

EUROPESE CENTRALE BANK

ADVIES VAN DE EUROPESE CENTRALE BANK

van 17 februari 2005

op verzoek van de Raad van de Europese Unie inzake een voorstel voor richtlijnen van het Europees Parlement en de Raad tot herschikking van Richtlijn 2000/12/EG van het Europees Parlement en de Raad van 20 maart 2000 betreffende de toegang tot en de uitoefening van de werkzaamheden van kredietinstellingen en Richtlijn 93/6/EEG van de Raad van 15 maart 1993 inzake de kapitaaltoereikendheid van beleggingsondernemingen en kredietinstellingen

(CON/2005/4)

(2005/C 52/10)

1. Op 15 september 2004 ontving de Europese Centrale Bank (ECB) een verzoek van de Raad van de Europese Unie voor een advies inzake een voorstel voor twee richtlijnen van het Europees Parlement en de Raad⁽¹⁾: de eerste richtlijn (hierna de „ontwerprichtlijn Banken” te noemen) die Richtlijn 2000/12/EG van het Europees Parlement en de Raad van 20 maart 2000 betreffende de toegang tot en de uitoefening van de werkzaamheden van kredietinstellingen⁽²⁾ herschikt en de tweede richtlijn (hierna de „ontwerprichtlijn Kapitaaltoereikendheid” te noemen) die Richtlijn 93/6/EEG van de Raad van 15 maart 1993 inzake de kapitaaltoereikendheid van beleggingsondernemingen en kredietinstellingen⁽³⁾ herschikt (hierna gezamenlijk de „ontwerprichtlijnen” te noemen).

2. De bevoegdheid van de ECB om een advies uit te brengen is gebaseerd op het eerste streepje van artikel 105, lid 4, van het Verdrag tot oprichting van de Europese Gemeenschap, dat stipuleert dat de ECB wordt geraadpleegd over elk voorstel voor een communautair besluit op de gebieden die onder haar bevoegdheid vallen. De ontwerprichtlijnen bevatten bepalingen die essentieel zijn voor de soliditeit en de stabiliteit van het financiële stelsel. Overeenkomstig de eerste volzin van artikel 17.5 van het Reglement van orde van de Europese Centrale Bank heeft de raad van bestuur dit advies goedgekeurd.

3. De ontwerprichtlijnen zijn essentiële onderdelen van het Actieplan voor financiële diensten. Zij beogen de modernisering van het vigerende kader voor kapitaaltoereikendheid voor kredietinstellingen en beleggingsondernemingen. In

de hele EU zullen zij de coherente toepassing verzekeren van het herziene kader voor internationale convergentie van kapitaalberekening en kapitaalstandaarden voor internationaal opererende banken⁽⁴⁾ (hierna „Bazel II” te noemen) die in juni 2004 werd overeengekomen door het Bazels Comité voor banktoezicht (BCBS) en goedgekeurd door de presidenten van centrale banken en de hoofden van banktoezichthouders in de Groep van Tien landen. Met name vormen de ontwerprichtlijnen een ruimere en risicogevoeligere methode, die een versterkt risicobeheer van de financiële instellingen bevordert, hetgeen de financiële stabiliteit zal verhogen, het vertrouwen in financiële instellingen zal doen toenemen en de consumentenbescherming zal versterken.

4. In haar vorige bijdragen⁽⁵⁾, heeft de ECB zich een zeer sterk voorstander getoond van het werk van de BCBS en de Europese Commissie van de afgelopen jaren om te komen tot een herziening van de regels inzake kapitaaltoereikendheid voor kredietinstellingen en beleggingsondernemingen. De ECB verwelkomt dat de BCBS inzake Bazel II een eindakkoord heeft bereikt. Zij verwelkomt eveneens dat de Commissie kort daarna voorstellen heeft goedgekeurd die verzekeren dat internationaal opererende banken en beleggingsondernemingen in de EU Bazel II consistent en tijdig zullen implementeren, en waardoor ook de Bazel II-methode van toepassing zal zijn op andere financiële instellingen in de EU, rekening houdend met hun specifieke kenmerken.

⁽¹⁾ COM(2004) 486 definitief, Deel I en II en technische bijlagen.

⁽²⁾ PB L 126 van 26.5.2000, blz. 1 (hierna de „Geconsolideerde Bankrichtlijn” te noemen). Richtlijn, laatstelijk gewijzigd bij Richtlijn 2004/69/EG van de Commissie (PB L 125 van 28.4.2004, blz. 44).

