

Ot.prp. nr. 58

(2004–2005)

Om lov om endringer i lov 10. juni 1988 nr. 40 om finansieringsvirksomhet og finansinstitusjoner (finansieringsvirksomhetsloven), lov 6. desember 1996 nr. 75 om sikringsordninger for banker og offentlig administrasjon mv. av finansinstitusjoner og i enkelte andre lover (finansgrupper, obligasjoner med pant i utlånsportefølje og skadeforsikrings-selskapenes garantiordning)

Innhold

1	Proposisjonens hovedinnhold	5	3	Obligasjoner med pant i	
1.1	Finansgrupper – forsikringsgrupper og finansielle konglomerater mv.	5		utlånsportefølje	34
1.2	Obligasjoner med pant i utlånsportefølje	6	3.1	Bakgrunnen for lovforslaget	34
1.3	Skadeforsikringsselskapenes garantiordning	7	3.2	Legalpant for nødvendige boomkostninger	35
2	Finansgrupper – forsikringsgrupper og finansielle konglomerater mv.	9	3.2.1	Gjeldende rett	35
2.1	Bakgrunnen for lovforslaget	9	3.2.2	Kredittsynets forslag	35
2.1.1	Nærmere om direktiv 2002/87/EF (konglomeratdirektivet)	9	3.2.3	Høringsinstansenes merknader	35
2.1.2	Anbefaling fra en uformell nordisk arbeidsgruppe	11	3.2.4	Departementets vurdering	37
2.1.3	Høring	12	3.3	Offentlige lån i utlånsporteføljen	39
2.1.4	Gjennomføring av konglomeratdirektivet i norsk rett	13	3.3.1	Gjeldende rett	39
2.1.5	Nærmere om direktiv 1998/78/EF (forsikringsgruppedirektivet)	13	3.3.2	Kredittsynets forslag	39
2.1.6	Gjennomføring av forsikringsgruppedirektivet i norsk rett	15	3.3.3	Høringsinstansenes merknader	39
2.2	Rapporterings- og opplysningsplikt – tilsynssamarbeid	15	3.3.4	Departementets vurdering	40
2.2.1	Gjeldende rett	15	3.4	Kredittforetak som yter lån sikret med pant i realregistrerte formuesgoder	40
2.2.2	EØS-rett	15	3.4.1	Gjeldende rett	40
2.2.3	Kredittsynets forslag	19	3.4.2	Kredittsynets forslag	41
2.2.4	Høringsinstansenes merknader	20	3.4.3	Høringsinstansenes merknader	41
2.2.5	Departementets vurdering	20	3.4.4	Departementets vurdering	45
2.3	Konsolideringsplikt	22	3.5	Likestilling av derivatmotparters og obligasjonseieres rettigheter	46
2.3.1	Gjeldende rett	22	3.5.1	Gjeldende rett	46
2.3.2	EØS-rett	23	3.5.2	Kredittsynets forslag	47
2.3.3	Kredittsynets forslag	24	3.5.3	Høringsinstansenes merknader	47
2.3.4	Høringsinstansenes merknader	25	3.5.4	Departementets vurdering	49
2.3.5	Departementets vurdering	26	3.6	Gjeldsforhandling	50
2.4	Transaksjoner innen gruppen	28	3.6.1	Gjeldende rett	50
2.4.1	Gjeldende rett	28	3.6.2	Kredittsynets forslag	50
2.4.2	EØS-rett	29	3.6.3	Høringsinstansenes merknader	50
2.4.3	Kredittsynets forslag	29	3.6.4	Departementets vurdering	51
2.4.4	Høringsinstansenes merknader	30	4	Skadeforsikringsselskapenes garantiordning	52
2.4.5	Departementets vurdering	31	4.1	Bakgrunnen for lovforslaget	52
2.5	Egnetthetskontroll	32	4.1.1	Bakgrunn	52
2.5.1	Gjeldende rett	32	4.1.2	Høringsinstansenes merknader	52
2.5.2	EØS-rett	32	4.1.3	Senere utvikling	52
2.5.3	Kredittsynets forslag	33	4.2	Garantiordninger for kredittforsikring og livsforsikring	53
2.5.4	Høringsinstansenes merknader	33	4.2.1	Gjeldende rett	53
2.5.5	Departementets vurdering	33	4.2.2	Kredittsynets forslag	53
			4.2.3	Høringsinstansenes merknader	53
			4.2.4	Departementets vurdering	53
			4.3	Generelt om behovet for reduksjon i dekningsområde og virkeområde for garantiordningen for skadeforsikringsselskaper	54

4.3.1	Garantiordningens formål	54	6	Merknader til de enkelte	
4.3.2	Kredittilsynets forslag	54		bestemmelser	66
4.3.3	Høringsinstansenes merknader	54	6.1	Lov 7. desember 1956 nr. 1 om	
4.3.4	Departementets vurdering	55		tilsynet for kredittinstitusjoner,	
4.4	Medlemskap	55		forsikringsselskaper og	
4.4.1	Gjeldende rett	55		verdipapirhandel mv.	
4.4.2	EØS-rett	56		(kredittilsynsloven)	66
4.4.3	Kredittilsynets forslag	56	6.2	Lov 8. februar 1980 nr. 2 om pant	
4.4.4	Høringsinstansenes merknader	56		(panteloven)	66
4.4.5	Kredittilsynets nærmere vurdering ...	57	6.3	Lov 24. mai 1985 nr. 28 om Norges	
4.4.6	Departementets vurdering	58		Bank og pengevesenet mv.	
4.5	Soliditetsstøtte og støtte til			(sentralbankloven)	67
	overføring av forsikringsportefølje til		6.4	Lov 10. juni 1988 nr. 39 om	
	et annet selskap	59		forsikringsvirksomhet	
4.5.1	Gjeldende rett	59		(forsikringsvirksomhetsloven)	67
4.5.2	Kredittilsynets forslag	59	6.5	Lov 10. juni 1988 nr. 40 om	
4.5.3	Høringsinstansenes merknader	60		finansieringsvirksomhet og	
4.5.4	Departementets vurdering	60		finansinstitusjoner	
4.6	Garantiordningens dekningsområde .	60		(finansieringsvirksomhetsloven)	67
4.6.1	Gjeldende rett	60	6.6	Lov 6. desember 1996 nr. 75 om	
4.6.2	Kredittilsynets forslag	61		sikringsordninger for banker og	
4.6.2	Høringsinstansenes merknader	61		offentlig administrasjon mv. av	
4.6.3	Departementets vurdering	62		finansinstitusjoner	70
4.7	Finansieringen av ordningen og		6.7	Lov 19. juni 1997 nr. 79 om	
	selskapenes ansvar overfor			verdipapirhandel	
	garantiordningen	62		(verdipapirhandelsoven)	74
4.7.1	Gjeldende rett	62	6.8	Ikrafttredelse mv.	74
4.7.2	Kredittilsynets vurdering	62			
4.7.3	Høringsinstansenes merknader	63			
4.7.4	Departementets vurdering	63			
5	Økonomiske og administrative			Forslag til lov om endringer i lov 10. juni	
	konsekvenser	64		1988 nr. 40 om finansieringsvirksomhet	
5.1	Finansgrupper – forsikringsgrupper			og finansinstitusjoner (finansierings-	
	og finansielle konglomerater mv.	64		virksomhetsloven), lov 6. desember	
5.2	Obligasjoner med pant i			1996 nr. 75 om sikringsordninger for	
	utlånsportefølje	64		banker og offentlig administrasjon mv. av	
5.3	Skadeforsikringsselskapenes			finansinstitusjoner og i enkelte andre	
	garantiordning mv.	64		lover (finansgrupper, obligasjoner med	
				pant i utlånsportefølje og skadefor-	
				sikringsselskapenes garantiordning)	75



DET KONGELIGE
FINANSDEPARTEMENT

Ot.prp. nr. 58

(2004–2005)

Om lov om endringer i lov 10. juni 1988 nr. 40 om finansieringsvirksomhet og finansinstitusjoner (finansieringsvirksomhetsloven), lov 6. desember 1996 nr. 75 om sikringsordninger for banker og offentlig administrasjon mv. av finansinstitusjoner og i enkelte andre lover (finansgrupper, obligasjoner med pant i utlånsportefølje og skadeforsikringsselskapenes garantiordning)

*Tilråding fra Finansdepartementet av 18. mars 2005,
godkjent i statsråd samme dag.
(Regjeringen Bondevik II)*

1 Proposisjonens hovedinnhold

1.1 Finansgrupper – forsikringsgrupper og finansielle konglomerater mv.

Utgangspunktet for denne delen av proposisjonen er EUs direktiver om konglomerater og forsikringsgrupper. Direktivene inneholder visse minstestandarder som EU/EØS-landene må oppfylle. I Norge har vi lagt stor vekt på å sikre en god lovgivning knyttet til denne typen virksomhet. De grunnleggende sikkerhetsmessige og soliditetsmessige forhold som ligger til grunn for de nevnte EU direktiver var basis for den konsernlovgivning som Stor-

tinget vedtok allerede høsten 1991, jf. Ot.prp. nr. 2 (1991–92) om finanskonsern. Dette betyr at norsk lovgivning allerede i snart 14 år har oppfylt hovedelementene i de nylig vedtatte EU-direktiver på dette området. På enkelte områder tar imidlertid de nevnte EU-direktiver opp forhold som ikke omfattes av den norske reguleringen. Det er derfor behov for på enkelte områder å justere norsk lovgivning for å oppfylle samtlige krav i disse direktivene.

Departementet fremmer på denne bakgrunn i proposisjonen her forslag til enkelte endringer i kredittilsynsloven, finansieringsvirksomhetsloven, verdipapirhandelloven og sentralbankloven for å

legge til rette for utvidet anvendelse av kapitaldekningsreglene og kravene til konserninterne transaksjoner for banker, forsikringsselskaper og verdipapirforetak med nær tilknytning til andre foretak. Forslagene gjennomfører EØS-forpliktelser etter det såkalte konglomeratdirektivet og det såkalte forsikringsgruppedirektivet (se nærmere nedenfor).

Direktivet om konglomerater inneholder bestemmelser som fastsetter krav om supplerende tilsyn med finansielle konglomerater for å bedre oversikten over gruppens finansielle situasjon. Direktivet inneholder minstekrav til regulering av kapitaldekning på konsolidert grunnlag, konserninterne transaksjoner, store engasjementer og risikostyring/internkontroll. Formålet er å skjerme finansinstitusjonenes egenkapital fra den risiko som kan oppstå når finansinstitusjoner har nære bånd til hverandre, samt å hindre vesentlig risikokonsentrasjon i slike grupperinger.

Departementet fremmer forslag om utvidet plikt til konsolidering for banker, forsikringsselskaper og verdipapirforetak ved anvendelse av kapitaldekningskrav og andre soliditets- og sikkerhetskrav på konsolidert grunnlag. Etter forslaget skal noen flere enheter enn etter gjeldende konsolideringsregler som utgangspunkt inngå ved konsolideringen. Samtidig foreslås det en adgang for Kredittilsynet til å unnta, i det enkelte tilfelle eller ved forskrift, enheter i gruppen fra konsolideringen. Unntak skal baseres på om konsolidering av enheten vil være ubetydelig i forhold til bestemmelsens formål om å fastsette forsvarlige soliditetskrav på konsolidert basis.

Departementet fremmer forslag om å utvide kravet som stilles til finansinstitusjoner om å gjennomføre transaksjoner i samsvar med vanlige forretningsmessige vilkår og prinsipper. Etter forslaget utvides kravet fra å gjelde konserninterne transaksjoner til å gjelde transaksjoner og engasjementer overfor foretak med tilknytning til en finansinstitusjon i form av felles ledelse, eierandeler på minst 20 prosent og tilsvarende tilknytning uten slik eierandel i finansinstitusjonen.

Det foreslås å anvende bestemmelsene om konsolideringsplikt som følger av konglomeratdirektivet og forsikringsgruppedirektivet også på andre finansgrupper enn finansielle konglomerater og forsikringsgrupper. For finansinstitusjoner foreslås det på tilsvarende måte å utvide virkeområdet til bestemmelsene som stiller krav om at gruppeinterne transaksjoner skal være i samsvar med vanlige forretningsmessige vilkår og prinsipper.

Departementet fremmer videre forslag om egnethetsvurdering av de som faktisk leder virksom-

heten som vilkår for å gi tillatelse til etablering av morselskap i finanskonsern (finansielt holdingselskap). Slik egnethetsvurdering vil etter departementets vurdering bidra til å redusere operasjonell risiko i finanskonsern. Slik egnethetsvurdering er nødvendig for å oppfylle EØS-forpliktelser etter konglomeratdirektivet.

Det foreslås videre en adgang for Kredittilsynet til å pålegge institusjoner det har tilsyn med å sende oppgaver og opplysninger til utenlandsk tilsynsmyndighet. Det foreslås å legge til rette for utvidet samarbeid med myndigheter i andre land med ansvar for tilsynet med banker, forsikringsselskaper og verdipapirforetak. Et velfungerende samarbeid mellom tilsynsmyndigheter over landegrensene er i stadig større grad, ettersom finansgrupper opererer samtidig i flere land, en viktig forutsetning for å sikre finansiell stabilitet og et effektivt tilsyn med finansinstitusjoner. Direktivene forutsetter blant annet at det ved grensekryssende gruppetilsyn skal utpekes en koordinator blant de berørte tilsynsmyndighetene som skal ha særlige oppgaver i tilsynet med gruppen. Etter forslaget skal Kredittilsynet videre kunne pålegge en utvidet krets av foretak med nærmere angitt gruppetilknytning til en institusjon det har tilsyn med, å gi slike opplysninger som er nødvendige for å føre tilsyn med institusjoner under tilsyn. Det fremmes også forslag om unntak fra taushetsplikt for å legge til rette Kredittilsynets og Norges Banks samarbeid med sentralbanker i andre land.

Forslagene i proposisjonen tar særlig sikte på å etablere et tilstrekkelig lovgrunnlag for å oppfylle EØS-forpliktelser om tilsynssamarbeid og gruppetilsyn som følger av direktiv 2002/87/EF om supplerende tilsyn med kredittinstitusjoner, forsikringsselskaper og investeringsforetak i et finansielt konglomerat (konglomeratdirektivet) og direktiv 98/78/EF om supplerende tilsyn med forsikringsforetak som er en del av en forsikringsgruppe (forsikringsgruppedirektivet).

I tillegg til de lovendringene som foreslås i denne proposisjonen, vil det være nødvendig med forskrifter i medhold av gjeldende og foreslåtte bestemmelser for å sikre fullstendig gjennomføring av EØS-forpliktelsene etter direktivene.

1.2 Obligasjoner med pant i utlånsportefølje

Finansdepartementet fremmer i denne proposisjonen også forslag til endringer i finansieringsvirksomhetsloven og panteloven som tar hensyn til be-

hovet for noe utvidet adgang til å gi forskrifter om obligasjoner med pantesikkerhet i utlånsporteføljer, samt tilpasninger til dette i panteloven i en ny bestemmelse om lovbestemt pant for konkursbo.

Endringsforslagene skal styrke obligasjoner med pant i utlånsportefølje som et attraktivt finansieringsalternativ. Det foreslås enkelte mindre justeringer for bl.a. å sikre obligasjonseierens interesse i rettidig betaling, legge bedre til rette for at kredittforetaket som utsteder de sikrede obligasjonene kan sikre utlånsporteføljen mot rente- og valutasingninger, samt en utvidelse av adgangen til å ta med utlån til offentlig sektor i utlånsporteføljen. Endelig foreslås det å legge til rette for at Kongen i forskrift kan åpne for bruk av obligasjoner med pant i utlånsportefølje også for energibransjen og andre som kan tilby pant i andre realregistrerbare formuesgoder enn fast eiendom.

Det foreslås et unntak fra bestemmelsen i panteloven § 6–4 som trer i kraft 1. juli 2005, der det heter at konkursboet har lovbestemt pant for fem prosent i et hvert formuesgode. Formålet med lovendringen er å likestille obligasjonslån med pantesikkerhet i utlånsportefølje med andre utlån med pantesikkerhet i realregistrerbare panteobjekter, slik at det gjelder en øvre grense for omfanget av legalpantet. Forslaget hindrer at en uforholdsmessig stor andel av verdiene i boet reserveres for bobehandlingen og sikrer at en større del av pantet gjøres tilgjengelig for obligasjonseierne i tråd med intensjonen med ordningen.

Utlånsporteføljen, som også tjener som sikkerhet for obligasjonene, kan bare inneholde visse typer utlån. Det foreslås at følgende typer utlån likestilles med utlån til kommuner:

- utlån til den norske stat
- utlån til andre stater (med tilfredsstillende rating i EØS og OECD området)
- utlån til offentlig sektor i slike stater.

Det foreslås også at følgende typer utlån likestilles med utlån garantert av norsk stat og kommune:

- utlån garantert av andre stater (med tilfredsstillende rating i EØS og OECD området)
- utlån garantert av offentlig sektor i slike stater.

Forslaget øker spekteret av offentlige lån som kan inngå i utlånsporteføljen. Det legges til grunn at nærmere krav til slike stater kan fastsettes i forskrift.

Det foreslås å legge til rette for at kredittforetak kan utstede obligasjoner med pant i en utlånsportefølje bestående av utlån med pant i realregistrerte formuesgoder, herunder lån til energibransjen med pant i produksjons- og overføringsanlegg for elek-

trisk kraft. Det foreslås å supplere gjeldende kategorier porteføljepant (bolig og annen fast eiendom) med utlån sikret med pant i et realregister. Forslaget innebærer at utlån med sikkerhet i et realregister, som eksempelvis kraftanlegg, transformatorer, kraftledninger mv. likestilles med utlån med sikkerhet i annen fast eiendom. Som realregister regnes etter panteloven § 1–1 fjerde ledd foruten grunnbok også skipsregister, luftfartøyregister og lignende rettighetsregister. Som lignende rettighetsregister regnes kraftledningsregisteret og petroleumsregisteret og eventuelle nye lignende rettighetsregistre ordnet etter de formuesgoder som rettigheten gjelder.

Kredittforetaket skal kun inngå derivatkontrakter for å sikre seg mot rente- og valutarisiko. Det skal stilles krav til hvilke motparter kredittforetaket kan inngå derivatkontrakter med. Rente- og valutakontraktene knyttet til utlånsporteføljen eller obligasjonsinnlånet skal kunne inngå i porteføljepantet. Derivatmotpartene blir pålagt restriksjoner med hensyn til oppsigelsesadgang mv. Forslaget legger til rette for at derivatmotparters rettigheter i større grad likestilles med obligasjonseierens, eksempelvis når det gjelder panterett i utlånsporteføljen. Forslaget begrunnes med at dette er nødvendig for at kredittforetaket skal kunne inngå slike sikringskontrakter på kommersielle vilkår. På samme måte foreslås det en presisering av at obligasjonseiere og derivatmotparter (panthaverne) må finne seg i at retten til heving og motregning avskjæres av hensyn til de øvrige panthavernes behov for rettidig betaling.

I tilfelle konkurs eller offentlig administrasjon av foretaket har obligasjonseierne fortrinnsrett til de midler som er pantsatt til sikkerhet for dette obligasjonslånet. Kongen kan i forskrift gi bestemmelser som fraviker fra reglene i lovgivningen om konkurs mv. Det foreslås at det i loven presiseres at obligasjonseierens rettigheter i konkurs også gjelder dersom det åpnes gjeldsforhandling. Det foreslås herunder at det presiseres at unntakene fra konkursbestemmelsene og unntakene fra gjeldsforhandlingsbestemmelsene likestilles, og at det kan gis nærmere bestemmelser om dette i forskrift.

1.3 Skadeforsikringsselskapenes garantiordning

Finansdepartementet foreslår i denne proposisjonen endringer i reglene om garantiordninger for skadeforsikringsselskaper. Departementet foreslår i tillegg til endringer i reglene også å flytte reglene

fra lov 10. juni 1988 nr. 39 om forsikringsvirksomhet (forsikringsvirksomhetsloven) kapittel 9 til nytt kapittel 2A i lov av 6. desember 1996 nr. 75 om sikringsordninger for banker og offentlig administrasjon mv. av finansinstitusjoner. Bestemmelsene omfatter i utgangspunktet bare skadeforsikringsselskaper, men det gis også hjemmel til å etablere garantiordninger for livsforsikringsselskaper og kredittforsikringsselskaper ved forskrift.

Hovedformålet med lovendringene som foreslås, er å avgrense virksomheten og dekningsområdet til garantiordningen for skadeforsikringsselskaper. En reduksjon i garantiordningens dekningsområde samt en begrensning av virkemidlene ordningen kan benytte seg av synes hensiktsmessig for uttrykkelig å presisere at filial av forsikringsselskap med hovedsete i annen EØS-stat kan pålegges medlemskap i ordningen.

Forslaget til endringer i regelverket om garantiordninger i forsikring i denne proposisjonen bygger på lovforslag fra Kredittilsynet, oversendt departementet 27. juni 1999. Kredittilsynets lovforslag ble utarbeidet på bakgrunn av høringsuttalelser til Banklovkommisjonens lovforslag i NOU 1995:25 *Om sikringsordninger og offentlig administrasjon mv. av finansinstitusjoner*. Kredittilsynet har i brev av 22. oktober 2004 foreslått enkelte endringer i det lovforslaget Kredittilsynet oversendte i 1999.

Finansdepartementet foreslår i denne proposisjonen at det presiseres i forsikringsvirksomhetsloven at filial av forsikringsselskap med hovedsete i

annen EØS-stat som driver direkte skadeforsikring gjennom filial her i riket, skal være medlem av garantiordningen for skadeforsikringsselskaper. Departementet foreslår også å fjerne adgangen garantiordningen for skadeforsikringsselskaper har til å yte støtte til et soliditetstruet medlem, samt å fjerne adgangen til å yte støtte til overføring av portefølje. Utbetaling fra garantiordningen skal etter dette bare kunne gå til forsikringstakerne (de sikrede), noe som innebærer at garantiordningen bare vil kunne dekke direkte forsikringskrav. Videre foreslår departementet å endre bestemmelsen om bidragenes størrelse, slik at medlemmene bare kan pålegges bidrag i forhold til direkte premieinntekt i Norge knyttet til de forsikringer som dekkes av garantiordningen for skadeforsikringsselskaper. Det foreslås også at departementet gis hjemmel til i forskrift å fastsette nærmere regler om medlemskap, bestemmelser som avgrenser garantiordningens dekningsområde og nærmere regler om bidragenes størrelse. Disse hjemlene åpner for at departementet kan foreta de nærmere avgrensninger i garantiordningens dekningsområde og medlemskapsbestemmelser i forskrift.

Garantiordningen for kredittforsikringsselskaper foreslås avvirket på bakgrunn av at forsikringskollektivet ikke er tilstrekkelig stort til å forvare en garantiordning. Avvikling av denne ordningen omtales under kapittel 4.2. I de øvrige deler av kapittel 4 omtales kun garantiordningen for skadeforsikringsselskaper.

2 Finansgrupper – forsikringsgrupper og finansielle konglomerater mv.

2.1 Bakgrunnen for lovforslaget

2.1.1 Nærmere om direktiv 2002/87/EF (konglomeratdirektivet)

Ved EØS-komiteens beslutning nr. 104/2004 av 9. juli 2004 ble vedlegg IX i EØS-avtalen (finansielle tjenester) endret for å innlemme europaparlaments- og rådsdirektiv 2002/87/EF om supplerende tilsyn med kredittinstitusjoner, forsikringsforetak og investeringsforetak i et finansielt konglomerat og om endring av rådsdirektiv 73/239/EØF, 79/267/EØF, 92/49/EØF, 92/96/EØF, 93/6/EØF og 93/22/EØF samt europaparlaments- og rådsdirektiv 98/78/EF og 2000/12/EF (konglomeratdirektivet). Konglomeratdirektivet fastsetter regler for supplerende tilsyn med forsikringsselskap, finansinstitusjoner og verdipapirforetak når disse er en del av et finansielt konglomerat.

Det vises til St.prp. nr. 7 (2004–2005) av 5. november 2004, hvor Stortinget ble bedt om å gjøre vedtak om samtykke til godkjenning av EØS-komiteens beslutning nr. 104/2004. Stortinget fattet slikt vedtak 17. desember 2004.

Konglomeratdirektivet pålegger medlemsstatene å innføre en minimumsstandard for tilsyn med finansielle konglomerater. Dette supplerende tilsynet kommer i tillegg til det tilsynet som skjer overfor hvert enkelt regulert selskap som er gitt konsesjon i det enkelte land. Det supplerende tilsynet innebærer at det stilles visse ekstra krav i tillegg til de krav som følger av de enkelte sektortilsyn. Direktivet skal bl.a. sikre at kapitalkravet opprettholdes på gruppenivå i grupper som driver tverrsektoriell virksomhet, og tar sikte på å fjerne dobbeltregulering av kredittinstitusjoner, forsikringsselskaper og verdipapirforetak. Direktivet tar hensyn til at bransjeskillene i finansnæringen er mer flytende enn før, og at det derfor blir viktigere at soliditetsreglene mv. gjøres gjeldende også overfor grupper av selskaper som driver slik tverrsektoriell virksomhet. Formålet med direktivet er å sikre solide institusjoner ut fra hensynet til kundenes interesser og den finansielle stabilitet på de europeiske finansmarkeder.

Bakgrunnen for vedtagelsen av konglomeratdirektivet fremgår av fortalen til direktivet. Av fortalen fremgår det bl.a. (uoffisiell oversettelse):

«Utviklingen på finansmarkedene har ført til etableringen av grupper som tilbyr tjenester og produkter til ulike sektorer av finansmarkedene, såkalte finansielle konglomerater. Hittil har det ikke vært (...) [EU-regelverk] for tilsyn på gruppenivå med kredittinstitusjoner, forsikringsforetak og investeringsforetak som er del av et slikt konglomerat, særlig med hensyn til solvenssituasjon og risikokonsentrasjon på konglomeratplan, transaksjoner innenfor gruppen, interne risikostyringsprosesser på konglomeratplan og ledelsens egnethet. Noen av disse konglomeratene er blant de største gruppene som utøver virksomhet på finansmarkedene og tilbyr tjenester over hele verden. Dersom slike konglomerater, og særlig kredittinstitusjoner, forsikringsforetak og investeringsforetak som er del av et slikt konsern, skulle få økonomiske problemer, vil det i alvorlig grad kunne destabilisere finanssystemet og påvirke individuelle innskytere, forsikringstakere og investorer. (...) Det er et påtrengende behov for økt samarbeid mellom myndigheter som har ansvar for tilsyn med kredittinstitusjoner, forsikringsforetak og investeringsforetak, herunder utarbeiding av ad hoc-samarbeidsordninger mellom myndigheter som deltar i tilsynet med enheter som tilhører samme konglomerat.»

Et finansielt konglomerat er i direktivet definert som en gruppering av selskaper som er knyttet sammen gjennom eierandeler på minst 20 prosent eller ulike former for felles ledelse, og som driver betydelig virksomhet innen både forsikring og bank og/eller verdipapir (tverrsektoriell virksomhet).

Direktivet inneholder bestemmelser som fastsetter krav om supplerende tilsyn med finansielle konglomerater for å bedre oversikten over gruppens finansielle situasjon. Direktivet inneholder minstekrav til regulering av kapitaldekning på konsolidert grunnlag, konserninterne transaksjoner, store engasjementer og risikostyring/internkontroll. Formålet er å skjerme finansinstitusjonenes egenkapital fra den risiko som kan oppstå når finansinstitusjoner har nære bånd til hverandre, samt å hindre vesentlig risikokonsentrasjon i slike grupperinger.

Det kreves nasjonale regler om at regulerte enheter (disse tilsvarende institusjoner under tilsyn i

henhold til kredittilsynsloven § 1 første ledd nr. 1 til 6 og 14) i et konglomerat sikrer at det alltid forefinnes ansvarlig kapital på konglomeratnivå som minst svarer til kapitaldekningskravene. Det etableres tre alternative metoder for å måle kapitaldekning på konglomeratnivå. Det åpnes også for å benytte en kombinasjon av de tre metodene. For å oppfylle direktivet må det videre stilles minstekrav til interne systemer for å overvåke gruppeinterne transaksjoner og risikokonsentrasjoner.

Alle regulerte enheter som leder et finansielt konglomerat, eller der hovedforetaket er et blandet finansielt holdingselskap som har sitt hovedkontor i EØS-området, eller som har tilknytning til en annen enhet i finanssektoren, skal iht. direktivet underlegges supplerende tilsyn. Med blandet finansielt holdingselskap menes et foretak som ikke er en regulert enhet etter EU-direktivene, men som sammen med sine underforetak, hvorav minst ett er en regulert enhet som har sitt forretningskontor i EØS-området, og andre enheter, utgjør et finanskonsern. De selskapene som omfattes, skal pålegges en rapporteringsplikt til en utpekt tilsynsadministrator, informasjonsplikt og plikt til å rette seg etter bestemmelser gjort av de relevante tilsynsmyndigheter.

Et finansielt konglomerat må i henhold til direktivets artikkel 2 nr. 14 oppfylle følgende vilkår:

- «a) gruppen ledes av en regulert enhet i henhold til artikkel 1,
- b) dersom gruppen ledes av en regulert enhet i henhold til artikkel 1, er det enten et hovedforetak i en enhet i finanssektoren, en enhet som har en kapitalinteresse i en enhet i finanssektoren, eller en enhet som har en tilknytning til en enhet i finanssektoren som definert i artikkel 12 nr. 1 i direktiv 83/349/EØF,
- c) dersom gruppen ikke ledes av en regulert enhet i henhold til artikkel 1, utøver gruppen sin virksomhet hovedsakelig i finanssektoren som definert i artikkel 3 nr. 1,
- d) minst en av enhetene i gruppen inngår i forsikringssektoren, og minst en inngår i sektoren for bank- eller investeringstjenester,
- e) den konsoliderte og/eller aggregerte virksomheten til enheter i gruppen i forsikringssektoren og den konsoliderte og/eller aggregerte virksomheten til enheter i sektoren for bank- og investeringstjenester er begge betydelige i henhold til artikkel 3 nr. 2 eller 3.

En undergruppe av en gruppe i henhold til nr. 12 som oppfyller kriteriene i dette nummer, skal anses som et finanskonsern,»

Nærmere terskler for identifisering av et finansielt konglomerat er tatt inn i direktivets artikkel 3, der det bl.a. heter at:

«1. For at en gruppes virksomhet skal anses som hovedsakelig utøvd i finanssektoren i henhold til artikkel 2 nr. 14 bokstav c), skal balansesummen for gruppens regulerte og uregulerte enheter i finanssektoren utgjøre mer enn 40 % av balansesummen for gruppen som helhet.

2. For at virksomheter i ulike finanssektorer skal anses som betydelige i henhold til artikkel 2 nr. 14 bokstav e), skal gjennomsnittet for hver finanssektor av forholdet mellom balansesummen for denne finanssektor og balansesummen for gruppens enheter i finanssektoren og forholdet mellom solvenskravene til denne finanssektor og de samlede solvenskrav til gruppens enheter i finanssektoren overstige 10 %.

I dette direktiv er den minste finanssektor i et finanskonsern den sektor som har det laveste gjennomsnitt, og den største finanssektor i et finanskonsern er den sektor som har det høyeste gjennomsnitt. Ved beregning av gjennomsnittet og den minste og største finanssektor, skal banksektoren og sektoren for investeringstjenester vurderes sammen.

3. Tverrsektorielle virksomheter skal også anses som betydelige i henhold til artikkel 2 nr. 14 bokstav e) dersom balansesummen for den minste finanssektor i gruppen overstiger 6 milliarder euro. (...)»

Det er videre gitt mer detaljerte regler for tilsynsmyndighetenes praktisering av hovedreglene som gjengitt ovenfor.

Rettssubjektene etter direktivet fremgår av artikkel 5 nr. 2, der det heter at:

«2. Følgende regulerte enheter skal underlegges utvidet tilsyn på gruppeplan i samsvar med artikkel 6-17:

- a) alle regulerte enheter som leder et finansielt konglomerat,
- b) alle regulerte enheter der hovedforetaket er et blandet finansielt holdingselskap som har sitt hovedkontor i Fellesskapet,
- c) alle regulerte enheter som har tilknytning til en annen enhet i finanssektoren i henhold til artikkel 12 nr. 1 i direktiv 83/349/EØF.

Dersom et finanskonsern er en undergruppe til et annet finanskonsern som oppfyller kravene i første ledd, kan medlemsstatene anvende artikkel 6-17 bare på de regulerte enheter i sistnevnte gruppe, og en eventuell henvisning i direktivet til begrepene gruppe og finanskonsern skal da anses som en henvisning til sistnevnte gruppe.»

Omfanget av det supplerende tilsynet fremgår av de enkelte bestemmelser. Plikten til å konsolidere omfatter alle foretak med felles ledelse eller der institusjonen har en kapitalinteresse, det vil normalt si minst 20 prosent eierandel. De samme foretak omfattes av plikten til å rapportere gruppeinterne transaksjoner.

Det er videre fastsatt prinsipper for samordning av tilsyn med finansielle konglomerater mellom ulike tilsynsmyndigheter i samme land og over landegrensene. Det skal utpekes en tilsynsmessig koordinator for hver gruppering innenfor EØS-området som skal ha oversikt over tilsynet med grupperingen og ansvar for bl.a. informasjonsutveksling og samarbeid mellom berørte tilsynsmyndigheter, samt bl.a. å innhente rapporter om og gjennomføre kontroll av soliditets- og sikkerhetskravene nevnt foran. Denne tilsynsmyndigheten er i direktivet kalt «koordinatoren». Koordinatoren skal ha et tverrsektorielt overblikk over konglomeratet og sørge for at konglomeratet oppfyller de krav det er pålagt, samt ha ansvar for planlegging og gjennomføring av inspeksjoner og verifikasjoner. Koordinatorens arbeid påvirker ikke de enkelte tilsynsmyndigheters sektortilsyn. Koordinatoren vil i de fleste tilfeller være den relevante tilsynsmyndighet i det landet hvor den institusjon som regnes som konglomeratspiss har sitt sete. Det er videre vedtatt endringer i diverse sektordirektiver, der det er inntatt nye artikler som forutsetter at en tilsynsmyndighet skal høre andre berørte tilsynsmyndigheter før det gis tillatelser til å drive virksomhet til institusjoner som inngår i et finansielt konglomerat.

Det er fastsatt krav om særlige regler for konglomerater med morselskap utenfor EU/EØS. Konglomerater som ikke er hjemmehørende i EØS-området, men som driver virksomhet i området, skal underlegges et tilsvarende og passende tilsyn fra de aktuelle tilsynsmyndigheter. Det åpnes for en egen prosedyre med felles anerkjennelse av tredjestater, tilsyn med finansielle konglomerater med virksomhet innen fellesskapet. EU-kommisjonen kan videre inngå avtaler med tredjestater om metodene for å føre supplerende tilsyn med regulerte enheter i et finansielt konglomerat.

Direktivet har regler om opprettelsen av en egen komité som bl.a. skal bistå Kommisjonen i utøvelsen av Kommisjonens myndighet i henhold til artikkel 20, i tråd med nærmere fastsatte, såkalte komitologiprosedyrer, og bl.a. ha kompetanse til å justere definisjoner og kapitaldekningskrav.

Etter direktivet skal nødvendige lover og administrative bestemmelser i de enkelte medlemsstater settes i kraft senest 11. august 2004, og anvendes i forbindelse med tilsyn for det regnskapsår

som begynner 1. januar 2005. Fristen etter EØS-avtalens artikkel 103 for gjennomføring i norsk rett var 9. januar 2005.

2.1.2 Anbefaling fra en uformell nordisk arbeidsgruppe

En uformell nordisk «konglomeratgruppe» med representanter fra tilsynsmyndighetene i Norge, Sverige, Danmark og Finland, har i en rapport avlagt høsten 2003 kommet med ni anbefalinger til felles gjennomføring av konglomeratdirektivet i de nordiske landene. Gruppen gikk inn for harmoniserte bestemmelser i Norden på de aktuelle punkter for å unngå regelverkskonkurranse, og konsentrerte seg om et praktisk gjennomførbart opplegg vedrørende disse ni anbefalinger. Arbeidsgruppen anbefaler at det i den nasjonale lovgivning i de nordiske land åpnes for at lovgivningen i det land koordinatoren kommer fra, legges til grunn for tilsynet på konglomeratnivå.

Det var enighet i den nordiske gruppen om at det ikke er nødvendig å harmonisere gjennomføringen av reglene om tilsyn med risikokonsentrasjoner. Dette anses å være en del av tilsynet med den enkelte enhet, som er et nasjonalt ansvar. Bilag II i direktivet åpner for at flere typer risiko kan kreves rapportert. For å ta høyde for dette, har den nordiske gruppen anbefalt at også andre typer risiko, som geografisk risiko, sektorrisiko og valutarisiko, skal rapporteres, men kun i den grad disse typer risiko er ansett å være betydelige.

Den nordiske gruppen har anbefalt at blandede holdingselskaper (mixed financial holding companies) – som anses som finansinstitusjon i Norge – som et minimum skal underlegges krav til egnethetskontroll av ledelse og eiere, internkontroll på gruppenivå og krav til systemer for risikokontroll og rapportering i den utstrekning grupperingens aktiviteter er kontrollert av holdingselskapet. Arbeidsgruppen går på dette punkt noe lenger enn direktivets minimumskrav om egnethetskontroll.

Noen av de mest sentrale punktene i den nordisk arbeidsgruppens rapport er oppsummert slik:

«EFFICIENT SUPERVISION OF NORDIC FINANCIAL CONGLOMERATES

Summary of recommendations

The national legislation of each country should be in compliance with the following principles, in addition to the minimum requirements laid down in the Financial Conglomerates Directive:

Supervision of holding companies

1. Holding companies should be subject to at least the following requirements, in addition to

the requirement on the fit and proper management laid down in the Directive:

- ownership control
- sufficient group level internal control, risk management and reporting systems to the extent the activities of the group are steered by the holding company.

2. The supervisory authorities should have sufficient legal powers to impose sanctions and apply other necessary supervisory measures directly vis-a-vis the holding companies within their jurisdiction in order to ensure the compliance with the above-mentioned requirements.

Division of work between authorities

3. The national law of each country should require the national law of the co-ordinator to be applied to the group level supervision as a sole jurisdiction. Co-ordinator arrangements similar to those required for financial conglomerates should be applied to sectoral cross-border groups as well.

Supervision of intra-group transactions

4. Transactions between group entities should normally be carried out at market terms.

5. No additional restrictions should be imposed on group companies with regard to financing their subsidiaries or incurring internal exposures to subsidiaries within the same group, apart from applying general prudential requirements normally applied to any transactions.

6. The supervisory authorities should be in a position to restrict internal transactions, which may create excessive internal exposures of subsidiaries to their parent undertaking or to its other subsidiaries.»

I en tilleggssrapport fra konglomeratgruppen avlagt våren 2004, gir gruppen en nærmere beskrivelse av gjeldende nordisk lovgivning om ulike typer konserninterne transaksjoner. Gruppen anbefaler på bakgrunn av dette krav om at konserninterne transaksjoner skal gjennomføres til markedspris. Der det ikke er noen markedspris, skal prisen beregnes ut fra et prinsipp om kostnadsdekning. Gruppen uttaler seg ikke om virkeområdet for rapporteringsreglene.

2.1.3 Høring

Kredittilsynet sendte ved brev 22. desember 2003 et utkast til et høringsnotat til Finansdepartementet. Kredittilsynet konstaterer i høringsnotatet at norsk lovgivning allerede langt på vei pålegger norske finansinstitusjoner de plikter som følger av direktivet, slik at det ikke anses nødvendig med store endringsforslag. Kredittilsynet foreslår visse juste-

ringer i tilsynsloven for å legge bedre til rette for internasjonalt tilsynssamarbeid og i regelverket for soliditet, store engasjementer, internkontroll og konserninterne transaksjoner for å styrke tilsynet med finansinstitusjoner og verdipapirforetak som inngår i en gruppe.

I høringsnotatet foreslås det en del mindre endringer i finansieringsvirksomhetsloven og kredittilsynsloven. Endringene i tilsynsloven gjennomfører bestemmelsene om utpeking av en tilsynskoordinator for grenseoverskridende konglomerater og nærmere bestemmelser om samarbeid mellom tilsynsmyndigheter, herunder utveksling av opplysninger (Kredittilsynets utkast til endringer i kredittilsynsloven §§ 1, 2, 3, 4, 7 og 9). Endringene i finansieringsvirksomhetsloven gjennomfører enkelte sentrale definisjoner (utkast til endringer i finansieringsvirksomhetsloven § 1–5), stiller krav til egnethet for person som faktisk leder et finanskonsern (utkast til endringer i finansieringsvirksomhetsloven § 2a-4) og innfører en plikt til å rapportere alle gruppeinterne transaksjoner og presiserer rapporteringsplikten i tilknytning til slike transaksjoner (utkast til endringer i finansieringsvirksomhetsloven § 2a-8). Kredittilsynet har her foreslått å legge til grunn en videre definisjon av gruppe enn det som følger av direktivet. Det fremgår ved å se utkastet til § 1–5 nr. 4 i sammenheng med utkastet til § 2a-9 første og annet ledd. Videre utvides gjeldende konsolideringsplikt for kapitaldekningskrav mv. til også å gjelde alle finansielle konglomerater og full konsolidering foreslås som hovedregel for datterselskaper (utkastet til § 2a-9).

I tillegg foreslås det noen få justeringer av mer teknisk karakter i sparebankloven, forretningsbankloven, verdipapirhandelloven, forskrift om klargjøring av kontrollansvar og forskrift om beregning av ansvarlig kapital. Endelig foreslås noen nye bestemmelser i forskrift om anvendelse av soliditetsregler på konsolidert basis og en helt ny forskrift om identifisering av og tilsyn med finansielle konglomerater.

Forslaget til endringer i forskrift om anvendelse av soliditetsregler på konsolidert basis går i det alt vesentlige ut på en gjentakelse av nye definisjoner og en gjentakelse av nye presiseringer av konsolideringsplikten og konsolideringsprinsippene, slik Kredittilsynets utkast til finansieringsvirksomhetsloven §§ 1–5 nr. 4, 5 og 6 og 2a-9 annet og fjerde ledd lyder. I tillegg er det tatt inn tre helt nye bestemmelser om soliditetskrav i finansielle konglomerat og på konsolidert basis i gruppering bestående hovedsakelig av henholdsvis (1) forsikringselskaper og (2) banker og/eller verdipapirforetak. I den nye forskriften om identifisering av og tilsyn

med finansielle konglomerater er det tatt inn en bestemmelse som angir tersklene for hva som anses som tverrsektoriell virksomhet og en unntaksbestemmelse for små konglomerater.

Finansdepartementet sendte høringsnotat utarbeidet av Kredittilsynet med forslag til gjennomføring av konglomeratdirektivet på høring 16. februar 2004 med høringsfrist 19. april 2004.

Følgende høringsinstanser har hatt merknader til høringsnotatet:

Barne- og familiedepartementet
Finansnæringens Hovedorganisasjon
Kredittilsynet
Norges Bank
Sparebankforningen
Statistisk sentralbyrå

Følgende høringsinstanser har ikke hatt merknader til høringsnotatet:

Arbeids- og administrasjonsdepartementet
Den norske Revisorforening
Fiskeridepartementet
Forsvarsdepartementet
Helsedepartementet
Justis- og politidepartementet
Kommunal- og regionaldepartementet
Konkurransetilsynet
Landbruksdepartementet
Norges Eiendomsmeglerforbund
Norske Pensjonskassers Forening
Nærings- og handelsdepartementet
Olje- og energidepartementet
Riksadvokaten
Samferdselsdepartementet
Skattedirektoratet
Utdannings- og forskningsdepartementet
Utenriksdepartementet

Følgende instanser har ikke avgitt uttalelse:

Aksjonærforeningen i Norge
Aktuarkonsulenters forum
Banklovkommisjonen
De selvstendige kommunale pensjonskasser
Den norske aktuarforening
Finansforbundet
Finansieringsselskapenes forening
Norges Fondsmeglerforbund
Norges Handelshøyskole
Norske Finansanalytikerens Forening
Norske Finansmegleres Forening
Norske Forsikringsmegleres Forening
Norske Kredittopplysningsbyråers Forening
Oslo Børs
Regjeringsadvokaten
Verdipapirfondenes Forening
Verdipapirsentralen
Øvrige departementer

2.1.4 Gjennomføring av konglomeratdirektivet i norsk rett

Som nevnt innledningsvis under punkt 1.1 oppfyller gjeldende norsk lovgivning i det alt vesentlige de EØS-rettslige forpliktelsene som svarer til konglomeratdirektivet.

Konglomeratdirektivet berører norske regler om kapitaldekning, store engasjementer, internkontroll og konserninterne transaksjoner. Direktivet berører sentrale bestemmelser for regulering av foretakenes finansielle situasjon, blant annet om internkontrollordninger og risikostyringsprosesser. Departementet legger til grunn at disse bestemmelsene kan gjennomføres ved endringer i internkontrollforskriften (forskrift 20. juni 1997 nr. 1057). Departementet vil i den forbindelse vurdere om internkontrollforskriften bør suppleres med bestemmelser om at konsernledelsen, eller eventuelt ledelsen av et finansielt konglomerat eller forsikringsgruppe eller tilsvarende gruppe, plikter å påse at bestemmelsene i internkontrollforskriften oppfylles også på gruppeplan.

