgangsregler kan enten inntas direkte i ny § 18-2 (1) eller i forskrifter, i medhold av den hjemmel som foreslås i ny § 18-2 (2).

4. Særskilte forhold relatert til kraftforvalternes virksomhet

4.1 Innledning

Som nevnt innledningsvis er det enkelte særlige forhold som preger handelen med varederivater, og som etter NKFF sin oppfatning må reflekteres i det lovverket som skal regulere markedet.

I første rekke vil dette være:

- (i) Handelen i varederivatmarkedet foregår i hovedsak mellom profesjonelle aktører.
- (ii) Aktørene har begrenset erfaring fra tradisjonell virksomhet i verdipapirforetak;
- (iii) Aktørene vil ofte forholde seg til etablerte og regulerte markedsplasser, herunder Nord Pool ASA.
- (iv) Kraftmarkedet er nordisk, og regelverket må legge til rette for at det ikke oppstår mulighet for regelarbitrering mellom de nordiske landene.

4.2 Vurdering av egnethet for daglig ledelse og eiere

Ved implementeringen av det regelverk som foreslås i NOU 2006:3 vil som nevnt ovenfor NKFF sine medlemmer måtte søke om tillatelse til å yte investeringstjenester.

For å kunne få tillatelse til å yte investeringstjenester vil de faktiske ledere hos våre medlemmer blant annet måtte oppfylle de krav til hederligandel og erfaringsbakgrunn som følger av ny § 9-9.

For NKFF er det i denne forbindelse av avgjørende betydning at tilsynsmyndighetene, ved sin vurdering av faktisk leders erfaringsbakgrunn, tar hensyn til den type virksomhet kraftforvalterne har drevet. Få av disse vil ha erfaring fra verdipapirforetak (siden våre

medlemmer ikke har vært underlagt noe krav om konsesjon), og øvrig erfaringsbakgrunn vil også kunne avvike fra det man vil finne i de tradisjonelle verdipapirforetakene.

NKFF vil på denne bakgrunn anmode om at departementet inntar i ny § 9-9 en presisering som relaterer kravet om kvalifikasjoner og yrkeserfaring til den virksomhet som faktisk skal drives.

4.3 Medlemskap på Nord Pool ASA

Medlemmene i NKFF er medlemmer av Nord Pool ASA. Medlemskapet på Nord Pool ASA innebærer blant annet en forpliktelse til å stille sikkerhet for medlemmets oppgjørsforpliktelser.

NKFF kan ikke se at forholdet til slikt medlemskap er behandlet i NOU 2006:3. Så langt NKFF kan se vil medlemskapet først og fremst få betydning i forhold til reglene om kapitaldekning. Det antas i denne forbindelse at regelverket må forstås slik at kapital som er bundet opp i form av sikkerhetsstillelse overfor Nord Pool ASA ikke kan medregnes når ansvarlig kapital skal beregnes. Andre konsekvenser av medlemskap for Nord Pool ASA for verdipapirforetak kan ikke utelukkes.

NKFF vil på bakgrunn av det ovennevnte og det faktum at kraftforvaltere ikke tidligere har vært underlagt konsesjonskrav, anmode departementet om å innta en uttrykkelig tillatelse i det nye regelverket til verdipapirforetak som yter investeringstjenester i tilknytning til kraftderivater. Herunder anmodes om at det inntas en særskilt bestemmelse i loven som presiserer at verdipapirforetak med konsesjon til å være verdipapirforetak og som også forvalter varederivater har anledning til å være medlem på ulike børser og stille garantier i denne forbindelse uten et det påvirker kravene til minste startkapital for foretakene.

5. Like konkurransevilkår – unntakene fra konsesjonsplikten

I NOU 2006:3 forslås det å innføre et tilsvarende unntak fra konsesjonsplikt som følger av MiFID artikkel 2 nr. 1 bokstav i) i ny § 9-2 (2) i verdipapirhandelloven.

Unntaket som foreslås i den nye § 9-2 (2) nr. 9 vil kunne påvirke konkurransesituasjonen for medlemmene i NKFF. En rekke kraftselskaper leverer tjenester knyttet til porteføljeforvaltning av kraftderivater som en tilleggstjeneste, mens hovedvirksomheten er kraftproduksjon. Disse selskapene vil falle inn under unntaket i ny § 9-1 (2) nr. 9, og vil ikke bli underlagt kravet om konsesjon. NKFF tolker forslaget til ny § 9-2 (2) dit hen at ingen av unntakene er tilpasset foretak som forestår kraftporteføljeforvaltning uten å være tilknyttet et selskap som produserer, distribuerer eller selger kraft.

NKFF er av den oppfatning at dette skaper ulikt konkurransegrunnlag og at det følgelig er uheldig. Kraftmarkedet er – som alle andre markedsplasser – avhengig av at konkurransen mellom aktørene fungerer godt for at også markedet skal kunne bli velfungerende. Når man i regelverket legger opp til så grunnleggende ulik regulering av aktører som yter de samme tjenestene i markedet vil man risikere at markedet ikke fungerer optimalt. Regelverket skal blant annet ivareta investorenes interesser i markedet. Konsesjonsregimet for

verdipapirforetak skal i denne sammenheng sikre at foretak som yter investeringstjenester oppfyller visse krav til virksomheten, og utfører tjenestene i henhold til fastsatte regler og rutiner. En løsning med ulik regulering for aktører som tilbyr markedet de samme tjenestene vil ikke bidra til å oppnå det som er regelverkets formål.

NKFF registrerer at man i NOU 2006:3 legger til grunn at det er adgang til å innføre et regelverk som er mer omfattende enn det som følger av NOU 2006:3, jf. side 50. NKFF vil på denne bakgrunn oppfordre til at man benytter denne adgang til å etablere et regelverk som skaper lik regulering av aktører som yter de samme tjenestene i markedet.

Med vennlig hilsen
Norsk Kraftforvalterforening



Rune Valle
Styrets leder