⁽³⁾ PB L 141 van 11.6.1993, blz. 1 (hierna de „Richtlijn Kapitaaltoereikendheid” te noemen). Richtlijn, laatstelijk gewijzigd bij Richtlijn 2004/39/EG (PB L 145 van 30.4.2004, blz. 1).

⁽⁴⁾ Bazels Comité voor banktoezicht, „International Convergence of Capital Measurement and Capital Standards (Internationale convergentie van kapitaalberekening en kapitaalstandaarden): A Revised Framework” (een herzien kader), Bank voor Internationale Betalingen (BIB), juni 2004; kan op de website van de BIB worden ingezien.

⁽⁵⁾ Zie met name de opmerkingen van de ECB op het tweede consultatiepakket van de BCBS van 31 mei 2001, het antwoord van de ECB op de derde consultatievoorstellen van de BCBS (CP3) van augustus 2003, en de opmerkingen van de ECB bij het derde consultatiedocument van de Europese Commissie inzake herziening van het toetsingsvermogen (hierna het „derde consultatiedocument” te noemen) van november 2003; alle documenten kunnen worden ingezien op de website van de ECB.

5. De ECB is ervan overtuigd dat de ontwerprijlijnen, indien de lidstaten deze op de juiste manier omzetten, de soliditeit en stabiliteit van het EU-bankstelsel aanzienlijk zullen versterken door de toepassing van meer geacheveerde risicogevoelige kapitaalstandaarden. De ECB benadrukt derhalve haar globaal positieve visie op de ontwerprijlijnen. Zonder afbreuk te doen aan deze globale visie heeft de ECB evenwel een aantal algemene en specifieke opmerkingen ten aanzien van de ontwerprijlijnen en hun toekomstige implementatie ⁽¹⁾.

ALGEMENE OPMERKINGEN

Rechtsinstrumenten voor consistente implementatie in de EU

6. De aanbevelingen van de Interinstitutionele Controlegroep om communautaire rechtshandelingen van Niveau-1 te beperken tot kaderbeginselen en waar mogelijk verordeningen op Niveau-2 te gebruiken, heeft de ECB heeft herhaaldelijk gesteund, met name in het ECB-Advies CON/2004/7 inzake de ontwerprijlijn betreffende de comitéstructuur ⁽²⁾ (inzake de beoogde invoering van de vereiste wijzigingen in een aantal vigerende communautaire richtlijnen, teneinde het „Lamfalussy-proces” inzake financiële regulering voor de effectensector uit te breiden naar alle overige financiële sectoren). In punt 6 van het ECB-Advies CON/2004/7, stelt de ECB dat de implementatie van de aanbevelingen van de Interinstitutionele Controlegroep er op den duur toe zou kunnen leiden dat Niveau-2 rechtshandelingen de kern van de technische regelgeving gaan vormen die op de financiële instellingen in de EU van toepassing is.
7. In dezelfde geest heeft de ECB in haar opmerkingen op het derde consultatiedocument voorgesteld dat ter implementatie van Bazel II de technische bijlagen bij de ontwerprijlijnen direct als Niveau-2 maatregelen zouden worden aangenomen, en middels communautaire verordeningen, indien de op het vlak van nationale implementatie noodzakelijke flexibiliteit zulks toestaat.
8. De ECB is van mening dat de implementatie van Bazel II een unieke gelegenheid was om de kapitaalvereisten van de EU in die zin te herzien, maar dat die gelegenheid niet

werd benut. De ECB erkent dat ingevolge artikel 150, lid 1, van de ontwerprijlijn Banken de Commissie bevoegd zal zijn overeenkomstig de in artikel 151 van ontwerprijlijn Banken genoemde „comitologie”-procedure „wijziging[en] van bepalingen in de bijlagen V tot en met XII goed te keuren, om rekening te houden met ontwikkelingen op financiële markten, met name nieuwe financiële producten, dan wel wijziging[en] in standaarden voor jaarrekeningen of vereisten neergelegd in communautaire wetgeving”.