På enkelte punkter må norsk lovgivning endres for å oppfylle direktivets krav. Dette gjelder bestemmelsene som stiller krav om tilfredsstillende kapitaldekning på konsolidert grunnlag, egnethetskontroll med ledere i holdingselskaper i finanskonsern, opplysningsplikt til Kredittilsynet for uregulerte enheter med gruppetilknytning til finansinstitusjoner/verdipapirforetak, adgang til å pålegge opplysningsplikt overfor utenlandsk tilsynsmyndighet og unntak fra taushetsplikt for Kredittilsynet overfor andre lands sentralbanker.

2.1.5 Nærmere om direktiv 1998/78/EF (forsikringsgruppedirektivet)

Europaparlaments- og rådsdirektiv 98/78/EF av 27. oktober 1998 om supplerende tilsyn med forsikringsforetak som er en del av en forsikringsgruppe ble tatt inn som en del av EØS-avtalens vedlegg IX, del I Forsikring, punkt IV Tilsyn, nummer 12c, ved EØS-komiteens beslutning nr. 95/1999 av 1. juli 2000. Forsikringsgruppedirektivet ble gjennomført i norsk rett i 2001 ved at Kredittilsynet fastsatte forskrift 22. oktober 2001 om forsikringsselskapers rapportering av eksponeringer mot konsernselskaper og tilknyttede selskaper. Siden direktivet ikke nødvendiggjorde lovendring, og ble gjennomført i norsk rett gjennom forskrift, ble Stortingets samtykke til beslutning om å ta direktivet inn i EØS-avtalen ikke innhentet.

Forsikringsgruppedirektivet pålegger medlemsstatene å føre supplerende tilsyn med forsik-

ringsselskap som er en del av en forsikringsgruppe. Det er kun forsikringsselskapene i en slik gruppe som skal pålegges supplerende plikter. Formålet med forsikringsgruppedirektivet er å gjøre det mulig for tilsynsmyndighetene å danne seg et mer fullstendig bilde av foretakets økonomiske situasjon i tilfeller der forsikringsselskapet er en del av en forsikringsgruppe. En forsikringsgruppe er ikke definert i direktivet, men kort gjengitt siktes det til en gruppe der et forsikringsselskap har en tilknytning til et annet forsikringsselskap enten gjennom eierandeler på minst 20 prosent eller gjennom felles ledelse. Dersom et forsikringsselskap under tilsyn anses å tilhøre en slik gruppe skal det føres et supplerende tilsyn som også skal omfatte foretak som forsikringsselskapet er eid av eller har eierandeler i. Det vil si at forsikringsselskapet må svare for en del forhold som omfatter også andre foretak som ikke er forsikringsselskaper, eksempelvis transaksjoner med andre foretak i gruppen og kapitaldekningskrav på gruppenivå. Det supplerende tilsynet på gruppenivå kan etter dette sies å omfatte visse foretak som det ikke nødvendigvis føres tilsyn med i henhold til sektordirektivene. Forsikringsgruppedirektivet innebærer derimot ikke på noen måte at medlemsstatene pålegges å føre tilsyn med hvert enkelt av disse foretakene.

Bakgrunnen for forsikringsgruppedirektivet var bl.a. et ønske om å fjerne visse forskjeller i medlemsstatenes nasjonale lovgivning når det gjelder tilsyn med forsikringsselskap som er del av en slik forsikringsgruppe. Formålet er bl.a. å unngå konkurransevridning. Det er bl.a. pekt på at reglene for kapitalkrav bør være ensartede i et felles forsikringsmarked der forsikringsselskapene er i direkte konkurranse med hverandre.

Det er kun forsikringsselskaper som allerede er underlagt tilsyn som underlegges supplerende tilsyn. Følgende forsikringsselskap skal i henhold til direktivet underlegges supplerende tilsyn: Forsikringsselskap som er deltakende foretak i et annet forsikringsselskap, gjenforsikringsselskap eller forsikringsselskap med hovedsete utenfor EØS-området. Forsikringsselskap som har som morselskap et forsikringsholdingselskap, et gjenforsikringsselskap, forsikringsselskap utenfor EØS-området, eller et blandet forsikringsholdingselskap skal også underlegges supplerende tilsyn.

I tillegg vil enkelte andre nærstående (se nedenfor) foretak omfattes av de enkelte bestemmelser i direktivet. De ulike bestemmelsene om supplerende tilsyn omfatter forskjellige foretak ettersom det supplerende tilsynet gjelder internkontroll, opplysningsplikt, rapporteringsplikt eller solvenskrav. Det supplerende tilsynet skal, i tillegg til for-

sikringsselskapet, omfatte følgende foretak: Forsikringsselskapets tilknyttede foretak, forsikringsselskapets deltakende foretak, og tilknyttet foretak av forsikringsselskapets deltakende foretak (det vises til nærmere forklaring nedenfor).

Med deltakende foretak menes foretak som enten er et morselskap eller et annet foretak som har en kapitalinteresse (se nedenfor), eller et annet foretak underlagt samme ledelse i henhold til en avtale mellom de to foretakene eller i henhold til vedtektsbestemmelser for disse foretakene, eller et annet foretak med administrasjons-, ledelses- eller kontrollorganer som for flertallets vedkommende består av de samme personer som har fungert i løpet av det siste regnskapsåret.

Med tilknyttet foretak menes foretak som enten er et datterselskap eller et annet foretak der en kapitalinteresse (se nedenfor) besittes, eller et annet foretak underlagt samme ledelse i henhold til en avtale mellom de to foretakene eller i henhold til vedtektsbestemmelser for disse foretakene, eller et annet foretak med administrasjons-, ledelses- eller kontrollorganer som for flertallets vedkommende består av de samme personer som har fungert i løpet av det siste regnskapsåret.

De to siste punktene i definisjonen av deltakende og tilknyttet foretak er føyd til som følge av en senere endring i forsikringsgruppedirektivet artikkel 1, jf. direktiv om finansielle konglomerater artikkel 28, der det heter at foretak med felles ledelse mv. også skal anses å ha tilknytning til hverandre selv om tilknytningen ikke baseres på eierskap på over 20 prosent.

Med kapitalinteresse menes rettigheter til kapital i andre foretak i form av eie av verdipapirer eller på annen måte, som ved å skape varig tilknytning til disse foretak skal bidra til foretakets virksomhet. Eierrettigheter til kapital i et annet foretak vil uansett anses som en kapitalinteresse dersom eierandelen er 20 prosent eller mer.

Forsikringsselskapet under tilsyn må tilfredsstille kravene til internkontroll (artikkel 5 og ny artikkel 8 nr. 2). Stedlig kontroll skal i tillegg føres med mor/datterselskaper og andre datterselskaper av morselskapet i tillegg til forsikringsselskapet under tilsyn (artikkel 6). Transaksjoner mellom forsikringsselskapet under tilsyn og deltakende/tilknyttede og tilknyttet foretak av deltakende foretak og fysisk person som er deltaker i et av de nevnte foretak, skal også rapporteres (artikkel 8). Kravene til justerte solvenskrav varierer ettersom det berørte foretaket i gruppen er et mor/datterselskap (50 prosent eierandel) eller bare et tilknyttet/deltakende foretak (20 prosent eierandel) (artikkel 9 og 10).

2.1.6 Gjennomføring av forsikrings-gruppedirektivet i norsk rett

Bestemmelser til gjennomføring av forsikrings-gruppedirektivet ble fastsatt ved forskrift 22. oktober 2001 om forsikringsselskapers rapportering av eksponeringer mot konsernselskaper og tilknyttede selskaper. Forskriften pålegger slike forsikringsselskap en årlig rapporteringsplikt til Kredittilsynet om lån, garantier og investering mv. mellom konsernselskaper, deltakende og tilknyttede selskaper.

Med virkning fra 1. januar 2004 ble de norske eierbegrensningsreglene avløst av nye regler om eierkontroll. De nye reglene innebærer at det på angitte vilkår åpnes for eierandeler mellom 10 og 100 prosent, dvs. at det i større grad åpnes for eierskap som utløser konsolideringsplikt etter direktivet. Dette nødvendiggjør enkelte justeringer i norsk rett for fremdeles å oppfylle forsikringsgruppedirektivets krav om supplerende tilsyn og anvendelse av soliditetsregler på konsolidert grunnlag. Etter departementets vurdering er det nødvendig med en adgang for Kredittilsynet til å pålegge opplysningsplikt for uregulerte enheter som ikke er knyttet sammen i mor/datterforhold.

2.2 Rapporterings- og opplysningsplikt – tilsynssamarbeid

2.2.1 Gjeldende rett

Etter kredittilsynsloven § 3 annet ledd plikter de institusjoner Kredittilsynet har tilsyn med, når som helst å gi alle opplysninger som tilsynet måtte kreve og å la tilsynet få innsyn i og i tilfelle få utlevert til kontroll institusjonens protokoller, registrerte regnskapsopplysninger, regnskapsmateriale, bøker, dokumenter, datamaskiner eller annet teknisk hjelpemiddel og materiale som er tilgjengelig ved bruk av slikt hjelpemiddel, samt beholdninger av enhver art. Etter tredje ledd kan, hvis opplysningsplikten som er pålagt institusjonen etter annet ledd ikke oppfylles, opplysningsplikten pålegges de enkelte tillits- og tjenestemenn i institusjonen. Institusjonen skal i slike tilfeller som hovedregel varsles. Revisor kan pålegges å gi opplysninger som fremgår av årsregnskapet, regnskapsskjemat, følgeskriv til lønns- og trekkoppgaver, revisjonsprotokoll og revisjonsberetning.

Etter kredittilsynsloven § 4 første ledd nr. 3 kan Kredittilsynet pålegge de institusjoner som det har tilsyn med, å sende inn oppgaver og opplysninger på den måten Kredittilsynet bestemmer og som til-

synet mener det trenger for å kunne utføre sitt verv, herunder til statistiske formål.

Etter kredittilsynsloven § 7 første ledd har Kredittilsynets styremedlemmer og tjenestemenn taushetsplikt overfor uvedkommende om det som de får kjennskap til i sitt arbeid om en kundes forhold. De må heller ikke gjøre bruk av det i ervervsvirksomhet. Taushetsplikten etter denne bestemmelse og etter forvaltningslovens bestemmelser gjelder ikke overfor Norges Bank eller tilsynsmyndigheter i andre EØS-land som fører tilsyn som nevnt i loven § 1 første ledd nr. 1–6 eller nr. 14 (forretningsbanker, sparebanker, skadeforsikringsselskaper, livsforsikringsselskaper, filial av kredittinstitusjon, finansieringsforetak og verdipapirforetak) eller tilsyn med forvaltningsselskap for verdipapirfond. Taushetsplikten er heller ikke til hinder for at Kredittilsynet gir opplysninger til børs med tillatelse etter lov 17. november 2000 nr. 80 om børsvirksomhet m.m. § 2–1, verdipapirregister med tillatelse etter lov 5. juli 2002 nr. 64 om registrering av finansielle instrumenter § 3–1 eller oppgjørssentral med tillatelse etter lov 19. juni 1997 nr. 79 om verdipapirhandel § 6–1, om forhold som er nødvendig for utførelsen av disse institusjonenes lovbestemte oppgaver. Departementet kan gi regler om at taushetsplikten ikke skal gjelde overfor tilsynsmyndigheter fra annet enn EØS-land når disse fører tilsyn som nevnt i tredje punktum. Departementet kan gi nærmere regler om Kredittilsynets utveksling av opplysninger med de myndigheter og organer taushetsplikten ikke gjelder overfor.

Gjennom avtaler med andre tilsynsmyndigheter – såkalte erklæringer om felles forståelse eller «memoranda of understanding» – er samarbeidet i praksis mer formalisert enn det som direkte fremgår av loven. Særlig er det et utstrakt tilsynssamarbeid mellom de nordiske tilsynsmyndigheter. Dette samarbeidet tar særlig sikte på å komme frem til en hensiktsmessig arbeidsfordeling for tilsynet med institusjoner som operer på tvers av landegrensene i Norge, Sverige, Danmark og Finland. Dersom den som søker om tillatelse til å drive investeringsvirksomhet er et verdipapirforetak mv. med tillatelse fra en annen EØS-stat, kan etter verdipapirhandelloven § 7–3 tredje ledd tillatelse bare gis etter samråd med myndighetene i vedkommende EØS-stat.

2.2.2 EØS-rett

Etter konglomeratdirektivet artikkel 6 om kapitaldekning nr. 2 skal medlemsstatene kreve at regulerte enheter i et finansielt konglomerat sikrer at det er tilgjengelig egenkapital på gruppeplan som

alltid minst tilsvarende kapitaldekningskravene beregnet i samsvar med vedlegg I.

Medlemsstatene skal også kreve at regulerte enheter følger en egnet strategi for å oppfylle kravene til kapitaldekning på gruppeplan.

Oppfyllelsen av kravene nevnt i første og annet ledd skal være underlagt koordinatorens tilsyn i samsvar med direktivet artikkel 3. Utpeking av en tilsynsadministrator skjer i samsvar med konglomeratdirektivet artikkel 10. Se nærmere omtale foran under punkt 2.1.

Koordinatoren skal sikre at beregningen nevnt i første ledd foretas minst en gang per år, enten av de regulerte enheter eller av det blandede finansielle holdingselskap.

Resultatene av og de relevante data for beregningen skal fremlegges for koordinatoren av den regulerte enhet (kredittinstitusjon, forsikringsselskap eller investeringsforetak) som leder det finansielle konglomeratet, eller, dersom det finansielle konglomeratet ikke ledes av en regulert enhet, av det blandede finansielle holdingselskap eller av den regulerte enhet i det finansielle konglomeratet som er identifisert av koordinatoren etter samråd med de andre berørte vedkommende myndigheter og med det finansielle konglomeratet.

Etter konglomeratdirektivet artikkel 6 nr. 5 fjerde ledd kan vedkommende myndigheter i medlemsstaten der enheten befinner seg anmode enheten som leder det finansielle konglomeratet om opplysninger som kan gjøre det lettere å føre tilsyn med den regulerte enhet dersom koordinatoren ikke innlemmer en regulert enhet i virkeområdet, enten fordi enheten er av ubetydelig interesse eller fordi innlemmelse av enheten ville være uhensiktsmessig eller villedende.

Etter konglomeratdirektivet artikkel 7 om risikokonsentrasjon nr. 2 skal medlemsstatene kreve at regulerte enheter eller blandede finansielle holdingselskaper rapporterer regelmessig og minst en gang per år til koordinatoren om eventuelle betydelige risikokonsentrasjoner på gruppeplan, i samsvar med reglene fastsatt i denne artikkel og i vedlegg II. De nødvendige opplysninger skal fremlegges for koordinatoren av den regulerte enhet (kredittinstitusjon, forsikringsselskap eller investeringsforetak) som leder det finansielle konglomeratet, eller, dersom det finansielle konglomeratet ikke ledes av en regulert enhet (kredittinstitusjon, forsikringsselskap eller investeringsforetak), av det blandede finansielle holdingselskap eller av den regulerte enhet i det finansielle konglomeratet som er identifisert av koordinatoren etter samråd med de andre berørte vedkommende myndigheter og med det finansielle konglomeratet.

Etter konglomeratdirektivet artikkel 8 om transaksjoner innenfor gruppen nr. 2 skal medlemsstatene kreve at regulerte enheter eller blandede finansielle holdingselskaper rapporterer regelmessig og minst en gang per år til koordinatoren om betydelige transaksjoner innenfor gruppen i regulerte enheter i et finansielt konglomerat, i samsvar med reglene fastsatt i denne artikkel og i vedlegg II. I den grad det ikke er fastsatt noen definisjon av tersklene nevnt i første ledd siste punktum i vedlegg II, skal en transaksjon innenfor gruppen antas å være betydelig dersom beløpet overstiger 5 prosent av det samlede beløp for kapitaldekningskravene på gruppeplan.

De nødvendige opplysninger skal fremlegges for koordinatoren av den regulerte enhet (kredittinstitusjon, forsikringsselskap eller investeringsforetak) som leder det finansielle konglomeratet, eller, dersom det finansielle konglomeratet ikke ledes av en regulert enhet, av det blandede finansielle holdingselskapet eller av den regulerte enhet i det finansielle konglomeratet som er identifisert av koordinatoren etter samråd med de andre berørte vedkommende myndigheter og med finansielt konglomeratet.

Disse transaksjonene innenfor gruppen skal være underlagt koordinatorens tilsyn.

Etter konglomeratdirektivet artikkel 11 om koordinatorens oppgaver nr. 1 bokstav a skal de oppgaver koordinatoren skal utføre med hensyn til supplerende tilsyn omfatte samordning av innsamlingen og spredningen av relevante eller viktige opplysninger under normale forhold og i nødssituasjoner, herunder spredning av opplysninger som er av betydning for en vedkommende myndighets tilsynsoppgave i henhold til sektorreglene,

Etter artikkel 11 annet ledd skal koordinatoren, for å lette og opprette supplerende tilsyn på et bredt rettslig grunnlag, og de andre berørte vedkommende myndigheter, og ved behov andre vedkommende myndigheter, innføre samordningstiltak. Samordningstiltakene kan pålegge koordinatoren ytterligere oppgaver og kan angi fremgangsmåtene for de berørte vedkommende myndigheters beslutningsprosess og for samarbeid med andre vedkommende myndigheter.

Etter artikkel 11 nr. 2 bør koordinatoren, når den har behov for opplysninger som allerede er gitt til en annen tilsynsmyndighet i samsvar med sektorreglene, kontakte denne myndighet når det er mulig for å hindre dobbeltrapportering til de ulike myndigheter som deltar i tilsynet.

Etter konglomeratdirektivet artikkel 12 om samarbeid og utveksling av opplysninger, skal vedkommende myndigheter som har ansvar for tilsy-

net med regulerte enheter i et finansielt konglomerat og vedkommende myndighet som er utpekt som koordinator for dette finansielle konglomeratet, samarbeide nært med hverandre. Med forbehold for deres respektive ansvar som definert i sektorreglene, skal disse myndighetene, uansett om de er etablert i den samme medlemsstat eller ei, utveksle alle opplysninger som er av betydning eller relevante for utførelsen av de andre myndigheters tilsynsoppgaver i henhold til sektorreglene og dette direktiv. I denne forbindelse skal vedkommende myndigheter og koordinatoren på anmodning oversende alle relevante opplysninger og på eget initiativ oversende alle vesentlige opplysninger.

Dette samarbeidet skal minst omfatte innsamling og utveksling av opplysninger om følgende punkter:

- a) identifisering av gruppestrukturen til alle større enheter som tilhører det finansielle konglomeratet, og av vedkommende myndigheter for de regulerte enheter i gruppen,
 - b) det finansielle konglomeratets strategier,
 - c) det finansielle konglomeratets finansielle situasjon, særlig med hensyn til kapitaldekning, transaksjoner innenfor gruppen, risikokonsentrasjon og lønnsomhet,
 - d) det finansielle konglomeratets største aksjeeiere og ledelse,
 - e) organisasjon, risikostyring og internkontrollordninger på gruppeplan,
 - f) fremgangsmåter for innsamling av opplysninger fra enhetene i et finansielt konglomerat, og kontroll av disse opplysningene,
 - g) negativ utvikling i regulerte enheter eller i andre enheter i det finansielle konglomeratet som kan få alvorlig innvirkning på de regulerte enheter,
 - h) viktige sanksjoner og særskilte tiltak som vedkommende myndigheter treffer i samsvar med sektorreglene eller dette direktiv.
- a) endringer i aksjeeier-, organisasjons- eller ledelsesstrukturen i regulerte enheter i et finansielt konglomerat som krever tillatelse eller godkjenning fra vedkommende myndigheter,
b) viktige sanksjoner og særskilte tiltak truffet av vedkommende myndigheter.

Plikten til å gjennomføre samråd fremgår av en rekke bestemmelser i direktivet. Det vises til artikkel 3, 4, 5 nr. 4, 6 nr. 2, 7 nr. 2, 8 nr. 2, 12 nr. 2, 16, 18 nr. 3, 24 nr. 1, 25 nr. 1, 27 nr. 2 og 29 nr. 3. Plikten til samråd fremgår også av sektordirektiver, eksempelvis investeringstjenestedirektivet (ISD) 93/22/EØF artikkel 6.

Vedkommende myndigheter kan vedta å ikke rådføre seg i hastesaker eller når slikt samråd kan gjøre beslutningene mindre effektive. I så fall skal vedkommende myndighet umiddelbart underrette de andre vedkommende myndigheter.

Koordinatoren kan oppfordre vedkommende myndigheter i den medlemsstat der et morselskap har sitt hovedkontor, som ikke selv fører supplerende tilsyn, til å anmode morselskapet om alle opplysninger som kan være relevante for utførelsen av samordningsoppgavene som fastsatt i artikkel 11, og at de oversender disse opplysningene til koordinatoren.

Dersom opplysningene nevnt i artikkel 14 nr. 2 allerede er gitt til en vedkommende myndighet i samsvar med sektorreglene, kan vedkommende myndigheter som har ansvar for å føre utvidet tilsyn, henvende seg til førstnevnte myndighet for å få opplysningene.

Medlemsstatene skal godkjenne utveksling av opplysninger mellom deres vedkommende myndigheter, og mellom deres vedkommende myndigheter og visse andre myndigheter. Det at vedkommende myndigheter samler inn eller har opplysninger om en enhet i et finansielt konglomerat som ikke er en regulert enhet, skal på ingen måte innebære at de skal føre individuelt tilsyn med disse enhetene. Opplysninger mottatt i forbindelse med utvidet tilsyn, og særlig utveksling av opplysninger mellom vedkommende myndigheter og mellom vedkommende myndigheter og andre myndigheter i henhold til dette direktiv, skal være underlagt sektorreglenes bestemmelser om taushetsplikt og formidling av fortrolige opplysninger.

Etter konglomeratdirektivet artikkel 14 om tilgang til opplysninger, skal medlemsstatene sikre at det innenfor deres myndighetsområde ikke er rettslige hindringer for at de fysiske og juridiske personer, enten de er regulerte enheter eller ei, som omfattes av utvidet tilsyn, innbyrdes utveksler

Vedkommende myndigheter kan i samsvar med sektorreglenes bestemmelser også utveksle opplysninger om regulerte enheter i et finansielt konglomerat med følgende myndigheter, dersom det er nødvendig for utførelsen av deres respektive oppgaver: sentralbanker, Det europeiske system av sentralbanker og Den europeiske sentralbank.

Med forbehold for deres respektive ansvar som definert i sektorreglene, skal de berørte vedkommende myndigheter før de treffer en beslutning, dersom beslutningen er av betydning for andre vedkommende myndigheters tilsynsoppgaver, rådføre seg med hverandre om følgende punkter:

opplysninger som kan være relevante for et supplerende tilsyn.

Medlemsstatene skal videre sikre at deres vedkommende myndigheter som har ansvar for å føre utvidet tilsyn, ved direkte eller indirekte henvendelse til enhetene i et finansielt konglomerat, enten de er regulerte eller ei, får tilgang til alle opplysninger som kan være relevante for et supplerende tilsyn.

Etter forsikringsgruppedirektivet artikkel 6 nr. 1 skal medlemsstatene fastsette at deres vedkommende myndigheter med ansvar for å føre supplerende tilsyn, har tilgang til alle opplysninger som er nødvendige for å føre tilsyn med et forsikringsselskap som er underlagt supplerende tilsyn. Vedkommende myndigheter kan henvende seg direkte til deltakende foretak, tilknyttede foretak eller tilknyttede foretak av deltagende foretak for å innhente de nødvendige opplysninger bare dersom de har bedt forsikringsforetaket om å få opplysningene og disse ikke er utlevert.

Etter konglomeratdirektivet artikkel 15 om kontroll, skal vedkommende myndigheter, når de i henhold til dette direktiv i bestemte tilfeller ønsker å kontrollere opplysninger om en regulert eller uregulert enhet som er en del av et finansielt konglomerat og som ligger i en annen medlemsstat, anmode vedkommende myndigheter i den andre medlemsstaten om å foreta kontrollen.

De myndigheter som har mottatt anmodningen, skal etterkomme den innenfor rammen av sin myndighet, enten ved at de selv foretar kontrollen, ved at de tillater at en revisor eller sakkyndig foretar den, eller ved at de myndigheter som har anmodet om kontrollen selv foretar den.

Vedkommende myndighet som anmodet om kontrollen kan, dersom den ønsker det, delta i kontrollen også når den ikke selv foretar den.

Etter konglomeratdirektivet artikkel 17 om ytterligere fullmakter til vedkommende myndigheter, skal medlemsstatene, inntil det er foretatt videre harmonisering av sektorreglene, fastsette at deres vedkommende myndigheter skal ha fullmakt til å treffe alle tilsynstiltak som anses som nødvendige for å hindre eller motvirke at sektorreglene omgås av regulerte enheter i et finansielt konglomerat.

Med forbehold for deres strafferettsbestemmelser skal medlemsstatene sørge for at det kan iverksettes sanksjoner eller tiltak mot blandede finansielle holdingselskaper eller mot deres ansvarlige ledere for overtredelse av lover og forskrifter vedtatt i henhold til dette direktiv, for å bringe til opphør allerede fastslåtte overtredelser eller årsakene til dem. I visse tilfeller kan disse tiltakene innebære at rettsmyndighetene trekkes inn. Vedkommende myndigheter skal inngå et nært samarbeid for å sik-

re at de nevnte sanksjoner eller tiltak får de ønskede virkninger

Etter konglomeratdirektivet artikkel 19 gjelder egne bestemmelser om forhandling på felleskapsplan om avtaler om etablering av samarbeid med tilsynsmyndigheter i tredjestater. Slike avtaler skal også omfatte utveksling av opplysninger.

Etter direktiv 73/239/EØF om skadeforsikring artikkel 12a, direktiv 79/267/EØF om livsforsikring, direktiv 93/22/EØF om investeringstjenester artikkel 6 tredje ledd og direktiv 2000/12/EF om kredittinstitusjoner artikkel 12 tredje ledd skal de berørte vedkommende myndigheter særlig rådspørre hverandre når de vurderer aksjeeiernes egnethet samt vandelen og erfaringen til personer som deltar i ledelsen av en annen enhet i samme gruppe. De skal underrette hverandre om alle opplysninger om aksjeeieres egnethet samt vandelen og erfaringen til personer i ledelsen som er relevante for de andre berørte vedkommende myndigheter med hensyn til å gi tillatelse og løpende vurdere at vilkårene for å utøve virksomhet overholdes.

Etter direktiv 92/49/EØF om skadeforsikring artikkel 16 nr. 5 bokstav c) og direktiv 92/96/EØF om livsforsikring artikkel 15 nr. 5 bokstav c) skal krav om taushetsplikt for tilsynsmyndigheter ikke være til hinder for at vedkommende myndigheter gir videre til sentralbanker og andre organer med lignende funksjon i deres egenskap av pengepolitiske myndigheter samt til eventuelle andre offentlige myndigheter med ansvar for å føre tilsyn med betalingssystemer, opplysninger til bruk ved utførelsen av deres oppgaver, eller være til hinder for at slike myndigheter eller organer gir videre til vedkommende myndigheter de opplysninger de trenger for formålene nevnt i nr. 4. Opplysninger som mottas i denne forbindelse, skal være underlagt taushetsplikt som omhandlet i artikkelen.

Etter forsikringsgruppedirektivet artikkel 6 nr. 2 skal medlemsstatene fastsette at deres vedkommende myndigheter selv eller gjennom bemyndigede personer kan foreta stedlig kontroll på deres territorium av nødvendige opplysninger hos forsikringsselskapet som er underlagt supplerende tilsyn og dette forsikringsselskapets morselskap, datterselskap og datterselskap av dette forsikringsselskapets morselskap. Etter artikkel 6 nr. 3 skal vedkommende myndighet som anmodet om kontroll i en annen medlemsstat, dersom den ønsker det, kunne delta i kontrollen når den ikke selv foretar den.

Etter direktiv 2000/12/EF om kredittinstitusjoner artikkel 55a annet ledd skal medlemsstatene kreve at kredittinstitusjoner innfører hensiktsmessige risikostyringsprosesser og internkontrollordninger, herunder god rapporterings- og regnskaps-

praksis, for på egnet måte å identifisere, måle, overvåke og kontrollere transaksjoner mellom kredittinstitusjonen og det blendede selskap som er et morselskap samt dets datterselskap. Vedkommende myndigheter skal kreve at kredittinstitusjonen rapporterer om eventuelle betydelige transaksjoner med et blandet selskap som er et morselskap samt dets datterselskap, unntatt transaksjonene nevnt i artikkel 48. Disse fremgangsmåtene og betydelige transaksjonene skal være underlagt vedkommende myndigheters kontroll.

2.2.3 Kredittilsynets forslag

Kredittilsynet foreslår visse justeringer i kredittilsynsloven for å legge bedre til rette for internasjonalt tilsynssamarbeid. Målet er å styrke tilsynet med tverrsektorielle aktiviteter. Det foreslås også visse justeringer i regelverket for soliditet, store engasjementer, internkontroll og konserninterne transaksjoner. Endringene i tilsynsloven gjennomfører bestemmelsene som skal sikre økt samarbeid mellom tilsynsmyndigheter i EØS-statene. Kredittilsynet foreslår bl.a. visse justeringer for å legge til rette for utpeking av en tilsynskoordinator for grensoverskridende konglomerater og nærmere samarbeid mellom tilsynsmyndigheter, herunder utveksling av opplysninger med tilsynsmyndigheter i andre EØS-stater. Endringene foreslås tatt inn i kredittilsynsloven §§ 1, 2, 3, 4, 7 og 9.

Kredittilsynet foreslår at det tas inn et nytt punkt 15 i kredittilsynsloven § 1 som åpner for at det føres tilsyn etter kredittilsynsloven med finansielle konglomerater, i de tilfeller hvor Kredittilsynet er utpekt som koordinator. Kredittilsynsloven § 2 femte ledd gir Kredittilsynet anledning til å engasjere revisorer og personer med annen sakkyndighet til å utføre oppdrag innenfor Kredittilsynets arbeidsområde. Kredittilsynet foreslår at det tilføyes et nytt siste ledd i § 2 som åpner for at Kredittilsynet kan utføre verifikasjon etter anmodning fra andre lands kompetente myndigheter i forbindelse med tilsyn med et finansielt konglomerat, og også åpne for at andre lands kompetente myndigheter kan delta i Kredittilsynets arbeid.

I likhet med den nordiske konglomeratgruppen, jf. punkt 2.1.2 ovenfor, anbefaler Kredittilsynet at det i den nasjonale lovgivning i de nordiske land åpnes for at lovgivningen i det land koordinatoren kommer fra legges til grunn for tilsynet på konglomeratnivå.

Kredittilsynet uttaler at:

«Kredittilsynet er av den oppfatning at det vil forenkle håndteringen av tilsyn med finansielle

konglomerater dersom det gis anledning til å la regelverket i en tilsynsmyndighets land gjelde for konglomeratet. Det regelverket som det vil være naturlig å legge til grunn, er i så fall koordinatorens regelverk. Dette innebærer ingen endring i forhold til solotilsynet. Det vil fortsatt være de nasjonale regler som gjelder for tilsynet med enkeltelskaper, og nasjonale grupperinger, men for eksempel for de underliggende selskapers rapportering til morselskapet for videre rapportering til koordinatoren, vil koordinatorens regelverk gjelde. Dersom koordinatorens regelverk legges til grunn, vil det også være koordinatorens regelverk som avgjør om en gruppering er et finansielt konglomerat.»

Kredittilsynet foreslår etter dette at institusjonene etter Kredittilsynets avgjørelse må forholde seg til koordinatorens regelverk når det gjelder tilsyn på konglomeratnivå. Det vises til utkast til kredittilsynsloven § 3 annet ledd annet punktum. Kredittilsynet foreslår imidlertid ikke at begrepet «koordinators regelverk» brukes i lovteksten, da dette begrepet ikke er brukt ellers i norske regler, men at heller begrepet «et annet lands regelverk» benyttes.

Kredittilsynet som koordinator må kunne be om opplysninger som er ønsket av andre lands kompetente myndigheter. Kredittilsynet mener at gjeldende § 3 annet ledd annet punktum gir tilsynet den nødvendige kompetanse. Etter Kredittilsynets vurdering vil det ikke være nødvendig å innta særskilte regler om koordinatorens rolle i det norske regelverket. For å sikre koordinatorens mulighet til å be om rapportering direkte fra norske enheter i konglomeratet, foreslår Kredittilsynet at det i kredittilsynsloven § 4 nr. 3 skal gis adgang til at Kredittilsynet kan bestemme at norske enheter, i forbindelse med tilsyn med finansielle konglomerater, skal rapportere til et annet lands myndighet.

Kredittilsynet antar at plikten til å utveksle opplysninger kan inntas i en avtale med andre tilsynsmyndigheter. Unntak fra taushetsplikten for utveksling av opplysninger med sentralbanker, Det Europeiske System av Sentralbanker og Den Europeiske Sentralbanken foreslås inntatt i kredittilsynsloven § 7 første ledd tredje punktum. Kredittilsynet antar at ordningen med samarbeid mellom de kompetente myndigheter ikke vil kreve lovendring. Kredittilsynet har allerede i dag samarbeidsavtaler med for eksempel de andre nordiske land.

Kredittilsynet foreslår videre at regler for utgiftsdekning av tilsyn med de finansielle konglomerater tas inn i utlikningsbestemmelsen i § 9 annet ledd sjette punktum.

Når det gjelder direktivets krav til samråd mel-

lom tilsynsmyndigheter, foreslår Kredittilsynet at det tas inn bestemmelser i finansieringsvirksomhetsloven §§ 2a-4 og 3-3, forsikringsvirksomhetsloven §§ 2-1 og 3-6, verdipapirhandelloven § 7-3, sparebankloven § 3 og forretningsbankloven § 8 som pålegger Kredittilsynet å rådføre seg med berørte myndigheter i andre EØS-stater forut for at visse tillatelser gis. For øvrig mener Kredittilsynet at bestemmelser om høring kan avtales i samarbeidsavtaler med andre lands tilsynsmyndigheter.

2.2.4 Høringsinstansenes merknader

Det har i høringsrunden fremkommet svært få kommentarer til Kredittilsynets utkast til gjennomføring av konglomeratdirektivets bestemmelser om rapportering, opplysningsplikt og utveksling av opplysninger og annet tilsynssamarbeid med tilsynsmyndigheter i andre land.

Statistisk sentralbyrå (SSB) er opptatt av å kunne identifisere de enkelte enhetene innenfor de finansielle konglomeratene, fordi informasjon om konsern og konsernrelasjoner er av vesentlig betydning for sektor- og næringskoder i Enhetsregisteret i Brønnøysund, bl.a. for å kunne avgrense omfanget av finansnæringen og for å få kunnskap om utenlandske eierinteresser i Norge. SSB har ikke tilgang til opplysninger om gruppeoppbyggingen i blandet konsern, og merker seg med interesse at det i forbindelse med samarbeid mellom tilsynsmyndigheter legges opp til utstrakt utveksling av opplysninger vedrørende identifikasjon av gruppeoppbyggingen i de finansielle konglomerater. SSB ser det videre som en fordel at ikke konsesjonspliktig virksomhet nå kan bli gjenstand for tilsyn, ettersom det vil kunne gjøre det lettere å kartlegge finansiell hjelpevirksomhet som ikke er konsesjonsbelagt.

Finansnæringens Hovedorganisasjons (FNH) hovedsynspunkt er at tilsyn utelukkende bør føres med de regulerte enhetene. I den grad kravene også omfatter ikke regulerte enheter, må det, slik direktivet forutsetter, være de regulerte enhetenes ansvar å sørge for at kravene oppfylles. FNH peker på at direktivet er helt klart (artikkel 5 punkt 5) på at det supplerende tilsyn på konglomeratplan ikke innebærer at de kompetente myndigheter skal føre tilsyn med blandede finansielle holdingselskaper, tredjelands regulerte enheter i et finansielt konglomerat eller uregulerte enheter i et finansielt konglomerat enkeltvis. Et holdingselskap er etter FNHs syn således i direktivets verden ikke en regulert enhet.

FNH ser heller ingen grunn til innføre en bestemmelse om samråd som foreslått i finansierings-

virksomhetsloven § 2a-4 nytt siste ledd og forsikringsvirksomhetsloven § 3-6 annet ledd nytt annet punktum bokstav b og c. Det dreier seg etter FNHs syn om forslag til bestemmelser som ikke har noen parallell i EU-direktivene.

Norges Bank har bedt om en vurdering av om sentralbanken bør få tilsvarende unntak fra taushetsplikten slik at de kan utveksle opplysninger med andre sentralbanker i Europa på lik linje med det som foreslås å gjelde for Kredittilsynet. Norges Bank mener dette vil kunne løses ved en endring i sentralbankloven § 12.

2.2.5 Departementets vurdering

Departementet viser til at konglomeratdirektivet og forsikringsgruppedirektivet inneholder en rekke krav om at banker, forsikringsselskaper og verdipapirforetak (regulerte enheter) skal rapportere til tilsynsmyndighetene i hjemlandet og til vedkommende tilsynsmyndighet i en annet EØS-stat som er utpekt som koordinator for tilsynet med et finansielt konglomerat, samt om utveksling av opplysninger med tilsynsmyndigheter i andre EØS-stater. Direktivene krever også at vedkommende tilsynsmyndigheter i EØS-statene skal kunne innhente opplysninger fra uregulerte foretak som har en nærmere angitt tilknytning til den regulerte enheten. Direktivbestemmelsene er avgrenset til henholdsvis «finansielle konglomerater» som angitt i konglomeratdirektivet og «forsikringsgrupper» som angitt i forsikringsgruppedirektivet.

Kredittilsynet har etter kredittilsynsloven § 3 annet ledd og § 4 første ledd nr. 3 vid adgang til å innhente opplysninger og pålegge rapportering fra institusjonene det har tilsyn med. Det inkluderer de institusjoner som er dekket av direktivene og omfatter etter kredittilsynsloven § 1 annet ledd også andre foretak som inngår i et finanskonsern. Disse lovhjemlene gir adgang til å pålegge rapporterings- og opplysningsplikter som dekker vesentlige deler av de rapporterings- og opplysningsplikter som må fastsettes etter direktivene. Bestemmelsene gir også rom for å utnytte de unntaksmuligheter som er fastsatt i direktivene. Det vises her særskilt til om talen av rapportering av gruppeinterne transaksjoner i pkt. 2.4.5. Departementet legger til grunn at rapporteringsplikter i medhold av kredittilsynsloven § 4 første ledd nr. 3 kan pålegges i forskrift i samsvar med bestemmelsene om rapporteringskrav i direktivene.

Etter departementets vurdering er det nødvendig med nye lovgrunnlag for å oppfylle direktivforpliktelsene om innhenting av opplysninger fra uregulerte enheter i et finansielt konglomerat eller for-

sikringsgruppe som er tilknyttet en regulert enhet uten å inngå i samme konsern. EFTAs overvåkingsorgan (ESA) har i brev 18. februar 2004 til Finansdepartementet stilt spørsmål om bestemmelsen om dette i forsikringsgruppedirektivet er fullt ut gjennomført i norsk rett. Departementet har i svar til ESA i brev 11. november 2004 lagt til grunn at lovendring er nødvendig.

Departementet går inn for at en slik adgang til å innhente opplysninger ikke begrenses til virkeområdet for direktivene, men skal kunne pålegges uregulerte enheter med nærmere angitt tilknytning til en regulert enhet uavhengig av om den regulerte enheten er del av et finansielt konglomerat eller forsikringsgruppe. Etter departementets vurdering kan de risikoforhold opplysningsplikten skal bidra til å lette tilsynet med, i like stor grad være til stede utenfor direktivenes virkeområde. I samsvar med kravet etter forsikringsgruppedirektivet foreslår departementet at opplysningsplikten skal være betinget av at den regulerte enheten først er bedt om å gi opplysningene. Videre foreslår departementet at opplysningsplikten skal avgrenses etter de kriterier for tilknytning som er fastsatt i direktivene. Disse omfatter tilknytning gjennom eierandeler som representerer minst 20 prosent av stemmene eller kapitalen i den regulerte enheten (deltakende foretak) og slike eierandeler som den regulerte enheten har i andre foretak (tilknyttet foretak). Deltakende og tilknyttet foretak omfatter dessuten visse andre tilknytningsformer, særlig tilknytning gjennom felles ledelse fastsatt ved avtale, i vedtekter eller gjennom at flertallet av de samme personer sitter i foretakenes styrende eller kontrollerende organene.

Departementet foreslår ut fra dette en ny bestemmelse i kreditttilsynsloven om at Kredittilsynet kan pålegge foretak som er

- tilknyttet foretak av (jf. forslaget til finansieringsvirksomhetsloven § 2a-2 bokstav f),
- deltakende foretak i (jf. forslaget til finansieringsvirksomhetsloven § 2a-2 bokstav g) eller
- tilknyttet foretak av et deltakende foretak i

en institusjon som nevnt i § 1 første ledd nr. 1 – 6 eller nr. 14 eller med en tilsvarende utenlandsk institusjon, å gi de opplysninger som tilsynet krever og som er nødvendige for å føre tilsyn med slike institusjoner. Kredittilsynet kan bare rette et slikt pålegg mot foretak som ikke er underlagt tilsyn omfattet av § 1 dersom Kredittilsynet har bedt den tilknyttede institusjonen under tilsyn om å få opplysningene og disse ikke er utlevert fra foretaket som inngår i gruppen, men som ikke er under tilsyn. Dette er en oppfølging av forsikringsgruppedirektivet artikkel 6 nr. 1.

Som nevnt krever konglomeratdirektivet, som et tiltak for å bidra til et samordnet tilsyn med finansielle konglomerater, at regulerte enheter skal kunne pålegges å rapportere om forhold relevante for dette tilsynet til vedkommende tilsynsmyndighet i et annet EØS-land som er utpekt som koordinator for tilsynet. Departementet mener at det bør legges til rette for denne typen tilsynssamarbeid også ut over rammen for konglomeratdirektivet. Innen rammen av et etablert og fungerende tilsynssamarbeid vil slik rapportering kunne bidra til et bedre tilsyn med finansgrupperinger med grener i flere land der sentrale risikoelementer typisk ikke er isolert til et av landene.

Departementet foreslår ut fra dette at Kredittilsynets kompetanse etter kreditttilsynsloven § 4 første ledd nr. 3 til å pålegge de institusjoner som det har tilsyn med å sende inn oppgaver og opplysninger på den måten tilsynet bestemmer og som tilsynet mener det trenger for å kunne utføre sitt verv, utvides til å omfatte adgang til å pålegge innsending av slike oppgaver og opplysninger til myndigheter i andre land som fører tilsvarende tilsyn.

Etter direktivene for kredittinstitusjoner, forsikringsselskaper og investeringsforetak skal taushetsregler som gjelder for tilsynsmyndigheter ikke være til hinder for å utveksle opplysninger med sentralbanker, eller med andre organer med tilsvarende funksjon og med ansvar for å føre tilsyn med betalingssystemer i andre land. I samsvar med Kredittilsynets forslag om dette, foreslår departementet et unntak i taushetsplikten for Kredittilsynets tjenestemenn. Departementet foreslår videre, i samsvar med høringsuttalelsen til Norges Bank, et tilsvarende unntak i taushetsplikten for Norges Banks tjenestemenn.

Departementet foreslår etter dette en endring i kreditttilsynsloven § 7 og sentralbankloven § 12 om at taushetsplikten etter disse bestemmelsene og etter forvaltningslovens bestemmelser ikke skal gjelde overfor andre lands sentralbanker. Det vises til lovforslaget del I (kreditttilsynsloven) endret § 7 del III (sentralbankloven) endret § 12.

Etter forsikringsgruppedirektivet artikkel 6 nr. 2 skal medlemsstatene fastsette at sine tilsynsmyndigheter skal kunne gjennomføre stedlig tilsyn i foretak med konserntilknytning til forsikringsselskaper (mor-, datter- og søsterselskaper). ESA har i brev 18. februar 2004 til Finansdepartementet stilt spørsmål om Kredittilsynet er bemyndiget til å gjennomføre tilsyn for denne gruppen. Kredittilsynet har kompetanse etter kreditttilsynsloven § 3, jf. § 1 annet ledd til å føre stedlig tilsyn med alle selskaper som inngår i et finanskonsern. Departementet legger, i likhet med Kredittilsynet, til grunn at

dette inkluderer alle foretak som er omfattet av forsikringsgruppedirektivet.

Etter konglomeratdirektivet, inkludert endringer i direktivene om forsikringsselskaper, kredittinstitusjoner og investeringsforetak, skal vedkommende myndigheter i den berørte medlemsstat rådspørres før det gis tillatelse til en kredittinstitusjon (bank m.v.), forsikringsselskap eller investeringsforetak (verdipapirforetak) som er datterselskap av eller har tilsvarende tilknytning til en kredittinstitusjon eller forsikringsselskap i en annen EØS-stat. Tilsvarende gjelder ved egnethetsvurdering av eiere i slike institusjoner. Kredittilsynet foreslår i høringsnotatet endringer i sparebankloven, forretningsbankloven, forsikringsvirksomhetsloven, finansieringsvirksomhetsloven og verdipapirhandeloven om at tillatelse i slike tilfeller bare kan gis etter samråd med myndighetene i vedkommende EØS-stat. Etter departementets vurdering skal denne samrådsplikten etter direktivet ikke være et vilkår for tillatelse. Departementet anser derfor at samrådsplikten etter direktivene kan, og mest hensiktsmessig bør, oppfylles uten særskilte lovregler. Det kan være naturlig å innta bestemmelser om slikt samråd i de tilsynsavtaler («memoranda of understanding») Kredittilsynet har med tilsynsmyndigheter i andre land. Mellom tilsynsmyndighetene i EØS-land vil samrådsplikten uansett følge av direktivene.

