

29. nóvember 2004
SÍ 19956

Nefndasvið Alþingis,
Austurstræti 8-10,
150 Reykjavík

Efni: Frumvarp til laga um breytingu á lögum nr. 161/2002 um fjármálafyrirtæki, og lögum nr. 60/1994, um váttrygginga starfsemi, þskj. 213 – 211. mál.

1. Inngangur

Vísað er til bréfs efnahags- og viðskiptanefndar Alþingis, dags. 11. nóvember sl., þar sem óskað er eftir umsögn Seðlabanka Íslands um frumvarp til laga um breytingu á lögum nr. 161/2002, um fjármálafyrirtæki, og lögum nr. 60/1994, um váttryggingastarfsemi. Seðlabankinn vill koma að eftirfarandi ábendingum er varða fjárhagslega endurskipulagningu og slit lánastofnana, sbr. 9.-12. gr. og 14. gr. lagatexta frumvarpsins.

2. Hugtökin endurskipulagning fjárhags og slit

Í a-lið 9. gr. frumvarpsins er hugtakið endurskipulagning fjárhags lánastofnunar skilgreint sem heimild til greiðslustöðvunar og heimild til að leita nauðasamnings skv. lögum um gjaldþrotaskipti nr. 21/1991. Þessi skilgreining er í samræmi við íslensk lög og því nokkuð þrengri en skilgreining 2. gr. tilskipunar 2001/24/EB (e. *reorganisation measures*). Skilgreiningin í frumvarpinu á við um endurskipulagningu fjárhags lánastofnunar með höfuðstöðvar á Íslandi og útibú í öðru EES-ríki. Hún á hins vegar að takmörkuðu leyti við þegar um er að ræða endurskipulagningu fjárhags lánastofnunar með höfuðstöðvar erlendis en útibú hér á landi. Það er reyndar rétt sem fram kemur í c-lið 99. gr. frumvarpsins að útibúinu yrði ekki veitt sjálfstæð heimild til endurskipulagningar fjárhags hér á landi, þ.e. að íslenskum lögum. Á hinn bóginn á skilgreiningin ekki við þegar um er að ræða ákvörðun lögbærs yfirvalds í öðru ríki innan EES um endurskipulagningu fjárhags. Um slíka ákvörðun yrði farið að réttarreglum viðkomandi ríkis, ekki íslenskum réttarreglum.

Sama á við um skilgreiningu og notkun hugtaksins slit lánastofnunar (e. *winding up proceedings*) í b-lið 11. gr. frumvarpsins.

3. Viðurkenning á réttaráhrifum ákvörðunar erlends yfirvalds

Í c-lið 9. gr. frumvarpsins kemur fram að um réttaráhrif, málsmeðferð og framkvæmd ákvörðunar erlends yfirvalds um endurskipulagningu fjárhags lánastofnunar sem hefur staðfestu og starfsleyfi í öðru EES-ríki skuli fara að lögum heimaríkis. Álitamál er hvort nauðsynlegt sé að veita slíkri ákvörðun viðurkenningu að íslenskum lögum með þessum hætti. Til greina kæmi að láta nægja að taka fram að íslensk lög gildi ekki um slíka endurskipulagningu.

Sama á við um viðurkenningu á réttaráhrifum ákvörðunar erlends yfirvalds um slit lánastofnunar sem hefur staðfestu og starfsleyfi í öðru EES-ríki,

sbr. b-lið 11. gr.

4. Tilskipanir 98/26/EB, 2001/24/EB og 2002/47/EB

Mikilvægt er að gætt verði samræmis við innleiðingu þeirra tilskipana sem teknar hafa verið inn í EES-samningnum og varða réttaráhrif fjárhagslegrar endurskipulagningar og slita lánastofnana. Er þar einkum átt við tilskipun 98/26/EB um endanlegt uppgjör í greiðslukerfum,¹ sem innleidd var með lögum nr. 90/1990, um öryggi greiðslufyrirmæla í greiðslukerfum, tilskipun 2001/24/EB um endurskipulagningu og slit lánastofnana,² sem verður innleidd ef umrætt frumvarp verður samþykkt, og tilskipun 2002/47/EB um fjárhagslegar tryggingarráðstafanir,³ sem væntanlega verður innleidd með sérstökum lögum á árinu 2005.⁴