9. Overeenkomstig het akkoord evenwel het „Lamfalussy-proces” van de effectensector uit te breiden naar alle overige financiële sectoren ⁽³⁾, ware het verkieslijk gewezen de reikwijdte van de ontwerprijlijnen te beperken tot kaderbeginselen die de fundamentele beleidskeuzes en inhoudelijke kwesties weergeven op het gebied van kapitaaltoereikendheid voor kredietinstellingen en beleggingsondernemingen en de technische bepalingen inzake kapitaaltoereikendheid op te nemen in één direct toepasselijke Niveau-2 verordening. Deze aanpak zou een convergente implementatie van Bazel II in het hele EU versterken, naleving door in verschillende EU-landen opererende financiële groepen bevorderen en kosten verlagen, alsook gelijke omstandigheden bevorderen en financiële integratie stimuleren.
10. Indien ervan uitgegaan wordt dat de ontwerprijlijnen in deze fase niet overeenkomstig deze aanpak kunnen worden gewijzigd, meent de ECB dat de overwogen juridische structuur niet als de finale wenselijke uitkomst moet worden beschouwd, maar veeleer als een stap in een langetermijn-proces uiteindelijk leidend tot, waar mogelijk, een direct toepasselijke reeks technische Niveau-2 regels voor financiële instellingen binnen de EU.

Minder nationale opties en nationale discretionaire bevoegdheid

11. Minder nationale opties zijn uitermate belangrijk, aangezien zulks het regelgevende kader zou vereenvoudigen, convergentie van toezichtspraktijken zou ondersteunen en zou bijdragen tot gelijke omstandigheden. De ECB erkent dat het Comité van Europese banktoezichthouders (CEBT) erin is geslaagd opties en waivers te verminderen. Zij steunt de inspanningen van het CEBT volledig en moedigt verdere werkzaamheden ter zake met klem aan, aangezien in weerwil van de geboekte vooruitgang een aanzienlijk aantal opties resteert die in beginsel aan gelijke omstandigheden in de weg staan. Artikel 68 tot en met 73 van de ontwerprijlijn Banken bevatten opties om van kapitaalvereisten af te zien op uitlopende niveau's binnen groepen. De ECB meent dat wanneer deze opties in sommige jurisdicties te belangrijk en derhalve onontbeerlijk zijn, de toepassing ervan tenminste convergent en

⁽¹⁾ Er zij op gewezen dat de ECOFIN-Raad tijdens zijn vergadering van 7 december 2004 overeenstemming bereikte over een algemene aanpak ten aanzien van de ontwerprijlijnen (hierna de „algemene aanpak van de Raad” te noemen). De ECOFIN-Raad verzocht het Voorzitterschap van de Raad de contacten met vertegenwoordigers van het Europees Parlement te blijven onderhouden, teneinde een mogelijke goedkeuring van de ontwerprijlijnen tijdens de eerste lezing na te gaan. De algemene aanpak van de Raad adresseert ook een aantal kwesties die de ECB in dit Advies aan de orde stelt. Indien toepasselijk zal worden verwezen naar de algemene aanpak van de Raad.

⁽²⁾ ECB-Advies CON/2004/7 van 20 februari 2004 op verzoek van de Raad van de Europese Unie inzake een voorstel voor een Richtlijn van het Europees Parlement en de Raad tot wijziging van de Richtlijnen 73/239/EEG, 85/611/EEG, 91/675/EEG, 93/6/EEG en 94/19/EG van de Raad en van de Richtlijnen 2000/12/EG, 2002/83/EG en 2002/87/EG van het Europees Parlement en de Raad met het oog op de instelling van een nieuwe comitéstructuur voor financiële diensten (PB C 58 van 6.3.2004, blz. 23).

⁽³⁾ Zie pagina 12 van het persbericht van de 2580e vergadering van de ECOFIN-Raad gehouden te Brussel op 11 mei 2004; kan worden ingezien op de website van de Raad.

transparant dient te zijn, teneinde gelijke omstandigheden in de EU te verzekeren. Aangezien nationale opties verder moeten worden teruggedrongen, zou de ECB het opnemen van een specifieke bepaling steunen die de Commissie ertoe noopt toezicht te houden op ter zake geboekte vooruitgang en, binnen een redelijke tijdspanne (bijv. drie jaar), aan de communautaire instellingen verslag uit te brengen over de toepassing van de resterende nationale discretionaire bevoegdheid, de noodzaak ervan vaststellende en vaststellende of verdere regelgeving vereist is.

