

**KREDITILSYNET**

The Financial

FINANSDEPARTEMENTET

Finansdepartementet
Postboks 8008 Dep
0030 OSLO

23. OKT. 2006

Saksnr.

06, 4256-25

Arkivnr.

Saksbehandler: Hilde Høksnes
Dir. tlf.: 22 93 98 21
Vår referanse: 06/8957
Deres referanse: 06/4256 FM CW
Arkivkode: 501
Dato: 24.10.2006

HØRINGSUTTALELSE - NOU 2006:17 KREDITTFORENING SOM KONSERNSPISS

Det vises til Deres brev av 13. september 2006 vedrørende Banklovkommisjonens utredning nr. 15, NOU 2006: 17 Kredittforening som konsernspiss.

Utredningen har vært behandlet i Kredittilsynets styre den 23. oktober 2006.

Forening som holdingforetak – generelle kommentarer

Det sentrale spørsmål som Banklovkommisjonen vurderer er om et morselskap i et finanskonsern organisert etter en ren holdingmodell, kan organiseres på annen måte enn som et selskap i aksjeselskapsform, uten at det som følge av morselskapets særlige egenskaper som regel vil være behov for å fastsette særskilte begrensninger for virksomheten i finanskonsernet. Dette drøftes ut fra følgende sentrale hensyn som lovgivningen om finanskonsern og eierforhold i finansforetak er ment å ivareta:

- Kontroll med eierforhold i finansforetak og begrensning av eiermakt og eierkonsentrasjon
- Sikring av soliditet i finanskonsernet og i de enkelte konsernforetakene
- Separasjon av virksomhet som de ulike foretak i konsernet driver, innenfor rammen av en ryddig konsernstruktur

På utredningens side 23 flg drøfter Banklovkommisjonen hensynet til sikring av soliditet. I den forbindelse henviser Banklovkommisjonen til utredning nr. 8, hvor det ble lagt til grunn at morselskapets størrelse, kapitalforhold og soliditet er viktig i forhold til omfanget av virksomheten i et konsernforetak. Banklovkommisjonen skriver i denne forbindelse at selv om ikke morselskapet har en rettslig plikt til å foreta ytterligere kapitalinnskudd ved soliditetssvikt i konsernet eller noen av konsernforetakene, må det antas at morselskapet i praksis vil støtte et konsernselskap i vanskeligheter. Kredittilsynet vil påpeke, noe som også fremgår av kommisjonens utredning nr. 8, at størrelsesforholdet mellom morselskapet og et datterselskap vil være av betydning, og hvis for eksempel morselskapet er lite i forhold til banken vil dette kunne innebære en begrensning. Dette er et moment som inngår i begrunnelsen for de vilkår som er satt i forhold til Landkreditt. Etter Kredittilsynets oppfatning er dette et relevant moment uavhengig av morselskapets organisasjonsform.

Organiseringen av morselskapet vil imidlertid, som Banklovkommisjonen påpeker, være av betydning i forhold til hvilke kapitalkilder som er tilgjengelige dersom morselskapet har behov for kapital. Banklovkommisjonen viser til at en kredittforening vil ha adgang til å innhente kapital gjennom utstedelse av grunnfondsbevis, samt at den kan tenkes å få ny kapital fra lokalmiljøer eller ulike miljøer som vil støtte den virksomhet som den enkelte institusjon driver. I Banklovkommisjonens utredning nr. 8 fremkommer det at kommisjonen er usikker på om det er et marked for slike grunnfondsbevis ved siden av sparebankenes grunnfondsbevis og at mangelen på et marked kan tale mot at morselskapet skal være en kredittforening. Kredittilsynet har i tidligere innstillinger overfor Finansdepartementet vedrørende Landkreditt også henvist til at markedet for slike grunnfondsbevis antas å være begrenset og dette har vært et av flere momenter i vurderingen som ledet til at det ble stillet konsesjonsvilkår for Landkreditt. Nå kommenteres ikke dette av Banklovkommisjonen.

Banklovkommisjonen påpeker imidlertid at det er vesentlig å skille mellom hvilke kapitalkilder som kan være tilgjengelig for de ulike typer morselskap og spørsmålet om et morselskap med kapitalbehov overhodet vil være i stand til å skaffe kapital fra de investorer som måtte være målgruppe. Banklovkommisjonen legger til grunn at det uavhengig av hvordan morselskapet er organisert i praksis vil være vanskelig å innhente ny ekstern kapital til morselskapet i en situasjon hvor det foreligger behov for kapital for å unngå tillits- og soliditetssvikt for morselskapet og konsernet som helhet.