5. Réttaráhrif gjaldþrotáurskurðar á greiðslufyrirmæli í greiðslukerfum

Í 25. tl. aðfaraorða tilskipunar 2001/24/EB er tekið fram að um færslur í greiðslu- og uppgjörskerfum gildi ákvæði tilskipunar 98/26/EB. Í 26. tl. aðfaraorðanna segir að tilskipun 2001/24/EB skuli ekki haggja ákvæðum tilskipunar 98/26/EB að því er varðar réttaráhrif gjaldþrotáurskurðar annars vegar á fyrirmæli í greiðslu- og uppgjörskerfum og hins vegar á uppgjörstryggingar.

Eins og áður segir var tilskipun 98/26/EB innleidd hér á landi með lögum nr. 90/1999, um öryggi greiðslufyrirmæla í greiðslukerfum. Í II-IV. kafla þeirra laga er kveðið á um réttaráhrif þess að bú lánastofnunar sem er þátttakandi í greiðslukerfi er tekið til gjaldþrotaskipta.

¹ Tilskipun Evrópuþingsins og ráðsins 98/26/EB frá 19. maí 1998 um endanlegt uppgjör í greiðslukerfum og uppgjörskerfum fyrir verðbréf (Stjttíð. EB L 166, 11.16.1998, bls. 45).

² Tilskipun Evrópuþingsins og ráðsins 2001/24/EB frá 4. apríl 2001 um endurskipulagningu og slit lánastofnana (Stjttíð. EB L 125, 5.5.2001, bls. 15).

³ Tilskipun Evrópuþingsins og ráðsins 2002/47/EB frá 6. júní 2002 um fjárhagslegar tryggingarráðstafanir (Stjttíð. EB L 168, 27.6.2002, bls. 43).

⁴ Þess ber að geta að Reglugerð ráðsins nr. 1346/2000 frá 29. maí 2000 um gjaldþrotaskipti (Stjttíð. EB L 160, 30.6.2000, bls. 1) hefur ekki verið tekin inn í EES-samninginn.

Í 4. gr. laganna segir m.a. að öll greiðslufyrirmæli, svo og greiðslujöfnun, skuli vera að öllu leyti bindandi gagnvart þriðja manni, jafnvel þó að bú þátttakanda sem fyrirmælin gaf sé tekið til gjaldþrotaskipta, enda séu fyrirmælin komin til greiðslukerfisins áður en úrskurður um gjaldþrot er kveðinn upp. Í 5. gr. segir að uppgjörsaðili annist efndalok greiðslufyrirmæla í greiðslukerfi og að allar innstæður eða verðbréf á uppgjörsreikningum eða lántökuréttindi honum tengd sé uppgjörsaðila heimilt að nota til uppgjörs skuldbindinga þátttakanda gagnvart greiðslukerfi á þeim degi sem gjaldþrotaskipti hefjast. Í 9. gr. segir að um veðtryggingu sem veitt er í rafréfum, eða erlendum verðbréfum sem eru rafrænt skráð á viðurkenndan hátt að lögum, skuli að öllu leyti fara samkvæmt lögum þess ríkis þar sem rafræn skráning verðbréfanna fer fram.

Seðlabankinn telur nauðsynlegt að væntanleg breyting á lögum nr. 161/2002 raski ekki gildi þessara ákvæða. Æskilegt væri að þetta kæmi fram í lagatextanum.

6. Ensku hugtökin *insolvency proceedings, winding up proceedings* og *reorganisation measures*

Í enskri útgáfu tilskipunar 98/26/EB er hugtakið *insolvency proceedings* látið ná bæði til gjaldþrotaskipta og fjárhagslegrar endurskipulagningar. Í tilskipun 2001/24/EB eru þessi hugtök hins vegar aðgreind (e. *reorganisation measures* og *winding up proceedings*).