12. De algemene formulering van sommige bepalingen in de ontwerpverplichtlijnen laat veel ruimte over voor uiteenlopende interpretaties door nationale autoriteiten, waardoor er mogelijkserwijze ongelijke omstandigheden in de EU heersen. Een specifiek, maar niet op zich staand voorbeeld hiervan is artikel 84, lid 2, van de ontwerpverplichtlijn Banken dat stipuleert dat de bevoegde autoriteiten kunnen toestaan dat een kredietinstelling de interne-ratingmethode (hierna de „IRB-methode” te noemen) toepast, indien haar beheers- en ratingsystemen voor kredietrisico's aan een aantal voorwaarden voldoen (bijv., zijnde „solide”, „wordt zorgvuldig toegepast” en levert een „bruikbare beoordeling” op). Dit artikel verwijst naar aanvullende voorwaarden in deel 4 van bijlage VII bij de ontwerpverplichtlijn Banken, die een hoge mate van discretionaire bevoegdheid voor nationale implementatie toestaan. De ECB erkent weliswaar dat somtijds formuleringen noodzakelijk zijn die een aanzienlijke discretionaire bevoegdheid aan de nationale autoriteiten toestaan (bijvoorbeeld om de ontwikkeling van risicobeheerspraktijken in kredietinstellingen niet te belemmeren, dan wel flexibele omzetting en toepassing te vergemakkelijken, rekening houdend met de uiteenlopende structuren van het nationale bankstelsel of nationale regelgeving), gezien de opkomst van beste praktijken in de markt zou het nuttig zijn een consistente interpretatie van dergelijke termen door de bevoegde autoriteiten te bevorderen. Te dien einde zou de Commissie tot het uitvaardigen van op CEBT-advies gebaseerde aanbevelingen kunnen besluiten.
13. De ECB beveelt tevens het gebruik van consistente terminologie aan, teneinde aan te geven hoe de bevoegde autoriteiten kunnen interveniëren voorafgaande aan de toepassing van bepaalde risicogewichten en berekeningstechnieken. Een duidelijk onderscheid zou kunnen worden gemaakt tussen gevallen waarin van de bevoegde autoriteiten wordt verwacht, dat zij op verzoek van de kredietinstelling een formeel administratief besluit communiceren en die gevallen waarin de bevoegde autoriteiten eenvoudigweg de voorgestelde techniek kunnen beoordelen zonder een formeel besluit te moeten nemen.

Rol van de voor toezicht op geconsolideerde basis verantwoordelijke autoriteit

14. De ECB vindt een versterkte rol voor de voor toezicht op geconsolideerde basis verantwoordelijke autoriteit (hierna de „toezichthouder op geconsolideerde basis” te noemen),

zoals neergelegd in de artikelen 129 tot en met 132 van de ontwerpverplichtlijn Banken, een vooruitgang, hetgeen evenwel complexe kwesties kan opwerpen bij de omzetting en de toepassing van de ontwerpverplichtlijn. De coördinerende rol zoals voorzien in artikel 129, lid 1, gecombineerd met de bepalingen inzake het delen van informatie zoals neergelegd in artikel 130, lid 2, en artikel 132 zal relaties tussen toezichthoudende autoriteiten en tussen toezichthoudende autoriteiten en banken stroomlijnen, waardoor de efficiëntie toeneemt, gezien de vereenvoudiging van het besluitvormingsproces, en de globale kosten van toezichthouding dalen. Zulks vormt een passend antwoord op de toenemende vraag van bankgroepen met substantiële grensoverschrijdende activiteiten⁽¹⁾ tot verlaaging van nalevingskosten inzake toezichts- en regelgevingsvereisten, die de uiteenlopende nationale toezichthouders en regelgevers hun hebben opgelegd en welke in sommige gevallen elkaar overlappen of niet volledig zijn geharmoniseerd.

15. Voorts verwacht de ECB dat de coördinerende rol van de toezichthouder op geconsolideerde basis, gecombineerd met het expliciete informatie-uitwisselingsvereiste, zal bijdragen tot de stabiliteit van de bancaire sector, zowel op EU-niveau, alsook op het niveau van de lidstaten. Vanuit het perspectief van de toezichthouder op geconsolideerde basis dient een versterkte inbreng door nationale toezichthouders met betrekking tot de lokale activiteiten en risico's van EU-dochterondernemingen van een groep te worden gebundeld voor een grondige herziening en evaluatie van de groep als geheel, zoals vereist in artikel 124, in samenhang met de artikelen 71 tot en met 73 van de ontwerpverplichtlijn Banken. Vanuit het perspectief van de nationale toezichthouders zou de informatie die de toezichthouder op geconsolideerde basis verzamelt, het vaststellen van potentiële financiële problemen in andere entiteiten van een groep vergemakkelijken, die mogelijkserwijze lokale dochterondernemingen betreffen. Daarenboven zou de nationale toezichthouders ter beschikking staande additionele informatie ook het uitoefenen van centrale-bank functies op het gebied van financiële stabiliteit, betalingssystemen en monetair beleid dienen te vergemakkelijken.
16. Artikel 129, lid 2, van de ontwerpverplichtlijn Banken (in samenhang met artikel 37, lid 2 van de ontwerpverplichtlijn Kapitaaltoereikendheid) kan financiële integratie bevorderen. Het vormt de rechtsgrondslag voor de toepassing van de IRB-methode, geavanceerde berekeningsmethodes (AMA's) en de interne-modellen methode voor marktrisico's op groepsniveau, aangevuld door een stroomlijnprocedure voor het goedkeuringsproces op groepsniveau. Daardoor zouden beheerspraktijken op groepsniveau inzake het naleven van kapitaalvereisten in het kader van toezicht gelijkgetrokken kunnen worden, hetgeen de integratie van groepsstructuren zou moeten verbeteren en, dientengeval, van het bankwezen als geheel.