Det vises til lovforslaget del I (kredittilsynsloven) § 4 første ledd nr. 3 (endret), ny § 4 b og § 7 første ledd (endret), samt del III (sentralbankloven) § 12 (endret).

2.3 Konsolideringsplikt

2.3.1 Gjeldende rett

Virkeområde

Banker, forsikringsselskaper og verdipapirforetak skal i henhold til finansieringsvirksomhetsloven § 2–9 og forsikringsvirksomhetsloven § 7–4 og verdipapirhandeloven § 8–10 med forskrifter til enhver tid ha en forsvarlig kapitaldekning og kapitalforvaltning. Kapitaldekningen for finansinstitusjoner må minst tilsvare 8 prosent av veide aktiva og poster utenom balansen.

En finansinstitusjon skal ved anvendelsen av regler om kapitaldekningskrav og andre soliditets- og sikkerhetskrav, foreta konsolidering når den direkte eller indirekte har en eierandel som representerer 20 prosent eller mer av aksjekapitalen eller stemmene i en finansinstitusjon eller i et verdipapir-

foretak, gård eller eiendomsselskap, investerings-selskap eller annet selskap med betydelige finansielle aktiva. Plikten til å foreta konsolidering gjelder også for finansinstitusjon som er morselskap i delkonsern. Dette fremgår av finansieringsvirksomhetsloven § 2a-9. Soliditetskravene gjelder for foretak under tilsyn, foretak som inngår i et finanskonsern og foretak som finansinstitusjoner har minst 20 prosent eierandel i.

Det er ikke et vilkår at det er et mor/datterforhold mellom de konsolideringspliktige til tross for at konsolideringsbestemmelsen befinner seg i konsernkapittelet. Konsolideringsplikten oppstår allerede fra 20 prosent eierskap. Det er også konsolideringsplikt for samarbeidende forsikringsselskap og tilsvarende grupperinger som ikke er hierarkisk oppbygget på eiersiden, eksempelvis avtale mellom sparebank og forsikringsselskap om felles styre i henhold til finansieringsvirksomhetsloven § 2a-17. Konsolideringsplikten er nærmere presisert i forskrift 25. mars 1991 nr. 214 om anvendelse av kapitaldekningsregler på konsolidert basis.

Verdipapirforetak har konsolideringsplikt dersom verdipapirforetaket har et datterforetak som er verdipapirforetak, eller finansinstitusjon, eller direkte eller indirekte har 20 prosent eller mer av stemmerettene eller kapitalen i foretak som nevnt, eller har morselskap som ikke driver annen virksomhet enn å forvalte sine eierinteresser i konsernet, jf. verdipapirhandeloven § 8–12.

Etter norsk rett er det imidlertid ikke en generell konsolideringsplikt ved andre former for tilknytning, som for eksempel felles ledelse, slik konglomeratdirektivet legger opp til.

Etter kredittilsynsloven § 4 har Kredittilsynet kompetanse til å pålegge institusjoner det har tilsyn med å rette på forholdet dersom institusjonens organer ikke har overholdt sine plikter i henhold til bestemmelser gitt i eller i medhold av lov. Kredittilsynet plikter å se til at institusjoner under tilsyn opptrer i samsvar med loven, jf. kredittilsynsloven § 3 første ledd.

Banker, verdipapirforetak, livsselskaper og skadeselskaper er underlagt tilsyn i medhold av kredittilsynsloven § 1. Det legges videre til grunn at det samme gjelder for gjenforsikringsselskaper og holdingselskaper.

Konsolideringsprinsipp og konsolideringsmetode

I Norge er det konsernregnskapet (konsolideringsmetode) basert på prinsippet om forholdsmessig konsolidering (konsolideringsprinsipp) som i utgangspunktet skal legges til grunn for både datterselskaper og andre. Konsolidering skal også omfat-

te forpliktelser utenom balansen. Dette følger av finansieringsvirksomhetsloven § 2a-9 tredje ledd og forskrift om anvendelse av soliditetsregler på konsolidert basis. Datterselskaper er fullt ut konsolidert, selv om dette ikke følger direkte av loven.

2.3.2 EØS-rett

Virkeområde

Konglomeratdirektivet pålegger medlemsstatene å kreve at regulerte enheter i et finansielt konglomerat sikrer at det er tilgjengelig ansvarlig kapital på konglomeratplan som alltid minst tilsvarer kapitaldekningskravene beregnet etter nærmere angitte prinsipper og metoder. Dette fremgår av våre EØS-forpliktelser som svarer til konglomeratdirektivet artikkel 6 og vedlegg I. Følgende enheter omfattes av konglomeratdirektivets virkeområde for beregning av kapitaldekningskrav på konglomeratplan:

- a) en kredittinstitusjon, en finansinstitusjon eller et foretak som yter banktilknyttede tjenester,
- b) et forsikringsforetak, et gjenforsikringsforetak eller et forsikringsholdingselskap,
- c) et investeringsforetak eller en finansinstitusjon hvis hovedvirksomhet er å erverve kapitalinteresser mv,
- d) blandede finansielle holdingselskaper.

Rettssubjektene for konsolideringsplikten er ovennevnte enheter som er underlagt tilsyn. Omfanget av konsolideringsplikten er derimot betydelig videre. Det legges til grunn at også enheter som ikke er underlagt tilsyn må tas med i konsolideringen. Dette innebærer at alle foretak som er 20 prosent eid, eller der det er felles ledelse, i utgangspunktet omfattes av konsolideringsplikten. På visse vilkår kan koordinatoren bestemme at enhet skal falle utenfor virkeområdet for beregning av de ekstra kapitaldekningskravene. Dette kan for eksempel bestemmes dersom enheten befinner seg i en tredjestat der det eksisterer rettslige hindringer mot overføring av nødvendige opplysninger, dersom enheten er av ubetydelig interesse eller det vil være uensiktsmessig eller villedende å ta enheten med i beregningen.

Konglomeratdirektivet forutsetter videre at det enkelte lands myndigheter skal kunne la være å føre tilsyn på delkonsern-nivå, dersom betryggende tilsyn føres av en tilsynsmyndighet i et annet land.

Forsikringsgruppedirektivet angir at tilsynsmyndigheten skal ha en plikt til å treffe nødvendige tiltak ved svak solvens eller dersom solvensen risikerer å bli svekket. Det følger av artikkel 9 og 10 og de nærmere kravene til solvensen fremgår av ved-

legg I og II. Solvenskravene beregnes ulikt etter som beregningen skal gjøres i forhold til et morselskap som er et holdingselskap, gjenforsikringsselskap eller et forsikringsselskap i en tredjestat på den ene siden, eller kun et tilknyttet foretak, deltakende foretak eller et tilknyttet foretak av et deltakende foretak på den annen side. Se nærmere omtale av deltakende og tilknyttet foretak ovenfor under punkt 2.1.5. Forsikringsselskap som er deltakende selskap (morselskap mv.) i et annet forsikringsselskap skal beregne solvens i henhold til vedlegg I. De konsoliderte solvenskravene skal omfatte tilknyttede, deltakende og tilknyttede foretak av deltakende foretak ved beregning av solvens i henhold til vedlegg I. Forsikringsselskap som er datterselskap av et annet uregulert forsikringsselskap skal beregne solvens i henhold til vedlegg II. Ved beregning i henhold til vedlegg II skal alle tilknyttede foretak av forsikringsselskapets morselskap omfattes. Det legges til grunn at forsikringsgruppedirektivet får anvendelse for et forsikringsselskap utenfor EØS-området som er morselskap til et norsk forsikringsselskap. Solvenskravene nevnt i vedlegg II skal videre få anvendelse også på dette foretakets tilknyttede selskaper.

Konsolideringsmetode

Direktivet legger opp til at medlemsstatene skal velge én av tre metoder for kapitaldekning på konglomeratnivå. Beregningen av kapitaldekningskravene skal i henhold til artikkel 6 skje etter de tekniske prinsipper og en av de metodene som er beskrevet i vedlegg I til direktivet. Det er angitt tre metoder for beregning av utvidet kapitalkrav: (1) Regnskapsmessig konsolidering, (2) fradrag og sammenligning og (3) bokført verdi/fradrag av krav. For de to førstnevnte metodene skal beregningen av de ekstra kapitaldekningskravene til de regulerte enhetene i konglomeratet foretas på grunnlag av det konsoliderte regnskap. For sistnevnte metode foretas beregningen på grunnlag av regnskapene for hver av enhetene i gruppen. For metode (1) skal egenkapitalen og solvenskravene for enhetene i gruppen beregnes ved anvendelse av de tilsvarende sektorregler. For metode (2) og (3) skal beregningen ta hensyn til den forholdsmessige andel som hovedforetaket eller foretaket med kapitalinteresse har i en annen enhet i gruppen.

Det er i utgangspunktet koordinatoren som velger metode. Medlemsstatene kan kreve at en bestemt metode anvendes. Enkelte uttalelser i vedlegg I kan tyde på at direktivet forutsetter at alle tre metodene i utgangspunktet må tillates i nasjonal lovgivning, men at tilsynsmyndigheten i samråd

med andre berørte tilsynsmyndigheter kan pålegge konglomeratet å benytte en av metodene. Det kan også anvendes en (4) kombinasjon av de tre metodene.

I vedlegg I gis det også anvisning på en del tekniske prinsipper om omfang og form ved beregning av ekstra kapitaldekningskrav, eksempelvis om håndtering av solvensunderskudd. Det gis også anvisning på andre tekniske prinsipper som eksempelvis avskaffing av flere ganger bruk av ansvarlig kapital, samt krav om at solvenskrav skal dekkes av ansvarlig-kapitalelementer i samsvar med de tilsvarende sektorregler.

Ved beregning av krav til kapital i konglomeratet skal vedkommende myndigheter også korrigere for hvor effektivt den ansvarlige kapitalen kan overføres til og gjøres tilgjengelig for gruppens ulike rettssubjekter i forhold til kapitaldekningsreglenes mål. Det hjelper lite å ha overskudd av kapital i ett selskap, og derved i gruppen, dersom dette overskuddet ikke nødvendigvis må bidra ved problemer i et annet selskap i gruppen.

Konsolideringsprinsipp

Datterselskaper skal som hovedregel underlegges full konsolidering. For annet enn datterselskaper gjelder prinsippet om forholdsmessig konsolidering. Forholdsmessig konsolidering kan besluttes på nærmere vilkår også for datterselskaper. Dette fremgår av det konsoliderte bankdirektivet (2000/12/EF artikkel 54 nr. 1 og 2).

2.3.3 Kredittilsynets forslag

Virkeområde

Kredittilsynet foreslår å utvide gjeldende konsolideringsplikt slik den er beskrevet i finansieringsvirksomhetsloven § 2a-9 til også å gjelde finansielle konglomerater. Det vil si at flere grupperinger enn de som er nevnt i § 2a-9 annet ledd omfattes av konsolideringsplikten. Eksempelvis grupper som er knyttet sammen gjennom felles ledelse. Det foreslås at også verdipapirforetak skal ha konsolideringsplikt også etter denne bestemmelsen. Kredittilsynet foreslår videre å beholde begrensningen i § 2a-9 om at konsolideringsplikten kun skal omfatte visse foretak som ikke er underlagt tilsyn, eksempelvis gårds- og eiendomsselskaper.

Kredittilsynet foreslår videre at disse reglene skal gjelde for alle grupperinger av selskaper som er omfattet av finansieringsvirksomhetsloven § 2a-9, uavhengig av om de oppfyller kriteriene for å være et finansielt konglomerat eller forsikringsgruppe. Kredittilsynet har som målsetting å drive li-

keartet tilsyn med alle grupperinger av selskaper, og er i utgangspunktet av den oppfatning at like regler for finansielle konglomerater, forsikringsgrupper og andre grupperinger vil være nødvendig for å forenkle reglene, forenkle tilsynsregimet og oppnå lik tilsynspraksis.

Kredittilsynet foreslår, på bakgrunn av målsettingen om at finansielle konglomerater og andre grupperinger av selskaper skal behandles likt, at finansieringsvirksomhetsloven § 2a-9 endres slik at det i så liten grad som mulig lages egne regler for finansielle konglomerater og forsikringsgrupper. Kredittilsynet vil i sitt praktiske tilsynsarbeid drive et mest mulig likt tilsyn med konglomerater, forsikringsgrupper, finanskonsern og andre.

Kredittilsynet anser det mest hensiktsmessige med mindre justeringer av eksisterende bestemmelser i stedet for å lage nye regelsett som skal gjelde finansielle konglomerater og forsikringsgrupper. Dette valget har sammenheng med Kredittilsynets utgangspunkt om å likestille tilsynet med slike grupper med finanskonsern og enkelte andre grupperinger. Dette anses mest hensiktsmessig ut fra et tilsynsperspektiv. Det vises til tilsynsmessige hensyn.

Konsolideringsmetode

Når det gjelder valg av metode for beregning av kapitaldekning på konglomeratnivå går Kredittilsynet inn for metoden angitt i direktivets vedlegg som metode A. Denne metoden er basert på regnskapsmessig konsolidering (Accounting Consolidation Based Method). Kredittilsynet foreslår at metode A gjøres til obligatorisk metode for beregning av kapitalkrav på konsolidert basis for alle finansgrupper, herunder konglomerater. Metoden tar utgangspunkt i en konsolidert balanse, men hvor det fremgår hvilken del av beregningsgrunnlaget som kan henføres til hhv. bank, forsikrings- og verdipapirforetak. For hvert av beregningsgrunnlagene anvendes de soliditetskravene som er gjeldende for de aktuelle institusjonene. Kredittilsynet uttaler videre at:

«Siden forslaget om anvendelse av metode A vil omfatte beregninger relatert til (rene) forsikringskonsern og forsikringsdelkonsern, innebærer dette også en implisitt implementering av metode 3 fra vedlegg I til direktiv 98/78/EF om supplerende tilsyn med forsikringsselskaper i en forsikringsgruppe.

Bla. av praktiske grunner foreslår Kredittilsynet at det ved beregningen av soliditetskrav på konsolidert basis skilles mellom følgende tre tilfeller:

1. Konsern hovedsaklig bestående av banker, finansieringsforetak og/eller verdipapirforetak.
2. Konsern hovedsaklig bestående av forsikringsselskaper samt forsikringsdelkonsern.
3. Finansielle konglomerater.

For tilfellene (2) og (3) må det foretas to beregninger av soliditetskrav, der beregningene for forsikringsselskaper og forsikringssektoren/ – delen skal baseres på hhv. kapitaldekningsregelverket og solvensmarginregelverket.

Etter Kredittilsynets vurdering vil innføringen av dette skillet bidra til såpass store endringer og utvidelser av bestemmelsene om beregning av konsoliderte kapitalkrav at gjeldende forskrift om anvendelse av kapitaldekningsregler på konsolidert basis bør erstattes av en ny forskrift om beregning av soliditetskrav på konsolidert basis.»

Kredittilsynet foreslår videre at Kredittilsynet kan bestemme at kapitaldekning på konsolidert basis skal beregnes etter en av de metodene som er skissert i bilag I til konglomeratdirektivet.

Konsolideringsprinsipp

Kredittilsynet foreslår å gå over til prinsippet om full konsolidering av datterselskaper som en hovedregel og beholde prinsippet om forholdsmessig konsolidering for andre i samsvar med gjeldende rett. Videre går tilsynet i tråd med det konsoliderte bankdirektiv inn for at også datterselskaper etter en konkret vurdering kan tillates å underlegges forholdsmessig konsolidering. For at Kredittilsynet skal kunne godta et unntak, må det kreves at det kan godtgjøres at de andre aksjonærer og deltakere er finansinstitusjoner eller verdipapirforetak med tilstrekkelig soliditet, samtidig som ansvarsforholdet mellom aksjonærer og deltakere er tilstrekkelig fastslått. Endringen av konsolideringsprinsipp for datterselskaper foreslås tatt inn i utkast til finansieringsvirksomhetsloven § 2a-9 tredje ledd.

2.3.4 Høringsinstansenes merknader

Virkeområde

Norges Bank har ikke vurdert de juridisk-tekniske detaljene i forslaget, men slutter seg til hovedlinjene i Kredittilsynets forslag, og uttaler:

«Norges Bank slutter seg til Kredittilsynets vurderinger om at finansielle konglomerater og andre finanskonsern tilsynsmessig bør behandles mest mulig likt. Kredittilsynet har ikke funnet det hensiktsmessig å etablere et eget sett

regler for finansielle konglomerater. Norges Bank har ikke innvendinger til Kredittilsynets foreslåtte lovmodell, som innebærer at dagens konsolideringsregler i finansinstitusjonsloven § 2a-9 første ledd utvides til å omfatte alle grupperinger som kan omfattes av konglomeratdirektivet, og at det med utgangspunkt i dette gjøres nødvendige endringer og tilpasninger i andre regler.»

Finansnæringens Hovedorganisasjon (FNH) mener at det er uheldig at dagens § 2a-9 brukes som utgangspunkt for konglomeratdirektivets krav om konsoliderte kapitalkrav, da dette resulterer i et mer omfattende konsolideringskrav enn det som er lagt til grunn i direktivet. FNH ønsker at implementeringen ivaretas gjennom en egen bestemmelse som gjelder finansielle konglomerater slik at virkeområdet for de utvidede kapitaldekningskravene ikke utvides mer enn det som svarer til definisjonen av et finansielt konglomerat.

FNHs hovedsynspunkt er at det norske systemet med to sett av kapitalkrav ikke må legges til grunn for konglomeratene. Derimot må direktivets opplegg med utgangspunkt i de sektorspesifikke kapitalkravene følges fullt ut. FNH uttaler at:

«Vi tillater oss i denne sammenheng å minne om vårt standpunkt (slik det bla er kommet til uttrykk i FNHs høringsuttalelse til Banklovkommisjonens utredning nr 7) om at det generelt er uhensiktsmessig og unødvendig å benytte kapitaldekningsreglene for forsikring i tillegg til kravene om solvenskapital. Vi ønsker relevante og EU-harmoniserte regler slik at regelverket blir så enkelt og oversiktlig som mulig. Slik vi har forstått det har ett av argumentene fra myndighetenes side for den norske løsningen vært at EU-reglene ikke i tilstrekkelig grad har sett på kapital situasjonen innenfor konsern. Med konglomeratdirektivet er imidlertid dette argumentet ikke lenger relevant.»

Konsolideringsmetode

Sparebankforeningen tar til etterretning at Kredittilsynet baserer seg på en videreføring av gjeldende norsk kapitaldekningsregulering, og uttaler at det synes hensiktsmessig at konsolideringsmetoden bygger på regnskapsmessig konsolidering.

Norges Bank slutter seg til valget av metode A basert på regnskapsmessig konsolidering som obligatorisk metode ettersom den ligger nærmest opp til den metoden som anvendes i nåværende forskrift om konsolidert kapitaldekningskrav, men peker samtidig på at:

«... det på sikt bør vurderes om det er behov for å samordne beregningsmetodene i de nordiske

landene. Etter Norges Banks syn bør det ut fra konkurransemessige hensyn tilstrebes mest mulig lik implementering av EU-direktiver for å sikre felles rammebetingelser for finansnæringen i de nordiske landene.»

FNH uttaler at de aksepterer høringsnotatets forslag som et utgangspunkt, men uttaler at:

«I de tilfelle at størstedelen av konglomeratet er et konsern, synes metode nr. 1 å være egnet, siden konsernet i alle fall må foreta en regnskapsmessig konsolidering. *FNH* mener likevel at åpningen for bruk av de øvrige metodene bør kunne være noe videre, slik at andre metoder generelt kan velges når dette innebærer at de grunnleggende hensyn kan ivaretas på en tilstrekkelig god måte med mindre samlet ressursinnsats.»

Konsolideringsprinsipp

Ingen høringsinstanser har særskilte merknader til Kredittilsynets forslag om å gå over fra en formell hovedregel om forholdsmessig konsolidering til full konsolidering for datterselskaper, slik praksis i stor grad er allerede i dag.

2.3.5 Departementets vurdering

Virkeområde

EØS-reglene som svarer til konglomeratdirektivet og forsikringsgruppedirektivet stiller krav til nasjonal lovgivning som langt på vei er oppfylt gjennom de norske reglene som krever konsolidering ned til 20 prosent. Konglomeratdirektivet og forsikringsgruppedirektivet krever i tillegg at grupper med løse tilknytning enn eierskap, som for eksempel i form av felles ledelse mv., underlegges konsolideringsplikt. Dette innebærer at også foretak med annen form for tilknytning enn 20 prosents eierskap må tas med i konsolideringen. Det er følgelig nødvendig med en viss utvidelse av virkeområdet for gjeldende konsolideringsbestemmelse.

Departementet legger til grunn at konsolideringsplikten derfor må utvides til å omfatte foretak med felles ledelse. Det vises til konglomeratdirektivet artikkel 2 nr. 14 bokstav b og artikkel 28 nr. 1 og forsikringsgruppedirektivet artikkel 1 bokstav g og h.

Departementet legger videre til grunn at konsolideringsplikten ikke kan avgrenses til finansinstitusjoner, verdipapirforetak, gårds- eller eiendomsselskap, investeringsselskap eller annet selskap med betydelige finansiell aktiva. For så vidt gjelder forsikringsgrupper følger det av forsikringsgruppedirektivet artikkel 9 nr. 2 og 10 nr. 2, på samme måte

som i konglomeratdirektivet, at også uregulerte enheter omfattes av konsolideringen. Det fremgår bl.a. av konglomeratdirektivets artikkel 6 nr. 2 at medlemsstatene skal kreve at regulerte enheter i et finansielt konglomerat sikrer at det er tilgjengelig kapital på konglomeratplan. Det fremgår av artikkel 6 nr. 4 sett i sammenheng med vedlegg I at konsolideringsplikten gjelder for alle enheter som inngår i konglomeratet, ikke bare slike enheter som omfattes av bestemmelsene om tilsyn i kredittilsynsloven § 1. I direktivet vedlegg I del 1 punkt 1 om omfang og form ved beregning av ekstra kapitaldekningskrav, står det bl.a. (uoffisiell norsk oversettelse):

«Uansett hvilken metode som anvendes, må det, når enheten er et underforetak som har et solvensunderskudd, eller når enheten er en uregulert enhet i finanssektoren som har et teoretisk solvensunderskudd, tas hensyn til underforetakets samlede solvensunderskudd.»

EØS-forpliktelsene som svarer til direktivet krever ikke at de norske bestemmelsene om konsolidering totalharmoniseres. Direktivet gir anvisning på minimumskrav, slik at det kan fastsettes strengere regler. Dette fremgår av fortalen punkt 16.

Den uformelle nordiske arbeidsgruppen om finansielle konglomerater legger direktivets virkeområde til grunn for sin anbefaling for gjennomføring i de nordiske landene. Et sentralt poeng ved etableringen av den nordiske gruppen var å bidra til å sikre lik gjennomføring av en del bestemmelser i direktivet på nordisk plan for å unngå regelverkskonkurranse og hindre at de nordiske verdipapirforetakene og finansinstitusjonene på disse punktene fikk ulik tilsynsmessig behandling avhengig av hvilken tilsynsmyndighet som ble utpekt som koordinator for de enkelte institusjoner. Departementet slutter seg til dette utgangspunktet når det gjelder konsolideringens omfang. Departementet går inn for å avgrense enhetene som skal inngå i konsolideringen på samme måte som konglomeratdirektivet. I likhet med Kredittilsynet, går departementet inn for at disse konsolideringsprinsippene skal anvendes både av finansielle konglomerater, forsikringsgrupper og andre finansgrupper med tilsvarende tilknytningsformer. Det foreslås etter dette ikke krav utover det som følger av direktivene, men at disse kravene skal gjelde også for finansgrupper som ikke reguleres av direktivene.

Konglomeratdirektivets virkeområde er begrenset til grupper som driver betydelig virksomhet innen både forsikringssektoren, sektoren for bank og/eller investeringstjenester. Direktivet på-

legger konsolideringsplikt for slike finansielle konglomerater. Konsolideringsplikten begrunnes med behovet for å sikre at problemer i en finansiell sektor ikke skal forplante seg til andre sektorer. Etter gjeldende rett er det konsolideringsplikt også for konsern og andre finansinstitusjoner og verdipapirforetak med betydelige eierandeler i visse foretak uavhengig av om de driver tverrsektoriell virksomhet som angitt. Departementet går inn for å videreføre gjeldende bestemmelser. Departementet mener at det ikke bør innføres et generelt krav om tverrsektoriell virksomhet for å utløse konsolideringsplikt. Det legges vekt på at det for institusjonenes soliditet er like viktig å anvende soliditetskrav på konsolidert basis uavhengig av om gruppen defineres som et finansielt konglomerat eller en forsikringsgruppe.

Departementet legger vekt på at behovet for konsolidering etter departementets vurdering ikke er avgrenset til finansgrupper som oppfyller definisjonen av et finansielt konglomerat, slik dette fremstår i direktivets artikkel 2 nr. 14 og artikkel 3 eller til foretak som inngår i en forsikringsgruppe, jf. forsikringsgruppedirektivets artikkel 2. Det er videre lagt vekt på at en finansgruppe etter omstendighetene over tid kan skifte fra å være et finansielt konglomerat, forsikringsgruppe, finanskonsern eller annen gruppe, uten at de underliggende risikoforholdene som begrunner konsolideringsplikten faller bort. Det avgjørende for konsolideringsplikten bør derfor ikke være hvilken kategori gruppen tilhører. Det foreslås etter dette at en finansinstitusjon ved anvendelsen av regler om kapitaldekningskrav og andre soliditets- og sikkerhetskrav, skal foreta konsolidering når den har en *kapitalinteresse i et annet foretak eller er underlagt felles ledelse som et annet foretak*. Det vises til lovforslaget (del IV finansieringsvirksomhetsloven) § 2a-9 første ledd.

Departementet mener det er nødvendig å gi Kredittilsynet kompetanse til å gjøre unntak fra konsolideringsplikten. Det vil ikke alltid være nødvendig å pålegge institusjoner konsolideringsplikt dersom deres virksomhet uansett inngår i et morselskap som har konsolideringsplikt. Det legges opp til at Kredittilsynet kan unnta finansinstitusjon som er datterselskap fra konsolideringsplikten dersom morselskapet har konsolideringsplikt. Departementet legger til grunn at denne adgangen følger av direktivet artikkel 5 nr. 2 annet ledd. Det vises til forslaget til § 2a-9 annet ledd. Det bør videre være adgang til å benytte adgangen etter direktivene til å unnta fra konsolideringen enheter som er av liten betydning å inkludere for å fastsette forsvarlige soliditetskrav på konsolidert grunnlag. Det foreslås derfor at Kredittilsynet ved forskrift eller enkeltved-

tak skal kunne gjøre unntak fra konsolideringsplikten. Det vises til lovforslaget til § 2a-9 annet ledd.

EØS-forpliktelsene og hensynet til solide institusjoner tilsier at verdipapirforetak underlegges de samme krav. Departementet foreslår derfor tilsvarende krav om konsolidering for verdipapirforetak. Det vises til lovforslaget del VII (verdipapirhandelen) § 8–12 annet ledd. Forslaget innebærer en vesentlig utvidet konsolideringsplikt ettersom virkeområdet for gjeldende § 8–12 kun omfatter finansinstitusjoner og verdipapirforetak. Det foreslås at Kredittilsynet ved forskrift eller enkeltvedtak kan gjøre unntak fra konsolideringsplikten.

Forslagene går ut over direktivforpliktelsene ved at de ikke er begrenset til finansgrupper som etter direktivene defineres som finansielt konglomerat (gruppe med betydelig virksomhet både i banksektoren og forsikringssektoren) eller forsikringsgruppe. Etter departementets vurdering har de hensyn som direktivene bygger på i det vesentlige samme vekt for andre finansgrupper. Det vises til omtalen ovenfor.

Departementet foreslår videre at kapitteloverskriften i finansieringsvirksomhetsloven kapittel 2a «Finanskonsern» tilføyes «mv.» for å bedre å reflektere at kapittelet inneholder regulering av forhold også utenfor konsernforhold.

Konsolideringsmetode

Departementet legger i likhet med Kredittilsynet til grunn at det i utgangspunktet er koordinatoren som velger hvilken av de i konglomeratdirektivet angitte metoder for beregning av kapitaldekning som skal anvendes på det enkelte konglomerat. Departementet kan likevel ikke se at det er nødvendig at det fremgår av kredittilsynsloven at Kredittilsynet skal ha denne kompetansen i de tilfeller der Kredittilsynet skal være koordinator. Den medlemsstat der det ledende foretaket i konglomeratet har fått tillatelse, kan kreve at beregningen foretas etter en bestemt metode dersom konglomeratet ledes av en regulert enhet, eller der alle berørte vedkommende myndigheter er i samme medlemsstat.

Av de metodene som er angitt i direktivet, er det metoden basert på regnskapsmessig konsolidering som likner mest på den metoden som praktiseres i Norge i dag. Denne metoden er omtalt som metode A i vedlegg I til direktivet. Forskjellen er at direktivet krever at beregningsgrunnlaget henføres til hhv. bank, forsikring og verdipapirforetak, og at det for hvert av beregningsgrunnlagene anvendes de soliditetskravene som gjelder for de ulike sektorene.

Departementet slutter seg til Kredittilsynets for-

slag om å anvende metoden basert på regnskapsmessig konsolidering. Departementet forstår direktivet dit hen at denne metoden kan pålegges alle konglomerater som kun opererer i Norge og alle konglomerater som ledes av en regulert enhet med tillatelse i Norge. Det foreslås videre at Kredittilsynet ved enkeltvedtak kan beslutte at kapitaldekningskrav og andre soliditets- og sikkerhetskrav skal beregnes på en annen måte. Det vises til forslaget til § 2a-9 tredje og sjette ledd.

Konsolideringsprinsipp

Departementet mener det bør stilles de samme krav til soliditet overfor finansinstitusjoner og verdipapirforetak uavhengig av om deler av virksomheten organiseres i ett selskap eller om deler av virksomheten drives gjennom et datterselskap, filial eller gjennom eierinteresser i andre selskap. Virksomheten bør ses under ett, det vil si på konsolidert basis. Kravene til ansvarlig kapital bør være de samme. Ansvarlig kapital som investeres i andre selskaper i gruppen bør selvsagt ikke kunne telles flere ganger. Ved konsolidering elimineres transaksjoner og poster mellom de konsoliderte enhetene. Dette vil gi det beste grunnlag for en vurdering av gruppens økonomiske stilling.

Departementet er enig i at det bør innføres en lovfesting av prinsippet om full konsolidering for datterselskaper og en videreføring av prinsippet om forholdsmessig konsolidering for annet enn datterselskaper. Prinsippet om full konsolidering for datterselskaper svarer langt på vei til hva som er gjeldende praksis i dag. Ved forholdsmessig konsolidering slås regnskapstallene sammen i et forhold som svarer til eierandelen i det andre foretaket. Denne omleggingen fra hva som formelt sett følger av gjeldende rett, der utgangspunktet er forholdsmessig konsolidering for alle, er for øvrig i overensstemmelse med Banklovkommisjonens forslag til lov om finansforetak § 7–17 første ledd som omtalt i Banklovkommisjonens utredning nr. 4, NOU 1998: 14 om Finansforetak, på side 122 og 123.

Departementet slutter seg videre til Kredittilsynets forslag om at tilsynet kan beslutte forholdsmessig konsolidering også for datterselskaper dersom soliditeten og ansvarsforholdene er tilfredsstillende. Dette er også i overensstemmelse med det konsoliderte bankdirektiv (2000/12/EF) artikkel 54. Konsolidering skal skje ikke bare når en finansinstitusjon eller verdipapirforetak har kapitalinteresser (dvs. 20 prosent eierandel eller mer) i en annen slik institusjon eller annet selskap med betydelige finansielle aktiva, men også dersom det foreligger en nærmere angitt tilknytning, for eksempel

gjennom felles ledelse. Kredittilsynets kompetanse til å pålegge forholdsmessig konsolidering også for eierandeler under 20 prosent foreslås videreført. Det vises til forslaget til § 2a-9 tredje ledd.

2.4 Transaksjoner innen gruppen

2.4.1 Gjeldende rett

Kvalitative krav

Konserninterne transaksjoner skal være i samsvar med vanlige forretningsmessige vilkår og prinsipper. Dette følger av aksjeloven og allmennaksjeloven §§ 3–9. Finansieringsvirksomhetsloven § 2a-8 slår på samme måte fast at transaksjoner innen finanskonsern skal skje i samsvar med vanlige forretningsmessige vilkår og prinsipper. Virkeområdet til gjeldende § 2a-8 er begrenset til finanskonsern. Konsernbegrepet i finansieringsvirksomhetsloven henviser til det alminnelige konsernbegrepet i norsk selskapslovgivning som angitt i aksjeloven § 1–3. Videre er Kredittilsynet gitt kompetanse til å gi pålegg om å endre transaksjoner mellom foretak i finanskonsern dersom de ikke er i samsvar med vanlige forretningsmessige vilkår og prinsipper. Denne kompetansen må ses i sammenheng med at Kredittilsynet til en viss grad kan føre tilsyn også med andre deler av et finanskonsern enn institusjoner som nevnt i kredittilsynsloven § 1 første ledd, jf. § 1 annet ledd. Endelig er finanskonsern pålagt å ha regler for virksomheten som sikrer at inntekter, kostnader, tap og gevinst blir fordelt på en mest mulig korrekt måte mellom foretak og virksomhetsområder. Også her kan Kredittilsynet gi pålegg om å endre transaksjoner eller andre disposisjoner.

Rapportering

Institusjoner under tilsyn har rapporteringsplikt til Kredittilsynet. Kredittilsynet kan pålegge de institusjoner som det har tilsyn med å sende inn oppgaver og opplysninger på den måten Kredittilsynet bestemmer og som tilsynet mener det trenger for å kunne utføre sitt verv, herunder til statistiske formål, jf. kredittilsynsloven § 4 nr. 3. I medhold av § 4 er det fastsatt forskrifter om rapportering av kapitaldekning og store engasjementer, men Kredittilsynet har ikke pålagt institusjonene å rapportere konserninterne transaksjoner. Det vises til nærmere omtale ovenfor under punkt 2.2.1.

Etter gjeldende rett er det rapporteringsplikt om konserninterne transaksjoner for forsikrings-selskaper som inngår i en forsikringsgruppe. Det

er ikke fastsatt bestemmelser om rapportering av gruppeinterne transaksjoner i forsikringsgrupper utover dette, selv om det er hjemmel til dette i kredittilsynsloven § 4 nr. 3. Gjeldende rapporteringsplikt for transaksjoner internt i en forsikringsgruppe fremgår av forskrift 22. oktober 2001 om forsikringsselskapers rapportering av eksponeringer mot konsernselskaper mv. og omfatter selskaper som forsikringsselskapet har minst 20 prosent eierandel i og selskaper som har minst 20 prosent eierandel i forsikringsselskapet, samt andre selskaper et slikt selskap har tilsvarende eierandel i. I tillegg skal det rapporteres transaksjoner mellom forsikringsselskapet og fysiske personer med minst 20 prosents eierandel i ovennevnte selskaper. Rapporteringsplikten omfatter bl.a. lån som utgjør mer enn 10 prosent av forsikringsselskapets ansvarlige kapital. Forskriften gjennomfører forsikringsgruppedirektivets rapporteringskrav.

2.4.2 EØS-rett

Rapportering

Konglomeratdirektivet artikkel 8 og forsikringsgruppedirektivet artikkel 8 gir bestemmelser om transaksjoner innenfor gruppen (hhv. konglomerat og forsikringsgruppe). Etter begge direktivenes artikkel 8 skal institusjoner under tilsyn og blandede finansielle holdingselskaper (som etter EØS-reglene ikke er underlagt tilsyn) rapportere regelmessig og minst en gang per år til koordinatoren om betydelige transaksjoner innenfor gruppen i regulerte enheter i et finanskonsern. Det skal fastsettes nærmere bestemmelser om hvilke transaksjoner som anses som betydelige. I den grad det ikke er fastsatt noen definisjon av tersklene for hva som skal anses som betydelig, skal en transaksjon innenfor gruppen antas å være betydelig dersom beløpet overstiger 5 prosent av det samlede beløp for kapitaldekningskravene på gruppeplan.

Forsikringsgruppedirektivet gir anvisning på en rapporteringsplikt som omfatter forsikringsselskaps transaksjoner med fire typer foretak og i tillegg fysiske personer som er deltaker i minst ett av disse fire foretakene. De fire foretakene er forsikringsselskapet under tilsyn og dets deltakende foretak, tilknyttede foretak og tilknyttede foretak av deltakende foretak. Det er ingen direktivforpliktelse at transaksjoner skal skje på forretningsmessige vilkår, men dersom transaksjonen svekker soliditeten, skal det være en plikt for tilsynsmyndigheten å gripe inn med egnede tiltak. Forsikringsgruppedirektivets krav om årlig rapportering er gjennomført i norsk rett ved forskrift om rapportering av trans-

aksjoner i forsikringsgrupper, som omtalt ovenfor under punkt 2.4.1.

Forsikringsgruppedirektivet inneholder i artikkel 8 nr. 1 en liste over hvilke transaksjoner som skal rapporteres. Denne er imidlertid ikke uttømmende. Videre heter det at det kun er signifikante opplysninger som skal rapporteres. Forsikringsgruppedirektivet har ingen uttømmende bestemmelser om hvilke transaksjoner som anses som signifikante.

Det følger av forsikringsgruppedirektivet artikkel 8 om transaksjoner innenfor en gruppe at medlemsstatene skal pålegge vedkommende myndigheter å føre overordnet tilsyn med transaksjoner mellom:

- a) et forsikringsselskap og
 - i. et tilknyttet foretak av forsikringsselskapet,
 - ii. et deltakende foretak i forsikringsselskapet,
 - iii. et tilknyttet foretak av et deltakende foretak i forsikringsselskapet,
- b) et forsikringsselskap og en fysisk person som har en kapitalinteresse i
 - i. forsikringsselskapet eller et av dets tilknyttede foretak,
 - ii. et deltakende foretak i forsikringsselskapet,
 - iii. et tilknyttet foretak av et deltakende foretak i forsikringsselskapet.

Disse transaksjonene omfatter særlig:

- lån,
- garantier og transaksjoner utenom balansen,
- elementer som kan inngå i solvensmarginen,
- investeringer,
- gjenforsikringstransaksjoner,
- avtaler om kostnadsfordeling.

Signifikante transaksjoner skal rapporteres minst en gang årlig.

Kvalitative krav

Foreløpig er det ikke fastsatt nærmere krav til transaksjonene i konglomeratdirektivet. Inntil senere samordning av Fellesskapets regelverk, kan medlemsstatene fastsette kvantitative grenser og kvalitative krav eller tillate at deres vedkommende myndigheter fastsetter kvantitative grenser og kvalitative krav, eller treffe andre tilsynstiltak for å nå målene for utvidet tilsyn, med hensyn til transaksjoner innenfor gruppen i regulerte enheter i et finanskonsern.

2.4.3 Kredittilsynets forslag

Kredittilsynet har som uttalt målsetning å føre samme tilsyn med finansielle konglomerater og andre

grupperinger som ikke faller inn under definisjonen av finansielle konglomerater. Kredittilsynet uttaler i høringsnotatet at de har lagt vekt på hensynet til et enkelt regelverk, et enkelt tilsynsregime og likeartet tilsynspraksis med alle typer grupperinger. Som et utgangspunkt for implementeringen har Kredittilsynet uttalt at de ikke har funnet det hensiktsmessig å foreslå egne regler for finansielle konglomerater eller forsikringsgrupper.

Kredittilsynets forslag innebærer at virkeområdet til § 2a-8 utvides på linje med § 2a-9, begrunnet med tilsynsmessig hensiktsmessighet. Det vil si at alle transaksjoner mellom enheter som omfattes av konsolideringsplikten, enten de er under tilsyn eller ikke, skal underlegges kvalitative krav og rapporteres minst en gang årlig. Kredittilsynet har som uttalt mål at det skal føres samme tilsyn med finansielle konglomerater og andre grupperinger. For at Kredittilsynet skal føre et likeartet tilsyn med alle typer grupperinger, foreslår Kredittilsynet at direktivets krav til rapportering skal gjelde for alle grupper som har konsolideringsplikt etter § 2a-9. Kredittilsynet foreslår videre at Kredittilsynets kompetanse til å pålegge finanskonsern å endre transaksjoner mv. også utvides til å gjelde alle med konsolideringsplikt etter § 2a-9 uavhengig av om de er underlagt tilsyn eller ikke. Bestemmelsen om konsernbidrag foreslås å gjelde kun for konsern som i dag, mens bestemmelsen om begrensninger i adgangen til å yte lån eller stille garanti foreslås å gjelde også for foretak med konsolideringsplikt etter § 2a-9. Det foreslås ingen nedre grense i loven, når det gjelder hvilke transaksjoner som skal rapporteres.

2.4.4 Høringsinstansenes merknader

Sparebankforeningen stiller seg kritiske til forslaget til rapporteringskrav for transaksjoner mellom foretak innen konsernet eller konglomeratet, der det tas utgangspunkt i alle de foretak som omfattes av konsolideringsplikten etter finansieringsvirksomhetsloven § 2a-9. Sparebankforeningen uttaler at:

«Etter vårt skjønn bør man her basere seg på den formelle definisjon og avgrensning av finansielt konglomerat som følger av direktivet og som er foreslått nedfelt i lovens § 1–5 nr. 4. Etter det foreslåtte opplegg fra Kredittilsynet kan vi ikke se det annerledes enn at det i realiteten legges til rette for utvidet rapporteringsplikt i forhold til direktivets krav. Vi nevner eksempelvis at en rekke sparebanker har eierandeler i typisk gårdsselskaper. Slik vi forstår forslaget, vil disse banker bli underlagt betydelig utvidet rapporteringsplikt til Kredittilsynet for transaksjo-

ner mellom banken og selskapet. Dette er etter det vi kan se unødvendig i forhold til så vel direktivets formelle krav som dets intensjoner. Vi frarår sterkt at det på denne måte innføres en rapporteringsplikt som i praksis har liten informasjonsverdi for myndighetene, men som samtidig kan medføre betydelig merarbeid for berørte institusjoner.»

Finansnæringens Hovedorganisasjons (FNH) hovedsynspunkt er at implementeringen må ligge nærmere opp mot direktivets minimumskrav, særlig i forhold til konglomeratinterne transaksjoner.

FNH uttaler videre at:

«Det oppstår imidlertid særskilte problemer når man forsøker å forene den norske tradisjonen med EU-reguleringene. Problemene oppstår dels fordi EU bygger på en annen juridisk teknikk, og dels fordi det er forskjellig vektlegging på de hensyn man ønsker å ivareta gjennom reguleringen.

Disse problemene gjør at vi har vesentlige innvendinger mot de lovtekniske løsninger som er foreslått for implementeringen av direktivet i norsk rett. Forslaget går etter FNHs mening alt for langt i retning av å presse reguleringene fra EU-direktivet inn i eksisterende norske lovregler. Dette utløser endringer og forskyvninger i gjeldende regelverk som ikke er nødvendig ut fra konglomeratdirektivet, og som det heller ikke er påvist noe behov for ut fra norske forhold. Det er to sider ved dette vi særlig ønsker å trekke frem.

Den ene er i forhold til finanskonsernene. Selv om det er riktig at den foreslåtte implementeringsløsningen trolig ikke får store konsekvenser for de norske finanskonsernene sammenlignet med dagens situasjon, blir det en vesentlig forskjellsbehandling i forhold til konserner med utenlandsk spiss.

Den andre er konsekvenser for mindre foretak og grupperinger, som ikke er i nærheten av å være omfattet av konglomeratdirektivet. Gjennom implementeringsforslaget vil for eksempel en mindre sparebank som har en 20 % eierandel i et gårdselskap bli forpliktet til å rapportere alle transaksjoner mellom disse to enhetene til Kredittilsynet.»

FNH uttaler videre at:

«I høringsnotatets forslag om rapportering og tilsyn legges imidlertid hovedvekten på bestemmelsene i dagens § 2a-8 i finansieringsvirksomhetsloven, hvor det viktigste hensynet synes å være å hindre ulike former for overføringer mellom enhetene i et konsern.

Også her knyttes plikten til rapportering og tilsyn til de foretak som omfattes av § 2a-9 og ikke til den egentlige definisjon og avgrensning

av finansielt konglomerat. Det betyr en betydelig utvidelse, både i forhold til dagens plikt (i § 2a-8) til å rapportere konserninterne transaksjoner, og i forhold til direktivets plikt til å rapportere visse transaksjoner mellom enhetene i et finansielt konglomerat. (...) Denne utvidelsen skjer således uten at det har noen forankring i direktivet, og uten at det påpekes og grunngis i høringsnotatet.