Kredittilsynet er enig i at det i en krisesituasjon kan være vanskelig for en finansinstitusjon å skaffe kapital, uavhengig av organisasjonsform. Kredittilsynet anser likevel ikke hensynet til mulige kapitalkilder som et uvesentlig moment, da det ikke bare vil være i krisesituasjoner det vil kunne være behov for kapital. Eksempelvis vil en økning av omfanget av virksomheten i datterselskapene kunne skape behov for å øke den ansvarlige kapitalen for å oppfylle kravene til kapitaldekning. Dersom morselskapet går inn med kapital i en slik situasjon kan det også skape behov for oppkapitalisering av morselskapet. Hvilke tilgjengelige kilder morselskapet har for å skaffe kapital vil derfor være relevant. Ved behov for kapital har imidlertid finansinstitusjonen flere ulike alternativer. Den vil for eksempel kunne ta opp ansvarlig lån, dette anses imidlertid som tilleggskapital og det er begrensninger på hvor mye dette kan utgjøre i forhold til kjernekapitalen. Morselskapet kan også utstede fondsobligasjoner som anses som kjernekapital, men dette kan bare utgjøre inntil 15 prosent av samlet kjernekapital. Bortsett fra utstedelse av fondsobligasjoner kan tilførsel av kjernekapital skje ved medlemsinnskudd og utstedelse av grunnfondsbevis i foreninger og aksjekapitalforhøyelse i aksjeselskaper.

I denne sammenheng kan det ikke ses bort fra at det vil være en forskjell når det gjelder organisasjonsform. Beslutninger om kapitalinnskudd i et morselskap vil, som Banklovkommisjonen fremhever, være basert på investeringsbeslutninger fra de enkelte investorer begrunnet i andre og dels bredere vurderinger enn de som vil ligge til grunn for et morselskaps egen beslutning om å dekke kapitalbehov i et konsernforetak. Det synes imidlertid rimelig å anta at vurderingen vil være noe forskjellig for en potensiell investor i et aksjeselskap og et medlem i en forening. Ved kjøp av aksjer og grunnfondsbevis oppnår man en eierandel i henholdsvis selskapet og grunnfondsbeviskapitalen, og investor forventer en avkastning på investeringen. Et medlem som bidrar med innskudd i en forening får ingen eierandel og kan heller ikke forvente avkastning av investeringen på samme måte som ved kjøp av aksjer eller grunnfondsbevis. Det må antas at et medlem av en forening ikke har krav på utdeling fra foreningen, men mindre annet følger av vedtektene, jfr. NOU 2002: 6 Lov om samvirkeforetak side 199, men det er ikke tilfelle for Landkreditts vedtekter.

På denne bakgrunn er det Kredittilsynets oppfatning at organisasjonsformen har en viss betydning for muligheten til å skaffe ansvarlig kapital, særlig kjernekapital, og det synes som om Banklovkommisjonen unngår vurderingen av dette ved å bare henvise til at det i en krisesituasjon vil være vanskelig å skaffe kapital uansett organisasjonsform. Kredittilsynet anser

likevel ikke dette som et så tungtveiende mothensyn at det alene bør føre til at foreninger ikke kan tillates å være konsernspiss.

Banklovkommisjonen fremhever at det er et helt sentralt utgangspunkt ved utformingen av lovgivningen om finanskonsern og ved gjennomføring av offentlige tilsyn med finanskonsern organisert etter holdingmodellen at morselskapet ikke har adgang til å drive annen virksomhet enn å forvalte sine eierinteresser i konsernet. Banklovkommisjonen er derfor av den oppfatning at dette kravet også må gjelde i forhold til en forening som konsernspiss. Kredittilsynet er enig i at dette utgangspunktet bør legges til grunn i behandlingen av denne saken.

Banklovkommisjonen påpeker at hensynet til maktspredning og eierkonsentrasjon ikke vil by på problemer i forhold til en eierforening, og ivaretagelsen av dette hensynet vil skje ved godkjenningen av foreningens vedtekter, hvor det må foretas en vurdering av valgordningen til representantskapet som er foreningens øverste organ. Kredittilsynet antar at representantskapets sammensetning for en eierforening må avspeile at den er et holdingforetak, slik at det ikke er naturlig at stemmeretten er begrenset til låntakere/medlemmer i dagens kredittforening. Dette vil riktignok avhenge av hvordan man fastsetter kriteriene for medlemskap i eierforeningen. Banklovkommisjonen foreslår at finansieringsvirksomhetsloven kapittel 3 skal gjelde for eierforeningen, herunder § 3-10 hvor det fremkommer at representantskapet bør være allsidig sammensatt og ha representanter for distrikter, interessegrupper og næringer som er berørt av foretakets virksomhet.

Etter en samlet vurdering har ikke Kredittilsynet innvendinger mot at foreninger kan være holdingforetak i finanskonsern. Kredittilsynet er i det vesentlige enig med Banklovkommisjonen i at de sentrale hensyn bak reglene om finanskonsern og om eierkontroll ivaretas. En omdanning av kredittforeningen til eierforening som ikke skal drive annen virksomhet enn å forvalte sine eierandeler i andre konsernselskaper ser Kredittilsynet som en mer fordelaktig organisering. Kredittilsynet mener dette vil gi en oversiktlig konsernstruktur, hvor hensynet til separasjon av virksomhet i konsernet er ivaretatt, samt tilsyn og kontrollhensyn. Også soliditets- og sikkerhetshensyn vil i stor grad være ivaretatt.