⁽¹⁾ Een indicator van de toenemende betekenis van grensoverschrijdende activiteiten is het stijgende aandeel van niet-binnenlandse bijkantoren en dochterondernemingen in de totale activa van het bankwezen dat in 2003 meer dan 20 % bedroeg. Zie ECB-„Report on EU Banking Structure” (Rapport inzake Structuur EU-Bankwezen, november 2004); kan op de website van de ECB worden ingezien.

17. Niettegenstaande potentiële voordelen van artikel 129, lid 2, kunnen zich bij de implementatie complicaties voordoen, die anticipatie en oplossing vereisen voor een maximaal resultaat. Een probleem zou bijvoorbeeld kunnen ontstaan indien ten aanzien van de interpretatie van vereisten van de ontwerprichtlijn Banken meningsverschillen ontstaan tussen de toezichthouders in het land van herkomst en die in het land van ontvangst ten aanzien van significante ⁽¹⁾ dochterondernemingen van een groep. Alhoewel de derde alinea van artikel 129, lid 2, vereist dat de toezichthouder op geconsolideerde basis tot een besluit komt bij gebreke van overeenstemming tussen de toezichthouders binnen zes maanden, dienen meningsverschillen tussen de toezichthouders in het land van herkomst en die in het land van ontvangst te worden geadresseerd, om de bevoegdheden van de bevoegde nationale toezichthoudende autoriteiten niet te ondermijnen, immers zij moeten op lokaal niveau kunnen bouwen op de uitkomst van de op groepsniveau toepaste methode en dienen gelijke omstandigheden te garanderen ⁽²⁾.
18. De potentiële voordelen van artikel 129, lid 2, hangen eveneens af van de wisselwerking tussen de bevoegdheden van de bevoegde nationale toezichthouders, om uit hoofde van de tweede pijler van Bazel II (het herzieningsproces in het kader van toezicht) toezichtsmaatregelen op te leggen aan lokale dochterondernemingen, en goedkeuringen op groepsniveau. Kredietinstellingen die uit hoofde van artikel 129, lid 2, verzoeken indienen, hebben rechtszekerheid nodig. Te dien aanzien verdienen toepasselijke procedures en rechterlijke toetsing van besluiten op groepsniveau, alsook het continue toezicht op de toepassing op groepsniveau van de IRB-methode en AMA's, aandacht. De respectieve bevoegdheden van toezichthoudende autoriteiten om na verleende goedkeuring gebleken tekortkomingen in een groepsmethode bij te stellen, en goedkeuring in te trekken, dienen derhalve in de ontwerprichtlijn Banken te worden geadresseerd.
19. Gezien het belang van de voornoemde kwesties voor een effectieve toepassing van artikel 129, lid 2, van de ontwerprichtlijn Banken, ondersteunt de ECB het door het CEBT in zijn geheel uit te voeren werk inzake de toepassing van artikel 129 ten eerste en vertrouwt op een consistente implementatie. Zij beveelt evenwel aan een bepaling in de ontwerprichtlijn Banken op te nemen die een evaluatie vereist van artikel 129 en, indien nodig, een herziening ervan drie jaar na de omzetting van de richtlijn, om rekening te houden met de toepassingspraktijk van artikel 129 en om te bezien of dit artikel zijn doel bereikt.
20. De ECB steunt eveneens het werk van het CEBT ten aanzien van artikel 131 van de ontwerprichtlijn Banken, welk artikel vereist dat de toezichthouder op geconsolideerde basis en de andere bevoegde toezichthoudende

autoriteiten coördinatie en samenwerking schriftelijk regelen. De ECB steunt derhalve, dat het CEBT een door alle betrokken toezichthoudende autoriteiten toe te passen modelregeling ontwikkelt voor coördinatie en samenwerking.