Dagens § 2a-8 har også bestemmelser om konsernbidrag, lån og garantier mellom konsernselskaper. Bestemmelsene som gjelder lån og garantier foreslås utvidet til å gjelde også tilknyttede foretak i (den norske definisjonen av) finansielle konglomerater. Det gjøres helt mekanisk uten at det ses i sammenheng med risikovurdering.

FNH avviser på denne bakgrunn de foreslåtte utvidelser i dagens norske regler, og går inn for en renskåret implementering av direktivets krav.»

FNH mener videre at forslaget til utvidet konsolideringsplikt gir seg særlig uheldige utslag i form av utvidet rapporteringsplikt utover det som synes forutsatt i direktivet. FNH uttaler om rapporteringsplikten for risikokonsentrasjon at:

«FNH går ikke mot forslaget om utvidelse av rapporteringsplikten for store engasjementer. Det er likevel grunn til å peke på at direktivet har et mer generelt utgangspunkt, og legger opp til en rapportering ut fra en konkret risikovurdering, samt å sikre at interne risikostyringsprosedyrer og interne kontrollmekanismer er på plass. Direktivet forutsetter videre at det er koordinatoren som etter høring med øvrige tilsynsmyndigheter identifiserer hvilke transaksjoner og risikoer som skal innberettes. FNH er enig i at internkontrollforskriftens § 3–2 om gjennomgang av risiko og sikring er relevant som utgangspunkt for å oppfylle direktivets krav om rapportering av vesentlige risikokonsentrasjoner, men ikke i den konkrete utforming. Den foreslåtte konsolideringsbestemmelsen er verken nødvendig eller hensiktsmessig. Igjen ser vi at når rapporteringsplikten for risikokonsentrasjon henges på § 2a-9 og ikke på § 1–5, får den norske implementeringen en rekkevidde langt ut over direktivets forutsetninger. Vi kan heller ikke se at internkontrollforskriftens rapporteringsplikt uten videre tilfredsstiller direktivets krav.»

2.4.5 Departementets vurdering

Rapportering

Våre EØS-forpliktelser som svarer til konglomeratdirektivet tilsier at den rapporteringsplikten som et-

ter gjeldende rett gjelder for forsikringsgrupper må utvides til å gjelde også andre finansinstitusjoner og verdipapirforetak og deres transaksjoner med andre foretak som inngår i et finansielt konglomerat. Det er kun signifikante transaksjoner som må rapporteres.

Kredittilsynets forslag til ny § 2a-8 pålegger finansinstitusjoner som er en del av et finanskonsern eller et finansielt konglomerat som nevnt i direktivet, rapporteringsplikt. I tillegg foreslås at alle finansinstitusjoner med konsolideringsplikt etter § 2a-9, inkludert gårdsselskap, eiendomsselskap og selskap med betydelige finansielle aktiva, pålegges rapporteringsplikt som angitt i direktivet. Videre foreslås det at finansinstitusjon som etter gjeldende rett ikke har konsolideringsplikt etter § 2a-9, men som har tilknytning til et annet foretak som nevnt i konglomeratdirektivet, eksempelvis gjennom felles ledelse, også skal omfattes av forslaget til rapporteringsplikt.

Departementet legger til grunn at EØS-forpliktelsene etter konglomerat- og forsikringsgruppedirektivene krever at finansinstitusjoners og verdipapirforetaks rapporteringsplikt skal likestilles. Departementet slutter seg til Kredittilsynets vurdering at det er hensiktsmessig å likestille rapporteringsplikten for institusjoner som inngår i et finanskonsern, en forsikringsgruppe og et finansielt konglomerat. En rapporteringsplikt bidrar til å støtte opp under separasjonsprinsippet og derigjennom hindre skjulte formuesoverføringer mellom foretak i en slik gruppe.

Departementet anser at Kredittilsynet allerede i dag har kompetanse til å gi pålegg om rapportering i medhold av kredittilsynsloven § 4 nr. 3. Se punkt 2.2.5 ovenfor. Departementet legger opp til at rapporteringsplikten fastsettes i forskrift og begrenses til signifikante transaksjoner i tråd med konglomeratdirektivet artikkel 8 nr. 2 og forsikringsgruppedirektivet artikkel 8 nr. 2.

Kvalitative krav

Konglomeratdirektivet fastsetter ikke egne krav til transaksjonenes innhold, men presiserer at medlemsstatene inntil senere samordning kan fastsette nærmere kvalitative krav. Dette fremgår av konglomeratdirektivet artikkel 8 nr. 3. Når det gjelder kravet om at konserninterne transaksjoner skal være i samsvar med vanlige forretningsmessige vilkår og prinsipper, foreslår departementet i tråd med anbefalingene fra Kredittilsynet og den nordiske arbeidsgruppen å videreføre gjeldende krav, og utvide det til ikke bare å gjelde transaksjoner mellom konsernselskaper, men også å omfatte tilknyttede

foretak. Det foreslås at finansinstitusjoners transaksjoner og engasjementer med foretak som eier 20 prosent i disse institusjonene, eller som eies med minst 20 prosent av disse institusjonene, samt foretak med felles ledelse med disse institusjonene, også må være i samsvar med vanlige forretningsmessige vilkår og prinsipper. Formålet er å hindre skjulte formuesoverføringer, ikke bare mellom konsernselskaper, men også mellom foretak som har en betydelig eierinteresse i hverandre eller der de samme personer sitter i ledelsen. Etter forslaget presiseres det at kravet om forretningsmessige vilkår og prinsipper skal gjelde engasjementer så vel som transaksjoner. Det vises for øvrig til forskrift om store engasjementer for en nærmere beskrivelse av begrepet engasjementer.

Det foreslås derimot ingen utvidelse av Kredittilsynets kompetanse til å pålegge å endre slike transaksjoner utover konserninterne transaksjoner, ettersom slike transaksjoner kan skje med foretak som ikke er underlagt tilsyn. Departementet viser til at Kredittilsynet har kompetanse til å gripe inn overfor institusjoner under tilsyn dersom solvensen svekkes som følge av en slik transaksjon. Det vises til forslaget til § 2a-8 første ledd.

Departementet foreslår i likhet med Kredittilsynet, ikke noen utvidelse av virkeområdet for bestemmelsen om konsernbidrag i § 2a-8 tredje ledd. Derimot foreslår Kredittilsynet at ingen foretak som omfattes av konsolideringsplikten i § 2a-9, eller foretak som inngår i et finansielt konglomerat, kan yte lån eller stille garanti for et annet selskap i gruppen med mindre annet er fastsatt av Kongen. Departementet anser at forslaget om å utvide denne bestemmelsen til å gjelde alle konsolideringspliktige ikke er tilstrekkelig begrunnet. Departementet foreslår derfor heller ingen endringer i § 2a-8 annet ledd. Departementet slutter seg heller ikke til Kredittilsynets forslag om utvidelse av virkeområdet for § 2a-8 fjerde ledd som gir Kredittilsynet adgang til å pålegge endring av disposisjoner i strid med bestemmelsene i paragrafen. Det vises til grensen for Kredittilsynets tilsynskompetanse med finanskonserner slik denne er fastsatt i kredittilsynsloven § 1 annet ledd. Her fremgår det at Kredittilsynet, når tilsynsmessige hensyn tilsier det, kan føre tilsyn også med andre foretak som inngår i konsern selv om disse ikke er underlagt tilsyn etter loven. Denne bestemmelsen gir imidlertid ikke Kredittilsynet kompetanse til å føre slikt tilsyn, herunder å pålegge endring av disposisjoner, med andre tilknyttede foretak enn de som inngår i konsern. Etter departementets vurdering er det neppe hensiktsmessig å utvide virkeområdet til § 2a-8 fjerde ledd utover Kredittilsynets tilsynskompetanse.

For verdipapirforetak vises det til de alminnelige regler i aksjelovgivningen.

2.5 Egnethetskontroll

2.5.1 Gjeldende rett

Etter verdipapirhandelloven § 7–2 annet ledd stilles det krav til den som faktisk skal lede en virksomhet som skal yte investeringstjenester. Det stilles bl.a. krav om relevant erfaring fra markeder for finansielle instrumenter, samt hederligandel og opptreden i samsvar med god forretningsskikk.

Tillatelse til å drive forsikrings-, bank- og finansieringsvirksomhet skal nektes dersom styremedlemmene, administrerende direktør eller annen person som faktisk leder virksomheten ikke kan antas å ha den nødvendige erfaring til å utøve stillingen eller vervet, eller dersom vedkommende er dømt for et straffbart forhold, og det utviste forhold gir grunn til å anta at vedkommende ikke vil kunne ivareta stillingen eller vervet på forsvarlig måte. Tillatelsen skal også nektes dersom vedkommende i stilling eller ved utøvelsen av andre verv har utvist en slik atferd at det er grunn til å anta at vedkommende ikke vil kunne ivareta stillingen eller vervet på forsvarlig måte. Se forsikringsvirksomhetsloven § 2–1 annet ledd, finansieringsvirksomhetsloven § 3–3 tredje ledd, sparebankloven § 3 tredje ledd og forretningsbankloven § 8a annet ledd. Det vises for øvrig til nærmere omtale i Ot.prp. nr. 45 (1995–96) punkt 3.3 og Ot.prp. nr. 74 (2003–2004) punkt 15.3.

Egnethetskontrollen med eiere i finansinstitusjoner fremgår av finansieringsvirksomhetsloven § 2–3, der det fremgår at eieren må anses egnet ut i fra tidligere handlemåte i forretningsforhold, tilgjengelige økonomiske ressurser og hensynet til forsvarlig virksomhet.

2.5.2 EØS-rett

Sektordirektivene stiller krav til egnethetsvurdering av eierne. Konglomeratdirektivet krever ikke tilsyn med blandede finansielle holdingselskaper, men forutsetter at de skal være underlagt krav til prøving av den eller de som faktisk leder det blandede finansielle holdingselskapets forretninger. Det stilles krav til godandel og den erfaring som kreves for å utøve disse funksjonene. De samme krav stilles til ledelsesorgan for rene finansielle holdingselskaper. Dette fremgår av direktivets artikkel 13 og 29 (ny bestemmelse i bankdirektivet 2000/12/EØF artikkel 54 a), der det heter at medlemsstatene skal kreve at personer som faktisk le-

der forretningsvirksomheten til et (blandet) finansielt holdingselskap har den nødvendige gode vandel og den erfaring som kreves for å utøve disse funksjonene.

2.5.3 Kredittilsynets forslag

Kredittilsynet foreslår at norske holdingselskaper i tråd med direktivet underlegges krav til egnethetsvurdering av ledelsen, bl.a. etter modell av forretningsbankloven § 8a annet ledd. Kredittilsynet viser videre til anbefaling nr. 1 fra den nordiske konglomeratgruppen, der det anbefales at holdingselskaper (mixed financial holding companies) ikke bare bør underlegges krav til egnethetskontroll av ledelse og eiere. Det vises til nærmere omtale ovenfor under punkt 2.1.2.

Kredittilsynet slutter seg til denne anbefalingen (anbefaling nr. 1 og 2) og foreslår at blandede finansielle holdingsselskap også må tilfredsstille krav til internkontroll og risikostyring mv. Det vises til Kredittilsynets utkast til finansieringsvirksomhetsloven § 2a-4 nytt annet ledd, der det gjøres til et vilkår for konsesjon at faktisk ledelse av finanskonsern tilfredsstiller egnethetskontrollen.

2.5.4 Høringsinstansenes merknader

Finansnæringens Hovedorganisasjon (FNH) mener at verken blandede finansielle holdingselskaper eller rene finansielle holdingselskaper bør underlegges krav til konsesjon.

2.5.5 Departementets vurdering

Det fremgår av konglomeratdirektivet artikkel 13 at det kreves en egnethetsvurdering av de som faktisk leder et såkalt blandet finansielt holdingsel-

skap, slik dette er definert i artikkel 2 nr. 15. Dette er en uregulert enhet i direktivets forstand, dvs. verken en finansinstitusjon eller et verdipapirforetak, hvor de som faktisk leder virksomheten likevel skal underlegges egnethetskontroll. Tilsvarende krav om egnethetskontroll er fastsatt for rene finansielle holdingselskaper i artikkel 29 (bankdirektivet ny artikkel 54a).

Uregulerte konglomeratpissere kan tenkes også i Norge. Dette gjelder for eksempel eierforetak som definert i finansieringsvirksomhetsloven § 2a-2 bokstav e. Normalt vil imidlertid en norsk konglomeratpiss være en finansinstitusjon som er underlagt tilsyn og som har konsesjon, jf. finansieringsvirksomhetsloven § 2a-2 bokstav d. Departementet vil i tråd med anbefalingene fra den nordiske arbeidsgruppen for finansielle konglomerater beholde de norske bestemmelsene om at morselskap i finanskonsern skal regnes som finansinstitusjon og underlegges tilsyn, jf. finansieringsvirksomhetsloven § 2a-2 bokstav d. Disse er imidlertid ikke underlagt egnethetskontroll etter gjeldende rett.

Holdingselskap er underlagt tilsyn, men det fremgår ikke av finansieringsvirksomhetsloven at de som faktisk leder virksomheten skal underlegges egnethetskontroll. For å tilfredsstille EØS forpliktelsene som svarer til konglomeratdirektivet artikkel 13 og 29 foreslår departementet i samsvar med Kredittilsynets forslag en egen bestemmelse om egnethetskontroll for personer som faktisk leder et finansielt holdingselskap uavhengig av om holdingselskapet er en del av et finansielt konglomerat. Departementet foreslår i likhet med Kredittilsynet at egnethetskravet knyttes til konsesjonskravet.

Det vises til lovforslaget del V (finansieringsvirksomhetsloven) § 2a-3 første ledd nytt annet punktum.

3 Obligasjoner med pant i utlånsportefølje

3.1 Bakgrunnen for lovforslaget

I NOU 2001: 23 foreslo Banklovkommisjonen nye bestemmelser om finansiering av utlånsvirksomhet gjennom utstedelse av obligasjoner. I Ot.prp. nr. 104 (2001–2002) fulgte Finansdepartementet opp Banklovkommisjonens utredning på dette punkt ved å fremme forslag om to nye underkapitler i finansieringsvirksomhetsloven kapittel 2 om henholdsvis obligasjoner med pant i utlånsportefølje og verdipapirisering.

Stortinget vedtok høsten 2002 et nytt kapittel 2 underkapittel IV i finansieringsvirksomhetsloven, som ble sanksjonert som lov nr. 77/2002, og trådte i kraft 1. januar 2004. Bestemmelsene tar sikte på å legge til rette for at kredittforetak som har tillatelse til å drive finansieringsvirksomhet i henhold til finansieringsvirksomhetsloven § 3–3, kan utstede obligasjoner med pant i kredittforetakets utlånsportefølje. Det ble gitt en rekke bestemmelser med nærmere vilkår for denne typen virksomhet for å gjøre investeringer i slike obligasjoner særskilt sikre. Det stilles bl.a. krav til organisering og drift og til hvilke utlån som kan inngå i porteføljen og nærmere krav til de underliggende panteobjekter mv. Endelig stilles det spesielle krav for å sikre obligasjonseierens rettigheter i en eventuell konkurssituasjon, herunder krav til rettidig betaling.

Finansdepartementet sendte 13. februar 2004 et utkast til forskrifter utarbeidet av Kredittilsynet i samarbeid med representanter for finansnæringen på høring med høringsfrist 19. april 2004. Utkastet til forskrift gir nærmere regler om kredittforetakets virksomhet samt om situasjonen dersom kredittforetaket går konkurs mv. Utkastet til forskrift er hjemlet i finansieringsvirksomhetsloven § 2–25 tredje ledd bokstav d og femte ledd, § 2–27 tredje ledd, § 2–28 tredje ledd, § 2–29 tredje ledd tredje punktum, § 2–31 tredje ledd og § 2–33 tredje ledd. Ettersom utkastet berørte den alminnelige konkurs-, deknings- og pantelovgivningen, ble høringsnotatet forelagt Justisdepartementet på forhånd, som i brev 5. februar 2004 kom med en del bemerkninger, særlig i forhold til forskriftsutkastets hjemmelsgrunnlag. Departementet ba derfor særlig om høringsinstansenes syn på Justisdepartementets merknader.

Høringsbrevet ble sendt til følgende adressater:

Aksjonærforeningen i Norge
Alle departementene
Banklovkommisjonen
Brønnøysundregistrene
De selvstendige kommunale pensjonskasser
Den norske Advokatforening
Det juridiske Fakultet, Universitetet i Bergen
Det juridiske Fakultet, Universitetet i Oslo
Det juridiske Fakultet, Universitetet i Tromsø
Finansforbundet
Finansieringsselskapenes forening
Finansnæringens Hovedorganisasjon
Handelshøyskolen BI
Kredittilsynet
Landsorganisasjonen i Norge
Norges Bank
Norges Fondsmeglerforbund
Norges Handelshøyskole
Norges Juristforbund
Norsk Bedriftsforbund
Norsk Investorforum
Norsk Tillitsmann ASA
Norske Finansanalytikerens Forening
Norske Forsikringsmegleres Forening
Norske Kredittopplysningsbyråers Forening
Norske Pensjonskassers Forening
Norske Siviløkonomers Forening
Næringslivets Hovedorganisasjon
Oslo Børs
Sparebankforeningen i Norge
Verdipapirfondenes Forening
Verdipapirsentralen

I tillegg har følgende instanser avgitt merknader:

Den norske Revisorforening
Landkreditt
ProCorp

Følgende instanser har kommet med merknader til utredningen:

Den norske Revisorforening
Finansnæringens Hovedorganisasjon
Justis- og politidepartementet
Kredittilsynet
Landkreditt
Norges Bank

Norsk Tillitsmann ASA
ProCorp
Norske Finansanalytikerers Forening
Norske Pensjonskassers Forening
Sparebankforeningen i Norge

Øvrige instanser har ikke svart, eller opplyst at de ikke har merknader.

De høringsinstansene som uttalte seg sluttet seg til intensjonene i forskriftsutkastet og understreket betydningen av å gjøre de nødvendige lovendringer for at obligasjoner med pant i utlånsportefølje skal bli et attraktivt finansieringsalternativ. Justisdepartementet har uttalt seg noe forbeholdent om innholdet i forslaget til bestemmelser og påpekt at det etter deres syn er behov for en nærmere avklaring av enkelte hjemmelsspørsmål.

Når det nå foreslås enkelte justeringer i loven er det dels fordi det i høringsrunden fremkom nye opplysninger og behov som gjør det nødvendig med enkelte endringer for å sikre at obligasjonene blir et tilstrekkelig attraktivt investeringsalternativ. Det kom bl.a. et innspill fra energibransjen om å tilpasse obligasjoner med pant i utlånsportefølje til energibransjen. Dels er det avdekket et behov for å justere regelverket til ny lovgivning som til en viss grad kommer i konflikt med intensjonene til dette regelverket. Det ble bl.a. avdekket et behov for å tilpasse de nye bestemmelsene i panteloven om legalpant til obligasjoner med pant i utlånsportefølje. Høringsrunden avdekket også et behov for å avklare enkelte hjemmelsspørsmål, bl.a. for å kunne gi mer utfyllende bestemmelser i forskrifts form.

Der det i det følgende refereres til høringsuttalelser som kom inn i forbindelse med den alminnelige høringen, gjøres dette uten å angi brevets dato. Uttalelser som har kommet inn etter den ordinære høringsrunden er angitt med brevets dato.

3.2 Legalpant for nødvendige boomkostninger

3.2.1 Gjeldende rett

Ved lov 23. april 2004 nr. 18 ble det innført en legalpantordning som innebærer at 5 prosent av de pantsatte verdier reserveres for bostyrets arbeid i en eventuell konkurs. For formuesgoder som kan registreres i et realregister ble det satt en øvre grense på 700 ganger rettsgebyret pr. realregistrerbare panteobjekt, noe som tilsvarer nærmere 600.000 kroner. Unntaket får betydning for store panteobjekt som fast eiendom, skip, offshoreinnretninger

og fly. Det vises til panteloven ny § 6–4 (ikrafttredelse 1. juli 2005), som lyder:

«Konkursboet har lovbestemt pant i ethvert formuesgode beheftet med pant som tilhører skyldneren på konkursåpningstidspunktet og som kan være gjenstand for utlegg eller konkursbeslag. Konkursboet har også lovbestemt pant i formuesgoder som en tredjeperson har stilt som pantesikkerhet for konkursskyldnerens gjeld, når sikkerheten består på konkursåpningstidspunktet. Panteretten utgjør fem prosent av formuesgodets beregnede verdi eller av det et salg av formuesgodet innbringer, men maksimalt 700 ganger rettsgebyret, i hvert realregistrerte pantobjekt. Panteretten går foran annet lovbestemt pant og alle andre heftelser i formuesgodet. Panteretten kan bare benyttes til å dekke nødvendige boomkostninger.»

3.2.2 Kredittilsynets forslag

Kredittilsynets utkast til høringsnotat forelå før det ble fremmet forslag om legalpant. Problemstillingen kom frem i forbindelse med høringsrunden.

3.2.3 Høringsinstansenes merknader

Sparebankforeningen og Finansnæringens Hovedorganisasjon mener at legalpantordningen vil reservere uforholdsmessig store verdier for bobehandlingen i et kredittforetak, og at dette vil kunne undergrave Stortingets intensjon om å legge til rette for obligasjoner med pant i utlånsportefølje som et attraktivt finansieringsalternativ.

Sparebankforeningen uttaler at:

«Sparebankforeningen vil peke på at ordningen med særskilt sikre obligasjoner fort kan utgjøre et tosifret milliardbeløp. Antas at kredittforetaket har en utlånsportefølje på 10 milliarder kroner, som antakelig er et forsiktig anslag, vil fem prosentkravet utgjøre hele 500 millioner kroner. Eksempelet illustrerer at et slikt krav i betydelig grad vil overstige hva det reelt er behov for med henblikk på å sikre forsvarlig bobehandling ved konkurs i denne type foretak. Det er et vesentlig hensyn at det her gjelder foretak underlagt Kredittilsynets kontroll og med eksplisitte krav mht. revisorkontrollen.

Selv om summene er store i en slik portefølje, vil det her likevel gjelde relativt enkle bo bestående av temmelig likeartede fordringer med god sikkerhet som kan overdras under ett. Kostnadene til driften skal dekkes av porteføljen, og foretaket selv er underlagt et strengt regelverk for sine aktiviteter.

Uten å gå mer i dybden i denne omgang, henstiller vi til departementet å ta et lovinitiativ

med henblikk på en tilføyelse til pl § 6 – 4 som innebærer at taket på 700 x R også får anvendelse i hvert realregistrerte panteobjekt eller i utlånsporteføljer som omtalt i finansieringsvirksomhetsloven kapittel 2 del IV.»

Justisdepartementet uttaler i brev 7. februar 2005 at:

«Vi har foreløpig ingen sikker formening om hvorvidt det bør innføres en avgrensning av legalpantet som foreslått i denne typen formuesgoder. Vi vil her bare nevne enkelte momenter som er av betydning for vurderingen:

Legalpanteretten etter panteloven § 6–4 er begrenset til 5% av pantobjektens verdi. Det følger av finansieringsvirksomhetsloven § 2–32 at kredittforetaket ikke kan stifte avtalepant med etterfølgende prioritet til et porteføljepant. Utleggspant kan heller ikke stiftes. Dette innebærer at det bare er i de tilfellene der porteføljepantet overstiger 95% av porteføljens verdi på konkursåpningstidspunktet, at konkursboets legalpant vil kunne begrense porteføljepanthave-rens sikkerhet. Det er mulig dette gjør at det er mindre behov for en avgrensning av legalpantregelen som foreslått. Det kommer an på hvor vanlig det er at porteføljepantet overstiger 95% av porteføljens verdi.

Vi vil ellers bemerke at legalpantet etter panteloven § 6–4 alltid vil være begrenset til det som kan regnes som «nødvendige boomkostninger». Når det gjelder svært kostbare pantobjekter, f.eks. pantobjekter med en verdi på flere milliarder kr, er det nærmest utenkelig at 5% av pantobjektets verdi vil bli ansett som «nødvendig boomkostning» i konkursboet. Taket på 5% vil bare være avgjørende der de 5% utgjør et lavere beløp enn det som kan anses som nødvendige boomkostninger. Vi ser at det er antatt at de aktuelle boene normalt vil være relativt mer oversiktlige enn andre bo. Dette vil i tilfelle redusere omfanget av hvilke boomkostninger som anses som nødvendige, og dermed redusere behovet for en ytterligere begrensning av legalpantet.

Ved vurderingen av om det bør innføres et tak på legalpantet for porteføljene, bør det tas hensyn til i hvilken grad et legalpant på 5% vil gjøre det vanskeligere for panthaveren å få kreditt med sikkerhet i porteføljepantet. Taket på 700 R for realregistrerte formuesgoder må antas å være motivert av hensynet til at omfanget av legalpantet skal være forutberegnlig for avtalepantehaveren, og at legalpantet ikke skal gjøre det vanskeligere å få kreditt mot sikkerhet i det aktuelle pantobjektet. Dersom det er lite trolig at et legalpant på 5% vil gjøre det vanskeligere å få etablert avtalepant i porteføljen, vil det være liten grunn til å innføre et tak som foreslått.»

Finansnæringens Hovedorganisasjon (FNH) gjør oppmerksom på at å anvende regelen om fem prosent legalpant ved konkurs i et kredittforetak som utsteder særskilt sikrede obligasjoner vil kunne få vesentlige negative virkninger for kredittverdighet, investorinteresse og rating av slike obligasjoner. FNH viser til at dette i tilfelle vil kunne bryte med de sentrale prinsippene om at obligasjonseierne skal sikres rettidig betaling og at porteføljepantet til enhver tid minst skal dekke kredittforetakets gjeld. Det vises videre til at kredittforetaket er underlagt ekstra kontroll og at kostnader ved bobehandlingen kan søkes dekket hos obligasjonseierne. Dette tilsier at behovet for legalpant reduseres.

FNH foreslår etter dette at det også gjøres et unntak for lovbestemt pant for boomkostninger i konkurs for kredittforetak som utsteder obligasjoner med særskilt sikkerhet på lik linje med unntaket for realregistrerbare panteobjekt, og uttaler at:

«Selv om summene er store i en slik portefølje vil de likvel være relativt enkle bo bestående av temmelig likeartede fordringer med god sikkerhet som kan overdras under ett. Kostnadene til driften skal dekkes av porteføljen, og foretaket selv er underlagt et strengt regelverk for sine aktiviteter. Taket på 700 R bør følgelig være tilstrekkelig også for porteføljepant som omtalt i finansieringsvirksomhetsloven kapittel 2 underkapittel IV. Til dette kommer at et eventuelt salg av eiendeler og overføring til boet for å oppfylle legalpantet så vidt vi kan se vil kunne komme i strid med prinsippet om rettidig betaling slik dette bl.a. har kommet til uttrykk i finl. § 2–33 tredje ledd første punktum og i utkastet til forskrift § 16.

For et kredittforetak som utsteder særskilt sikre obligasjoner, der hele innlånsstrukturen og grunnlaget for virksomheten som sådan baseres på at det kun er obligasjonseierne som skal ha panterett, vil det virke ødeleggende om obligasjonseierne må vike fem prosent til fordel for de usikrede kreditorer. Sett hen til de verdier det her er snakk om, utgjør fem prosent et uforholdsmessig stort beløp. Et unntak for kredittforetak som utsteder obligasjoner med særskilt sikkerhet der obligasjonseierne tilbys pant i porteføljen av huslån kan tas inn i finansieringsvirksomhetsloven kapittel 2 del IV Obligasjoner med pantesikkerhet i utlånsportefølje. Unntaket vil i tilfelle gjelde kun for dette instrumentet. Hensynene gjør seg særlig gjeldende for slike pantesikrede obligasjoner fordi hele dette instituttet som nylig er inntatt i finansieringsvirksomhetsloven er basert på en erkjennelse av at rimelige innlån forutsetter første-classes pantesikkerhet og visshet om rettidig betaling til obligasjonseierne. Slik panteloven

nå lyder undergraves intensjonen bak denne finansieringsformen.»

FNH uttaler i brev 7. februar 2005 at:

«Vi støtter departementets forslag til endringer i panteloven § 6–4 om legalpant ved at det settes en øvre grense for størrelsen på det beløp som må avsettes av porteføljepantet til dekning av boomkostninger. Vi mener likevel at en beløpsgrense på 700 R bør være tilstrekkelig stort for et kredittforetak som utsteder obligasjonslån med pantesikkerhet i utlånsportefølje etter finansieringsvirksomhetsloven kapittel 2 underkapittel IV. Når det gjelder begrunnelsen, vises til de samme momentene som departementet trekker frem i sitt brev, i kommentarene til endringsforslaget om legalpant under kapittel I: Det vil gjerne være en tillitsmann som ivaretar og koordinerer panthavernes (obligasjonseierne) interesser. De største verdiene i boet vil være godt egnet til å bli drevet videre. Boet vil derfor trolig være mer oversiktlig enn andre bo med tilsvarende verdier som er bundet opp i pantsatte eiendeler, noe som vil kunne forenkle bobehandlingen. På samme måte som departementet viser vi til utkastet til forskrift § 14 som sier at kostnader knyttet til å drive porteføljepantet videre, herunder realisere det, skal dekkes før obligasjonseierne får dekket sine krav. Disse momentene trekker klart i retning av at størrelsen på legalpantet i alle fall ikke må være større enn for realregistrerte panteobjekt i form av skip etc.

Konklusjonen er altså at vi støtter forslaget om å sette en øvre grense på legalpantet, men mener at det er tilstrekkelig at beløpet er på 700 R for hver utlånsportefølje. (Det enkelte foretak kan ha en eller flere utlånsporteføljer, som hver inneholder et stort antall utlån.)»

FNH uttaler i brev 15. februar 2005 at:

«De argumenter som ble fremført da lovgiver besluttet å sette en øvre grense på 700 R for hvert realregistrerbart panteobjekt, gjelder på samme måte i forhold til en pantsatt utlånsportefølje. Et legalpant på 5 % vil innebære at behovet for å dekke boomkostninger vil bli overopplyst mange ganger. En utlånsportefølje kan gjerne komme opp i 10 milliarder kroner for de største kredittforetakene, og 5 % av dette ville da utgjøre 500 mill. kroner. Selv om en konkret vurdering tilsier at nødvendige bookostninger ikke vil komme i nærheten av et slik beløp i dette tilfellet, er det ikke betryggende for internasjonale långivere. Av erfaring vet de at advokatregninger har en sterk tendens til å bygge seg opp i enkeltsaker av stor økonomisk betydning, og vil forsiktigvis trekke fra hele legalpantets verdi når de skal gjøre anslag på hvilken sikkerhet de

har. I utgangspunktet vil hele porteføljepantet (100 %) være pantsatt til fordel for obligasjonseierne. Legalpantet innebærer således en direkte avkortning av obligasjonseierne sikkerhet. Internasjonale investorer og ratingselskaper vil ikke søke å gjøre anslag på hvor stort legalpantet i praksis vil bli, eller sannsynligheten for at det blir mindre enn det lovbestemte taket. Hvis det ikke settes et tak i loven, vil de gjøre fradrag på 5 %, og anse at obligasjonseierne bare har sikkerhet for 95 % av sitt krav. Det finnes ikke noe (relevant) marked for obligasjoner med porteføljepant som bare har 95 % sikkerhet. Formålet med lovgivningen vil da falle bort, og hensikten å skaffe billig og sikker finansiering og oppnå konkurranseelighet med resten av Europa blir ikke oppnådd. Et tak er nødvendig for å skape forutberegnelighet for panthaverne og for å unngå å gjøre det vanskelig å få kreditt mot sikkerhet i det aktuelle panteobjektet. Som nevnt i vårt brev av 7. ds. er det gode grunner til at taket ikke settes høyere enn 700 R i dette tilfellet.»

Nærings- og handelsdepartementet uttaler i brev 3. februar 2005 at:

«Vi er enige at et generelt legalpant på fem prosent vil kunne binde opp uforholdsmessig store beløp for en mulig bobehandling. Dette vil kunne være negativt for funding-instrumentets effektivitet og utbredelse. Formålet med lovendringen i panteloven er angitt å være å likestille obligasjonslån med pantesikkerhet i utlånsportefølje med andre utlån med pantesikkerhet i realregistrerbare panteobjekter. Vi synes dette er et fornuftig utgangspunkt, og savner på denne bakgrunn en nærmere begrunnelse for hvorfor taket for de midlene som reserveres for bobehandling for utlånsporteføljen settes til 1400 R, og ikke 700 R som for andre realregistrerbare panteobjekter.»

3.2.4 Departementets vurdering

Kredittforetaket finansierer utlånsvirksomheten ved å utstede obligasjoner og å tilby obligasjonseierne pant i utlånsporteføljen. Pant i en portefølje med fordringer registreres ikke i et realregister. Unntaket i panteloven § 6–4 for realregistrerte panteobjekt slik det ble vedtatt av Stortinget våren 2004 kommer derfor ikke til anvendelse. Konkursboet får dermed lovbestemt pant for fem prosent av verdien av utlånsporteføljen som sikkerhet for omkostninger ved bobehandlingen. I lovens forarbeider (Innst. O. nr. 59 (2003–2004)) er konsekvensene av dette bl.a. beskrevet slik:

«Legalpantregelen må forventes å medføre at næringsdrivende som vil pantsette sine formu-

esgoder, normalt bare vil få dem belånt med inntil 95 % av verdien, forutsatt at det ikke gjelder et særlig kostbart pantobjekt. Det resterende finansieringsbehovet må de næringsdrivende dekke ved egne midler eller ved usikret kreditt til høyere kredittpris.»

Ut fra dette kan det virke som en tilsvarende legalpantregel ikke er egnet for kredittforetak hvis vedtektsfestede formål må være å i hovedsak å finansiere sin virksomhet gjennom utstedelse av obligasjoner. Et sentralt poeng er at slike kredittforetak i hovedsak ikke bør ha andre kreditorer enn obligasjonseierne, i tillegg til eventuelle vare- og tjenesteleverandører og eventuelt morselskapet. Problemstillingen er påpekt av FNH og Sparebankforeningen.

Det synes på det rene at en legalpantordning på fem prosent, uten tak som for realregistrerbare panteobjekt, ved konkurs i kredittforetaket vil kunne redusere attraktiviteten til obligasjonslån med pantesikkerhet som investeringsalternativ. Unntaket for realregistrebart pant var ikke en del av Regjeringens forslag om innføring av en legalpantordning for å sikre boet midler (Ot.prp. nr. 23 (2003–2004)), men kom inn i forbindelse med Stortingsbehandlingen med den begrunnelse at en legalpantordning i realregistrerte panteobjekter ville legge beslag på uforholdsmessig store verdier (Innst.O. nr. 59 (2003–2004) og Besl.O. nr. 64 (2003–2004)).

Justiskomiteen har begrunnet innføringen av et tak på 700 ganger rettsgebyret slik (Innst.O. nr. 64 (2003–2004)):

«Dette flertallet mener imidlertid at det er hensiktsmessig å foreslå en begrensingsregel for særskilt verdifulle panteobjekter. Dette flertallet foreslår derfor at legalpantet i realregistrerte panteobjekter begrenses oppad til 700 ganger rettsgebyret.»

Det vil etter departementets vurdering være naturlig om det for kredittforetak som utsteder obligasjonslån med pantesikkerhet settes et tilsvarende tak som for realregistrerbare pantobjekt. Etter departementets vurdering gjør de samme hensyn seg gjeldende for porteføljepant selv om porteføljepantet ikke kan registreres i et realregister. Porteføljepant som nevnt i finansieringsvirksomhetsloven kapittel 2 IV er en type panteobjekt som typisk vil omfatte store verdier. Stortingets begrunnelse for å sette et tak når skip og andre realregistrerbare panteobjekter er pantsatt var de store verdiene som lå i denne type bo. Porteføljer med fordringer, og særlig de med pant i fast eiendom, kan inneholde like store verdier. Et generelt legalpant på fem prosent vil på samme måte som for skip mv. kunne resultere

i at uforholdsmessig store beløp reserveres for en mulig bobehandling i forhold til påregnelige kostnader ved slik bobehandling, og dermed skape en uønsket usikkerhet for panthaverne.

Til dette kommer at det etter departementets vurdering gjør seg spesielle hensyn gjeldende for denne type kredittforetak. Det vises bl.a. til at lovgiver har anerkjent behovet for et slikt fundinginstrument som er underlagt særskilte regler. Eksempelvis følger det av finansieringsvirksomhetsloven § 2–28 at obligasjonslånet skal ha porteføljepant med første prioritet og av § 2–32 at foretaket heller ikke kan stifte pant med etterfølgende prioritet. Det vises for øvrig til finansieringsvirksomhetsloven § 2–28 første ledd annet punktum, der det fremgår at porteføljepantet til enhver tid minst skal tilsvare restverdien av obligasjonslånet. Legalpant på 5 prosent vil kunne innebære at det må finne sted en vesentlig større overpantsettelse enn det som ellers hadde vært nødvendig for å sikre at porteføljepantet til enhver tid minst skal tilsvare restverdien av obligasjonslånet. Utlån som benyttes til overpantsettelse må finansieres på annen måte enn gjennom obligasjonslån.

Etter departementets vurdering vil det for denne typen kredittforetak være forsvarlig å sette et tak på 700 ganger rettsgebyret, som pr. i dag svarer til ca. 600.000 kroner, ettersom verdiene i det alt vesentlige vil bestå av likeartede fordringer som eigner seg til å overdras under ett. Omkostningene ved bobehandling i kredittforetak med konsesjon til å utstede særskilt sikrede obligasjoner, som det her er snakk om, vil nødvendigvis være preget av at panteobjektet består av ensartede lån knyttet sammen i en portefølje, samt at det alt vesentlige av kreditorinteressene normalt vil kanaliseres gjennom panthavernes tillitsmann. På samme måte vil det alt vesentlige av verdiene i boet være spesielt godt egnet til å drives videre. Dette tilsier at boet normalt vil være relativt mer oversiktlig og enklere å behandle enn andre bo med tilsvarende verdier bundet opp i pantsatte formuesgoder. Det vises videre til at obligasjonseierne vil påta seg omkostningene ved å administrere en insolvenssituasjon så lenge porteføljen gir inntekter. Det er først på det tidspunktet det ikke lenger genereres tilstrekkelig med inntekter til at obligasjonseierne har utsikter til rettidig oppgjør, at bostyrer eventuelt overtar. Det vil bli fastsatt detaljerte regler om dette i forskrift i medhold av finansieringsvirksomhetsloven § 2–33 tredje ledd.

Departementet er etter dette kommet til at gjeldende unntak for realregistrerbare panteobjekt bør utvides til utlånsporteføljer som nevnt i finansieringsvirksomhetsloven kapittel 2 del IV. Et slikt be-

grenset unntak sikrer at legalpantordningen ikke blir undergravet. Det foreslås etter dette endringer i panteloven § 6–4 første ledd tredje punktum for å likestille obligasjonslån med pantesikkerhet i utlånsportefølje med andre utlån med pantesikkerhet i realregistrerbare panteobjekter når det gjelder det øvre taket på størrelsen av legalpantet.

Det vises til lovforslaget del II (panteloven) endret § 6–4.

3.3 Offentlige lån i utlånsporteføljen

3.3.1 Gjeldende rett

Loven tillater bare at visse typer lån inngår i utlånsporteføljen som skal tjene som pantesikkerhet for obligasjonslånet. Porteføljepantet kan i tillegg til bolighypoteklån og eiendomshypoteklån bestå av offentlige lån. Med offentlige lån menes i henhold til finansieringsvirksomhetsloven § 2–25 tredje ledd bokstav c lån til kommune, samt lån garantert av kommune eller staten. Bestemmelsen i § 2–25 tredje ledd bokstav c lyder:

«Porteføljepant som skal sikre obligasjonslån, kan bare omfatte (...) lån til kommune, samt lån garantert av kommune eller staten (offentlige lån).»

3.3.2 Kredittilsynets forslag

Kredittilsynet foreslår at det gis nærmere regler om offentlige lån i forskrift, herunder at det fastsettes at:

«Offentlige lån kan bare ytes til stater eller lokale myndigheter i Det europeiske økonomiske samarbeidsområde eller innen OECD-området med unntak av stater som har reforhandlet sin utenlandske statsgjeld siste fem år. Dersom staten eller den lokale myndigheten er ratet, skal ratingen være tilfredsstillende.»

Kredittilsynet legger opp til at det kan ytes lån ikke bare til norske kommuner, men også den norske stat og enkelte andre stater, samt utenlandske lokale myndigheter. For det andre foreslås det at porteføljen kan omfatte også lån garantert av visse andre stater og lokale myndigheter. For det tredje foreslås det at det gis nærmere regler om dette. Kredittilsynet uttaler at:

«Når det gjelder offentlige utlån, kan en naturlig språklig forståelse av lovens ordlyd tyde på at det bare kan gis utlån til norske kommuner eller aksepteres garantier fra norske kommuner eller den norske stat. Norges EØS-forpliktelser

tilsier at andre stater eller lokale myndigheter i EØS-området ikke behandles annerledes.

I tillegg er det sett hen til at Norges Bank ved D- og F-lån til banker godkjenner som sikkerhet blant annet obligasjoner og sertifikater utstedt eller garantert av stater og lokale myndigheter innenfor OECD-området, jf. § 3 første ledd bokstav a i forskrift om bankers adgang til lån og innskudd i Norges Bank mv. Forskriftsforslaget legger opp til at offentlige utlån også kan omfatte utlån til lokale myndigheter i OECD-området eller utlån som er garantert av stat eller lokale myndigheter i OECD-området.

Per i dag er flere av de kommende medlemslandene i EU ikke medlem av OECD. EØS-området er derfor tatt med i tillegg til OECD-landene.»

3.3.3 Høringsinstansenes merknader

Finansnæringens Hovedorganisasjon mener det ikke bør være hindringer i loven mot at et kredittforetak yter lån til lokale offentlige myndigheter i utlandet, og uttaler i brev 31. august 2004 at:

«Bestemmelsen i finansvl § 2–25 tredje ledd bokstav c angående «lån til kommune, samt lån garantert av kommune eller staten (offentlige lån)» bør vel leses i lys av våre folkerettslige forpliktelser etter EØS-avtalen. Det kan heller ikke ses at ordlyden stenger for en slik forståelse. Reale hensyn tilsier at foretaket bør ha mulighet til å diversifisere geografisk sin utlånsportefølje. Ingen av de andre lånetypene nevnt i § 2–25 er geografisk begrenset til Norge. Fra lovgivers side ser det ikke ut til at det er noe prinsipielt til hinder for at pantsatte eiendeler kan ligge i utlandet. Bokstav c synes i denne sammenheng å innføre en utilsiktet begrensning til Norge.

Dersom offentlige myndigheter likevel mener at det er behov for større klarhet, bør en endring i lovteksten overveies, slik at lån til «... kommune eller stater» (ubestemt form flertall) er tillatt.»

FNH uttaler i brev 7. februar 2005 at:

«Vi støtter også forslaget til endring av § 2–25 litra d) som innebærer en presisering av at offentlige lån også omfatter lån til stat, og at det gis nærmere regler om dette av Kongen. Vi forstår lovteksten dit hen at lån kan gis også til utenlandske kommuner, ikke bare til stater, noe som har vår støtte. Kommentarene til bestemmelsen er noe uklare på dette punktet. Dette bør avklares nærmere i proposisjonen.»

Justisdepartementet uttaler i et brev datert 16. mars 2004 at:

«Det synes å være noe uklarhet omkring hva som skal defineres som offentlige lån. Definisjonen av offentlige lån følger av finansieringsvirksomhetsloven § 2–25 tredje ledd bokstav c, hvor det heter at offentlige lån er «lån til kommune, samt lån garantert av kommune eller staten». I høringsnotatet punkt 4.3 heter det at Norges EØS-forpliktelser tilsier at andre stater eller lokale myndigheter i EØS-området ikke behandles annerledes enn norske kommuner. Dette bør helst lede til en endring i lovteksten, som etter sin ordlyd ikke definerer lån til utenlandske lokale myndigheter som offentlige lån (med mindre det er snakk om lån til utenlandske lokale myndigheter som er garantert av norsk kommune eller den norske stat). Lån til lokale myndigheter i OECD-området og til andre stater er heller ikke omfattet av lovteksten. Forskriftshjemmelen i finansieringsvirksomhetsloven § 2–25 femte ledd gir under enhver omstendighet ikke hjemmel til å gi utvidende regler for hvilke lånetyper som kan inngå i et porteføljepant.»

Justisdepartementet uttaler i brev 7. februar 2005 at:

«Vi er noe usikre på om det er meningen å opprettholde adgangen etter forskriften § 3, slik den lød i høringsnotatet 13. februar 2004, til å yte offentlige lån til utenlandske lokale myndigheter. Hvis så er tilfelle, gir ikke utkastet til endring av § 2–25 annet ledd bokstav d tilstrekkelig hjemmel for forskriften. Hvis det er meningen at lån kun skal kunne ytes til andre stater, antar vi utkastet til endring av § 2–25 annet ledd bokstav d vil gi tilstrekkelig hjemmel.»

3.3.4 Departementets vurdering

Finansieringsvirksomhetsloven § 2–25 tredje ledd bokstav c er begrenset til lån til kommune, samt lån garantert av staten. Det utkastet til forskrift som har vært på høring innebærer en utvidelse i to retninger. For det første at det i forskriftsutkastet åpnes for lån til staten og ikke bare til kommuner, og for det andre at det åpnes for lån til utenlandske stater og lokale myndigheter.