Kommentarer til enkelte av lovendringsforslagene

Banklovkommisjonen foreslår et nytt annet punktum (gjengitt i kursiv) i finansieringsvirksomhetsloven § 2a-2 bokstav d), som da vil lyde slik:

”Som finansinstitusjon regnes i dette kapittel også selskap som bare er morselskap i et finanskonsern eller i en del av dette, uten å drive annen virksomhet enn å forvalte sine eierinteresser i konsernet. Som finansinstitusjon og morselskap i finanskonsern regnes også kredittforening som etter endring av sine vedtekter ikke har adgang til å drive annen virksomhet enn å forvalte sine eierinteresser i konsernet og har overført virksomheten som kredittinstitusjon til foretak som inngår i konsernet.”

Slik Kredittilsynet forstår den endrede definisjonen av morselskap innebærer den at en forening først må ha drevet virksomhet som kredittforening for så å kunne omdannes til en eierforening som ikke driver annen virksomhet enn å forvalte sine eierinteresser i konsernet. Det åpnes altså ikke for at et finanskonsern kan etableres ved stiftelse av en eierforening som holdingforetak, noe som innebærer at dette i utgangspunktet ikke vil kunne være en konsernmodell som kan benyttes av eventuelle andre som måtte ønske en slik organisering.

Selv om nye regler om foreninger som konsernspiss neppe har særlig betydning for eventuelle nyetableringer, er Kredittilsynet av den oppfatning at dersom man skal gi nye lovbestemmelser om adgang til å organisere holdingforetak i finanskonsern som forening, bør det i prinsippet være generell adgang til å organisere holdingforetak som eierforening, uten at man først har drevet virksomhet som kredittforening. Dersom de generelle hensyn bak reglene om finanskonsern og

eierkontroll kan ivaretas også ved en konsernmodell med foreninger som holdingforetak, antar Kredittilsynet at adgangen i prinsippet bør være åpen for alle, ikke bare for Landkreditt.

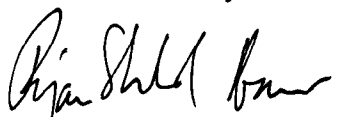
Banklovkommisjonen foreslår at § 2a-10 første ledd første punktum skal lyde som følger:

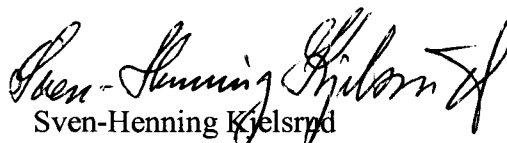
"Et morselskap i finanskonsern skal være organisert som et foretak som omfattes av § 2a-2 bokstav d."

Når det refereres til hvordan et morselskap skal være organisert er Kredittilsynet av den oppfatning at de aktuelle organisasjonsformer bør nevnes. Dagens ordlyd sier at morselskapet skal organiseres som aksjeselskap eller allmennaksjeselskap, og forening bør i stedet tilføyes disse organisasjonsformene. Det fremgår heller ikke direkte av § 2a-2 bokstav d) hvordan morselskapet skal organiseres hvis det ikke er en omdannet kredittforening, noe som innebærer at henvisningen til § 2a-2 bokstav d) for så vidt gjelder organisasjonsform blir noe upresis.

Det foreslås et nytt tredje ledd i § 2a-10 om at reglene for kredittforetak i finansieringsvirksomhetsloven kapittel 3 gjelder tilsvarende for såkalte eierforeninger. Begrunnelsen er at kapitlet dekker en del institusjonelle forhold som for aksjeselskaper og allmennaksjeselskaper er regulert i aksjeloven og allmennaksjeloven. Etter Kredittilsynets oppfatning er forholdet mellom aksjelovene og finansieringsvirksomhetsloven kapittel 3 slik at kapittel 3 supplerer disse lovene og regulerer forhold som er spesielle for finansinstitusjoner. En rekke forhold som reguleres i kapittel 3 er også regulert i kapittel 2a som gjelder spesielt for morselskap som nevnt i § 2a-2 bokstav d), og Kredittilsynet antar at bestemmelsene her går foran bestemmelsene i kapittel 3. Organisasjonsformen forening/samvirke er imidlertid ikke lovregulert, og administrasjonen ser at enkelte bestemmelser i kapittel 3 kan være relevante hvis det ikke er noen klar bakgrunnsrett for denne organisasjonsformen. Etter Kredittilsynets oppfatning kan anvendelsen av kapittel 3 med fordel begrenses til de bestemmelser som rent faktisk vil være aktuelle. Det antas imidlertid at vedtagelsen av en lov om samvirkeforetak vil gi en klar bakgrunnsrett også for foreninger.

For Kredittilsynet


Bjørn Skogstad Aamo
kredittilsynsdirektør


Sven-Henning Kjelsrud
avdelingsdirektør