Í lögum nr. 90/1999 er ekki að finna skilgreiningu sem er sambærileg enska hugtakinu *insolvency proceedings*. Í athugasemd greinargerðar með þeim lögum kemur hins vegar fram að skýra beri hugtakið gjaldþrotaskipti til samræmis við lög nr. 21/1991, um gjaldþrotaskipti. Ekki er sérstaklega tekið fram að hugtakið nái til endurskipulagningar fjárhags (heimildar til greiðslustöðvunar og heimildar til að leita nauðasamnings). Þá er ekki vísað til sérákvæða um slit lánastofnana skv. lögum nr. 113/1996, um viðskiptabanka og sparisjóði (nú lögum nr. 161/2002, um fjármálaefyrirtæki). Mikilvægt er að samræmi sé á milli skilgreininga á þessum hugtökum í þeim lögum sem innleiða eiga tilskipanir 98/26/EB og 2001/24/EB. Draga má í efa að fullt samræmi sé þar á milli.

7. Tilkygningar

Í 6. gr. laga nr. 90/1999 segir m.a. að hafi bú stofnunar (þ.m.t. lánastofnunar) verið tekið til gjaldþrotaskipta skuli héraðsdómari tilkynna það þegar í stað til Fjármálaeftirlitsins og Seðlabanka Íslands, með símskeyti, símbréfi eða rafrænum hætti. Í 9. frumvarpsins er hins vegar eingöngu kveðið á um að dómstóll skuli sjá til þess að Fjármálaeftirlitinu verði tilkynnt um fram komna beiðni um heimild til greiðslustöðvunar eða til að leita nauðasamnings. Sama á við um ákvörðun um slit skv. 11. gr. Fullt samræmi virðist því ekki vera þarna á milli. Æskilegt væri að þetta kæmi fram með beinum hætti í væntanlegri breytingu á lögum nr. 161/2002.

8. Áhrif gjaldþrotáúrskurðar á réttarstöðu greiðslukerfis gagnvart erlendum þátttakanda

Í 7. gr. laga nr. 90/1999 segir að um réttindi og skyldur þátttakanda í greiðslukerfi sem tekinn hefur verið til gjaldþrotaskipta skuli fara eftir lögum sem gilda um hlutaðeigandi greiðslukerfi. Í 8. gr. segir að gjaldþrotaskipti á búi þátttakanda eða milligönguaðila skuli á engan hátt skerða rétt annarra þátttakanda eða seðlabanka til veðtrygginga og að ávallt sé heimilt að innleysa þegar í stað veðtryggingar til fullnustu á kröfum annarra þátttakanda eða seðlabanka.

Í ljósi þess að útibú erlendra lánastofnunar hér á landi getur orðið þátttakandi í íslensku greiðslukerfi og að útibú íslenskrar lánastofnunar erlendis getur orðið þátttakandi í erlendu greiðslukerfi er mikilvægt að innleiðing tilskipunar 2001/24/EB hér á landi verði ekki til þess að draga í efa gildi þessara ákvæða laga nr. 90/1999. Seðlabankinn telur æskilegt að taka þetta sérstaklega fram í lagatextanum.

9. Frávik frá meginreglunni um lögsögu heimaríkis

Í IV. kafla tilskipunar 2001/24/EB er kveðið á um frávik frá þeirri meginreglu að um endurskipulagningu fjárhags og slit skuli fara að lögum þess ríkis þar sem viðkomandi lánastofnun hefur skráðar höfuðstöðvar (heimaríki). Afar mikilvægt er að nákvæmlega sé staðið að innleiðingu þessara ákvæða.

Seðlabankinn telur nauðsynlegt að tryggt sé að ákvæði 23. gr. tilskipunarinnar um skuldajöfnuð (e. *set-off*), ákvæði 24. gr. um *Lex rei sitae*, ákvæði 25. gr. um samninga um skuldajöfnun (e. *netting arrangements*), ákvæði 26. gr. um endurkaupasamninga (e. *repurchase agreements*) og ákvæði 27. gr. um skipulagða verðbréfamarkaði verði innleidd með fullnægjandi hætti.

Virðingarfyllst,
SEÐLABANKI ÍSLANDS

Birgir Ísl. Gunnarsson
formaður bankastjórnar

Jón Sigurðsson
bankstjóri