Utlån til stater og offentlig sektor er ofte forbundet med god sikkerhet. Dette gjelder også utlån til den norske stat og til en rekke andre stater, samt utenlandsk offentlig sektor. Departementet ser derfor ikke avgjørende betenkeligheter, heller ikke i forhold til øvrige kreditorer, mot å lempe på gjeldende begrensning om at offentlige utlån bare kan bestå av utlån til norske kommune og utlån garantert av norske kommuner og den norske stat. Forslaget innebærer at spekteret av hvilke offentlige utlån som kan inngå i utlånsporteføljen øker. Dette

vil legge til rette for at kredittforetaket står friere til å sette sammen utlånsporteføljen av offentlige lån, og om ønskelig kan kredittforetaket diversifisere utlånsporteføljen i større grad enn etter gjeldende regler. Dette vil kunne øke attraktiviteten til obligasjonene både for tilbyder og etterspørre. Sikkerheten ivaretas gjennom nærmere krav til lånemottaker i forskrifts form. Departementet går etter dette inn for en forskriftshjemmel som åpner for lån til stater og andre deler av offentlig sektor innen EØS- og OECD-området, som departementet anser som en hensiktsmessig avgrensning, og at det i forskrift kan fastsettes nærmere bestemmelser som begrenser de land det kan lånes ut til av hensynet til muligheten for å oppnå en god kredittrating av de særskilt sikrede obligasjonene. Hensynet til våre EØS forpliktelser kan også tilsi at en åpner for lån til andre enn norske kommuner og lån garantert av norske kommuner/den norske stat.

Det foreslås en formulering som svarer til kapitaldekningsforskriften § 5 første ledd bokstav a tredje strekpunkt og bokstav c sjette strekpunkt. Det gjøres for ordens skyld oppmerksom på at enkelte av de statene som ble medlem av EU 1. mai 2004, ikke er medlem av OECD. Det legges til grunn at Kongen i forskrift kan stille nærmere krav til de statene det kan lånes ut til eller aksepteres garantier fra. Eksempelvis kan det stilles krav om at de ikke skal ha reforhandlet sin utenlandske statsgjeld i løpet av de siste fem år, eller at de skal ha en kredittrating som tilfredsstiller Norges Banks krav til den kredittrating utenlandske utstedere av verdipapirer må ha for å godkjennes som sikkerhet for ordinære lån i Norges Bank.

Departementet går etter dette inn for en lovendring i finansieringsvirksomhetsloven § 2–25 tredje ledd bokstav c for å gi Kredittilsynets utkast til forskriftsbestemmelse som omtalt ovenfor et klart lovgrunnlag. Departementet foreslår at porteføljepant i offentlige lån presiseres og utvides til å omfatte lån til eller garantert av stat, kommune eller tilsvarende offentlig sektor i andre stater etter regler fastsatt i forskrift gitt av Kongen.

Det vises til lovforslaget del V (finansieringsvirksomhetsloven) endret § 2–25 tredje ledd bokstav d.

3.4 Kredittforetak som yter lån sikret med pant i realregistrerte formuesgoder

3.4.1 Gjeldende rett

Et kredittforetak kan yte offentlige lån og lån som er sikret med pant i bolig eller annen fast eiendom.

Felles for de to sistnevnte utlånstyper er at kredittforetakets panterett registreres på eiendommens blad i grunnboken. Grunnboken er et realregister i henhold til lov 8. februar 1980 nr. 2 om pant (panteloven) § 1–1 fjerde ledd. Gjeldende regelverk er ikke til hinder for at kredittforetaket yter lån til energiselskaper og at utlånene kan inngå i porteføljepantet etter de reglene som gjelder for dette, herunder at lånene er sikret med pant i fast eiendom. Dette innebærer bl.a. at obligasjonseierne får pant i kredittforetakets utlånsportefølje og at utlån som inngår i porteføljepantet er sikret ved pant i fast eiendom i henhold til finansieringsvirksomhetsloven § 2–25 tredje ledd bokstav b, som lyder:

«Porteføljepant som skal sikre obligasjonslån, kan bare omfatte (...)lån sikret ved pant i annen fast eiendom (eiendomshypoteklån).»

Et kredittforetak kan bare oppta obligasjonslån med porteføljepant når foretakets vedtektsfastsatte formål er å yte eller erverve enten bolighypoteklån, eiendomshypoteklån eller offentlige lån, og å finansiere utlånsvirksomheten hovedsakelig ved utstedelse av obligasjoner sikret ved pant i utlånsporteføljen eller bestemte deler av denne, jf. finansieringsvirksomhetsloven § 2–26 første ledd. Det kan følgelig ikke gis utlån med pant i andre realregistrerbare panteobjekter enn fast eiendom. Det synes på det rene at kraftstasjoner og transformatorstasjoner kan pantsettes som fast eiendom. Derimot synes det å være knyttet noe mer usikkerhet til i hvilken grad andre deler av overføringsanlegg for elektrisk kraft kan anses som fast eiendom i lovens forstand. Det vises til at elektriske kraftledninger kan registreres og pant i ledningene tinglyses i et realregister, jf. lov 1. juli 1927 nr. 1 om registrering av elektriske kraftledninger og panteloven § 1–1 fjerde ledd. Det kan her bli et spørsmål om hva som anses som tilbehør til fast eiendom og hva som anses som driftstilbehør.

Panteloven § 3–4 første ledd og § 5–4 første ledd er endret slik at det ikke lenger er et krav om at fast eiendom og driftstilbehør må pantsettes samlet. Dette innebærer at driftstilbehør kan pantsettes separat. Den panterettslige koblingen mellom driftstilbehør og fast eiendom er derved opphevet. Det er ikke gjort endringer i definisjonen av driftstilbehør, med unntak for at det er presisert i panteloven § 3–4 fjerde ledd at driftstilbehør ikke omfatter ting som er tilbehør til fast eiendom etter panteloven § 2–2 første ledd bokstav c. Driftstilbehør skal pantsettes som tingsinnbegrep. Det vises til lov 1. juni 2001 nr. 28 som trådte i kraft 1. juli 2001 og lovens forarbeider, jf. Ot.prp. nr. 27 (2000–2001) om lov om endringer i lov 8. februar 1980 nr. 2 om

pant og i enkelte andre lover, der kravet om at driftstilbehør skal pantsettes sammen med fast eiendom ble foreslått opphevet. Bakgrunnen for forslaget var at Stortinget ba Regjeringen fremme forslag til endring av panteloven § 3–4, med sikte på å tillate at pant i driftstilbehør får rettsvern ved registrering i Løsøreregisteret.

Utlån til samme låntaker og utlån som har sikkerhet i samme panteobjekt, kan ikke medregnes i verdien av porteføljepantet med mer enn fem prosent av samlet pantesikkerhet, jf. finansieringsvirksomhetsloven § 2–28 første ledd.

3.4.2 Kredittilsynets forslag

Kredittilsynet har ikke i høringsnotatet foreslått endringer for å legge særskilt til rette for at energiselskaper kan finansiere sin virksomhet ved lån fra kredittforetak som finansierer utlånsvirksomheten gjennom utstedelse av obligasjoner med pant i utlånsporteføljen. Spørsmålet kom først opp i forbindelse med høringen av Kredittilsynets utkast til forskrifter om obligasjoner med pant i utlånsportefølje.

3.4.3 Høringsinstansenes merknader

Norsk Tillitsmann uttaler at:

«Vi er kjent med at det blir sendt høringsuttalelse fra ProCorp på vegne av aktører innen kraftmarkedet med hensyn på å kunne benytte aktiva i kraftmarkedet som underlag for eiendoms-låneporteføljer. Særskilt sikre obligasjoner knyttet til kraftmarkedet kan etter vår oppfatning bidra til å vitalisere denne delen av obligasjonsmarkedet. Som det fremgår kan det være nødvendig å foreta visse tilpasninger med hensyn til godkjennelse av pant som kan inngå i porteføljepantet og begrensninger som ligger i lovverket på %-andel for hver enkelt låntaker. Vi støtter de tiltak som foreslås for å klargjøre grunnlaget for denne typen lån.»

ProCorp har på vegne av Hafslund ASA, Lyse Energi AS, Akershus Energi AS og Eidsiva Energi AS bedt departementet vurdere muligheten for å legge rette for at lovgivningen om obligasjoner med pant i utlånsportefølje kan benyttes også til finansiering innenfor energisektoren. De energiselskapene ProCorp representerer ønsker å etablere kredittforetak som driver med utlånsvirksomhet til energiselskapene. ProCorp er et selskap som bl.a. driver finansiell rådgivning innen energisektoren, og som har tillatelse til å yte investeringstjenester i henhold til lov 19. juni 1997 nr. 79 om verdipapirhandel.

Kraftselskaper har i følge det ProCorp opplyser et potensielt lånebehov på flere titalls milliarder kroner i forbindelse med fremtidig refinansiering, utbygging, oppkjøp og restruktureringer. Hensynet til et likvid marked for denne type pantesikrede obligasjoner tilsier at loven også åpner for kredittforetaks utlån med pant i kraftledninger mv. Dette vil trolig gjøre obligasjonene mer attraktive enn om bare den delen av infrastrukturen som er direkte knyttet til fast eiendom (kraftstasjoner og transformatorer) kan inngå som en del av pantet. ProCorp viser videre til at hensynet til energibransjens fundingbehov og til det norske obligasjonsmarkedet tilsier etter dette at lovgivningen åpner for at også kraftbransjen kan benytte dette instrumentet.

ProCorp mener det er behov for enkelte presiseringer i finansieringsvirksomhetsloven og i Kredittilsynets utkast til forskrift for at obligasjoner med pant i utlånsportefølje skal kunne bli et hensiktsmessig fundingalternativ for energisektoren. ProCorp har identifisert to hindringer for energiselskapenes bruk av obligasjoner med særskilt sikkerhet i finansieringsvirksomhetslovens bestemmelser om obligasjoner med pant i utlånsportefølje. Lovens minstekrav er at ingen utlån eller panteobjekt kan regnes med i pantesikkerheten for mer enn fem prosent. Kravet om at ingen enkelt lånekunde eller enkelt panteobjekt i praksis kan overstige fem prosent av de samlede utlån representerer et slikt hinder. Det vises til finansieringsvirksomhetsloven § 2–28 første ledd fjerde punktum.

I et notat 30. august 2004 fra Advokatfirmaet Steenstrup Stordrange argumenteres det for at spredningskravet i finansieringsvirksomhetsloven § 2–28, der det heter at «Utlån til samme låntaker og utlån som har sikkerhet i samme panteobjekt, kan ikke medregnes i verdien av porteføljepantet med mer enn 5 prosent av samlet pantesikkerhet», ikke fullt ut skal gjøres gjeldende overfor energiselskaper. Det foreslås at: «For eiendomshypotek kan pantesikkerheten medregnes i verdien av porteføljepantet med inntil 20 % av den totale lånesummen, og slik at foregående punktum om grense for låntaker kommer ikke til anvendelse.»

Forslaget innebærer at for overføringsanlegg som utgjør en driftsmessig helhet, og driften bygges på en offentlig konsesjon vil 20% grensen komme til anvendelse, og bare for panteobjektene del. Det vil etter dette forslaget ikke være noen grense for låntaker.

ProCorp foreslår etter dette at fem prosents grensen heves til 20 prosent, slik at minstekravet til spredning blir at ingen pantobjekt kan regnes med i pantet for mer enn 20 prosent. Videre foreslås at kravet om at ingen lån kan regnes med for mer enn

fem prosent, fjernes helt. ProCorp mener dette vil være ubetenkelig ettersom hver enkelt låntaker i dette tilfellet har en fast inntektsstrøm fra tusenvis av strømkunder slik at lovens intensjoner om underliggende spredning likevel kan anses oppfylt. Til dette kommer at det er antallet panteobjekter som er det avgjørende her, og her foreslås det altså et krav om at intet panteobjekt kan medregnes for mer enn 20 prosent.

ProCorp uttaler i brev 9. februar 2005 at:

«Denne grensen fremstår som et særnorsk fenomen, uten støtte i overordnede direktiver. Dessuten vil de alminnelige regler om kapitaldekning og finansinstitusjoners engasjement med største kunde komme til anvendelse. Når lånet dessuten må ligge innenfor 60% av pantets verdi, og pantets verdi er gjenstand for periodiske vurderinger, er det ingen grunn til å være restriktiv med 5%-grensen for samme låntaker.

Etter vår oppfatning gjelder de samme argumentene mot å beholde 5%-begrensningen for ett panteobjekt.»

Det andre mulige hinderet er forskriften om kredittinstitusjoners og verdipapirforetaks store engasjementer. ProCorp ASA uttaler i notat av 19. juli 2004 at utlån til energiverk sikret med pant i fast eiendom (eiendomshypoteklån) som ikke overstiger 60% av eiendommens verdi, bør risikovektes med en vekt på 10 (tilsvarende obligasjonslån med pantesikkerhet i en utlånsportefølje). Det foreslås at dette kan gjennomføres med at forskrift om minstekrav til kapitaldekning i finansinstitusjoner og verdipapirforetak av 22. oktober 1990 med hjemmel i lov av 10. juni 1988 nr. 40 om finansieringsvirksomhet og finansinstitusjoner, § 5, første ledd B får et nytt tredje innrykk. Det foreslås at eiendomshypoteklån hvor panteobjektene er organisert som egne driftsenheter med en produksjon og omsetning som er fysisk knyttet til produksjonsstedet og eieren av panteobjektene har fått tildelt offentlig konsesjon, skal anses som en eiendelspost med risiko-vekt på 10 prosent.

Et tredje forhold ProCorp tar opp er forholdet til begrepet fast eiendom. ProCorp legger til grunn at kraftstasjoner og transformatorer kan pantsettes på ordinært vis som fast eiendom, men mener likevel at det er behov for en lovendring for å presisere dette, slik at produksjons- og overføringsanlegg for elektrisk kraft i sin helhet anses som fast eiendom i henhold til finansieringsvirksomhetsloven § 2–25 tredje ledd bokstav b. Det foreslås at dette eventuelt kan presiseres i forskrifts form. I brev 20. oktober 2004 fra ProCorp med vedlagt notat 19. oktober fra Advokatfirmaet Steenstrup Stordrange argumenteres det for at produksjonsanlegg for elektrisk

kraft bør anses som «fast eiendom» i lovens forstand. I notatet gis det en nærmere beskrivelse av ulike deler av et kraftanlegg som kan tenkes å tjene som pantobjekt. Det uttales bl.a. at:

«I hovedsak er det 3 ulike typer eiendeler man har med å gjøre:

- 1) Kraftproduksjonsanlegg; dvs dammer og reguleringsanlegg og anlegg for overføring av vann til produksjonsanlegg, samt selve produksjonsanlegget,
- 2) Kraftledningsnettet som distribuerer høyspent kraft (p.t. spenning over 1.000V iht forskrift til energiloven av 7. desember 1990 nr 959 § 3–1) til de lokale nettene.
- 3) De lokale nettene med spenning under 1.000 V som betjener den enkelte strømforbruker. (...)

Kraftproduksjonsanlegg, som nevnt ovenfor under 1), vil normalt pantsettes etter pantelovens kapittel 2. Avtalepant i fast eiendom. (...)

Kraftledningsnettet, (se pkt. 2 foran), kan også pantsettes. Dette skjer etter lov om kraftledningsregistre av 1927, hvor eie og pant i overføringsanlegg anmerkes for å få rettsvern §§ 1 og 7. Pantsettelsen omfatter også transformatoranlegg og lavspenningledninger knyttet til anlegget når disse har samme eier, jf samme lovs § 2 a. Slike anlegg, i form av stolpefester og ledninger over grunnen, er ofte anlagt på annen manns grunn. Retten til dette har eieren av anlegget sikret med en servitut. Adkomsten til den faste eiendom/servituttan omfattes også av pantsettelsen, jf § 2 tredje ledd. (...)

Basert på at pantsetting av høyspentnettet skjer i et realregister etter tinglysningslovens regler, og at adkomsten til de tjenende eiendommer medfølger i pantsettelsen, at det er naturlig å betrakte ledningsnettet som fast eiendom.

Lavspenningledninger, (se pkt. 3 foran), kan som nevnt pantsettes i kraftledningsregisteret når dette og det tilhørende kraftnettet, har samme eier. Når disse nettene ikke har samme eier, slik at nettet ikke kan registreres i kraftledningsregisteret, kan pantsetting skje på to måter. (...)

Basert på at et lavspent ledningsnett kan pantsettes som driftstilbehør, og at adkomsten anlegget bygger på også kan pantsettes, er det også naturlig å betrakte dette nettet som fast eiendom.»

ProCorp mener etter dette at det kan være behov for å presisere at overføringsanlegg for elektrisk kraft omfattes av begrepet «annen fast eiendom» og at en slik presisering for eksempel kan skje ved at det tilføyes et nytt fjerde ledd i finansieringsvirksomhetslovens § 2–25. Det uttales at det

te vil kunne gjøre det helt klart at overføringsanlegg for høyspent kraft og lavspent nett med samme eier som høyspentnettet, omfattes av «annen fast eiendom», og at kredittforetak som yter lån sikret i slike overføringsanlegg kan utstede obligasjoner med særskilt sikkerhet.

Kredittilsynet uttaler i brev 8. februar 2005 at tilsynet i utgangspunktet ikke har noen innvendinger mot at overføringsanlegg som ikke måtte være å anse som fast eiendom, ved lovendring kan likestilles med fast eiendom som pantesikkerhet. Kredittilsynet drøfter videre ProCorps forslag om å gjøre unntak fra lovens krav om at utlån til samme låntaker ikke kan medregnes i verdien av porteføljepantet med mer enn fem prosent av samlet pantesikkerhet:

«Et annet spørsmål er om det skal åpnes for unntak fra kravet om at utlån til samme låntaker, og utlån som har sikkerhet i samme pantobjekt, ikke kan medregnes i verdien av porteføljen med mer enn fem prosent av samlet pantesikkerhet, jf. § 2–28 første ledd fjerde punktum. Finansdepartementet har i høringsbrevet reist spørsmål ved unntak fra denne fem prosentgrensen for energianleggs lån slik at:

- utlån til en låntaker kan medregnes i porteføljepantet for mer enn fem prosent
- utlån med sikkerhet i samme pantobjekt til sammen ikke kan medregnes for mer enn fem prosent

Formålet med bestemmelsen om en grense [for medregning av porteføljepantet] på fem prosent for utlån til en låntaker er å sikre at verdien av porteføljepantet ikke berøres i for stor grad av mislighold fra én debitor. Bestemmelsen er «objektiv» i den forstand at den ikke bygger på en vurdering av risikoen knyttet til låntakere. Jo høyere prosentsats som tillates, jo mer sårbart vil porteføljepantet være.

Kredittilsynet viser til at bestemmelsen ikke innebærer en utlånsbegrensning for kredittforetaket. Grensen er derfor i prinsippet uten betydning for kredittforetakets soliditet. Det vil bare være obligasjonseierens sikkerhet som påvirkes av en endring i denne grensen. (...) Spørsmålet er om det bør åpnes for unntak i tilknytning til energianleggs lån (som er det som nå har aktualisert seg). Etter Kredittilsynets syn vil dette i prinsippet være et spørsmål om ulike sikkerhetsgrenser for denne type obligasjoner kan tenkes å skape en uheldig uoversiktighet og uklarhet i markedet med tanke på hvor god sikkerhet porteføljepantet gir. Hvor stor vekt ratingbyråene vil legge på den rammen som regelverket gir, i forhold til en konkret vurdering av risikoen knyttet til de enkelte obligasjonslåne som legges ut, vil kunne være av betydning for dette spørsmålet. (...)

Formålet med bestemmelsen om en grense på fem prosent for samlet utlån med sikkerhet i samme pantobjekt er at verdien av porteføljepantet ikke berøres i for stor grad som følge av endringer i verdien av et enkelt pantobjekt. Også denne delen av bestemmelsen er «objektiv» i den forstand at den ikke bygger på en konkret vurdering av risikoen for verdifall på pantobjektet, for eksempel ved brann eller likende eller et verdifall som følge av dramatisk fall i verdien av enkelte eiendommer/pantobjekter.

Bortfall eller reduksjon av verdien av et pantsatt objekt vil selvfølgelig være av betydning for kredittforetakets risiko på de engasjementene som er sikret med pant i dette objektet. Fem prosentgrensen i § 2-28 første ledd tredje punktum er imidlertid en særregel for denne type kredittforetak. Tilsvarende begrensning gjelder ikke for andre finansinstitusjoner. Også begrensningen i forhold til hvor stor verdi ett pantobjekt skal kunne inngå i porteføljen med, har derfor utelukkende som formål å sikre obligasjonseierne. Eventuelle særregler for energianleggslån der det gjøres unntak fra fem prosentgrensen for verdien av ett pantobjekt, vil derfor reise de samme spørsmål som unntak fra grensen på fem prosent for enkeltdebitorer, dvs. om ulike regler for denne type obligasjoner kan skape en uoversiktlig og uklarhet i markedet som er uheldig. (...)

På denne bakgrunn ser ikke Kredittilsynet at det skulle være sterke motforestillinger mot å innta en forskriftshjemmel som åpner for unntak fra fem prosentsbegrensningen for energianleggslån som har sikkerhet i samme pantobjekt (selv om det i sistnevnte situasjon ikke stilles tilleggssikkerhet).

Kredittilsynet har heller ingen motforestillinger mot å innta en forskriftshjemmel som også åpner for unntak fra fem prosentsgrensen for utlån til samme låntaker. Et eventuelt unntak vil i imidlertid få liten betydning i praksis på grunn av forskriften om store engasjementer.»

Finansnæringens Hovedorganisasjon uttaler i brev 7. februar 2005 at:

«Vi vil ikke ha noen innvendinger mot utlån med sikkerhet i ledningsnett m.v., dersom dette nettverket kan anses som fast eiendom. Vi noterer at det eksisterer et eget kraftledningsregister der konsesjonene og ledningene registreres (lov av 1. juli 1927 nr. 1), og som gjør det mulig å tinglyse panterett. Parallellen til registrering av panterett i den vanlige grunnboken for fast eiendom synes å være relativt klar. Fremfor å innføre et nytt litra for lån til energibærere osv. vil vi anta at det vil være mer hensiktsmessig å gi departementet en hjemmel til nærmere å definere og avgrense hva som skal forstås med lån

sikret med pant i annen fast eiendom, og med den premiss at lån med pant registrert i kraftledningsregisteret faller inn under loven. (For hva vi vet, kan man tenke seg å ta med andre typer ledningsnett i dette, forutsatt nødvendig registrering i et realregister og med rett til pantsettelse og omsetning.)»

FNH drøfter videre ProCorps forslag om å gjøre unntak fra lovens krav om at utlån til samme låntaker ikke kan medregnes i verdien av porteføljepantet med mer enn fem prosent av samlet pantesikkerhet:

«Vi noterer videre at departementet ber om en vurdering av om man for energianleggslånene kan gjøre unntak fra grensen på 5 % for det enkelte utlåns andel i porteføljen, gitt i § 2-28 første ledd. I praksis vil grensen på 5 % i mange tilfeller ikke være effektiv, idet reglene for største engasjement i forhold til enkeltkunde vil virke strengere. Et kredittforetak med 100 milliarder kroner i utlån vil ha en ansvarlig kapital på minst 8 milliarder. Som regel vil denne type lavrisikoforetak ikke ha ansvarlig kapital på over 10 milliarder. Utlån til en enkelt kunde (forutsatt 100 % vekt) vil da maksimalt være 25 % av 10 milliarder, dvs. 2,5 milliarder kroner. Et slikt kredittforetak vil følgelig ha en effektiv grense på det enkelte lån i porteføljen på 2,5 %, hvis vi antar at alle utlånene er samlet i en portefølje. Den lovbestemte grensen på 5 % vil kun bli effektiv for foretak som spesialiserer seg på offentlige lån (som vekter 20 % eller lavere). Vi synes det gir et litt uheldig signal til markedet hvis man nå uthuler denne grensen i forhold til energianleggslån, en uthuling som – etter det vi kan se – neppe vil være til hjelp for et foretak spesialisert på slike lån. (...)

Argumentet om at energiselskapene har et stort antall kunder og en spredt kundemasse finner vi ikke særlig overbevisende. Tilsvarende argumenter vil kunne brukes i forhold til mange slags bedrifter, for eksempel telekommunikasjonskaper, internettelskaper og varehandel, uten at det kan brukes som argument for å tillate større engasjement mot enkeltbedrifter innenfor disse bransjene. Investorer i obligasjoner med pantesikkerhet krever å ha pant i en vel diversifisert portefølje av pantsatte fordringer. Så vil ikke være tilfellet her: Fordringer som i dette tilfellet et kraftselskap har på sine kunder er ikke pantesikret, og obligasjonseierne har heller ikke sikkerhet i en portefølje av dem. Ved driftsstans eller akutte likviditetsproblemer i kraftverket, vil obligasjonseierne ikke ha rettigheter til den forventete kontantstrøm fra kundene. Utenlandske meglerhus har vært i kontakt med, understreker at porteføljen av pantesikrete lån må være godt diversifisert

før obligasjoner med pantessikkerhet vil fungere i kapitalmarkedene. Snarere enn å etablere en ordning med begrenset markedspotensial, med de ulemper som er nevnt ovenfor, bør pantessikrete lån til kraftverk heller kunne inngå i en eiendomshypotekportefølje, slik det er foreslått ovenfor.»

3.4.4 Departementets vurdering

Departementet viser til at kredittforetak med tillatelse til å utstede obligasjoner med pant i utlånsportefølje i henhold til finansieringsvirksomhetsloven kapittel 2 underkapittel IV har det til felles at lån som inngår i utlånsporteføljen må være sikret med pant registrert i grunnboken, eller være såkalte offentlige lån. Det er her et spørsmål om kredittforetak med slik tillatelse også bør kunne yte lån med sikkerhet i andre realregistrerbare formuesgoder enn fast eiendom. Av høringsinstansene har Pro-Corp på vegne av fire energiselskaper bedt om at departementet bidrar til å sikre at produksjonsanlegg og overføringsanlegg for elektrisk kraft kan inngå i porteføljen i den grad det kan reises tvil om deler av slikt anlegg er å anse som fast eiendom i lovens forstand. Det synes på det rene at deler av slike kraftanlegg kan pantsettes som fast eiendom og at deler av slike anlegg kan pantsettes i henhold til lov om registrering av elektriske kraftledninger.

En utvidelse som åpner for at Kongen kan gi nærmere bestemmelser om at porteføljepantet også kan inneholde utlån med pant i andre realregistrerbare formuesgoder enn fast eiendom, vil kunne fjerne eventuell tvil om alle deler av et slikt kraftanlegg kan inngå i porteføljepantet. Et realregister er definert i panteloven § 1–1 fjerde ledd som grunnbok, skipsregister (herunder Norsk Internasjonalt Skipsregister), luftfartøyregister og lignende rettighetsregister ordnet etter de formuesgoder som rettigheten gjelder. Med lignende rettighetsregister menes i tillegg til kraftledningsregisteret også petroleumsregisteret. I tillegg vil også eventuelle nyopprettede realregistre omfattes. Det presiseres at det i tilfelle vil bli opp til Kongen å bestemme om det skal åpnes for at utlån med sikkerhet i pant som kan registreres i noen av disse registrene kan inngå i porteføljepantet. Pant som kan registreres i et realregister kjennetegnes som særlig verdifulle og varige. Begrepet realregister representerer en vel innarbeidet terminologi som i tillegg til legaldefinisjonene i panteloven § 1–1 og tvangsfullbyrdelsesloven § 1–8 bl.a. utløser visse rettsvirkninger. Det er eksempelvis gitt egne bestemmelser om tvangsdekning i realregistrerte formuesgoder i tvangsfullbyrdelsesloven kapittel 11. Departementet legger til grunn at det bare blir aktuelt å fastsette forskrift

som åpner for porteføljepant med lån sikret med realregistrert pant i den grad panteobjektene anses å gi en sikkerhet som ikke på noen måte er egnet til å svekke det generelle omdømmet til obligasjoner med pantessikkerhet i en utlånsportefølje.

Departementet viser til ProCorps vurdering av at obligasjoner med pant i utlånsportefølje kan være et attraktivt finansieringsalternativ for energibransjen. Departementet viser videre til Norsk Tilitsmanns vurdering av at hensynet til energibransjens fundingbehov og det norske obligasjonsmarkedet kan tilsi at det legges til rette for at energibransjen kan ta i bruk dette finansieringsinstrumentet, samt at Kredittilsynet ikke ser sterke motforestillinger mot å legge til rette for dette. Departementet vil videre peke på at Banklovkommissjonen på generelt grunnlag har tatt flere initiativ for å legge til rette for finansiering av utlånsvirksomhet gjennom obligasjonsmarkedet. Banklovkommissjonen la særlig vekt på hensynet til konkurransesituasjonen til norske finansforetak, som bl.a. møter konkurranse fra utenlandske kredittinstitusjoner som opererer i det norske markedet gjennom filialetablering eller grenseoverskridende virksomhet og som finansierer utlånsvirksomheten gjennom bl.a. utstedelse av obligasjoner med pant i utlånsporteføljen.

Departementet viser til at pant i energianlegg som kan registreres i kraftledningsregisteret har enkelte fellestrekk med boliger ved at dette er faste, varige installasjoner. Imidlertid er det også noen forskjeller, herunder at det kan være vanskeligere å fastsette markedsverdien på et energianlegg siden de omsettes sjeldnere og siden det er færre sammenlignbare objekter enn for boliger. Etter departementets syn vil en utvidelse av loven i form av en egen kategori for realregistrerte formuesgoder neppe svekke ratingen av de øvrige kategoriene. Det understrekes at Kongen i medhold av § 2–25 femte ledd allerede har kompetanse til i forskrift å utelukke at en eller flere av de lånetyper som etter loven kan inngå i et porteføljepant, inngår i en og samme utlånsportefølje som andre typer lån nevnt i loven. Kongen er etter gjeldende rett gitt kompetanse til å fastsette nærmere regler om dette.

Departementet foreslår etter dette en egen bestemmelse om at porteføljepant kan opprettes med lån sikret ved pant i et annet realregistrert formuesgode enn fast eiendom når dette er fastsatt i forskrift gitt av Kongen. Kongen skal etter forslaget kunne fastsette nærmere regler i forskrift. Det vises til at de hensyn som taler for å åpne for dette for energisektoren også kan tale for at det åpnes for dette for andre bransjer som kan tilby tilsvarende sikkerhet i realregistrebare formuesgoder. Det un-

derstrekkes videre at det forutsettes at Kongen gir regler om dette tilpasset de enkelte typer realregistrerbare formuesgoder. Det vises til forslaget til § 2–25 tredje ledd bokstav c og tilsvarende justeringer i §§ 2–25 fjerde ledd, 2–26 første ledd bokstav a og 2–28 annet ledd bokstav c. Også for utlån sikret med pant i et annet realregistrert formuesgode enn fast eiendom gjelder tilsvarende krav til sikkerhet. Lånet kan ikke overstige 60 prosent av pantets verdi. Ettersom noen realregistrerbare panteobjekter kan svinge mer i verdi enn andre, foreslås det at Kongen i forskrift kan stille strengere krav til sikkerheten. Endelig foreslås det at det må fremgå av vedtektene at kredittforetaket skal kunne drive slik utlånsvirksomhet og at Kongen kan utelukke at en slik lånetype inngår i en portefølje med andre lånetyper.

Når det gjelder andre tilpasninger i regelverket for energibransjen, ber ProCorp i sin høringsuttalelse om at det legges særskilt til rette for kredittforetak som kun utsteder obligasjoner med pant i en portefølje bestående av utlån til foretak som formidler elektrisk kraft. ProCorp påpeker at gjeldende regelverk er til hinder for dette ettersom det ikke finnes et tilstrekkelig antall energiverk med stort nok lånebehov og tilstrekkelig antall panteobjekter til å oppfylle spredningskravet i § 2–28 første ledd fjerde punktum. Utlån til samme låntaker og utlån som har sikkerhet i samme panteobjekt kan ikke medregnes i verdien av porteføljepantet med mer enn 5 prosent av samlet pantesikkerhet. ProCorp foreslår at 5 prosent grensen for panteobjekter heves til 20 prosent og at kravet om at ingen lån (låntaker) kan medregnes for mer enn 5 prosent oppheves.

Når det gjelder ProCorps ønske om tilpasninger i spredningsbestemmelsene, viser departementet til at formålet med § 2–28 første ledd fjerde punktum er å redusere eksponeringen mot enkeltlåntakere og enkelte panteobjekter. Departementet påpeker at å lempe på dette spredningskravet isolert sett kan øke risikoen knyttet til utlånsporteføljen som panteobjekt, og således medføre at obligasjonene ikke blir like sikre. Det vises også til Kredittilsynets merknad om at sårbarheten til porteføljepantet øker når antallet debitorer reduseres. Etter departementets syn bør derfor eventuelle unntak fra denne bestemmelsen være godt begrunnet. Denne hovedregelen bør ligge fast, selv om den ikke i alle tilfeller vil utgjøre en effektiv grense, jf. Kredittilsynets og FNHs merknad om reglene for store engasjementer. ProCorp anfører at det vil være ubenkelig å gjøre tilpasninger i spredningsbestemmelsene for obligasjoner utstedt med pant i energianlegg fordi hver låntaker har en fast inntektsstrøm fra tu-

sennis av kunder slik at lovens intensjoner om underliggende spredning må anses oppfylt. Etter departementets vurdering kan ikke ProCorps argument tillegges avgjørende vekt. Et stort antall kunder (hos samme låntaker) fører ikke nødvendigvis til at sannsynligheten for mislighold av lånet reduseres på en måte som legitimerer et unntak fra spredningskravet. Det er også en rekke andre faktorer, herunder kundenes økonomiske stilling og kostnadsforhold, som påvirker sannsynligheten for mislighold. For øvrig er heller ikke et betydelig antall kunder hos samme låntaker unikt for kraftbransjen. Departementet har på denne bakgrunn kommet til at man ikke vil foreslå særregler for den nye foreslåtte kategorien energianleggsutlån hva gjelder bestemmelsene om krav til antall låntakere og porteføljepant.

Endelig peker ProCorp på behovet for å sikre at også obligasjoner med pant i utlånsportefølje til energibransjen bør vektas på lik linje (10 prosent) som annen eiendomshypotekpant i forskriften om kapitaldekning. Dette vil ikke bli omtalt nærmere.

Det vises til lovforslaget del V (finansieringsvirksomhetsloven) endret § 2–25 tredje ledd bokstav c og § 2–28 annet ledd ny bokstav c.

3.5 Likestilling av derivatmotparters og obligasjonseieres rettigheter

3.5.1 Gjeldende rett

Kun obligasjonseierne skal ha pant i utlånsporteføljen. Dette følger av finansieringsvirksomhetsloven § 2–28 første ledd første punktum, der det heter at «obligasjonslånet skal ha porteføljepant med første prioritet», og av § 2–32 første ledd, der det heter at «foretaket kan ikke stifte pant med etterfølgende prioritet i porteføljepant eller deler av slikt pant». Derivatmotpartene er etter dette avskåret fra å tillegge seg panterett i utlånsporteføljen.

Derimot er det lagt opp til at porteføljepant som skal sikre obligasjonslån kan omfatte de rettigheter som følger av rente- og valutakontrakter knyttet til utlånsporteføljen eller obligasjonslånet, etter nærmere regler fastsatt av Kongen, jf. finansieringsvirksomhetsloven § 2–25 tredje ledd bokstav d.

Obligasjonseierne er også fortrinnsberettiget på andre måter. I tilfelle konkurs eller offentlig administrasjon av foretaket har *eierne av et obligasjonslån* fortrinnsrett til de midler som er pantsatt til sikkerhet for dette obligasjonslånet, jf. finansieringsvirksomhetsloven § 2–33 første ledd. Kongen kan ved forskrift fastsette regler om rettidig betaling til *obligasjonseierne* av de midler porteføljen ut-

bringer etter at foretaket er tatt under konkursbehandling eller satt under offentlig administrasjon, jf. finansieringsvirksomhetsloven § 2–33 tredje ledd.

3.5.2 Kredittilsynets forslag

Kredittilsynet foreslår nærmere regler om rente- og valutakontrakter i utkast til forskrift § 7, gitt i medhold av finansieringsvirksomhetsloven § 2–25 tredje ledd bokstav d. I tillegg foreslår Kredittilsynet i utkastet til forskrift § 9 at:

«Rente- og valutakontrakter i henhold til § 7 og erstatningsaktiva som angitt i § 8, kan pantsettes i tilknytning til obligasjonsinnlån og rente- eller valutakontrakter og utgjør sammen med utlånsporteføljen porteføljepantet. Obligasjonseiere og motparter i rente- og valutakontrakter har sideordnet prioritet i porteføljepantet.»

Videre foreslås nærmere regler om dette. Forslaget innebærer at ikke bare obligasjonseiere skal ha rett til pant i utlånsporteføljen, men også derivatmotpartene. Forslaget innebærer videre at de skal ha sideordnet prioritet.

Kredittilsynet uttaler at:

«Finansieringsvirksomhetsloven § 2–28 første ledd første punktum bestemmer at obligasjonsinnlånet skal ha porteføljepant med første prioritet. Kredittforetakets rente- og valutakontrakter har stor betydning for å sikre obligasjonseierens krav på rettidig oppgjør. For å gjøre det mulig for kredittforetaket å inngå derivatkontrakter der derivatmotpartene har frasagt seg retten til ordinær oppsigelse og heving, jf. utkastets § 7 femte ledd, og retten til å motregne, jf. § 7 sjette ledd, er det nødvendig at derivatmotpartenes krav sikres. Det foreslås derfor i utkastets § 9 første ledd andre punktum at obligasjonseierne og derivatmotpartene skal ha pant med sideordnet prioritet i porteføljepantet. Obligasjonseierens pantesikkerhet i porteføljen reduseres ikke ved at derivatmotpartene gis panterett i samme portefølje fordi derivatkontraktene påvirker verdien av porteføljen.»

Videre foreslås i utkastet til forskrift § 13 annet ledd at:

«I den grad denne forskriften gjør unntak fra alminnelige regler for obligasjonseiere, gjelder unntakene også for motparter i rente- og valutakontrakter som har sikkerhet i porteføljepantet.»

Kredittilsynet mener det er nødvendig at regler som begunstiger obligasjonseierne, også gjøres gjeldende for derivatmotparter som forutsettes å ha

pant i porteføljepantet på lik linje med obligasjonseierne. Kredittilsynet mener derfor at derivatmotpartene til kredittforetaket bør likestilles med obligasjonseierne når det gjelder unntak fra konkursslovgivningen mv., og uttaler at:

«Likestillingen vil være til gunst for obligasjonseierne fordi det gjør det tryggere for derivatmotpartene å inngå avtale med kredittforetaket, noe som igjen har betydning for prisen kredittforetaket må betale for disse avtalene. Prinsippet om likestilling er inntatt i utkastets § 13 andre ledd. Det forutsettes at derivatmotpartene har sikret seg rettsvern for sin panterett.

Derivatmotpartene vil gjennom avtaleperioden kunne vekselvis være debitor eller kreditor i forhold til kredittforetaket. Det vil ikke være tilfredsstillende for derivatmotpartene hvis de ikke kan påberope seg den begunstigete posisjonen hvis de for øyeblikket er debitor når de kort tid etter vil kunne være i en kreditorposisjon. Derfor foreslås det at unntaksreglene skal gjelde generelt, uavhengig av om derivatmotpartene på et gitt tidspunkt er debitor eller kreditor.»

3.5.3 Høringsinstansenes merknader

Justisdepartementet stiller spørsmål ved om utkastet til forskrift § 9 har tilstrekkelig hjemmelsgrunnlag, og uttaler i brev 5. februar 2004 at innholdet av forskriften § 13 virker fornuftig, men at departementet ikke ser at man har hjemmel for å gi en slik bestemmelse. I brev datert 16. mars 2004 uttaler Justisdepartementet videre at:

«I § 9 første ledd siste punktum er det foreslått at obligasjonseiere og motparter i rente- og valutakontrakter skal ha sideordnet prioritet i porteføljepantet. Vi går ut fra at dette er ment å bety at to panthavere skal ha samme prioritet for sine pantekrav i ett pantobjekt.

Etter vårt syn kan ikke det å innføre en slik sideordnet prioritet for andre enn obligasjonseiere være i samsvar med loven. Det heter i forarbeidene til finansieringsvirksomhetsloven § 2–28 (Ot.prp. nr. 104 (2001–2002)):

«Ingen andre skal kunne stifte pant i utlånsporteføljen, verken foranstående eller etterfølgende. Begrunnelsen er at det ikke skal være noen andre enn obligasjonseierne som kan kreve realisasjon av den pantsatte utlånsporteføljen. Dette fremgår av lovforslaget § 2–28 første ledd første punktum og § 2–32 første ledd.»

Justisdepartementet ser også en del problemer som en konsekvens av forslaget til likestilling mellom obligasjonseierne og derivatmotpartenes panterett. Det pekes på at det for eksempel kan oppstå

spørsmål rundt hvem som kan kreve realisasjon og om hvordan spesialitetsprinsippet i panteloven § 1–4 skal anvendes.

Justisdepartementet uttaler i brev 7. februar 2005 at:

«Det er etter vårt syn behov for at det i forskriften gis deklarasjoniske regler om det innbyrdes forholdet mellom flere panthavere med pant på lik prioritet. Selv om dette er et forhold som kan avtalereguleres, kan ikke lovreguleringen baseres på at det alltid vil være inngått avtale om dette.

Vi gjør oppmerksom på at utkastet til § 2–28 første ledd er formulert på en slik måte at det kan synes som om det er obligatorisk for derivatmotpartene å ha en førsteprioritetspanterett i porteføljen. Det bør velges en annen formulering dersom det er meningen at panteretten for derivatmotparten skal etableres ved avtale. Slik utkastet er formulert, åpner det heller ikke for at det kan avtales i et konkret tilfelle at derivatmotpartens panterett skal ha en lavere prioritet.»

Justisdepartementet uttaler videre om hjemmelsgrunnlaget at:

«Vi antar at loven § 2–33 tredje ledd ikke gir hjemmel for å fastsette unntak fra derivatmotpartenes hevningsrett etter dekningsloven § 7–3 annet ledd. Loven § 2–33 tredje ledd gir bare hjemmel for å fastsette regler som begrenser konkursboets, gjeldsnemndas eller administrasjonsstyrets rett til å disponere over eiendeler som inngår i porteføljepantet, ikke for å fastsette regler om begrensninger i kontraktsmotparters rett. (...)»

Motregningsadgangen etter dekningsloven §§ 8–1 og 8–2 vil være aktuell for obligasjonseiere som har fordringer mot kredittforetaket som ikke dekkes av pantet. Bestemmelsene gir adgang til motregning med dividendefordringer. Vi vil ikke se bort fra at en begrensning i motregningsretten som foreslått normalt vil kunne sies å fremme muligheten for rettidig betaling til obligasjonseierne av de midlene porteføljen utbringer. (På den annen side kan det sies at også motregningsretten for den usikrede del av fordringen fremmer muligheten for rettidig betaling for vedkommende obligasjonseier.) Vi vil likevel foretrekke den løsning at det gis en uttrykkelig hjemmel i loven § 2–33 for å gjøre unntak fra motregningsretten. Regler om begrenset motregningsadgang som indirekte fremmer muligheten til rettidig betaling, kan sies å ligge noe på siden av ordlyden «regler om rettidig betaling».

Kredittilsynet heller også til at loven bør endres, og påpeker at det er en fordel om det uklare hjemmelsforholdet ordnes, og uttaler at:

«Justisdepartementet påpeker at det ikke er hjemmel for å gi en bestemmelse som i utkastets § 13. Kredittilsynet antar at det her siktes til forslaget § 13 andre ledd, som gir unntakene i kapitlene 2–4 til gunst for obligasjonseierne anvendelse også overfor motparter i rente- og valutakontrakter. Bestemmelsen må ses i sammenheng med utkastets § 9 første ledd andre punktum, som lar motparter i rente- og valutakontrakter få sikkerhet i porteføljepantet på lik linje med obligasjonseierne.

Lovens ordlyd i finansieringsvirksomhetsloven § 2–33 tredje ledd hjemler uttrykkelig unntak bare for obligasjonseiere. Det kan anføres mange gode grunner for at derivatmotparter må likestilles med obligasjonseierne. Vi viser i den sammenhengen til vårt brev datert 22. desember 2003 til Finansdepartementet side 3 og til Finansnæringens Hovedorganisasjons notat datert 2. juni 2003 sidene 6–8. Det antas at likestillingen er av avgjørende betydning. Det er ikke gitt at de reelle hensynene som kan anføres for likestillingen, er tilstrekkelig grunnlag for å tolke loven slik at den gir hjemmel for samme beskyttelse for derivatmotparter som for obligasjonseiere. Det kan ikke ses bort fra at det forhold at det er reist tvil om lovgrunnlaget i seg selv kan påvirke prisingen av derivatavtalene. Dette forholdet, sammen med fordelene med en klar hjemmel, taler for at departementet vurderer om loven bør foreslås endret.»

FNH mener også at hjemmelsgrunnlaget må forbedres for å likestille obligasjonseierne og derivatmotparters panterett, og uttaler at:

«Det synes ikke å ha vært tilstrekkelig hjemmel for utkastet til forskrift § 9 og § 13 om å likestille obligasjonseiere og motparter i derivatkontrakter. Det foreslås derfor at loven endres slik at derivatmotparter kan få tilsvarende sikkerhet som obligasjonseiere med særskilt sikkerhet. Det foreslås derfor å presisere i § 2–28 at også derivatmotparter kan få porteføljepant. Dette er nødvendig for å inngå derivatavtaler med uavhengige banker. Det vises til at det etter forslaget til forskrift ikke er mulig si opp derivatavtalene i konkurs. Videre er motregningsadgangen bortfalt. Dette tilsier at derivatmotparter må kunne tilbys sikkerhet på linje med de øvrige obligasjonseierne. Vi vil følgelig foreslå at loven uttrykkelig åpner for pantsetting av eventuelle forpliktelser som følge av inngåtte rente- og valutakontrakter. (...) Vi vil videre peke på at slik likestilling er praksis i andre land der derivatkontrakter kan inngå i porteføljepantet.

Det foreslås etter dette en forskriftshjemmel som åpner for fullstendig likestilling mellom obligasjonseierne og derivatmotpartene slik at alle panthavere kan få like rettigheter. Det er bl.a. behov for likestilling i forhold til beslutnin-

ger om disponering av pantet ettersom begge grupper er panthavere.»

I brev 7. februar 2005 uttaler FNH at:

«Vi støtter forslaget til endring av § 2–28 første ledd annet punktum slik at derivatmotparters og obligasjonseieres panterett blir likestilt. Vi legger til grunn at dette innebærer likestilling med obligasjonseierne i tilfelle konkurs osv. jf. § 2–33.»

3.5.4 Departementets vurdering

Kredittforetakets utlånsportefølje tjener som fordringspant for panthaverne. Porteføljepantet kan omfatte kredittforetakets rettigheter som følger av inngåtte rente- og valutakontrakter. Dette er en type kontrakter som kredittforetaket inngår for å oppfylle lovens krav om at det ikke skal oppstå avvik mellom fremtidige inn- og utbetalinger og innfrielsesvilkårene for obligasjonsinnlånet og utlånene (balanseprinsippet). Slike kontrakter sikrer mot rente- og valutasingninger og bidrar til at porteføljepantet til enhver tid minst tilsvare verdien av obligasjonslånet. Motparten i slike kontrakter omtales gjerne som derivatmotparter.

Departementet slutter seg til Justisdepartementet, Kredittilsynet og FNHs vurdering av behovet for styrking av hjemmelsgrunnlaget for å legge til rette for at derivatmotpartene skal ha lik panterett i utlånsporteføljen og for øvrig samme rettigheter som obligasjonseierne i en eventuell konkurssituasjon.

Departementet viser til at det er nødvendig for kredittforetaket å inngå derivatkontrakter for å sikre seg mot rente- og valutarisiko. For å sikre oppgjøret fra slike kontrakter stilles det strenge krav til hvem som kan være motparter i slike derivatkontrakter. Av hensyn til obligasjonseiernes behov for rettidig betaling må derivatmotpartenes adgang til oppsigelse, heving og motregning avskjæres. Dette gjør det mindre attraktivt å inngå slike derivatkontrakter med kredittforetaket. Derivatmotpartene har et tilsvarende behov for sikkerhet for oppgjør. Dette behovet imøtekommes ved å sikre kravene gjennom pant i utlånsporteføljen på lik linje med obligasjonseierne. Dette synes nødvendig for at det skal være mulig for kredittforetaket å inngå slike kontrakter på kommersielle vilkår. Det foreslås etter dette en endring i finansieringsvirksomhetsloven § 2–28 første ledd slik at det klart fremgår at Kongen ved forskrift kan fastsette nærmere bestemmelser om at motparter i rente- og valutakontrakter skal ha lik rett til pant i utlånsporteføljen som obligasjonseierne, og om likestilling av panthaverne.

Dette innebærer at ikke bare eierne av obligasjonslånene, men også derivatmotpartene skal ha fortrinnsrett til de midler som er pantsatt til sikkerhet for obligasjonslånet. Dette innebærer videre at bestemmelsene om rettidig betaling skal gjelde for begge typer panthavere, både obligasjonseierne og derivatmotpartene. I forlengelsen av dette er det behov for å justere finansieringsvirksomhetsloven § 2–33 der det kun er obligasjonseierne som gis rettigheter, ettersom obligasjonseierne og derivatmotpartenes rettigheter foreslås sidestilt.

Obligasjonseierne og derivatmotpartene får med dette en likestilt særstilling som gir dem prioriterte rettigheter både i kraft av panthaverposisjonen og som følge av spesialbestemmelser i tilfelle av en konkurs eller en konkurslignende situasjon. Hovedformålet er å sikre retten til rettidig betaling i henhold til låneavtalen. Motstykket til disse rettighetene er at så vel obligasjonseierne som derivatmotpartene må finne seg i å avstå fra individuelle disposisjoner som kan bidra til å svekke utsiktene til rettidig betaling for fellesskapet. For å sikre rettidig betaling kan Kongen i forskrift fastsette nærmere regler i medhold av gjeldende § 2–33 tredje ledd første punktum. Det bør i en slik forskrift fastsettes at obligasjonseiernes og derivatmotpartenes adgang til motregning av tilgodehavende og heving av kontrakt avskjæres i en konkurs eller i en konkurslignende situasjon så lenge det fremdeles er utsikter til at panthaverne kan fortsette å få oppgjør som avtalt. Justisdepartementet har stilt spørsmål ved om det er tilstrekkelig hjemmel til å fastsette slike bestemmelser. For å unngå enhver tvil om dette foreslår Finansdepartementet en presisering i finansieringsvirksomhetsloven § 2–33 tredje ledd første punktum, der det uttrykkelig fremgår at Kongen ved forskrift, av hensyn til panthavernes interesse i rettidig betaling, kan gi regler som begrenser panthavernes adgang til heving og motregning.

Justisdepartementet peker også på mulige problemer med det innbyrdes forholdet mellom panthaverne, hvem som skal kunne kreve realisasjon og om anvendelse av spesialitetsprinsippet i panteloven. Finansdepartementet slutter seg til Justisdepartementets vurdering av behovet for en nærmere klargjøring av disse spørsmål. Finansdepartementet legger til grunn at noe kan løses ved avtale, men at dette neppe vil være en fullt ut tilfredsstillende løsning. Blant annet kan dette medføre en del usikkerhet mellom panthaverne og derivatmotpartene som etter omstendighetene vil kunne svekke forutsigbarheten og derigjennom redusere obligasjonenes attraktive posisjon. Etter Finansdepartementets vurdering bør disse spørsmål kunne finne sin løsning i forskrift gitt i medhold av forslaget til finansi-

eringsvirksomhetsloven § 2–28 første ledd annet punktum.

Det vises til lovforslaget del V (finansieringsvirksomhetsloven) endret § 2–28 første ledd og endret § 2–33 første og tredje ledd.

3.6 Gjeldsforhandling

3.6.1 Gjeldende rett

I tilfelle av konkurs eller offentlig administrasjon i kredittforetaket gjelder det spesielle regler som til dels avviker fra de alminnelige reglene i lovgivningen om konkurs, offentlig administrasjon og tvangsfullbyrdelse. I finansieringsvirksomhetsloven § 2–33 er Kongen gitt hjemmel til i forskrift å fastsette regler om rettidig betaling til obligasjonseierne og begrensninger i boets adgang til å disponere over eiendelene i boet. Slike forskrifter kan fravike reglene i konkursloven. Konkursloven består av tre deler; gjeldsforhandling, konkurs og en fellesdel. Gjeldsforhandling er ikke uttrykkelig nevnt i hjemmelsgrunnlaget i § 2–33 om «Konkurs eller offentlig administrasjon». Det kan derfor synes noe uklart om gjeldende rett gir Kongen tilstrekkelig kompetanse til å fastsette bestemmelser som avviker fra konkurslovens første del om gjeldsforhandling.

3.6.2 Kredittilsynets forslag

Kredittilsynet foreslår i utkastet til forskrift § 12 om anvendelsesområde at:

«Reglene om konkursbo i denne forskriftens kapittel 2, 3 og 4 gjelder tilsvarende i gjeldsforhandlingsbo og offentlig administrasjonsbo så langt de passer.»

Kredittilsynet uttaler at det tas sikte på at reglene formuleres med tanke på en konkurssituasjon, men at de skal gjelde tilsvarende i gjeldsforhandlingsbo og offentlige administrasjon så langt de passer. Forslaget begrunnes med at:

«For å sikre en god rating på obligasjonene som ligger til grunn for kredittforetakets innlån, må det være særregler som sikrer obligasjonseierne hvis kredittforetaket tas under konkursbehandling eller settes under offentlig administrasjon. Det antas dessuten at kredittforetaket i gitte situasjoner må kunne søke gjeldsforhandling og at behovet for særregler gjør seg gjeldende også da.»

3.6.3 Høringsinstansenes merknader

Justisdepartementet mener det ikke er tilstrekkelig hjemmel til å gi bestemmelser som avviker fra gjeldsforhandlingskapittelet i konkursloven. *Sparebankforeningen* og *FNH* mener det er tilstrekkelig hjemmel, mens *Finansanalytikernes Forening* nøyter seg med å gi uttrykk for at det er viktig at slike regler kommer på plass. *Kredittilsynet* mener det får liten betydning om gjeldsforhandling følger de alminnelige reglene i konkursloven, men understreker at det uansett er en fordel at det ordnes opp i det uklare hjemmelsforholdet.

Justisdepartementet har i brev 5. februar 2004 uttalt at:

«Rammene for i hvilken utstrekning det kan gis forskrifter som avviker fra reglene i konkursloven, panteloven og dekningsloven, følger av finansieringsvirksomhetsloven § 2–33 tredje ledd. Etter § 2–33 tredje ledd første punktum kan det gis regler om «rettidig betaling til obligasjonseiere». Etter tredje ledd annet punktum kan det gis regler som «begrenser konkursboets eller administrasjonsstyrets mulighet til å disponere over utlån og andre eiendeler som inngår i porteføljepantet, når dette kan gjøres uten å svekke øvrige kreditorers dekningsmulighet».

Det kan dermed ikke være hjemmel for å gi reglene i forskriften kapittel 2 til 4 anvendelse i gjeldsforhandlingsbo, jf. utkastet § 12.»

I brev 7. februar 2005 uttaler *Justisdepartementet* at:

«Vi bemerker at begrensninger i gjeldsnemndas adgang til å disponere over skyldnerens pantsatte formuesgoder generelt kan være uheldig i en gjeldsforhandlingsperiode. Det vil kunne redusere muligheten for å drive virksomheten videre i gjeldsforhandlingsperioden.»

Norske Finansanalytikeres Forening uttaler at:

«Finansdepartementet har i høringsbrevet bedt om særskilte kommentarer til *Justisdepartementets* brev av 5. februar 2004 hvor det reises tvil om *Finansdepartementet* har tilstrekkelig hjemmel til å fastsette en del av forskriftene etter fil § 2–33, særlig bestemmelsene inntatt i forskriftsforslagets kapitler 2 – 4.

NFF vil påpeke at klarhet rundt reglene om konkurs er helt sentrale for at særskilt sikre obligasjoner skal få den kredittrating og dermed prising som er nødvendig.

Et bærende prinsipp for kredittrating for denne type obligasjoner er at pantthaverne er sikret mot inngrep i porteføljepantet og mottar rettidig betaling ved konkurs.

Unntakene som forskriftsforslaget gir i forhold til konkurs- og dekningsloven er dermed helt sentrale.»

Finansnæringens Hovedorganisasjon uttaler at:

«Justisdepartementet mener det ikke kan være hjemmel for å la forskriften få anvendelse i gjeldsforhandlingsbo slik utkastet til forskrift § 12 nå lyder. FNH er av den oppfatning at det i medhold av § 2–33 tredje ledd tredje punktum er tilstrekkelig hjemmel til å gjøre unntak fra konkurslovens første del om gjeldsforhandling, der det uttrykkelig fremgår at forskriften kan fravike konkursloven.»

FNH uttaler i brev 7. februar 2005 at:

«Vi støtter endringsforslagene til § 2–33 om konkurs eller offentlig administrasjon slik at det blir presisert at de samme reglene kommer til anvendelse for gjeldsordning som for konkurs eller offentlig administrasjon. Dette har nok hele tiden vært underforstått, men det kan være greit at det fremgår klart og tydelig av lovteksten.»

Sparebankforeningen uttaler at:

«Vi tar til etterretning at Justisdepartementet i sin uttalelse 5. februar i år til forskriftsutkastet reiser spørsmål om det foreligger tilstrekkelig lovhjemmel på punkter som berører forholdet til konkurs- og dekningsloven. Det sentrale spørsmål er om lovgrunnlaget etter finansieringsvirksomhetsloven § 2–33 tredje ledd gir holdbar hjemmel for å hensynta obligasjonseierens interesser på nærmere spesifiserte måter ved konkurs i et kredittforetak slik forskriftsutkastet legger opp til. Etter vår mening gir loven og dens forarbeider totalt sett forsvarlig grunnlag for en forskjellsbehandling overfor øvrige kreditorer slik som foreslått.

Slik vi ser det innebærer denne forskjellsbehandlingen rett for obligasjonseierne til å få rettidig betaling fra porteføljen uavhengig av om de øvrige kreditorer får det. Hjemmelen for dette finnes i finansieringsvirksomhetsloven § 2–33 tredje ledd første punktum. Dette har også Stortinget forutsatt, jf. Finanskomiteens merknader i Innst. O. nr. 11 (2002–2003) til den aktuelle hjemmelsbestemmelse der det bl.a. heter følgende, og som her må tillegges betydelig vekt:

«Etter komiteens vurdering bør det ved utformingen av forskrifter som nevnt i forslaget § 2–33 tredje ledd legges vekt på at konkursboet eller administrasjonsstyret ikke skal tvinge

frem en forsert behandling eller avslutning av boet, herunder tvangssalg av porteføljepantet, i strid med obligasjonseierens interesser. Dette er viktig for å beskytte obligasjonseierens krav på rettidig betaling.»

3.6.4 Departementets vurdering

Finansdepartementet konstaterer at det har oppstått tvil om Kongen i medhold av finansieringsvirksomhetsloven § 2–33 har tilstrekkelig hjemmel til å fastsette bestemmelser som avviker fra gjeldsforhandlingskapittelet i konkursloven. Slik usikkerhet anses uansett skadelig for dette instrumentet som er avhengig av tillit blant investorene for å oppnå god rating og kommersielle betingelser. Departementet er på denne bakgrunn kommet til at det bør fremgå klart av loven at panthavernes rettigheter i en eventuell gjeldsforhandlingssituasjon bør likestilles med konkurssituasjonen. Det anses etter dette nødvendig å etablere et mer uttrykkelig hjemmelsgrunnlag i finansieringsvirksomhetsloven § 2–33.

Det foreslås etter dette at overskriften i finansieringsvirksomhetsloven § 2–33 suppleres med *gjeldsforhandling* i tillegg til konkurs og offentlig administrasjon for å fjerne enhver tvil om at det i forskrift kan gis bestemmelser som avviker fra gjeldsforhandlingskapittelet i konkursloven. Formålet er å presisere at unntakene fra gjeldsforhandlingsbestemmelsene og unntakene fra konkursbestemmelsene likestilles.

Det foreslås at første ledd første punktum suppleres med *gjeldsforhandling etter konkursloven* i tillegg til konkurs og offentlig administrasjon for å fjerne enhver tvil om det i forskrift kan gis bestemmelser som avviker fra gjeldsforhandlingskapittelet i konkursloven.

Det foreslås at tredje ledd første punktum suppleres med *gjeldsforhandling etter konkursloven er åpnet i foretakets bo*, i tillegg til konkurs og offentlig administrasjon for å fjerne enhver tvil om det i forskrift kan gis bestemmelser som avviker fra gjeldsforhandlingskapittelet i konkursloven.

Det foreslås at tredje ledd annet punktum suppleres med *gjeldsnemnda* i tillegg til konkursboet og administrasjonsstyret for å fjerne enhver tvil om det i forskrift kan gis bestemmelser som avviker fra gjeldsforhandlingskapittelet i konkursloven.

Det vises til lovforslaget del V (finansieringsvirksomhetsloven) § 2–33 endret paragrafoverskrift, endret første ledd og endret tredje ledd.

4 Skadeforsikringsselskapenes garantiordning

4.1 Bakgrunnen for lovforslaget

4.1.1 Bakgrunn

Det finnes i dag garantiordninger for henholdsvis skade- og kredittforsikring, men ikke for livsforsikring. Også for livsforsikring er det imidlertid gitt hjemmel til å opprette en slik ordning. Garantiordningene er basert på innkalling av midler fra medlemmene ved behov, og skal gi sikkerhet for at de sikrede mottar riktig oppfyllelse av forsikringskrav som følger av inngåtte forsikringsavtaler. Styrene i hver av garantiordningene beslutter innkalling av bidrag fra sine medlemmer, og har forholdsvis vide fullmakter til å beslutte hvordan midlene skal benyttes for å forhindre eller redusere tap for de sikrede.

Banklovkommisjonen foreslo i NOU 1995:25 *Sikringsordninger og offentlig administrasjon m.v. av finansinstitusjoner* en lovfesting av nye bestemmelser om garantiordninger i forsikring. Banklovkommisjonens forslag innebar i hovedsak en videreføring av dagens ordninger med visse begrensninger. Høringsrunden avklarte at det var behov for en grundigere vurdering av enkelte sider ved garantiordningen, og departementet fremmet derfor ikke forslag om endringer i reglene for forsikringsselskapers garantiordninger i Ot.prp. nr. 63 (1995–96). I stedet ba departementet Kredittilsynet om å utarbeide et revidert forslag i forhold til lovforslaget fra Banklovkommisjonen. Et forslag utarbeidet av Kredittilsynet ble sendt på høring høsten 1999.

4.1.2 Høringsinstansenes merknader

Følgende gav merknader til Kredittilsynets lovutkast fra 1999:

Arbeids- og administrasjonsdepartementet (Konkurransetilsynet)
Barne- og familiedepartementet
Den Norske Advokatforening
Den norske Aktuarforening
Den norske Bankforening
Finansforbundet
Justis- og politidepartementet
Kredittilsynet
Norges Forsikringsforbund

Norges rederiforbund
Riksrevisjonen
Skade- og kredittforsikringsselskapenes garantiordning
Skattedirektoratet
Utenriksdepartementet

Finansnæringens Hovedorganisasjon har etter høringen utdypet sine synspunkter.

Følgende høringsinstanser hadde ikke merknader i høringsrunden: Aksjesparerforeningen i Norge, Brønnøysundregistrene, Datatilsynet, Fiskeridepartementet, Forsvarsdepartementet, Forbrukerombudet, Forbrukerrådet, Gjensidige Skipsassurandørers Komité, Kirke-, utdannings- og forskningsdepartementet, Kommunal- og regionaldepartementet, Kommunenes Sentralforbund, Landbruksdepartementet, Likestillingsombudet, Norges Bank, Norges Bondelag, Norsk Oppgjørssentral ASA, Nærings- og handelsdepartementet, Næringslivets Hovedorganisasjon, Oslo Børs, Regjeringsadvokaten, Riksadvokaten, Skattebetalerforeningen og Statistisk sentralbyrå.

Selv om forslaget fra Kredittilsynet inneholdt begrensninger i ordningenes omfang – både i forhold til dagens bestemmelser og i forhold til Banklovkommisjonens forslag – møtte også dette forslaget motstand i høringsrunden. Spørsmålene som ble reist i høringsrunden knyttet seg først og fremst til spørsmålet om garantiordningenes eksistens og medlemskap for filialer av EØS-selskaper, og ikke de reglene Kredittilsynet foreslo under forutsetning om videreføring av garantiordningene.

4.1.3 Senere utvikling

I brev av 22. oktober 2004 ga Kredittilsynet, etter anmodning fra departementet, en ny vurdering av enkelte spørsmål knyttet til garantiordningen for skadeforsikringsselskaper. Kredittilsynets brev inneholder blant annet en vurdering av den rettslige adgangen til å kreve medlemskap av filialer av selskaper med hovedsete i annen EØS-stat.

Det er foreløpig ikke fastsatt felles regler i EU/EØS om garantiordninger i forsikringsselskaper. En arbeidsgruppe under den såkalte Insurance Committee i EU arbeider nå med spørsmålet om

hvorvidt man bør ha garantiordninger for forsikring, og hvordan disse eventuelt bør utformes. Et eventuelt fremtidig EU-direktiv vil måtte ta stilling til om medlemslandene skal være forpliktet til å ha en garantiordning, samt omfang og utforming for øvrig (minimumskrav). Det er foreløpig noe usikkert både om det vil bli fastsatt et EU-direktiv og hvor lang tid det vil ta før et slikt direktiv eventuelt vil bli fastsatt.

De norske reglene for garantiordninger ble utformet på et tidspunkt hvor spørsmål knyttet til utenlandske forsikringsselskapers medlemskap i garantiordningene var lite aktuelle. Den økende andelen utenlandske skadeforsikringsselskaper i det norske markedet har imidlertid aktualisert problemstillinger knyttet til utenlandske selskapers medlemskap i garantiordningene. En betydelig andel av det norske markedet for skadeforsikringer er i dag dekket av filialer av forsikringsselskaper med hovedkontor i andre EØS land. Det nevnes her at If Skadeforsikring ved utgangen av 3. kvartal 2004 hadde en markedsandel i det norske skadeforsikringsmarkedet på 28,5 prosent målt i forhold til premieinntekter for egen regning. En reduksjon av dekningsområdet til skadeforsikringsselskapenes garantiordning, samt en begrensning av virkemidlene ordningen kan benytte seg av synes hensiktsmessig for å fjerne all tvil om at en kan pålegge filialer av selskaper med hovedkontor i andre EØS-land medlemskap i ordningene. Dette omtales nærmere under kapittel 4.4.

4.2 Garantiordninger for kredittforsikring og livsforsikring

4.2.1 Gjeldende rett

Lov 10. juni 1988 nr. 39 om forsikringsvirksomhet kapittel 9 inneholder bestemmelser om garantiordninger for forsikringsselskaper. Kapitlet omfatter i utgangspunktet bare skadeforsikringsselskaper, men etter § 9–4 kan det ved forskrift etableres garantiordninger både for livsforsikringsselskaper og kredittforsikringsselskaper. I forskrift 8. september 1989 nr. 928 er det gitt regler om kredittforsikringsselskapenes garantiordning. Det er ikke gitt forskrift om garantiordning for livsforsikringsselskaper.

4.2.2 Kredittilsynets forslag

Kredittilsynet skriver i høringsnotatet fra 1999 under punkt 3:

«Som fremhevet av Forsikringsforbundet¹ er det klart at det må foreligge et tilstrekkelig forsikringskollektiv for å kunne forsvare en garantiordning som er basert på bidrag fra forsikringsselskapene.

En garantiordning for kredittforsikring synes derfor utelukket på det nåværende tidspunkt. Det er for få selskaper som opererer i det norske markedet til å etablere en garantiordning.»

Kredittilsynet skriver i brev av 22. oktober 2004 at kredittforsikringsselskapenes garantiordning enkelt vil kunne avvikles ved at Finansdepartementet opphever forskriften av 8. september 1989 nr. 928. Kredittilsynet tilrår en slik avvikling av garantiordningen for kredittforsikringsselskaper.

Når det gjelder livsforsikringsselskaper, deler Kredittilsynet departementets syn slik det fremgikk av Ot.prp. nr. 42 (1986–87), dvs. at det ikke er behov for en slik ordning. Departementet gikk likevel i ovennevnte proposisjon inn for en hjemmel for Kongen til å gi forskrifter om en garantiordning også for slike selskaper ettersom man ikke kan være helt sikker på at livsforsikringsselskapene alltid vil være i stand til å gjøre opp sine forpliktelser. Kredittilsynet foreslår i høringsutkastet å videreføre denne hjemmelen, samt å utvide den til også å gjelde pensjonskasser.

4.2.3 Høringsinstansenes merknader

Flere høringsinstanser, herunder Norges Forsikringsforbund er enig med Kredittilsynet i at det uansett ikke er aktuelt med en garantiordning for kredittforsikring på nåværende tidspunkt.

4.2.4 Departementets vurdering

Finansdepartementet er enig i at det synes fornuftig å avvikle garantiordningen for kredittforsikring på bakgrunn av at kollektivet i dag ikke er tilstrekkelig stort til å forsvare garantiordningen. Dette taler for å oppheve forskrift 8. september 1989 nr. 928 om kredittforsikringsselskapenes garantiordning.

Departementet er videre enig med Kredittilsynet i at det synes fornuftig å videreføre hjemmelen til å gi forskrift om garantiordning for kredittforsikringsselskaper og livsforsikringsselskaper, samt å utvide denne hjemmelen til også å gjelde pensjonskasser. Ettersom pensjonskasser i likhet med livsforsikringsselskaper operer innenfor kollektiv livs-

¹ Forsikringsforbundet er nå en del av FNH

forsikring, er det etter departementets vurdering naturlig å ha en tilsvarende hjemmel for pensjonskasser som man har for livsforsikringsselskaper. Hjemmelen er tatt inn i lovforslaget § 2A-8. I det følgende omtales kun garantiordningen for skadeforsikringsselskaper.

4.3 Generelt om behovet for reduksjon i dekningsområde og virkeområde for garantiordningen for skadeforsikringsselskaper

4.3.1 Garantiordningens formål

Hovedformålet med garantiordningen er å hindre eller redusere tap for de sikrede dersom et forsikringsselskap ikke er i stand til å innfri sine forpliktelser etter forsikringsavtaler.

4.3.2 Kredittilsynets forslag

Kredittilsynet skriver i sitt høringsnotat under punkt 3:

«Det klare utgangspunktet må være at et «førstelinjeforsvar» i form av de ulike kapital-, solvens, avsetnings- og øvrige sikkerhetskrav, skal være tilstrekkelig til å sikre riktig oppfyllelse av selskapets forpliktelser etter forsikringskontraktene. Selv med slike regler kan det imidlertid tenkes at et forsikringsselskap kan komme i en situasjon der det kan være tvil om selskapet er i stand til å møte sine forpliktelser.

Økonomiske problemer i et selskap kan blant annet skyldes dramatisk verdifall knyttet til selskapets eiendeler, tap av eiendeler, eller uventet bortfall av reassuransedekning. Videre kan det være vesentlige feil knyttet til beregning av behovet for avsetninger, og /eller upåregnelige store skadeutbetalinger. Ikke-oppfyllelse av andre typer sikkerhetskrav kan også føre til at et selskap får økonomiske problemer. I de tilfeller slike hendelser rammer et enkelt selskap, vil det være en klar fordel at det foreligger en garantiordning som kan tre inn som et «andrelinje forsvar». Hvis det skjer endringer i samfunnet som får vesentlige økonomiske konsekvenser for forsikringsbransjen som helhet, vil ikke en garantiordning som baserer seg på bidrag fra forsikringsselskapene kunne demme opp for de problemene som måtte følge av dette. Et slikt «sistelinjeforsvar» vil i så fall måtte etableres på annen måte.»

[...]

«Strukturen i det norske skadeforsikringsmarkedet er slik at de fire store aktørene representerer om lag 90 % målt etter premieinntek-

ter. En garantiordning for skadeforsikringsselskapene vil kunne oppfattes som de store selskapenes beskyttelse av de mindre. Kredittilsynet har likevel, ut fra ovennevnte hensyn, ingen vesentlige motforestillinger til at det videreføres en garantiordning for skadeforsikringsselskaper.»

4.3.3 Høringsinstansenes merknader

Ingen av høringsinstansene gir noen uforbeholden støtte til lovforslaget fra Kredittilsynet. Flere, herunder *Finansforbundet*, *Den norske aktuarforening* og *Norges Forsikringsforbund* mener imidlertid at Kredittilsynets forslag representerer en forbedring i forhold til gjeldende regelverk.

Blant de instansene som har gitt merknader til høringsutkastet, er flere kritiske til videreføring av garantiordninger. *Den Norske Advokatforening*, *Den norske Aktuarforening*, *Finansforbundet*, *Den norske Bankforening* og *Norges Forsikringsforbund* (nå slått sammen til *Finansnæringens Hovedorganisasjon (FNH)*) påpeker at «førstelinjeforsvaret» i form av forsikringstekniske avsetninger og kapitalkrav synes å gi en tilstrekkelig sikkerhet. *Den norske Bankforening* og *Norges Forsikringsforbund* argumenterer i sine høringsuttalelser for en fullstendig avvikling av skadeforsikringsselskapenes garantiordning.

Flere høringsinstanser mener dessuten at tvungent medlemskap for filialer av selskaper med hovedsete i EØS-stat kan by på problemer i forhold til EØS-avtalen, og det påpekes i denne sammenheng at garantiordningen må vurderes på nytt dersom disse ikke kan pålegges medlemskap.

Norges Forsikringsforbund skriver blant annet i sin høringsuttalelse:

«Norges Forsikringsforbund mener ut fra en næringspolitisk vurdering at garantiordningene bør utgå. Et spørsmål for seg er om ikke en avvikling uansett er nødvendig, sett i forhold til Norges forpliktelser etter EØS-avtalen. Det er grunn til å stille spørsmålstegn ved at det i forslaget er lagt opp til en innholdsmessig svært vidtgående ordning, som er forutsatt gjort obligatorisk gjeldende for filialer av utenlandske selskaper. Norges Forsikringsforbund legger til grunn at det tilstede er betydelig tvil om bidrag til ordningen kan pålegges filialer av EØS-selskaper. [...]

Forsikringsforbundet mener det er grunnlag for å hevde at strukturen i dag er slik at det ikke er et tilstrekkelig stort forsikringskollektiv til å kunne ha en garantiordning som oppfattes som rettferdig og som gir alle forsikringskundene like utsikter til dekning dersom et selskap skulle få betalingsproblemer[...]

Det er et tankekors at i et marked med full konkurranse at forsikringsgiverne først skal konkurrere om kundene og deretter skal de sterkeste stå som garantister for de svakeste.»

Også *Den norske Aktuarforening (DNA)* har kommentarer knyttet til forsikringskollektivet. DNA skriver videre at forsikringstyper som både liv- og skadeselskaper kan tilby, bør likebehandles uansett hvilket selskap det tegnes i.

Rederiforbundet gav i sin høringsuttalelse uttrykk for ønske om at garantiordningens dekningsområde videreføres slik dagens ordning blir praktisert.

4.3.4 Departementets vurdering

Enkelte høringsinstanser nevner at ordningen som følge av store størrelsesforskjeller mellom selskaper i mindre grad vil kunne gi beskyttelse for kunder av de største selskapene enn for kunder av mindre selskaper. Finansdepartementet legger til grunn at en avventer en nærmere avklaring på den prosessen som nå foregår i EU før en går videre med større og mer endelige lovendringer knyttet til garantiordningen for skadeforsikringsselskaper. Finansdepartementet tilrår imidlertid nå noen mindre endringer i loven for å muliggjøre en reduksjon i dekningsområdet, samt en begrensning av virkemidlene garantiordningen for skadeforsikringsselskaper kan benytte seg av. Dette synes hensiktsmessig for å fjerne enhver tvil om adgangen til å pålegge EØS-filialer medlemskap i ordningen, se nærmere omtale under punkt 4.4.5 nedenfor.

Spørsmålet om garantiordningens dekningsområde må sees i sammenheng med ordningens formål, som særlig vil være å ivareta hensynet til forbrukere og små bedrifter mv. når et forsikringsselskaps soliditet er truet. De nærmere avgrensningskriteriene må derfor i en viss grad bygge på en skjønnsmessig avveining av de ulike hensyn. Ut i fra de hensyn garantiordningen for skadeforsikringsselskaper er tenkt å ivareta, er det etter Finansdepartementets vurdering forsvarlig å redusere ordningens omfang i forhold til dagens nivå. I tillegg til en avgrensning av garantiordningens dekningsområde, vil bestemmelser om medlemskap i garantiordningen også innebære en avgrensning av ordningen.

Departementet omtaler i punkt 4.4, 4.5 og 4.6 ulike former for avgrensning av garantiordningen for skadeforsikringsselskaper i forhold til gjeldende lov og forskriftsbestemmelser. Omfanget av ordningen foreslås redusert ved å fjerne adgangen til å

yte soliditetsstøtte og til å yte støtte til overføring av forsikringsportefølje. Videre foreslås enkelte unntak fra medlemskap i ordningen, samt enkelte kutt i ordningens dekningsområde. Medlemskap og dekningsområde foreslås nærmere regulert i forskrift, og det foreslås derfor å ta inn hjemler i loven slik at departementet kan fastsette slik forskrift.

4.4 Medlemskap

4.4.1 Gjeldende rett

I NOU 1995:25 gis det under punkt 3.1.1 følgende beskrivelse av bestemmelsene om medlemskap i skadeforsikringsselskapenes garantiordning etter gjeldende rett:

«Etter forsvl. § 9–1 plikter alle selskaper som har konsesjon til å drive direkte skadeforsikring, unntatt kredittforsikring, å være medlem av skadeforsikringsselskapenes garantiordning. Dette gjelder både norske og utenlandske selskaper med konsesjon i Norge. Forskriften om skadeforsikringsselskapenes garantiordning fastsetter imidlertid i § 1 annet ledd at gjensidig selskap ikke skal være medlem hvis selskapet i henhold til sine vedtekter har rett til og årlig foretar etteravregning overfor forsikringstakerne. Selskap som dekker trafikkforsikring, skal likevel være medlem, jf. forskriften § 1 tredje ledd.

Selskap som bare har konsesjon til å drive gjenforsikring (reassuranse) omfattes ikke av garantiordningen. Dette må sees på bakgrunn av at slike selskaper ikke har forpliktelser direkte overfor de sikrede.»

Filialer av forsikringsselskaper med hovedsete utenfor EØS-området må ha konsesjon til å drive virksomhet her i riket, og plikter dermed også å være medlem av skadeforsikringsselskapenes garantiordning. Etter forskrift 22. september 1995 nr. 827 om forsikringstjenesteytelser og etablering av filial av forsikringsselskap med hovedsete i annen stat i Det Europeiske Økonomiske Samarbeidsområde m.m. § 3, kan utenlandsk forsikringsselskap med hovedsete i annen stat i EØS etablere filial og drive virksomhet gjennom filial her i riket, dersom selskapet har tillatelse til å drive tilsvarende virksomhet i hjemlandet og er undergitt tilsyn fra myndighetene der. I forskriftens § 12 bestemmes det at Kredittilsynet kan gi nærmere regler om hvordan utenlandsk forsikringsselskap med hovedsete i annen stat i EØS skal oppfylle krav og vilkår om skadeforsikringsselskapenes garantiordning som fastsatt i og i medhold av forsikringsvirksomhetsloven

§ 9, herunder regler om gjennomføring og avgrensning av slike selskapers deltakelse i garantiordningen. Kredittilsynet har ikke fastsatt slike regler i medhold av § 12.

4.4.2 EØS-rett

Tredje skadeforsikringsdirektiv (92/49/EØF) fastsetter i artikkel 45 at dette direktivet ikke skal berøre medlemsstatenes rett til å pålegge at forsikringsforetak som utøver virksomhet på deres territorium etter reglene om etableringsadgang eller reglene om adgang til å yte tjenester, på lik linje med foretak som er godkjent i vedkommende medlemsstat, skal være medlem i og delta i ordninger som skal sikre utbetaling av erstatningskrav til sikrede og skadet tredjemann.

4.4.3 Kredittilsynets forslag

Både hensynet til kundene og ønsket om å sikre like regler for konkurrerende selskaper i samme marked, tilsier etter Kredittilsynets vurdering at risiko som påhviler en filial i Norge av et utenlandsk forsikringsselskap skal være dekket av samme garantiordning som norske forsikringsselskaper. Dette gjelder uavhengig av om selskapet har hovedsete i en annen EØS-stat eller utenfor EØS-området.

Kredittilsynets syn på den nåværende rettslige situasjonen er at både selskaper som har etablert filial i Norge og selskaper som driver grenseoverskridende virksomhet inn i Norge, faktisk er medlemmer av garantiordningen, selv om det ikke er fastsatt nærmere regler for medlemskapet. Kredittilsynet ga i sitt høringsnotat fra 1999 uttrykk for at selskaper med hovedsete i EØS-området, som driver grenseoverskridende virksomhet inn i Norge (dvs. som ikke har filial i Norge), ikke bør være medlemmer av garantiordningene. Dette som følge av at medlemskap for forsikringsselskaper som driver grensekryssende virksomhet reiser spørsmål knyttet til beregning av det enkelte forsikringsselskaps ansvar overfor garantiordningen og i forhold til hvilke kriterier som skal være oppfylt for at forsikringskontraktene skal falle inn under garantiordningens dekningsområde.

Tilsynet mener imidlertid, i likhet med Banklovkommisjonen (se NOU 1995:25 s. 72) at selskaper som driver skadeforsikringsvirksomhet gjennom filial her i landet, fortsatt bør være medlemmer (slik Kredittilsynet mener at de allerede er). Dette gjelder selskap med hovedkontor både i og utenfor EØS-området.

Etter Kredittilsynets vurdering, er det liten tvil om at filialer av skadeforsikringsselskaper med ho-

vedsete utenfor EØS-området, som har etablert filial (agentur) i Norge og må ha konsesjon fra norske myndigheter for å drive virksomhet, kan pålegges, eller dersom det er ønskelig, avskjæres fra medlemskap i garantiordninger i Norge. Når det gjelder filialer av skadeforsikringsselskaper med hovedsete i EØS-området, la Kredittilsynet i høringsnotatet fra 1999 til grunn Banklovkommisjonens vurdering om at ordningen var forenlig EØS-avtalen. Kredittilsynet har i brev av 22. oktober 2004 vurdert denne problemstillingen nærmere. Dette omtales under punkt 4.4.5 nedenfor.

Når det gjelder unntak fra medlemskap, foreslår Kredittilsynet at *captives*² som driver direkte skadeforsikring, bare skal være omfattet av garantiordningen i den grad tredjepersoner er sikret som følge av bestemmelser om tvungen ansvarsforsikring. Kredittilsynet foreslår å videreføre gjeldende bestemmelse om at gjensidige selskaper ikke skal være medlem hvis selskapet i henhold til sine vedtekter har rett til og årlig foretar etteravregning overfor forsikringstakerne. Kredittilsynet foreslår også at selskaper som ikke tegner risiko som er dekket av garantiordningen, unntas fra medlemskap i garantiordningen for skadeforsikringsselskaper.

4.4.4 Høringsinstansenes merknader

Arbeids- og administrasjonsdepartementet, Den Norske Advokatforening, Den norske Aktuarforening, Finansnæringens Hovedorganisasjon og Utenriksdepartementet mener at det forhold at grensekryssende virksomhet (også kalt direkte tjenesteyting) ikke er omfattet, på ulike måter kan virke konkurransevridene. Ingen av høringsinstansene har likevel foreslått at grensekryssende virksomhet skal omfattes.

Når det gjelder medlemskap for filialer, påpeker *Den norske Bankforening* i sin høringsuttalelse at utenlandske aktører må kunne ha en særlig forventning om at norske myndigheter angir klare rammer for det ansvar de skal påta seg før medlemskapet inngås. *Den norske Bankforening* peker på behovet for klare regler for avgrensning av filialenes ansvar som følge av at filialene ikke vil kunne motta soliditetsstøtte, samt behovet for regler om fradrag for deltakelse i garantiordning i hjemlandet. Den norske Bankforening mener at selve finansieringsstrukturen for ordningen bidrar til å øke behovet for en forhåndsavklaring av spørsmål om deltakelse og ansvar for utenlandske aktører.

² Captives er forsikringsselskaper som ifølge sine vedtekter bare kan overta direkte forsikring for en nærmere angitt krets av forsikringstakere, og eventuelt gjenforsikring i tillegg.

Den norske Bankforening og Norges Forsikringsforbund (nå slått sammen til FNH) mener at krav om medlemskap går lenger enn det som er tillatt etter læren om allmenne hensyn («general good») i EØS-retten, jf. også fortalen til tredje skadeforsikringsdirektiv. Disse høringsinstansene viser til at det følger av denne læren at det kan fastsettes regler begrunnet i allmenne hensyn så fremt reglene ikke diskriminerer på bakgrunn av nasjonalitet og ikke gjentar en beskyttelse som allerede er ivare tatt. Det hevdes at kretsen av forsikringskunder er for vid, og at ordningen omfatter et for vidt omfang av skadeforsikringstyper til å være forenelig med det «grunnsyn som fremkommer» i fortalen til tredje skadedirektiv (92/49/EØF). Det vises til formuleringen i fortalen om «forsikringstakere som i kraft av sin status eller størrelse... ikke har behov for særlig vern» i den medlemsstat der risikoen består.

Det vises videre til at garantiordningen etter lovreglene foreslått av Kredittilsynet er svært vid når det gjelder formål og bruk av virkemidler. Dette er nærmere omtalt under punkt 4.6.

Norges Forsikringsforbund skriver blant annet i sin høringsuttalelse:

«Høringsforslaget forutsetter at norske selskaper og filialer av utenlandske selskaper skal være medlem av ordningen. Vi oppfatter det slik at utenlandske forsikringsselskap som opererer i Norge ved direkte tjenesteyting ikke skal og heller ikke kan være medlem. Dette skaper en del særlige problemer.

I et åpent marked hvor norske forbrukere i noen tilfelle vil være forsikret i selskap som er med i en garantiordning, og i andre tilfelle i selskap som ligger utenom, vil det kunne oppstå situasjoner hvor forsikringstaker ikke er dekket gjennom en garantiordning mens hun eller han trodde å være det. Dette vil måtte sette særlige krav til informasjon for de selskaper som eventuelt opererer i Norge ved direkte tjenesteyting og dermed ikke er med i garantiordningen.

Et særlig problem knytter seg til at filialer av selskap med hovedsete i annen stat innenfor EØS er underlagt hjemlandets regelverk og hjemlandets tilsynsmyndighet når det gjelder tekniske avsetninger og solvens. Solvensreglene er i all hovedsak like og skaper ikke problem, mens det kan være betydelige forskjeller landene mellom når det gjelder regelverkene for forsikringstekniske avsetninger. I de tilfeller hvor kravene til tekniske avsetninger er strengere i Norge enn i andre land, vil i utgangspunktet og alt annet likt, dette tilsi at sannsynligheten for at norske selskaper gjennom garantiordningen må komme utenlandske selskaper til unnsetning, være større enn at det motsatte

vil skje. Slik sett vil garantiordningen ikke være helt nøytral, noe som også vil kunne ha konkurransemessige virkninger.

Dersom et selskap som har en norsk filial er hjemmehørende i et land hvor det er en garantiordning, forutsetter forslaget en fullmakt for Kongen til å gi regler om samordning av krav dersom det kan reises krav i henhold til begge ordninger. Dette kan skape administrative komplikasjoner, men neppe større enn at de kan løses. Det prinsipielt problematiske også her er imidlertid at selskapenes ansvar for å bidra ved betalingsproblemer ikke er det samme for alle selskaper som opererer i det norske markedet på de områder som er forutsatt å være omfattet av garantiordningen.»

4.4.5 Kredittilsynets nærmere vurdering

Kredittilsynet har i brev av 22. oktober 2004 vurdert spørsmålet om det er rettslig adgang til å kreve medlemskap for filialer av skadeforsikringsselskaper med hovedsete i andre EØS-land nærmere.

Kredittilsynet er av den oppfatning at artikkel 45 i tredje skadeforsikringsdirektiv gir tilstrekkelig hjemmel til å kunne kreve at filialselskaper skal være medlemmer av den norske garantiordning. Kredittilsynet kan ikke se at det fremkommer, verken av ordlyden eller fortalen i direktivet, at garantiordningen som omtales i artikkel 45 må være begrenset til å gjelde obligatoriske forsikringer, eller at det skulle være andre begrensninger i forhold til hvilket dekningsomfang den nasjonale garantiordningen har.

Tilsynet viser i denne sammenheng til at for at en regel som innebærer en restriksjon, skal kunne gjøres gjeldende må den oppfylle følgende kriterier:

- Regelen må ikke gjelde et område som er harmonisert i EU
- Regelen må ikke virke diskriminerende
- Regelen må være begrunnet i allmenne hensyn (for eksempel kundevern hensyn)
- Regelen må ikke dublisere (overlappe) regler i hjemlandet som selskapet må følge
- Regelen må objektivt sett være nødvendig
- Regelen må være forholdsmessig, dvs, ikke være mer inngripende enn det som er nødvendig for å nå formålet.

Kredittilsynet mener disse kriteriene er oppfylt og viser i denne sammenheng blant annet til de avgrensninger i dekningsområde som er foreslått i høringsnotatet. Kredittilsynet skriver i brev av 22. oktober 2004:

«Kredittilsynet legger til grunn at det er næringslivsforsikringer, inkludert sjøforsikringer

som verken er obligatoriske eller tredjemannsforsikringer, som eventuelt krever en særlig vurdering i forhold til læren om allmenne hensyn. Spørsmålet er dels om behovet for å beskytte mellomstore næringsdrivende gjennom garantiordningen kan regnes som allmenne hensyn, og dels om det fremstår som uforholdsmessig å kreve tilslutning til en garantiordning som også dekker forsikringskrav for mellomstore næringsdrivende.

Kredittilsynets oppfatning er at de avgrensninger som er foreslått er tilstrekkelige til at man sitter igjen med et dekningsområde som ligger innenfor både doktrinens krav om ivaretagelse av allmenne hensyn og forholdsmessighetskravet.»

Kredittilsynet ser imidlertid at adgangen til å støtte et soliditetstruet selskap (i motsetning til å kun utbetale direkte til de sikrede) kan reise spørsmål, også i forhold til direktivets artikkel 45. Tilsynet foreslår på denne bakgrunn – for å fjerne all tvil – at adgangen for garantiordningen til å yte støtte til et soliditetstruet selskap tas bort. Dette omtales nærmere under kapittel 4.5.2.

Kredittilsynet mener at det er grunnlag for å kunne kreve at filialer av skadeforsikringsselskaper med hovedsete i EØS-området skal være medlem av garantiordningen for skadeforsikringsselskaper når adgangen til å yte soliditetsstøtte kuttes som virkemiddel og ordningens omfang for øvrig reduseres i tråd med Kredittilsynets forslag i høringsnotatet fra 1999.

4.4.6 Departementets vurdering

Det kan innledningsvis presiseres at utenlandske forsikringsselskap med hovedsete utenfor EØS-området må ha etablert filial i Norge og ha konsesjon fra norske myndigheter for å drive virksomhet her i landet. Disse er dermed etter departementets syn underlagt plikten til å være medlem av garantiordningen, jf. forsikringsvirksomhetsloven § 9–1 første ledd. Verken Banklovkommisjonen eller Kredittilsynet har foreslått endringer på dette punkt. Departementet foreslår på denne bakgrunn ingen endringer i disse filialenes medlemsplikt, jf. lovforslaget § 2A-3.

Kredittilsynet gir i sitt høringsnotat uttrykk for at utenlandske forsikringsselskap med hovedsete i EØS-området som driver grensekryssende virksomhet inn i Norge (uten filial) ikke bør være medlem av garantiordningen. Departementet slutter seg til Kredittilsynets syn på dette punkt.

Drøftelsen i det følgende er knyttet til hvorvidt filialer av utenlandske forsikringsselskap med ho-

vedsete i EØS-området kan pålegges medlemskap i garantiordningen.

Som nevnt ovenfor mener Kredittilsynet at alle utenlandske filialer er medlemmer av garantiordningen i henhold til dagens rettslige situasjon. Forsikringsbransjen har, som det fremgår av høringsuttalelsene, enkelte innvendinger mot dette synet.

Når det gjelder høringsinstansenes innvendinger mot at det er adgang til å pålegge filialer plikt til medlemskap, basert på at en slik plikt er i strid med tredje skadeforsikringsdirektiv, viser departementet til Kredittilsynets vurdering i brev 22. oktober 2004. Finansdepartementet er enig med Kredittilsynet i at man vil kunne pålegge medlemskap for EØS-filialer i en garantiordning med avgrensninger som omtalt i høringsnotatet fra 1999 og i brev av 22. oktober 2004 fra Kredittilsynet. Etter departementets syn, er det først og fremst adgangen garantiordningen har til å yte institusjonsstøtte som kan reise spørsmål i forhold til pålegg om medlemskap for filialer av selskaper med hovedsete i EØS-området. Etter lovforslaget i denne proposisjonen fjernes garantiordningens adgang til å yte slik støtte ved at det foreslås fastsatt at ordningen utelukkende skal kunne bidra til å sikre utbetaling av krav som følger av avtale om direkte skadeforsikring til sikrede og skadet tredjemann, jf. omtalen under punkt 4.5 og lovforslaget § 2A-1 første ledd. Avgrensning av dekningsområdet vil bidra ytterligere til å sikre at ordningen tilfredsstiller EØS-rettens krav til allmenne hensyn.

Finansdepartementet foreslår videre å ta inn en hjemmel i banksikringsloven § 2A-3 tredje ledd slik at departementet i forskrift kan fastsette nærmere regler om medlemskap i ordningen. Av hensyn til klarhet og forutberegnelighet, mener departementet at krav til EØS-filialers medlemskap bør presiseres i lovteksten, jf. lovforslaget § 2A-3 andre ledd. De nærmere reglene for filialers medlemskap fastsettes i medhold av filialforskriften § 12.

Som påpekt av Norges Forsikringsforbund og Den norske Bankforening (nå FNH), bør det fastsettes bestemmelser som åpner for å gjøre unntak for medlemskap i ordningen for EØS-selskaper som er medlem av en garantiordning i hjemlandet. Departementet mener at slike bestemmelser bør plasseres sammen med de øvrige reglene som gjelder for filialer. Slike bestemmelser bør derfor fastsettes i medhold av filialforskriften § 12. Unntak bør gis under forutsetning av at garantiordningen i hjemlandet dekker kontrakter som faller inn under den norske ordningen i tilnærmet samme utstrekning som den norske ordningen gjør, og at dette er dokumentert, samt at medlemskapet ikke endres eller opphører.

Når det gjelder unntak fra medlemskap, er Finansdepartementet videre enig med Kredittilsynet i at (1) captives som driver direkte skadeforsikring bare skal være omfattet av garantiordningen i den grad tredjepersoner er sikret som følge av bestemmelser om tvungen ansvarsforsikring, (2) gjeldende bestemmelse om at gjensidige selskaper ikke skal være medlem hvis selskapet i henhold til sine vedtekter har rett til, og dessuten har, og viderefører en praksis med årlig etteravregning overfor forsikringstakerne og (3) selskaper som ikke tegner risiko som er dekket av garantiordningen unntas fra medlemskap. Finansdepartementet foreslår at disse også unntakene reguleres i forskrift, jf. lovforslaget § 2A-3 tredje ledd.

4.5 Soliditetsstøtte og støtte til overføring av forsikringsportefølje til et annet selskap

4.5.1 Gjeldende rett

Det følger av forsikringsvirksomhetsloven § 9–3 første ledd at garantiordningens midler skal benyttes til å «forhindre eller redusere tap for de sikrede etter forsikringskontraktene.» Det fremgår videre at det kan settes vilkår for støtte til et selskap. I forskrift 8. september 1989 nr. 929 om skadeforsikringsselskapenes garantiordning er dekningsomfanget snevret noe inn gjennom formålsbestemmelsen i § 2 som lyder:

«Garantiordningen skal gi sikkerhet for at de sikrede etter direkte skadeforsikringsavtaler avsluttet i Norge mottar riktig oppfyllelse av forsikringskrav som følger av avtalene.»

I NOU 1995:25 gis det følgende beskrivelse av hvordan midlene skal benyttes under punkt 3.1.1 om skadeforsikringsselskapenes garantiordning:

«Styret beslutter innkalling av bidrag fra medlemmene, og avgjør hvordan midlene skal benyttes for at garantiordningen skal oppfylle formålet. Dersom støtte ytes, kan det settes vilkår for støtten, jf. forsvl. § 9–3 første ledd annet punktum.

Styrets vedtak kan påklages til eller omgjøres av Kongen etter reglene i forvaltningslovens kapittel VI, jf. forsvl. § 9–3 annet ledd. Dette er begrunnet i at styrets vedtak vil kunne ha stor betydning for den som berøres – det bør derfor være adgang til overprøving.»

4.5.2 Kredittilsynets forslag

Kredittilsynet skriver i sitt høringsnotat av 22. april 1999 at en garantiordning kan tenkes å dekke ulike behov i ulike situasjoner. Ved soliditetssvikt i et selskap vil det være spørsmål om ordningen kan bidra med midler slik at en kan unngå at selskapet må settes under offentlig administrasjon. Hvis offentlig administrasjon er vedtatt vil garantiordningen kunne dekke det behov forsikringstakerne og sikrede har for å få oppgjør for skader i henhold til forsikringsavtalen. Både før og etter offentlig administrasjon, vil garantiordningen tenkes å kunne bidra til at hele eller deler av porteføljen til det soliditetstruede forsikringsselskapet kan overføres til et annet forsikringsselskap. Kredittilsynet skriver i denne sammenheng følgende under punkt 4.2.4:

«En støtte til selskapet vil være en tilfredsstillende løsning sett fra de sikredes – og selskaps side. Sett fra de bidragspliktige selskapers side, vil det ikke umiddelbart være en gunstig løsning. En utbetaling fra garantiordningen vil bety støtte til en konkurrent i markedet. Hvis det i tillegg er slik at soliditetsproblemene i det selskap som mottar støtte klart skyldes underprising av risiko, som igjen har ført til et uheldig premiepress, vil innkalling av bidrag som skal benyttes til å redde selskapet som sådant være mindre naturlig. På den annen side kan det ikke ses bort fra at en slik støtte også kunne være en fordel for de øvrige selskapene, fordi tilliten til de norske forsikringsselskapene blir opprettholdt, noe som kan ha betydning for tilgangen av kapital og for securityvurdering som igjen er av betydning for selskapets reassuranseforretning.

Det vil normalt være slik at en støtte til selskapet som sådant vil komme samtlige kreditorer til gode, også reassuransekrav og krav som gjelder forsikret risiko i utlandet. Dette er krav som ligger utenfor garantiordningens formål å sikre.

[...]

Det forhold at forsikringskrav har en fortrinnsrett fremfor andre krav enn massekrav, og at garantiordningen trer inn i denne fortrinnsretten, innebærer at situasjonen bare rent unntaksvis vil være slik at det er billigere for garantiordningen å gå inn med støtte til selskapet som sådant fremfor å avvente situasjonen for deretter å utbetale til de sikrede.»

Kredittilsynet legger på bakgrunn av dette til grunn i høringsutkastet at en støtte til selskapet som sådant ikke klart kan sies å ligge innenfor garantiordningens uttrykte formål. Kredittilsynet skriver imidlertid i høringsutkastet at støtte til selskapet allikevel ikke bør utelukkes ettersom det

ikke er mulig å danne seg et fullstendig bilde av alle de situasjoner som kan oppstå.

I brev av 22. oktober 2004 tilrår imidlertid Kredittilsynet å fjerne støtte til et soliditetstruet medlem som virkemiddel, slik at ordningen utelukken- de benyttes til å dekke direkte forsikringskrav. Kredittilsynet begrunner sin endrede tilrådning blant annet med at adgangen til å gi støtte til et soliditetstruet selskap kan reise spørsmål i forhold til tredje skadeforsikringsdirektiv (92/49/EØF) artikkel 45, der det er presisert at medlemsstatens rett til å kreve medlemskap for EØS-selskaper gjelder medlemskap på samme vilkår som vertsstatens egne selskaper, jf. omtale under punkt 4.4. Det vises i denne sammenheng til at det ikke vil være aktuelt å benytte støtte som virkemiddel overfor medlem som er filial av forsikringsselskap med hovedsete utenfor Norge.

4.5.3 Høringsinstansenes merknader

Den norske Bankforening skriver i sin høringsuttalelse at garantiordningens soliditetsansvar som særlig kommer til uttrykk gjennom virkemidlet støtte til et soliditetstruet selskap gjør ordningen vidtrekkende i et internasjonalt perspektiv.

Norges Forsikringsforbund stiller seg i utgangspunktet positive til at det gis relativt vide fullmakter til styret for garantiordningen til å avgjøre hvordan ordningens midler skal brukes. Norges Forsikringsforbund skriver følgende i sin høringsuttalelse:

«Erfaring kanskje spesielt fra USA synes å tilsi at det er en kostbar løsning å la garantiordningen behandle forsikringskravene og at det bør søkes etter løsninger hvor man benytter eksisterende apparat til skadebehandling. Erfaringene i Norge med hhv Dovre og Starsakene peker i samme retning. Alternativene kan være støtte direkte til det selskapet som er kommet i problemer, eller at porteføljen «selges» til andre selskaper til en negativ pris i form av et tilskudd fra ordningen. Støtte direkte til soliditetstruet selskap er i forslaget ansett ikke å være aktuelt overfor medlem som er filial av et forsikrings-selskap med hovedsete utenfor Norge. En slik forskjellsbehandling vil imidlertid bidra til ytterligere tvil om holdbarheten i forhold til EØS-avtalen.»

4.5.4 Departementets vurdering

Muligheten til å yte støtte til et soliditetstruet selskap kan, som Kredittilsynet og flere høringsinstanser påpeker, reise spørsmål i forhold til retten

til å kreve medlemskap for filialer av EØS-selskaper. For å unngå tvil på dette punkt, foreslår departementets å fjerne støtte til soliditetstruet selskap som virkemiddel for garantiordningen. Slik departementet ser det, kan det dessuten ved støtte til soliditetstruet selskap vanskelig sikres at støtten kun kommer de sikrede under ordningen til gode.

Et viktig prinsipp er etter departementets vurdering at støtte fra garantiordningen verken direkte eller indirekte bør komme selskapets eiere eller innehavere av den øvrige ansvarlige kapital til gode. Departementet er også på dette grunnlag skeptisk til å videreføre den utstrakte frihet som garantiordningens styre gis i bruken av ordningens midler.

Mens direkte dekning av et forsikringskrav er et treffsikkert virkemiddel, kan for eksempel støtte til overføring av forsikringsportefølje til annet selskap få utilsiktede virkninger. Ved slik overføringsstøtte vil det dessuten være vanskelig å skille mellom krav som er sikret fullt ut og krav som er avgrenset gjennom garantiordningen.

Videre er det viktig at den antatte økonomiske belastning for garantiordningen ikke under noen omstendighet skal kunne overstige de utbetalinger som ville påløpt ved offentlig administrasjon. Selv om støtte til overføring av portefølje i noen tilfeller kan være rimeligere enn direkte dekning av forsikringskrav, vurderer departementet problemene knyttet til å fastslå hva som vil være rimeligste løsning på tidspunktet for overføring, og problemer knyttet til mulig subsidiering av mottakende selskap som så store at departementet også foreslår å utelukke støtte til overføring av portefølje som virkemiddel.

Finansdepartementet foreslår dermed at ordningen kun skal ha som formål å dekke direkte forsikringskrav til sikrede og skadet tredjemann, jf. lovutkastet 2A-1 første ledd.

4.6 Garantiordningens dekningsområde

4.6.1 Gjeldende rett

Det følger av finansieringsvirksomhetsloven § 9–3 at styret beslutter innkalling av bidrag fra medlemmene, og avgjør hvordan midlene skal benyttes for å forhindre eller redusere tap for de sikrede etter forsikringskontraktene. Det følger videre at det kan settes vilkår for støtte til et selskap.

Banklovkommisjonen påpeker NOU 1995:25 at formålsbestemmelsen i finansieringsvirksomhetsloven har en mindre detaljert utforming enn formålsbestemmelsene for bankenes sikringsfond. Etter

kommisjonens vurdering har dette ført til en viss usikkerhet om garantiordningens omfang.

4.6.2 Kredittilsynets forslag

Kredittilsynet skriver under punkt 3.2 i høringsnotatet fra 1999:

«Ut over de rent spekulative misbruksmotivene vil en ubegrenset garantiordning redusere eller fjerne incitamentet hos den enkelte forsikringskunde til å foreta en kritisk vurdering av hvor vedkommende plasserer sine forsikringer. Uavhengig av om kunden bevisst eller ubevisst plasserer sine forsikringer i et selskap, som etter en nærmere vurdering ikke har tilstrekkelig risikobærende evne, vil eksistensen av en garantiordning kunne bidra til å fjerne den selvregulerende effekt som ligger i å ha kunder som økonomisk vil lide dersom de foretar gale valg.

Jo mer profesjonell en kunde er, desto mer bør det kunne forventes av egne vurderinger i forbindelse med plassering av sine forsikringer. I tillegg til at store profesjonelle kunder må forventes å ha best forutsetninger for å vurdere de ulike forsikringsselskapene, vil det ofte være forventningene om at disse kundenes vurderinger vil slå ut i endret kjøpsatferd som vil virke mest disiplinerende på tilbyderne i markedet.»

Kredittilsynet skriver i høringsnotatet at det bør søkes unngått at privatpersoner og mindre næringsdrivende, gjennom sin årlige forsikringspremie, skal bidra til å sikre tap som rammer store profesjonelle forsikringskunder. Selv om begrensninger av garantiordningens dekningsområde kan tenkes å reise avgrensingsproblemer, finner Kredittilsynet at en bør etablere en garantiordning som kun beskytter forbrukere og andre som en ikke kan forvente at har, eller kan skaffe seg, en bevissthet knyttet til et forsikringsselskaps evne til å gjøre opp sine forpliktelser.

Kredittilsynet legger til grunn at små og mellomstore næringsdrivende ikke har bedre forutsetninger for å vurdere et forsikringsselskaps betalingsevne enn det privatpersoner har, og at det heller ikke er rimelig å kreve at disse foretakene skal bruke ressurser på å foreta slike vurderinger.

I høringsnotatet foreslås det videre å innføre elementer av selvrisiko i form av delvis dekning av forsikringskrav. En slik avkortning foreslås imidlertid ikke gjort gjeldene for tvungen ansvarsforsikring eller forsikring av egen bolig. Unntaket for bolig begrunnes ut i fra boligens spesielle stilling som formuesobjekt for husholdningene.

Kredittilsynet foreslår følgende avgrensninger i dekningsområdet:

Garantiordningen dekker krav inntil 20 mill. pr. forsikringstilfelle. Kravene dekkes 100 pst. når det er knyttet til bolig eller til tvungen ansvarsforsikring. Øvrige skadetilfeller dekkes 90 pst. Følgende dekkes ikke av ordningen:

- Inngående reassuranse
- Kredittforsikring
- Energiforsikring
- Luftfartsforsikring
- Sjøforsikring, unntatt de som ikke er registrert i skipsregistre etter sjøloven § 11 annet ledd og fiskefartøyer opp til 50 bruttotonn
- Næringslivsforsikringer der foretaket tilfredsstiller minst to av følgende tre vilkår: 1) har mer enn 250 ansatte, 2) har en omsetning på minst 100 millioner eller 3) har eiendeler i balansen på minst 50 millioner
- Krav hvis risiko ikke anses å bestå her i riket

Kredittilsynet foreslår imidlertid at skadelidte, som har krav mot det havarerte forsikringsselskap i henhold til avtale om tvungen ansvarsforsikring, uansett skal være dekket av garantiordningen. Dette begrunnes ut i fra hensynet til skadelidte og deres behov for beskyttelse.

4.6.3 Høringsinstansenes merknader

Handels og Servicenæringens Hovedorganisasjon og Finansforbundet støtter avgrensningen i dekningsområdet knyttet til næringslivsforsikringer. Finansforbundet uttaler:

«Vi finner derfor de begrensningene som forslaget legger opp til i forhold til hvilke kundegrupper som skal være omfattet av garantiordningen som fornuftige. Det at man ønsker å unngå at «profesjonelle» forsikringstakere omfattes av ordningene finner forbundet klokt. Dette gjelder også de foreslåtte kriteriene for å skille de «profesjonelle» fra de «ikke profesjonelle» kundene. Forbundet mener at med omfangsbegrensningen vil man fjerne mulige tilfeller av kundedrevet «moral hazard» i tilknytningen til ordningen.»

Skade- og Kredittforsikringsselskapenes garantiordninger påpeker i sin høringsuttalelse at det ikke var foreslått noen avgrensning mot offentlig sektor, og at dette dersom avgrensningen mot næringslivsforsikringer settes tilsvarende som i forsikringsavtaleloven § 1–3 vil kunne innebære at små kommuner er dekket mens store kommuner vil falle utenfor.

4.6.4 Departementets vurdering

Gjeldende rett overlater til styret å avgjøre hvordan midlene skal benyttes innenfor formålet om å forhindre eller redusere tap for de sikrede etter forsikringskontraktene. Finansdepartementet mener at garantiordningen bør sikre oppgjør av forsikringskrav etter kriterier som er avklart på forhånd. Ut over dette bør de sikrede som omfattes av ordningen ha like muligheter og rettigheter til å få deket sine krav.

Departementet vil foreslå avgrensning av dekningsomfanget til garantiordningen i forskrift (i tillegg til den avgrensning som følger av fjerning av adgangen til soliditetsstøtte og støtte til overføring av portefølje). Fastsettelse av slik forskrift er nødvendig for å gjennomføre en reduksjon i dekningsomfanget til ordningen. Det vises til lovforslaget § 2A-1 tredje ledd, der departementet gis hjemmel til å fastsette forskrift med nærmere regler om ordningens dekningsomfang.

Noen av de avgrensninger departementet vil fastsette i forskriften, omtales nærmere nedenfor. Utkast til forskrift vil ta utgangspunktet i, og vil i det vesentlige være basert på Kredittilsynets høringsnotat fra 1999, og vil bli sendt på høring på vanlig måte. Det vises til Kredittilsynets forslag til avgrensninger av dekningsområdet, som er gjengitt like ovenfor. Departementet vil vurdere de konkrete forslagene til avgrensninger nærmere i lys av høringsuttalelser.

Finansdepartementet er enig med Kredittilsynet i at det er ønskelig å avgrense garantiordningen slik at denne i hovedsak dekker grupper av forsikringstakere som ikke kan forventes å skille mellom selskaper med ulik soliditet. Etter departementets vurdering synes det hensiktsmessig i hovedsak å følge Kredittilsynets forslag i høringsnotat av 22. april 1999 for å unnta såkalte «profesjonelle investorer» fra dekning i ordningen.

Når det gjelder lovfestede garantiordninger, kan etter departementets vurdering de samme forhold som ligger til grunn for lovfesting tale for at sikrede etter slike forsikringer gis en ekstra trygghet for oppgjør fra garantiordningen. Vi antar at dette hensynet er ekstra sterkt for forsikringer hvor rettighetshaver etter forsikringen ikke selv har valgt forsikringsselskap. Finansdepartementet foreslår derfor i tråd med Kredittilsynets tilrådning at lovfestede ansvarsforsikringer kan gis full dekning i garantiordningen, og at krav mot forsikringsselskap i henhold til avtale om tvungen ansvarsforsikring skal være omfattet av garantiordningens dekningsområde.

For andre typer dekningsberettigede forsikringer enn de lovfestede ansvarsforsikringer, er også

forbrukerhensyn tillagt stor vekt, jf. forsikring knyttet til bolig. For øvrig – og særlig for større forsikringer – er det viktig å unnta eller avgrense deknningen for å øke forsikringstakerens egen aktsomhet ved valg av forsikringsselskap. For slike forsikringer som dekkes bør den garanterte deknningen etter departementets vurdering begrenses til en viss andel av forsikringskravet, for eksempel 90 pst., som foreslått i Kredittilsynets høringsnotat fra 1999. Som følge av de betydelige konsekvenser det kan få å ikke få full dekning ved tap av egen bolig, legger departementet allikevel til grunn at forsikringer av egen bolig bør dekkes fullt ut av garantiordningen.

4.7 Finansieringen av ordningen og selskapenes ansvar overfor garantiordningen

4.7.1 Gjeldende rett

I NOU 1995:25 gis det under punkt 3.1.1. følgende beskrivelse av gjeldende regler for finansieringen av skadeforsikringsselskapenes garantiordning:

Etter forsvl. § 9–1 annet ledd plikter medlemmene av skadeforsikringsselskapenes garantiordning å bidra til garantiordningen i forhold til deres direkte premieinntekt i Norge de tre siste regnskapsår. I løpet av en periode på tre år kan et medlem ikke pålegges et større bidrag enn 1,5 prosent av direkte premieinntekt i Norge de siste tre regnskapsår. Bidraget skal ikke innbetales, men det skal etter forsvl. § 9–1 tredje ledd foretas årlige avsetninger etter regler fastsatt av Kredittilsynet. Den årlige avsetning skal utgjøre 1 prosent av direkte opptjent bruttopremie i Norge inntil summen av avsatte midler utgjør 1,5 prosent av summen av opptjent brutto premieinntekt i Norge i de siste tre år, jf. forskriften § 3. Den samlede avsetning skal til enhver tid tilsvare ovennevnte volum. Avkastningen av de avsatte midler tilfaller selskapet.

[...]

Omkostningene som er forbundet med garantiordningen utlignes på medlemmene etter de regler som etter kredittilsynsloven § 9 gjelder for utligningen av Kredittilsynets utgifter knyttet til forsikringstilsynet, jf. forsvl. § 9–2 tredje ledd.»

4.7.2 Kredittilsynets vurdering

I Ot.prp. nr. 42 (1986–87) side 88 heter det:

«Departementet gir også sin tilslutning til den modell Harlemutvalget har valgt, med utligning

av bidrag på selskapene først når det er behov for midlene. Selv om denne modell nok gir en noe dårligere sikkerhet enn fondsmodellen, bør utligningssystemet velges. Det kan vanskelig tenkes at garantiordningen vil miste det vesentlige av sin betydning, fordi mange selskaper samtidig får problemer, selv om en riktignok ikke helt kan se bort fra denne mulighet. På den annen side må utlikningsmodellen antas å bli billigere enn fondsmodellen, fordi det blir unødvendig å binde kapital i, og å administrere et fond.»

Kredittilsynet skriver i høringsutkastet under punkt 7.5 om en innkallingsbasert ordning:

«En garantiordning som baserer sin mulighet til å avhjelpe problemer som måtte oppstå i et forsikringsselskap gjennom bidrag fra de øvrige forsikringsselskapene vil måtte regulere sitt ambisjonsnivå etter de bidragspliktige selskaperes evne til å bidra. En innkallingsbasert ordning krever liten eller ingen administrasjon ut over de perioder ordningen er engasjert i problemer knyttet til enkeltinstitusjoner.»

I de eksisterende garantiordningene er bidragsplikten knyttet til «direkte premieinntekt i Norge», jf. forsikringsvirksomhetsloven § 9–1. I forskrift om skadeforsikringsselskaperes garantiordning skal det avsettes i forhold til «direkte opptjent brutto premie».

Når garantiordningens dekningsområde avgrenses slik at deler av premieinntekten er knyttet til risiko som ikke er dekket av ordningen oppstår spørsmålet om hele premieinntekten skal inngå i beregningsgrunnlaget. Kredittilsynet tilrår i høringsnotatet fra 1999 at beregningsgrunnlaget legges så tett opp til dekningsområdet som mulig uten å måtte innføre nye krav til identifisering av premieinntekt.

4.7.3 Høringsinstansenes merknader

Skade- og Kredittforsikringsselskaperes garantiordninger skriver i sin felles høringsuttalelse at de

delar Kredittilsynets oppfatning om at det er brutto premien som må benyttes som utgangspunkt for beregningsgrunnlaget. Videre understreker garantiordningene at det sentrale for ordningene er at beregningsgrunnlaget er klart og lett konstaterbart, slik at en unngår uklarheter som kan vanskeliggjøre eller forsinke eventuelle innbetalinger til garantiordningene. Garantiordningene antar å legge beregningsgrunnlaget så tett opp til dekningsområdet som mulig, uten å måtte innføre nye krav til identifisering av premieinntekt, vil være den løsningen som fremstår som mest balansert ut fra en interesseavveining mellom de som måtte bli berørt.

4.7.4 Departementets vurdering

Finansdepartementet er enig med Kredittilsynet og Skadeforsikringsselskaperes garantiordning og Kredittforsikringsselskaperes garantiordning i at det bør legges opp til samsvar mellom bidragsplikt og dekning. Dette er viktig for at ordningen ikke skal føre til konkurranseskjevheter. Dersom en type forsikring tegnet i norske selskap medfører bidragsplikt, men ikke dekning for den forsikrede, vil norske selskaper få en konkurranseulempa i dette markedsegmentet. En konkurranseulempa for bidragspliktige forsikringer vil også oppstå dersom gruppen av forsikringer som utløser bidragsplikt, er snevrere enn gruppen av dekningsberettigede forsikringer.

Departementet foreslår derfor å endre bestemmelsene om medlemmenes ansvar overfor garantiordningen, slik at det presiseres at innkalling av kapital knyttes til direkte premieinntekt i Norge knyttet til forsikringer som dekkes av ordningen, jf. lovforslaget § 2A-4 første ledd, første punktum. Departementet foreslår at nærmere bestemmelser om hvilke premieinntekter som skal inngå i beregningsgrunnlaget fastsettes av Kredittilsynet i forskrift, jf. lovforslaget § 2A-4 første ledd, annet punktum.

5 Økonomiske og administrative konsekvenser

5.1 Finansgrupper – forsikringsgrupper og finansielle konglomerater mv.

Departementet deler Kredittilsynets vurdering av at forslaget i proposisjonen her om supplerende krav til kapitaldekningskrav og andre soliditets- og sikkerhetskrav på konsolidert grunnlag for de berørte norske finansgrupperingene, i praksis kun vil medføre begrensede økonomiske og administrative konsekvenser. Norske finanskonsern oppfyller i det alt vesentlige de krav som stilles. Forslaget om å utvide virkeområdet til konsolideringsplikten for finansinstitusjoner og verdipapirforetak som ikke er en del av et konsern, vil imidlertid medføre visse tilleggsbyrder for slike finansgrupper.

Departementet anser at forslaget om utvidelse av virkeområdet for kravet om at transaksjoner og engasjementer innen en finansgruppe skal være i samsvar med forretningsmessige vilkår og prinsipper, ikke vil ha administrative konsekvenser av betydning.

Forutsatt anvendelse av forslagene om adgang til å pålegge rapporteringsplikt til utenlands tilsynsmyndighet og opplysningsplikt for enkelte enheter som ikke er underlagt tilsyn, vil dette kunne medføre visse administrative tilleggsbyrder for de berørte foretakene.

Finansnæringens Hovedorganisasjon og Sparebankforeningen har i høringen pekt på at en bør unngå en vesentlig utvidet plikt til å rapportere transaksjoner innen en finansgruppe. Departementet legger til grunn at slike rapporteringsplikter for finansinstitusjoner og verdipapirforetak kan fastsettes i medhold av gjeldende bestemmelser i kredittilsynsloven. Det foreslås derfor ikke lovregler om dette i proposisjonen her. Departementet legger her vekt på at rapporteringspliktene skal begrenses til signifikante transaksjoner og engasjementer slik konglomeratdirektivet og forsikringsgruppedirektivet tillater.

Kredittilsynet antar at direktivets intensjoner oppfylles ved at enheter under norsk tilsyn skal oppfylle reglene per 1. januar 2005, slik at første rapportering fra eventuelle konglomerater kan skje etter første halvår. Selskapene vil da ha mulighet til

eventuelt å innhente mer kapital, dersom dette er nødvendig.

5.2 Obligasjoner med pant i utlånsportefølje

Forslaget er en oppfølging av lov nr. 77/2002 (i kraft 1. januar 2004) som åpnet for kredittforetaks utstedelse av obligasjoner med pantesikkerhet i en utlånsportefølje. Det vises til nærmere omtale av de økonomiske og administrative konsekvensene i Ot.prp. nr. 104 (2001–2002) kapittel 6 side 55. De justeringer som foreslås i denne proposisjonen antas ikke å ha økonomiske eller administrative konsekvenser av betydning.

5.3 Skadeforsikringsselskapenes garantiordning mv.

De foreslåtte lovendringene antas å ikke medføre vesentlige ekstra kostnader eller nye arbeidsoppgaver for myndighetene. Det vil imidlertid være et behov for utfyllende regler til lovteksten, og utarbeidelse av disse vil kreve noen ressurser. Videre vil myndighetene måtte vurdere om det er grunnlag for å unnta filialer som er medlem av garantiordning i hjemlandet fra medlemskap i den norske garantiordningen, herunder om ordningen dekker kontrakter i tilnærmet samme utstrekning som den norske ordningen.

For skadeforsikringsselskapene som faller inn under regelverket, vil de nye reglene først og fremst kunne innebære at bidragsplikten som påhviler medlemmene kan bli redusert som følge av at dekningsomfanget til ordningen reduseres. Enkelte skadeforsikringsselskaper vil dessuten få redusert kravet til avsetninger, ettersom det ikke lenger skal foretas avsetninger for forsikringer som unntas fra garantiordningens dekningsområde.

Forslaget antas ikke å ha vesentlige økonomiske konsekvenser for vanlige forbrukere. Det vil imidlertid bli klarere regler for forsikringstaker, de sikrede og skadet tredjemann når det gjelder hva

som omfattes av dekningsområdet for garantiordningen for skadeforsikringsselskaper. For mer profesjonelle forsikringskunder, og forsikringskunder som har krav der risikoen ikke anses å bestå her i

riket vil forslaget kunne være av betydning etter som disse ikke lenger vil kunne få dekning av garantiordningen dersom forsikringsselskapet ikke kan oppfylle sine forpliktelser.

6 Merknader til de enkelte bestemmelser

6.1 Lov 7. desember 1956 nr. 1 om tilsynet for kredittinstitusjoner, forsikringsselskaper og verdipapirhandel mv. (kredittilsynsloven)

Til § 4 første ledd nr 3

Bestemmelsen gjelder enheter under tilsyn i medhold av kredittilsynsloven § 1, og angir tilsynsenhetenes opplysningsplikt til Kredittilsynet. Endringsforslaget innebærer at Kredittilsynet kan bestemme at opplysningsplikten kan oppfylles ved å avgi opplysninger på den måten *og til den tilsynsmyndighet* Kredittilsynet bestemmer. Bestemmelsen legger til rette for at norske tilsynsenheter kan rapportere direkte til tilsynskoordinatoren for det finansielle konglomeratet den norske tilsynsenheten er en del av enten i tillegg til, eller i stedet for, til Kredittilsynet. Bestemmelsen anses ikke å være en direkte EØS-forpliktelse, men representerer en hensiktsmessig løsning på Kredittilsynets plikt til utveksling av opplysninger som svarer til direktiv 2002/87/EF (konglomeratdirektivet) artikkel 12 nr. 3 og plikt til å hindre dobbeltrapportering etter EØS-reglene som svarer til artikkel 11 nr. 2. Adgangen til å pålegge en enhet under tilsyn å avgi opplysninger til en annen tilsynsmyndighet gjelder i utgangspunktet også tilsynsmyndigheter utenfor EØS-området. Det legges imidlertid til grunn at Kredittilsynets praktisering av en slik adgang skjer innenfor rammene av eventuelle samarbeidsavtaler om utveksling av opplysninger mv., samt ses i sammenheng med bl.a. taushetspliktbestemmelsene.

Det vises til nærmere omtale i kapittel 2.2.

Til § 4 b

Forslaget til § 4 b gir Kredittilsynet kompetanse til å innhente nødvendige opplysninger fra foretak som ikke er underlagt tilsyn i medhold av kredittilsynsloven § 1. Det vises til at kompetansen til å føre tilsyn er begrenset til foretak som inngår i finanskonsern, jf. kredittilsynsloven § 1 annet ledd. Bestemmelsen gjennomfører direktiv 2002/87/EF (konglomeratdirektivet) artikkel 14 nr. 2. Annet punktum gjennomfører direktiv 98/78/EF (forsik-

ringsgruppedirektivet) artikkel 6 nr. 1 annet punktum.

Det vises til nærmere omtale i kapittel 2.2.

Til § 7 første ledd tredje punktum

Endringene i *første ledd tredje punktum* utvider i samsvar med Kredittilsynets forslag unntaket fra taushetsplikten etter hovedregelen i § 7 og forvaltningslovens bestemmelser til å gjelde ikke bare overfor Norges Bank, men også i forhold til *andre EØS-staters sentralbanker*. Dette innebærer at unntaket fra taushetsplikten etter forslaget også skal gjelde for sentralbanker i EØS-området, Det Europiske System av Sentralbanker og Den Europeiske Sentralbanken. Bestemmelsen gjennomfører konglomeratdirektivet artikkel 12 nr. 1 tredje ledd og svarer i hovedsak til Kredittilsynets forslag slik det ble sendt på høring. Det legges videre til grunn at bestemmelsen gjennomfører konglomeratdirektivet artikkel 24 og 25, som endrer direktiv 92/49/EØF artikkel 16 nr. 5 bokstav c) og direktiv 92/96/EØF artikkel 15 nr. 5 bokstav c). Endringene innebærer at bestemmelsene om taushetsplikt ikke skal være til hinder for at «vedkommende myndigheter gir videre til sentralbanker og andre organer med lignende funksjon i deres egenskap av pengepolitiske myndigheter, eventuelt til andre offentlige myndigheter med ansvar for å føre tilsyn med betalings-systemer, til bruk ved utførelsen av deres oppgaver, eller være til hinder for at slike myndigheter eller organer gir videre til vedkommende myndigheter de opplysninger de trenger for formålene nevnt i nr. 4. Opplysninger som mottas i denne forbindelse, skal være underlagt taushetsplikt som omhandlet i denne artikkel.»

Det vises til tilsvarende forslag til endring i sentralbankloven § 12 og til nærmere omtale i kapittel 2.2.

6.2 Lov 8. februar 1980 nr. 2 om pant (panteloven)

Til § 6–4 første ledd tredje punktum

Endringsforslaget i første ledd tredje punktum innebærer en likestilling av obligasjonslån med pan-

tesikkerhet i utlånsportefølje med andre utlån med pantesikkerhet i realregistrerbare panteobjekter når det gjelder en lovbestemt øvre grense på legalpantet.

Det vises til nærmere omtale i kapittel 3.2.

Til § 6–4 nytt niende ledd

I § 6–4 nytt *niende ledd* er det presisert at konkursboet ikke har legalpant for boomkostninger i formuesgoder som inngår i en finansiell sikkerhetsstillelse etter loven om finansiell sikkerhetsstillelse. Etter denne loven kan det på nærmere vilkår inngå avtale om finansiell sikkerhetsstillelse, hvor såkalt «finansiell sikkerhet», dvs. kontante innskudd og finansielle instrumenter, stilles som sikkerhet for en finansiell forpliktelse.

Under stortingsbehandlingen av loven om finansiell sikkerhetsstillelse ble det lagt til grunn at legalpantet etter panteloven § 6–4 ikke vil gripe inn i sikkerhetsrettigheter som etableres med grunnlag i loven, jf. saksordfører Morten Lunds innlegg i Odelstinget 12. februar 2004. Bakgrunnen for dette er at det er antatt at en legalpantordning neppe vil være i samsvar med direktiv 2002/47/EF om finansiell sikkerhetsstillelse, jf. brev fra finansministeren til finanskomiteen 20. januar 2004.

Departementet mener at denne begrensningen av legalpantet bør presiseres i lovteksten.

6.3 Lov 24. mai 1985 nr. 28 om Norges Bank og pengevesenet mv. (sentralbankloven)

Til § 12 annet ledd

Det foreslås et nytt unntak fra taushetsplikten for Norges Banks tjenestemenn overfor sentralbanker. Unntaket gjelder overfor sentralbanker i andre EØS-land, inkludert flerstatlige sentralbanker som Den Europeiske Sentralbank og sentralbanksammenslutninger som Det Europeiske System av Sentralbanker.

Det vises til tilsvarende forslag til endring av kredittilsynsloven § 7 første ledd og til nærmere omtale i kapittel 2.2.

6.4 Lov 10. juni 1988 nr. 39 om forsikringsvirksomhet (forsikringsvirksomhetsloven)

Til opphevelsen av kapittel 9 om garantiordninger.

Garantiordninger i skadeforsikring foreslås etter dette regulert i banksikringsloven.

Det vises til at regjeringen parallelt med lovforslaget her fremmer et lovforslag med en teknisk revisjon i forsikringsvirksomhetsloven. I tråd med forslaget i proposisjonen her, foreslås kapittel 9 om garantiordninger ikke videreført i denne tekniske revisjonen av forsikringsvirksomhetsloven.

Det vises til nærmere omtale i kapittel 4.

6.5 Lov 10. juni 1988 nr. 40 om finansieringsvirksomhet og finansinstitusjoner (finansieringsvirksomhetsloven)

Til § 2–25 tredje ledd bokstav c

Endringsforslaget innebærer en likestilling av utlån med sikkerhet i realregistrerte formuesgoder med utlån med sikkerhet i fast eiendom etter nærmere bestemmelser fastsatt i forskrift gitt av Kongen.

Forslaget gjør utlån med pant i et realregistrert formuesgode til en egen kategori porteføljepant som et supplement til bolighypotekpant og eiendomshypotekpant. Det vil i forskrift kunne fastsettes nærmere bestemmelser om at eiendomshypotekpant kan inneholde bolighypotekpant, men ikke omvendt, og at bolighypotekpant og eiendomshypotekpant kan inngå i en portefølje med utlån med pant i realregistrerte formuesgoder, men ikke omvendt.

Det vises til nærmere omtale i kapittel 3.4.

Til § 2–25 tredje ledd bokstav d

Endringsforslaget utvider hvilke typer offentlige lån som kan inngå i en utlånsportefølje fra lån til kommuner til lån til staten og tilsvarende offentlig sektor i utlandet etter nærmere bestemmelser fastsatt i forskrift gitt av Kongen. Forslaget innebærer at det ikke bare kan lånes ut til kommuner, men også norske og visse utenlandske stater og tilsvarende offentlig sektor (eksempelvis lokale myndigheter) i utlandet etter nærmere bestemmelser i forskrift gitt av Kongen. Terminologien svarer til begrepsbruken i kapitaldekningsforskriften. Bestemmelsen utvider også hvilke garantier som kan inngå i en utlånsportefølje med offentlige lån tilsvarende.

Det forutsettes at det gis nærmere bestemmelser i forskrift som for eksempel begrenser anledningen til å yte lån til stater innen EØS og OECD som også tilfredsstiller nærmere bestemte, og internasjonalt anerkjente, kredittrating-krav.

Det vises til nærmere omtale i kapittel 3.3.

Til § 2–25 fjerde ledd

Det foreslås å tilføye utlån med pant i realregistrerte formuesgoder til kravet om at ihendehaverobligasjonene skal angi hvilken type låneportefølje obligasjonslånet er sikret med.

Det vises til nærmere omtale i kapittel 3.4.

Til § 2–26 første ledd bokstav a

Det foreslås å tilføye utlån med pant i realregistrerte formuesgoder til kravet til kredittforetakets vedtektsfestede formål.

Det vises til nærmere omtale i kapittel 3.4.

Til § 2–28 første ledd første, annet og tredje punktum

Endringsforslaget åpner for at Kongen ved forskrift kan fastsette nærmere bestemmelser om at motparter i rente- og valutakontrakter skal ha porteføljepant på lik linje med obligasjonseierne, og om det innbyrdes forholdet mellom panthaverne, herunder om likestilling av panthaverne. Det foreslås at derivatmotpartene også får første prioritet i porteføljepantet.

Det vises til nærmere omtale i kapittel 3.5.

Til § 2–28 annet ledd ny bokstav c

Det foreslås at det også for utlån med pant i realregistrerte formuesgoder skal stilles krav om at utlånet som skal inngå i porteføljepantet ikke kan overstige 60 prosent av pantets verdi etter nærmere bestemmelser i forskrift. Kongen har anledning til å fastsette strengere krav, eksempelvis at utlånet som skal inngå i porteføljepantet ikke kan overstige 40/50 prosent av pantets verdi.

Det vises til nærmere omtale i kapittel 3.4.

Til § 2–28 tredje ledd første punktum

Kredittilsynets kompetanse til å beregne verdien av ulike typer fast eiendom utvides til å gjelde verdien av ulike typer panteobjekt ettersom pant i realregistrerte formuesgoder kan omfatte mer enn pant i fast eiendom.

Det vises til nærmere omtale i kapittel 3.4.

Til § 2–33 overskriften

Endringsforslaget presiserer at det kan gjøres unntak fra gjeldsforhandlingsbestemmelsene på samme måte som det kan gjøres unntak fra konkursbestemmelsene.

Det vises til nærmere omtale i kapittel 3.6.

Til § 2–33 første ledd første punktum og tredje ledd første punktum

Det foreslås at første og tredje ledd første punktum suppleres med *gjeldsforhandling* i tillegg til konkurs og offentlig administrasjon for å fjerne enhver tvil om det i forskrift kan gis bestemmelser som avviker fra gjeldsordningskapittelet i konkursloven. Det foreslås videre en bestemmelse som uttrykkelig slår fast at derivatmotpartene skal ha en tilsvarende fortrinnsrett til de midler som er pantsatt til sikkerhet for obligasjonslånet. Det presiseres videre at det kan gis regler som begrenser panthaverens, dvs. obligasjonseierens og derivatmotpartenes, adgang til heving og motregning i medhold av dekningsloven §§ 7–3 og 8–1.

Det vises til nærmere omtale i kapittel 3.5 og 3.6.

Til § 2–33 tredje ledd annet punktum

Det foreslås at tredje ledd annet punktum suppleres med *gjeldsnemnda* i tillegg til konkursboet og administrasjonsstyret for å fjerne enhver tvil om at det i forskrift kan gis bestemmelser som avviker fra gjeldsordningskapittelet i konkursloven.

Det vises til nærmere omtale i kapittel 3.6.

Til overskriften i kapittel 2a

Kapittel 2a omfatter i all hovedsak finanskonsern som definert i § 2a-2 bokstav a. Kapittelet omfatter imidlertid også bestemmelser som retter seg mot andre grupperinger. Konsolideringsbestemmelsen i § 2a-9 omfatter finansinstitusjoner med eierandeler på 20 prosent eller mer i finansinstitusjoner, verdipapirforetak, gård eller eiendomsselskap, investeringsselskap eller annet selskap med betydelige finansielle aktiva. Dette reflekteres i forslaget til ny kapitteloverskrift. Det anses naturlig å endre overskriften nå i forbindelse med at virkeområdet til §§ 2a-8 og 2a-9 foreslås utvidet.

Det vises til nærmere omtale i kapittel 2.3.

Til § 2a-2 bokstav f

Bestemmelsen svarer til direktiv 98/78/EF (forsikringsgruppedirektivet) artikkel 1 bokstav h, slik den lyder etter endringen som følge av direktiv 2002/87/EF (konglomeratdirektivet) artikkel 28 nr. 1. Bestemmelsen omfatter alle typer foretak med slik tilknytning som nevnt, enten de er finansinstitusjoner, verdipapirforetak eller andre typer foretak. Bestemmelsen må ses i sammenheng med Kredittilsynets kompetanse til å gjøre unntak fra

konsolideringsplikten i medhold av forslaget til § 2a-9 annet ledd.

Det vises til nærmere omtale i kapittel 2.2.5.

Til § 2a-2 bokstav g

Bestemmelsen svarer til direktiv 98/78/EF (forsikringsgruppedirektivet) artikkel 1 bokstav g, slik den lyder etter endringen som følge av direktiv 2002/87/EF (konglomeratdirektivet) artikkel 28 nr. 1. Bestemmelsen omfatter alle typer foretak med slikt eierskap mv. som nevnt, enten de er finansinstitusjoner, verdipapirforetak eller andre typer foretak.

Det vises til nærmere omtale i kapittel 2.2.5.

Til § 2a-2 bokstav h

Bestemmelsen svarer til direktiv 2002/87/EF (konglomeratdirektivet) artikkel 2 nr. 11 og direktiv 98/78/EF (forsikringsgruppedirektivet) artikkel 1 bokstav f, slik den lyder etter endringen som følge av konglomeratdirektivet artikkel 28 nr. 1.

Det vises til nærmere omtale i kapittel 2.2.5.

Til § 2a-2 bokstav i

Bestemmelsen svarer til direktiv 83/349/EØF (syvende selskapsrettsdirektiv) artikkel 12 nr. 1, og er en oppfølging av konglomeratdirektivet artikkel 2 nr. 12 og 28 nr. 1.

Det vises til nærmere omtale i kapittel 2.2.5.

Til § 2a-3 første ledd nytt annet punktum

Forslaget til § 2a-3 første ledd nytt annet punktum innfører egnethetskontroll for styremedlemmer, administrerende direktør eller annen person som faktisk leder et holdingselskaps virksomhet. Bestemmelsen gjennomfører konglomeratdirektivet artikkel 13 og det konsoliderte bankdirektivet ny artikkel 54 bokstav a og forsikringsgruppedirektivet ny artikkel 10 bokstav b. Bestemmelsen introduserer videre egnethetskontroll som et vilkår for konsesjon til etablering av holdingselskap. Det vises til at holdingselskap etter § 2a-2 bokstav d regnes som finansinstitusjon. Tilsvarende egnethetskontrollbestemmelse fremgår for øvrig også av forretningsbankloven § 8a annet ledd, sparebankloven § 3 tredje ledd, forsikringsvirksomhetsloven § 2–1 annet ledd og finansieringsvirksomhetsloven § 3–3 tredje ledd. Det legges til grunn at så vel holdingselskaper som blandede holdingselskaper omfattes av sjette ledd. Virkeområde for bestemmelsen blir alle holdingselskaper, ikke bare holdingselskaper i finansielle konglomerater og forsikringsgrupper.

Nåværende sjette ledd blir nytt syvende ledd.

Det vises til nærmere omtale i kapittel 2.5.

Til § 2a-8 paragrafoverskriften

§ 2a-8 gjelder transaksjoner mellom foretak i et finanskonsern. Det foreslås at kravet om at transaksjoner skal være i samsvar med vanlig forretningsmessige vilkår og prinsipper utvides til å gjelde også tilknyttede og deltakende selskaper som beskrevet i forslaget til §§ 2a-2 bokstav g og f. Virkeområdet til første ledd vil etter dette omfatte mer enn rene konsernforbindelser. Forslaget til endring av overskriften gjenspeiler dette.

Det vises til nærmere omtale i kapittel 2.4.

Til § 2a-8 første ledd

Endringsforslaget innebærer en utvidelse av virkeområdet til bestemmelsen om at konserninterne transaksjoner skal være i samsvar med vanlig forretningsmessige vilkår og prinsipper. Forslaget er en oppfølging av Kredittilsynets og en nordisk arbeidsgruppes anbefalinger. Plikten skal etter forslaget også gjelde tilknyttede og deltakende selskaper som beskrevet i forslaget til §§ 2a-2 bokstav g og f. Med engasjementer siktes det til andre eksponeringer enn transaksjoner, eksempelvis utlån mv.

Det vises til nærmere omtale i kapittel 2.4.

Det legges opp til at det kan fastsettes en tilsvarende rapporteringsplikt i medhold av kredittilsynsloven § 4 nr. 3 i samsvar med våre EØS-forpliktelser som svarer til direktiv 2002/87/EF (konglomeratdirektivet) artikkel 8 og direktiv 98/78/EF (forsikringsgruppedirektivet) artikkel 8. Se nærmere omtale av dette i kapittel 3.

Kredittilsynets kompetanse til å gi pålegg om å endre transaksjoner som ikke er i samsvar med § 2a-8 første ledd skal fremdeles kun gjelde i forhold til konserninterne transaksjoner. Bestemmelsen må ses i sammenheng med Kredittilsynets kompetanse i medhold av kredittilsynsloven § 1 annet ledd. § 2a-8 annet, tredje, fjerde og femte ledd skal etter dette fremdeles kun gjelde finanskonsern.

Til § 2a-9 første ledd

Endringsforslaget innebærer at virkeområdet for konsolideringsplikten utvides til å gjelde alle foretak en finansinstitusjon har en kapitalinteresse i, eller har felles ledelse med, uavhengig av om de er under tilsyn eller ikke. Endringsforslaget er en oppfølging av direktiv 2002/87/EF (konglomeratdirektivet) artikkel 6 og direktiv 98/78/EF (forsikrings-

gruppedirektivet) artikkel 9 og 10. Det vises til at direktivenes virkeområde for så vidt gjelder konsolideringsplikten ikke er begrenset til eierskap i eiendoms- og gårdsselskap mv. Det vises også til at konsolideringsplikten etter direktivene også må omfatte annen form for tilknytning enn eierskap på 20 prosent. Forslaget til § 2a-9 er en oppfølging av denne direktivforpliktelsen. Endelig viderefører forslaget gjeldende konsolideringsplikt uavhengig av om foretakene med slik tilknytning som nevnt inngår i en forsikringsgruppe eller et finansielt konglomerat som definert i de nevnte direktivene.

Det vises til nærmere omtale i kapittel 2.3.

Til § 2a-9 annet ledd

Departementet foreslår å oppheve bestemmelsen i nåværende *annet ledd* om at konsolideringskravet også omfatter finansinstitusjon som er morselskap i delkonsern, samt for samarbeidende gjensidige forsikringsselskaper og tilsvarende grupperinger som ikke er hierarkisk oppbygget på eiersiden. Departementet legger til grunn at et slikt krav fremgår av forslaget til første ledd for morselskap i delkonsern og etter forslaget også for samarbeidende gjensidige forsikringsselskaper m.v. Departementet foreslår en adgang for Kredittilsynet til å gjøre unntak fra konsolideringskravet for finansinstitusjon som inngår i et konsern der morselskapet skal foreta konsolidering. Adgangen omfatter også tilfeller der morselskapet er hjemmehørende i utlandet og er i samsvar med konglomeratdirektivet artikkel 5 nr. 2 annet ledd.

Endringsforslaget innebærer at Kredittilsynet gis en kompetanse til ved forskrift eller enkeltvedtak å unnta foretak som nevnt i første ledd fra konsolideringsplikten og fra andre soliditets- og sikkerhetskrav enn kapitaldekningskrav. Unntak kan tenkes der en enhet befinner seg utenfor EØS-området der det er rettslige hindringer for overføring av de nødvendige opplysninger, dersom enheten er av ubetydelig økonomisk interesse eller dersom konsolidering vil virke uhensiktsmessig eller villedende. Unntaksbestemmelsen gjennomfører konglomeratdirektivet artikkel 6 nr. 5.

Det vises til nærmere omtale i kapittel 2.3.

Til § 2a-9 tredje ledd

Tredje ledd lovfester at konsernregnskapet skal baseres på prinsippet om *full konsolidering ved konsolidering av datterselskaper*. Forslaget svarer til Kredittilsynets utkast som ble sendt på høring. Full konsolidering av datterselskaper følger av våre

EØS-forpliktelser som svarer til direktiv 2000/12/EF artikkel 54 (det konsoliderte bankdirektivet). Det følger videre av direktiv 1998/78/EF (forsikringsgruppedirektivet) vedlegg I nr. 1 bokstav B at et solvensunderskudd i et datterselskap som inngår i en forsikringsgruppe også skal konsolideres på gruppenivå. Disse bestemmelsene gjelder også for finansielle konglomerater. Det fremgår av konglomeratdirektivet artikkel 6 nr. 4. I samsvar med gjeldende unntakspraksis skal det fremdeles være mulig for Kredittilsynet i det enkelte tilfelle å beslutte at prinsippet om forholdsmessig konsolidering likevel skal benyttes ved konsolidering av datterselskaper. Når det gjelder konsolidering av annet enn datterselskaper, skal prinsippet om forholdsmessig konsolidering fremdeles legges til grunn.

Det vises til nærmere omtale i kapittel 2.3.

Til § 2a-9 sjette ledd

Sjette ledd nytt annet punktum fastsetter at Kredittilsynet kan beslutte at soliditetskrav i selskaper omfattet av reglene i første og annet ledd skal regnes etter en annen metode. Bestemmelsen gjennomfører konglomeratdirektivet vedlegg I tredje avsnitt. Dette legger til rette for at finansinstitusjoner som inngår i et konsern med utenlandsk morselskap, kan pålegges konsolidering etter de prinsipper morselskapet benytter. Det vises her til at konglomeratdirektivet tillater konsolidering etter fire ulike metoder som også kan kombineres, jf. direktivet artikkel 6 nr. 4 og vedlegg I. En nordisk arbeidsgruppe der Kredittilsynet har deltatt, har videre anbefalt en slik mulighet med særlig tanke på de nordiske finanskonsernene. Det foreslås videre presisert at Kredittilsynets kompetanse i første punktum må utøves gjennom fastsettelse av forskrift.

Det vises til nærmere omtale i kapittel 2.3.

6.6 Lov 6. desember 1996 nr. 75 om sikringsordninger for banker og offentlig administrasjon mv. av finansinstitusjoner

Til § 2A-1 Formål og virkeområde.

I *første ledd* angis garantiordningens formål. Formålet er å bidra til å sikre at forsikringskrav til sikrede og skadet tredjemann etter avtale om direkte skadeforsikring tegnet av selskap eller filial, som er medlem av garantiordningen, blir dekket. En begrensning av dekningsomfanget til «direkte» ska-

deforsikring innebærer at gjenforsikring (reassuranse) faller utenfor dekningsområdet. Avgjørende for om det er «direkte» skadeforsikring i denne forbindelse er om forsikringsyter har påtatt seg å dekke en risiko og er erstatningspliktig direkte overfor den enkelte forsikringskunde. Ved gjenforsikring har forsikringstaker eller sikrede ikke noen direkte avtale med eller krav mot reassurandører, og slike forsikringer faller derfor utenfor dekningsområdet. Koassuranse innebærer på den annen side «direkte forsikring» i lovens forstand så langt selskapene har kontrakt direkte med forsikringstaker. Koassuranse som nevnt omfattes derfor av garantiordningen. Angivelsen av hvem ordningen har til hensikt å sikre (sikrede og skadet tredjemann) tilsvarer begrepsbruken i tredje skadeforsikringsdirektiv(92/49/EØF) artikkel 45.

I henhold til forsikringsvirksomhetsloven § 1–2 kan ikke skadeforsikringsselskaper drive kredittforsikring, se forskrift av 21. nov 1989 nr. 1166 om hvilke forsikringer som skal regnes som kredittforsikringer. Kredittforsikring må drives i egne forsikringsselskaper. Kravet om at kredittforsikring skal drives i egne selskaper gjelder ikke for de utenlandske EØS-selskapene, jf. forsikringsvirksomhetsloven § 12–4 tredje ledd, tredje punktum. For filial i Norge av et utenlandsk forsikringsselskap som tilbyr både skadeforsikring og kredittforsikring i samme selskap, vil det bare være skadeforsikringsdelen som faller inn under garantiordningens dekningsområde.

Andre ledd avgrenser garantiordningens virkeområde i forhold til forsikret risiko i utlandet. Ytterligere begrensninger kan fastsettes i forskrift etter tredje ledd, jf. omtale nedenfor. Gjeldende regelverk er blitt tolket slik at ordningen dekker all direkte forsikring tegnet i norske selskaper med konsesjon i Norge uansett hvor risikoen eller forsikringstaker befinner seg. Dette har gitt et svært vidt dekningsomfang, og det foreslås derfor å innføre en avgrensning av garantiordningens dekningsomfang basert på hvor risikoen består. *Andre ledd*, første punktum bestemmer på denne bakgrunn at garantiordningen ikke dekker forsikringskrav som gjelder en forsikret risiko som ikke består her i riket. Det overlates til forskrift å fastsette de nærmere kriterier for hvilken risiko som skal anses å bestå her i riket, jf. andre punktum. Departementet ser det som hensiktsmessig at forskriften utarbeides med utgangspunkt i de vurderinger som fremkommer i Kredittilsynets høringsnotat fra 1999.

Etter *tredje ledd* kan departementet i forskrift fastsette nærmere regler om garantiordningen, herunder regler som avgrenser garantiordningens virkeområde. Det presiseres i hjemmelen at depar-

tementet kan fastsette nærmere regler om hvilke direkte forsikringsavtaler som faller inn under garantiordningens dekningsområde, hvilke personer garantiordningen gjelder for, grense for maksimalt utbetalt beløp som dekkes per skadetilfelle, og om dekningsgraden for krav mot garantiordningen.

Departementet har lagt til grunn at garantiordningen bør være en sikkerhet for privatpersoner og næringsdrivende som ikke kan forutsettes selv å ha, eller være i stand til å skaffe seg, den kompetanse som er nødvendig for å vurdere et forsikringsselskaps soliditet. Det er den samme tanken som ligger til grunn for begrensningen i innskuddsgarantiordningen for banker, jf. NOU 1995:25. Det vises til nærmere omtale under kapittel 4.6.

Justisdepartementet konkluderer i brev av 14. mai 1993 med at styret i skadeforsikringsselskapernes garantiordning er å anse som et forvaltningsorgan i relasjon til forvaltningsloven. Finansdepartementet legger derfor dette til grunn. Dette innebærer at forvaltningsloven kommer til anvendelse på garantiordningens virksomhet. Eksempelvis vil styrets vedtak om innkalling eller utbetaling kunne påklages etter forvaltningslovens kapittel VI. Etter *fjerde ledd* gis kongen hjemmel til i forskrift å fastsette nærmere regler om anvendelsen av forvaltningsloven og offentlighetsloven for garantiordningen. Det presiseres i lovteksten at slike regler kan utfylle, supplere eller avvike fra regler gitt i eller i medhold av forvaltningsloven og offentlighetsloven.

Til § 2A-2 Styre og vedtekter m.m.

Første ledd første punktum fastslår at garantiordningen er et eget rettssubjekt. Ingen av medlemmene har eiendomsrett til noen del av garantiordningens midler, jf. andre punktum. Etter tredje punktum skal garantiordningen ha vedtekter som er godkjent av departementet. Regelen innebærer at også endringer av vedtektene skal godkjennes av departementet. I tillegg til vedtektsbestemmelser om styrende organer m.m., bør vedtektene bl.a. inneholde regler om forvaltningen av de midler som garantiordningen disponerer.

Garantiordning skal ledes av et styre oppnevnt av kongen, jf. *andre ledd* andre punktum. Kongen utpeker styrets leder. Etter andre ledd første punktum skal styret bestå av fem medlemmer med personlige varamedlemmer. Det foreslås at det fastsettes i tredje punktum at oppnevningsperioden er fire år. Dette er i samsvar med den oppnevningsperiode som vanligvis gjelder i statlige styre og råd.

I *tredje ledd* er det gitt regler om krav til gyldig vedtak. Gyldig vedtak i styret krever tilslutning fra

minst tre stemmer. Det forutsettes at garantiordningens vedtekter vil ha regler om styremøter, herunder innkalling.

Kredittilsynet kan av eget tiltak også kalle sammen styret, jf. *fjerde ledd, første punktum*. Departementet kan etter annet punktum gi nærmere regler i forskrift om Kredittilsynets adgang og plikt til å kalle sammen styret.

Til § 2A-3 Medlemskap

Etter *første ledd* første punktum skal alle forsikringsselskaper som departementet har gitt tillatelse etter forsikringsvirksomhetsloven kapittel 2 til å drive direkte skadeforsikringsvirksomhet her i riket, være medlem av Skadeforsikringsselskapenes garantiordning. Ordningen omfatter alle selskaper som er etablert med forretningssted i Norge. Dette gjelder enten selskapet har norske eller utenlandske eiere.

Filialer av forsikringsselskaper med hovedsete utenfor EØS-området må også ha konsesjon, og vil dermed være medlemmer av garantiordningen i henhold til *første ledd*. Filialer av forsikringsselskaper med hovedsete i en annen EØS-stat skal være omfattet av garantiordningen selv om disse i henhold til forsikringsvirksomhetsloven § 2–4 ikke trenger konsesjon. Det er i bestemmelsen *andre ledd* tatt inn en uttrykkelig bestemmelse som presiserer at disse skal være medlemmer. Nærmere regler om medlemskap for forsikringsselskap med hovedsete i annen EØS-stat kan fastsettes i forskrift 22. september 1995 nr. 827 om forsikringstjenesteytelser og etablering av filial av forsikringsselskap med hovedsete i annen stat i Det europeiske økonomiske samarbeidsområde m.m. (filialforskriften). Forsikringsselskaper som driver grenseoverskridende virksomhet i Norge skal ikke være medlem av garantiordningen. Det er videre kun forsikringsselskaper som driver «direkte skadeforsikring» som skal omfattes av den obligatoriske garantiordningen. For en nærmere avgrensning av hva som er å anse som skadeforsikring vises det til forsikringsvirksomhetsloven § 1–2 og forsikringsavtaleloven § 1–1.

I *tredje ledd* foreslås det at departementet kan gi nærmere regler om medlemskap i ordningen, herunder fastsette unntak fra plikten til å være medlem. Dersom en filial er medlem både av en utenlandsk og en norsk garantiordning, har det fra høringsinstansenes side vært påpekt at det kan være behov for samordning med utenlandsk garantiordning. Departementet legger til grunn at adgangen til å fastsette unntak fra medlemskapsplikten vil være tilstrekkelig til å ivareta dette behovet.

Selv om et forsikringsselskap eller en filial er medlem av den norske garantiordningen, vil ikke alle krav mot selskapet være omfattet av ordningens dekningsområde, jf. § 2A-1 tredje ledd. For krav som er omfattet av dekningsområdet, er det et vilkår at risikoen består her i riket, jf. 2A-1 andre ledd. Det vil også kunne tenkes at krav mot medlemmer som faller inn under garantiordningens dekningsområde ikke vil bli dekket fullt ut, jf. § 2A-1 tredje ledd.

Heller ikke for filialene vil det være slik at alle krav vil være omfattet. Dette betyr eksempelvis at for en filial som tilbyr både skadeforsikring og kredittforsikring, vil det bare være krav etter avtale om direkte skadeforsikring som dekkes av garantiordningen, jf. omtale til § 2A-1 første ledd. Uansett vil det også for disse filialene være slik at garantiordningen ikke dekker krav hvis den forsikrede risiko består i utlandet, jf. utkastet § 2A-1 andre ledd, og adgangen til å beslutte delvis dekning vil være den samme som for selskaper med konsesjon i Norge.

Til § 2A-4 Medlemmenes ansvar overfor garantiordningen

Første ledd angir det enkelte medlems maksimale ansvar overfor garantiordningen. Ansvarer skal til enhver tid være 1,5 prosent av summen av medlemmenes opptjente bruttopremie de siste tre regnskapsår ved direkte skadeforsikring som omfattes av garantiordningen. Det følger av lovteksten at det er de siste tre år forut for innkallingsåret som danner utgangspunktet for beregning av bidragsplikten. I lovbestemmelsen angis det videre at det skal være en tilknytning mellom beregningsgrunnlaget og dekningsområdet. Nærmere regler om beregningsgrunnlaget foreslås inntatt i forskrift fastsatt av Kredittilsynet, herunder om premie knyttet til risiko i utlandet.

Etter *andre ledd* skal det enkelte medlem foreta årlige avsetninger til dekning av ansvaret, og Kredittilsynet skal fastsette nærmere regler om slik avsetning. Dette er i overensstemmelse med gjeldende bestemmelser i forsikringsvirksomhetsloven § 9–1 tredje ledd. Det enkelte selskaps innbetalingsplikt er ikke begrenset til det beløp som faktisk er avsatt.

Til § 2A-5 Innkalling av kapital

Etter dagens system skal omkostningene som er forbundet med garantiordningen utlignes særskilt etter de regler som gjelder for utligning av Kredittilsynets utgifter knyttet til tilsynet med forsikringsbransjen, jf. forsikringsvirksomhetsloven § 9–2

tredje ledd. Beløpene kommer i tillegg til selskape-nes bidrag etter forsikringsvirksomhetsloven § 9–1 annet ledd.

I *første ledd* første punktum foreslås det at styret skal treffe vedtak om medlemmenes innbetaling av kapital for å dekke vedtak om utbetaling fra garantiordningen og omkostninger knyttet til garantiordningen. Andre punktum fastsetter at det enkelte medlems innbetalingsplikt følger de samme prinsipper som for beregning av det enkelte medlems ansvar etter § 2A-4 første ledd.

Dersom ordningen har foretatt en innkalling av midler til dekning av forsikringskrav, vil det etter departementets vurdering være hensiktsmessig at midlene også benyttes til dekning av løpende utgifter til administrasjon av ordningen. Departementet foreslår derfor at også administrasjonsomkostningene forbundet med garantiordningen skal kunne dekkes ved innkalling.

I tilfeller der det ikke er behov for å foreta en innkalling til annet formål enn å dekke ordningens administrasjonsomkostninger vil imidlertid en innkalling etter departementets vurdering være ressurskrevende i forhold til de antatt beskjedne beløp det er snakk om. Departementet foreslår derfor i bestemmelsens *andre ledd* at Kredittilsynet i slike tilfeller skal kunne bestemme at kostnadene knyttet til driften av garantiordningen skal dekkes av Kredittilsynet og utlignes på skadeforsikringsselskapene etter samme fordeling som gjelder for tilsynets kostnader for øvrig, jf. kredittilsynsloven § 9.

Til § 2A-6 Utbetaling fra garantiordningen

Etter *første ledd* første punktum skal styret avgjøre hvordan garantiordningens midler skal nyttes. Garantiordningens midler skal nyttes på en slik måte at man hindrer eller reduserer tap for sikrede eller skadet tredjemann etter forsikringsavtaler som omfattes av ordningen, jf. også § 2A-1 første ledd. Det vises til drøftelsen i kapittel 4.5 om fjerning av adgangen til å yte soliditetsstøtte og støtte til overføring av forsikringsportefølje til et annet selskap.

Etter *andre ledd* kan departementet i forskrift fastsette utfyllende regler om utbetaling under garantiordningen, herunder om reduksjon av dekningsbeløp, delutbetaling, adgang til å sette vilkår for utbetalingen og om dekning av rentekrav.

De som vil kunne ha krav i henhold til en direkte forsikringsavtale vil være, sikrede, herunder forsikringstaker, eller skadet tredjemann. Det er imidlertid styret i garantiordningen som avgjør om utbetaling fra garantiordningen skal skje, jf. første ledd. Hvis det er en fare for at garantiordningen

ikke fullt ut vil kunne oppfylle sitt formål, må det være en adgang til å avkorte dekningen. I tilfeller hvor garantiordningen har presset likviditet og har behov for å foreta utbetalingene over noe tid kan det dessuten være behov for først å sikre dekning av deler av krav. Dette vil være prosedyreregler for utbetaling, og vil ikke si noe om den endelige dekningen. Nærmere regler om rentekrav bør blant annet omfatte rentens størrelse og fra hvilket tidspunkt renten skal begynne å løpe.

I *tredje ledd* er det fastslått at i den utstrekning garantiordningen dekker krav, trer den inn i de sikredes krav mot selskapet på den prioriteten kravene har i henhold til banksikringsloven § 4–11 annet ledd. I henhold til andre punktum avgjør styret disponeringen av de midler som kommer inn ved at forsikringsselskapet innfrir krav som allerede er blitt dekket av sikringsordningen. Styret kan enten betale tilbake hele eller deler av midlene til medlemmene eller velge å holde midlene i beredskap. Det vanlige vil være at midlene utbetales fra ordningen. Det må likevel foretas en konkret vurdering i det enkelte tilfelle hvor det blant annet tas hensyn til omfanget av ordningens likvide midler, behovet for å styrke ordningen på grunn av forventede utbetalinger i den nærmeste fremtid, samt hva som vil medføre minst kostnader for medlemmene.

Til § 2A-7 Rapportering, regnskap og revisjon

Det foreslås at departementet gis hjemmel til å fastsette nærmere regler om garantiordningens plikt til å legge frem rapport om virksomheten, regnskap og revisjon i forskrift.

Til § 2A-8 Andre garantiordninger

Departementet foreslår hjemmel til å opprette garantiordninger for kredittforsikringsselskaper, livsforsikringsselskaper og pensjonskasser. Det antas ikke å være behov for å lovfeste at det skal være en garantiordning for kredittforsikringsselskaper. Departementet foreslår å videreføre dagens bestemmelse i forsikringsvirksomhetsloven § 9–4 om at Kongen har hjemmel til å bestemme at det skal etableres en garantiordning for kredittforsikringsselskaper. Det finnes ingen tilsvarende garantiordning for livsforsikringsselskaper i dag, men etter forsikringsvirksomhetsloven § 9–4 kan Kongen gi regler om en slik ordning. Departementet foreslår på tilsvarende måte at denne adgangen opprettholdes. Hjemmelen til å kunne fastsette en garantiordning for pensjonskasser er ny. Denne hjemmelen er parallell med hjemmelen for livsforsikringsselskaper, som begge operer innenfor kollektiv livsforsikring.

6.7 Lov 19. juni 1997 nr. 79 om verdipapirhandel (verdipapirhandelloyen)

Til § 8–12 annet ledd

Endringsforslaget svarer til tilsvarende endring i finansieringsvirksomhetsloven § 2a-9 første ledd og gjennomfører direktiv 2002/87/EF (konglomeratdirektivet) artikkel 6. Verdipapirforetak er omfattet av EØS-forpliktelsene som svarer til artikkel 6 nr. 2 jf. artikkel 2 nr. 4.

Det vises til nærmere omtale i kapittel 2.3.

ter kommer på plass og for å legge til rette for at de kredittforetakene som planlegger utstedelse av slike obligasjoner kan komme i gang med virksomheten.

Departementet legger opp til at lovforslagene som gjelder skadeforsikringsselskapenes garantiordning mv. (se kapittel 4 og lovforslaget del VI) settes i kraft samtidig med at nødvendige forskrifter kan fastsettes.

Finansdepartementet

t i l r å r :

6.8 Ikrafttredelse mv.

Departementet legger opp til at lovforslagene som gjelder finansgrupper (se kapittel 2) settes i kraft raskt av hensyn til oppfyllelsen av EØS-forpliktelser etter konglomeratdirektivet og forsikringsgruppedirektivet.

Departementet legger opp til at også lovforslagene som gjelder obligasjoner med pant i utlånsportefølje (se kapittel 3) settes i kraft raskt slik at et fullstendig lovgrunnlag for nødvendige forskrif-

At Deres Majestet godkjenner og skriver under et fremlagt forslag til proposisjon til Stortinget om lov om endringer i lov 10. juni 1988 nr. 40 om finansieringsvirksomhet og finansinstitusjoner (finansieringsvirksomhetsloven), lov 6. desember 1996 nr. 75 om sikringsordninger for banker og offentlig administrasjon mv. av finansinstitusjoner og i enkelte andre lover (finansgrupper, obligasjoner med pant i utlånsportefølje og skadeforsikringsselskapenes garantiordning).

Vi HARALD, Norges Konge,

s t a d f e s t e r :

Stortinget blir bedt om å gjøre vedtak til lov om endringer i lov 10. juni 1988 nr. 40 om finansieringsvirksomhet og finansinstitusjoner (finansieringsvirksomhetsloven), lov 6. desember 1996 nr. 75 om sikringsordninger for banker og offentlig administrasjon mv. av finansinstitusjoner og i enkelte andre lover (finansgrupper, obligasjoner med pant i utlånsportefølje og skadeforsikringsselskapenes garantiordning) i samsvar med et vedlagt forslag.

Forslag

til lov om endringer i lov 10. juni 1988 nr. 40 om finansieringsvirksomhet og finansinstitusjoner (finansieringsvirksomhetsloven), lov 6. desember 1996 nr. 75 om sikringsordninger for banker og offentlig administrasjon mv. av finansinstitusjoner og i enkelte andre lover (finansgrupper, obligasjoner med pant i utlånsportefølje og skadeforsikringsselskaperes garantiordning)

I

I lov 7. desember 1956 nr. 1 om tilsynet for kredittinstitusjoner, forsikringsselskaper og verdipapirhandel m.v. (kredittilsynsloven) gjøres følgende endringer:

§ 4 første ledd nr. 3 skal lyde:

å sende inn oppgaver og opplysninger på den måten Kredittilsynet bestemmer og som tilsynet mener det trenger for å kunne utføre sitt verv, herunder til statistiske formål, samt å sende slike oppgaver og opplysninger til myndigheter i andre stater som fører tilsyn med tilsvarende foretak som nevnt i § 1 første ledd,

Ny § 4 b skal lyde:

Kredittilsynet kan pålegge foretak som er

- *tilknyttet foretak av (jf. finansieringsvirksomhetsloven § 2a-2 bokstav f),*
- *deltakende foretak i (jf. finansieringsvirksomhetsloven § 2a-2 bokstav g), eller - tilknyttet foretak av et deltakende foretak i*

en institusjon som nevnt i § 1 første ledd nr. 1 – 6 eller nr. 14 eller med en tilsvarende utenlandsk institusjon, å gi de opplysninger som tilsynet krever og som er nødvendige for å føre tilsyn med slike institusjoner. Kredittilsynet kan bare rette et slikt pålegg mot foretak som ikke er underlagt tilsyn, dersom Kredittilsynet har bedt institusjonen under tilsyn om å få opplysningene, og disse ikke er utlevert.

§ 7 første ledd tredje punktum skal lyde:

Taushetsplikten etter denne bestemmelse og forvaltningslovens bestemmelser gjelder ikke overfor Norges Bank, andre EØS-staters sentralbanker eller tilsynsmyndigheter som fører tilsyn som nevnt i § 1 første ledd nr. 1–6 eller nr. 14, eller tilsyn med forvaltningsselskap for verdipapirfond.

II

I lov 8. februar 1980 nr. 2 om pant (panteloven) gjøres følgende endringer:

§ 6–4 første ledd tredje punktum skal lyde:

Panteretten utgjør fem prosent av formuesgodets beregnede verdi eller av det et salg av formuesgodet innbringer, men maksimalt 700 ganger rettsgebyret i hvert realregistrerte panteobjekt, *eller i hver utlånsportefølje som nevnt i finansieringsvirksomhetsloven kapittel 2 avsnitt IV.*

§ 6–4 nytt niende ledd skal lyde:

(9) Konkursboet har ikke lovbestemt pant etter første ledd i formuesgoder som inngår i en finansiell sikkerhetsstillelse etter lov 26. mars 2004 nr. 17 om finansiell sikkerhetsstillelse.

III

I lov 24. mai 1985 nr. 28 om Norges Bank og pengevesenet mv. (sentralbankloven) skal § 12 annet ledd første punktum lyde:

Taushetsplikt etter foregående ledd gjelder ikke overfor Kredittilsynet eller overfor andre EØS-staters sentralbanker.

IV

I lov 10. juni 1988 nr. 39 om lov om forsikringsvirksomhet gjøres følgende endringer: Kapittel 9 Garantiordninger oppheves.

V

I lov 10. juni 1988 nr. 40 om finansieringsvirksomhet og finansinstitusjoner (finansieringsvirksomhetsloven) gjøres følgende endringer:

§ 2–25 tredje ledd bokstav c og d skal lyde:

- c) *lån sikret ved pant i andre realregistrerte formuesgoder etter regler fastsatt av Kongen,*
- d) *lån til, eller lån garantert av, stat, kommune eller tilsvarende offentlig sektor i andre stater etter regler fastsatt av Kongen (offentlige lån),*

Nåværende bokstav d blir bokstav e.

§ 2–25 fjerde ledd skal lyde:

Ihendehaverobligasjonene skal angi at obligasjonslånet er sikret og om sikkerheten er knyttet til bolighypoteklån, eiendomshypoteklån, *lån sikret ved pant i andre realregistrerte formuesgoder* eller offentlige lån.

§ 2–26 første ledd bokstav a skal lyde:

- a) å yte eller erverve enten bolighypoteklån, eiendomshypoteklån, *lån sikret ved pant i andre realregistrerte formuesgoder* eller offentlige lån, og

§ 2–28 første ledd første, annet og tredje punktum skal lyde:

Obligasjonseierne skal ha porteføljepant med første prioritet. Derivatmotpartene kan gis porteføljepant med første prioritet. Kongen kan i forskrift fastsette nærmere regler, herunder om det innbyrdes forholdet mellom panthaverne.

Nåværende annet til fjerde punktum blir fjerde til sjettede punktum.

§ 2–28 annet ledd ny bokstav c skal lyde:

- c) *lån sikret ved pant i andre realregistrerte formuesgoder skal ikke overstige 60 prosent av pantets verdi. Kongen kan i forskrift stille strengere krav.*

§ 2–28 tredje ledd første punktum skal lyde:

Kredittilsynet kan i forskrift fastsette nærmere regler til utfylling og gjennomføring av bestemmelsene i paragrafen her, herunder om beregning av verdien av ulike typer *pantobjekter*.

I § 2–33 skal paragrafoverskriften lyde:

Konkurs, gjeldsforhandling eller offentlig administrasjon

§ 2–33 første ledd første punktum skal lyde:

I tilfelle konkurs, *gjeldsforhandling etter konkursloven* eller offentlig administrasjon av foretaket, har eierne av et obligasjonslån og *motpartene i en derivatkontrakt* fortrinnsrett til de midler som er pantsatt til sikkerhet for dette obligasjonslånet.

§ 2–33 tredje ledd første og annet punktum skal lyde:

Kongen kan ved forskrift fastsette regler om rettidig betaling til *panthaverne* av de midler porteføljen utbringer etter at foretaket er tatt under konkursbehandling eller satt under offentlig administrasjon, *eller gjeldsforhandling etter konkursloven er åpnet i foretakets bo, herunder regler som begrenser panthavernes adgang til heving og motregning*. Kongen kan ved forskrift også fastsette regler som begrenser konkursboets, *gjeldsnemndas* eller administrasjonsstyrets mulighet til å disponere over utlån og andre eiendeler som inngår i porteføljepantet, når dette kan gjøres uten å svekke de øvrige kreditorers dekningsmulighet.

I kapittel 2a skal kapitteloverskriften lyde:

Kapittel 2a. Finanskonsern mv.

§ 2a-2 nye bokstaver f, g, h og i skal lyde:

- f) *Som tilknyttet foretak regnes i dette kapittel et foretak som er et datterselskap, et annet foretak der en kapitalinteresse besittes eller som er underlagt felles ledelse.*
- g) *Som deltakende foretak regnes i dette kapittel et foretak som er et morselskap, et annet foretak som har en kapitalinteresse eller underlagt felles ledelse.*
- h) *Som kapitalinteresse regnes rettigheter til kapital i andre foretak, uansett om de er knyttet til verdipapirer eller ikke, som ved å skape en varig tilknytning til disse foretakene skal bidra til foretakets virksomhet, samt en direkte eller indirekte eierandel på 20 prosent eller mer av stemmerettene eller kapitalen i et foretak.*
- i) *Som felles ledelse regnes i dette kapittel der to eller flere foretak ved avtale eller vedtektsbestemmelser er underlagt felles ledelse eller der de samme personene utgjør flertallet i foretakenes styrende eller kontrollerende organer, og disse personene har fungert i regnskapsåret og inntil det tidspunktet årsregnskapet ble utarbeidet.*

§ 2a-3 første ledd nytt annet punktum skal lyde:

Tillatelse skal nektes hvis morselskapets styremedlemmer, administrerende direktør eller annen person som faktisk leder virksomheten:

- a) *ikke kan antas å ha den nødvendige erfaring til å utøve stillingen eller vervet,*
- b) *er dømt for et straffbart forhold, og det utviste forhold gir grunn til å anta at vedkommende ikke vil kunne ivareta stillingen eller vervet på en forsvarlig måte, eller*
- c) *i stilling eller ved utøvelsen av verv har utvist en slik atferd at det er grunn til å anta at vedkom-*

mende ikke vil kunne ivareta stillingen eller vervet på en forsvarlig måte.

I § 2a-8 skal paragrafoverskriften lyde:

§ 2a-8. Transaksjoner mellom foretakene i et finanskonsern mv.

§ 2a-8 første ledd skal lyde:

Transaksjoner og engasjementer mellom

- a) *foretak i et finanskonsern,*
- b) *finansinstitusjon og tilknyttet foretak som nevnt i § 2a-2 bokstav f, og*
- c) *finansinstitusjon og deltakende foretak som nevnt i § 2a-2 bokstav g,*

skal være i samsvar med vanlige forretningsmessige vilkår og prinsipper. Kredittilsynet kan gi finansinstitusjoner pålegg om å endre transaksjoner og engasjementer med andre foretak i samme finanskonsern som ikke er i samsvar med bestemmelsen i første punktum.

§ 2a-9 første ledd skal lyde:

En finansinstitusjon skal ved anvendelsen av regler om kapitaldekningskrav og andre soliditets- og sikkerhetskrav, foreta konsolidering etter reglene i paragrafen her når den har en kapitalinteresse i et annet foretak eller er underlagt felles ledelse som et annet foretak.

§ 2a-9 annet ledd skal lyde:

Kredittilsynet kan ved forskrift eller enkeltvedtak gjøre unntak fra første ledd.

§ 2a-9 tredje ledd skal lyde:

Ved konsolidering av datterselskaper skal konsernregnskap basert på prinsippet om full konsolidering legges til grunn. Ved konsolidering av annet enn datterselskaper, skal prinsippet om forholdsmessig konsolidering legges til grunn. Kredittilsynet kan i det enkelte tilfelle beslutte at et datterselskap skal konsolideres etter prinsippet om forholdsmessig konsolidering dersom det kan godtgjøres at de andre aksjonærer og obligasjonseiere er finansinstitusjoner eller verdipapirforetak med tilstrekkelig soliditet, samtidig som ansvarsforholdet mellom aksjonærene og mellom obligasjonseierne er tilstrekkelig fastslått. Kredittilsynet kan gi pålegg om konsolidering også for andeler ned til 10 prosent.

§ 2a-9 sjettede ledd første og nytt annet punktum skal lyde:

Kredittilsynet kan ved forskrift fastsette nærmere regler om gjennomføringen av konsolideringen eller avsetning av kapitaldekningsreserve etter denne paragraf. Kredittilsynet kan ved enkeltvedtak

beslutte at kapitaldekningskrav og andre soliditets- og sikkerhetskrav etter denne paragraf skal beregnes på en annen måte enn fastsatt i tredje ledd og i medhold av dette ledd.

VI

I lov 6. desember 1996 nr. 75 om sikringsordninger for banker og offentlig administrasjon m.v. av finansinstitusjoner gjøres følgende endringer:

Lovens tittel skal lyde:

Lov 6. desember 1996 nr. 75 om sikringsordninger for banker, forsikringsselskaperes garantiordninger og offentlig administrasjon m.v. av finansinstitusjoner.

Nytt kapittel 2A skal lyde:

Kapittel 2A. Forsikringsselskaperes garantiordninger

§ 2A-1 Formål og virkeområde

Skadeforsikringsselskaperes garantiordning skal bidra til å sikre utbetaling av krav som følger av avtale om direkte skadeforsikring, til sikrede og skadet tredjemann.

Garantiordningen dekker ikke krav som gjelder en forsikret risiko som ikke består her i riket. Departementet kan i forskrift gi nærmere regler om når en forsikret risiko anses å bestå her i riket.

Departementet kan i forskrift fastsette nærmere regler om garantiordningen, herunder hvilke avtaler om direkte skadeforsikring som faller inn under garantiordningenes dekningsområde, hvilke personer garantiordningen gjelder for, grense for maksimalt beløp som dekkes per skadetilfelle, og dekningsgraden for krav mot garantiordningen.

Kongen kan i forskrift gi nærmere regler om anvendelsen av forvaltningsloven og offentlighetsloven for garantiordningen. Slike regler kan utfylle, supplere eller avvike fra regler gitt i eller i medhold av forvaltningsloven og offentlighetsloven.

§ 2A-2 Styre og vedtekter m.m.

Garantiordningen er et eget rettssubjekt. Ingen av medlemmene har eiendomsrett til noen del av garantiordningens midler. Garantiordningen skal ha vedtekter godkjent av departementet.

Garantiordningen ledes av et styre bestående av fem medlemmer med personlige varamedlemmer. Kongen oppnevner medlemmene, varamedlemmene og utpeker styrets leder. Oppnevningsperioden er fire år.

Gyldig vedtak i styret krever tilslutning fra minst tre stemmer.

Kredittilsynet kan kalle sammen styret. Departementet kan i forskrift gi nærmere regler om Kredittilsynets adgang og plikt til å kalle sammen styret.

§ 2A-3 Medlemskap

Forsikringsselskap som er gitt tillatelse til å drive direkte skadeforsikring her i riket, skal være medlem av garantiordningen.

Når et forsikringsselskap med hovedsete i annen EØS-stat driver direkte skadeforsikring gjennom filial etablert her i riket, skal filialen være medlem av garantiordningen.

Departementet kan i forskrift fastsette nærmere regler om medlemskap i ordningen, herunder fastsette unntak fra plikten til å være medlem.

§ 2A-4 Medlemmenes ansvar overfor garantiordningen

Et medlems maksimale ansvar overfor garantiordningen skal hvert år være 1,5 % av summen av medlemmets opptjente bruttopremie de siste tre regnskapsår før innkallingsåret ved direkte skadeforsikring som omfattes av garantiordningen. Kredittilsynet kan fastsette nærmere regler om hvilke premieinntekter som skal inngå i beregningsgrunnlaget.

Til dekning av ansvaret skal hvert medlem foreta årlige avsetninger etter regler fastsatt av Kredittilsynet.

§ 2A-5 Innkalling av kapital

Styret treffer vedtak om innkalling av kapital fra medlemmene for å dekke utbetalinger fra, og omkostninger knyttet til, garantiordningen. Det beløp som innkalles, fordeles forholdsmessig på medlemmene i samsvar med § 2A-4 første ledd.

Kredittilsynet kan i de tilfeller det ikke skal foretas utbetaling fra ordningen, bestemme at kostnadene knyttet til driften av garantiordningen skal dekkes av Kredittilsynet og utlignes på skadeforsikringsselskaperne i samsvar med Kredittilsynsloven § 9.

§ 2A-6 Utbetaling fra garantiordningen

Styret avgjør hvordan garantiordningens midler skal nyttes for å hindre eller redusere tap for sikrede eller skadet tredjemann og kan fastsette vilkår for utbetaling.

Departementet kan i forskrift fastsette utfyllende

regler om utbetaling under garantiordningen, herunder om reduksjon av dekningsbeløp, delutbetaling, adgang til å sette vilkår for utbetalingen og om dekning av rentekrav.

Garantiordningen trer inn i de sikredes krav mot selskapet med samme prioritet i den utstrekning kravene dekkes gjennom garantiordningen. Styret bestemmer om midler som kommer inn ved at krav blir innfridd skal betales tilbake til medlemmene eller tillegges den innbetalte kapital.

§ 2A-7 Rapportering, regnskap og revisjon

Departementet kan i forskrift gi nærmere regler om styrets plikt til å legge frem rapport om virksomheten, regnskap og revisjon.

§ 2A-8 Andre garantiordninger

Departementet kan bestemme at det skal etableres garantiordninger for kredittforsikringsselskaper, livsforsikringsselskaper og pensjonskasser, og fastsette regler for ordningene.

VII

I lov 19. juni 1997 nr. 79 om verdipapirhandel gjøres følgende endringer:

§ 8–12 annet ledd skal lyde:

Dersom verdipapirforetaket:

- 1. har en kapitalinteresse i et annet foretak som nevnt i finansieringsvirksomhetsloven § 2a-2 bokstav h i annet foretak, eller*
- 2. er underlagt felles ledelse som et annet foretak som nevnt i finansieringsvirksomhetsloven § 2a-2 bokstav i, med annet foretak skal kravene i § 8–10 anvendes på konsolidert grunnlag. Kredittilsynet kan ved enkeltvedtak eller i forskrift gjøre unntak fra første punktum.*

Nåværende annet ledd blir tredje ledd.

VIII

Ikraftsettings- og overgangsbestemmelser

Loven gjelder fra den tid Kongen bestemmer. Kongen kan sette i kraft de ulike bestemmelsene til forskjellig tid. Kongen kan gi overgangsregler.