Timing en overgangsbepalingen

21. De ECB verwelkomt de bepalingen inzake de timing van de invoering van de nieuwe kapitaalvereisten in hoofdstuk 1 van titel VII van de ontwerprichtlijn Banken. Deze bepalingen weerspiegelen de timing van Bazel II en dienen te verzekeren dat Europese kredietinstellingen ten opzichte van hun concurrenten in derde landen niet benadeeld worden. Voorts zou een uitgestelde implementatie tot op zekere hoogte de voorbereidingen ondergraven die EU-kredietinstellingen hebben getroffen om aan het initiële tijdschema te voldoen. Om deze redenen moedigt de ECB de communautaire instellingen aan het door de Commissie voorgestelde schema te handhaven.
22. Bovendien is de ECB van mening dat de verrekende aard van de hervorming en de resterende onzekerheid over haar invloed op het kapitaalniveau in het financiële stelsel van de EU als geheel aandacht verdienen (zelfs indien deze onzekerheid voorzover mogelijk is gereduceerd door kwantitatieve impactstudies). Om die reden is de ECB geheel voor de opname van overgangsbepalingen in artikel 152 van de ontwerprichtlijn Banken, die de impact op de minimumkapitaalvereisten voor de kredietinstellingen gedurende de eerste drie jaar na omzetting van de richtlijn verminderen.
23. Alhoewel ramingen van risicofactoren op historische gegevens dienen te worden gebaseerd, die zover teruggaan dat zij ook economische fluctuaties bestrijken, dienen de overgangsbepalingen kredietinstellingen bij de overschakeling naar een meer geavanceerde IRB-methode te ondersteunen door tijdelijk bepaalde vereisten te versoepelen, die langzamerhand worden aangescherpt al naar gelang een instelling beter in staat is gegevens te verzamelen. Zulks verwijst naar de verplichting minimaal over een vijfjarige periode historische gegevens aan te houden inzake mogelijke niet-nakoming (paragraaf 66 van deel 4 van bijlage VII bij de ontwerprichtlijn Banken). Dienaangaande zal artikel 154, lid 5, van de ontwerprichtlijn lidstaten toestaan een tot twee jaar verkorte verplichting voor kredietinstellingen tot het aanhouden van gegevens toe te passen, indien deze instellingen hebben besloten voor 31 december 2007 de IRB-methode te implementeren. Voor instellingen die na 31 december 2007 de IRB-methode aannemen, geldt evenwel tegen eind 2008 een driejarige periode, tegen eind 2009 een vierjarige periode en tegen eind 2010 een vijfjarige periode. In de praktijk kunnen zij tegen eind 2008 onmogelijk gegevens over een driejarige periode tot hun beschikking hebben, ten ware dat zij tegen eind 2007 reeds gegevens over een tweejarige periode verzameld hebben. De ECB is derhalve van mening dat het wenselijk ware deze bepaling zodanig te wijzigen dat ook gedurende de overgangsperiode de erkenning van toegepaste IRB-methodes haalbaar is. Dienaangaande verwelkomt de ECB de in de algemene aanpak van de Raad verwoorde wijzigingen van artikel 154, leden 5 en 6, die een pragmatische oplossing vormen.

⁽¹⁾ „Significant” kan hetzij het relatieve belang van de dochterondernemingen voor de groep als geheel betreffen of voor de banksector in de jurisdictie van het land van ontvangst.

⁽²⁾ Gelijke omstandigheden kunnen in gevaar komen, indien de IRB-methodes van sommige banken door een toezichthouder op geconsolideerde basis zouden worden gevalideerd, terwijl de validatie voor andere banken zou zijn uitgevoerd door de toezichthouder van het land van oorsprong.

Toezicht op de structurele en mogelijk pro-cyclische impact van het nieuwe kader

24. De globale structurele impact van de ontwerprichtlijnen gaf aanleiding tot bezorgdheid vanwege onder meer de uitdaging kapitaalneutraliteit te combineren met steeds geavanceerdere methodes. De ECB onderschrijft de uitkomst van de globale kalibratie van de in de ontwerprichtlijnen neergelegde wettelijke kapitaalvereisten geheel en merkt op dat een kwantitatieve de lidstaten betreffende impactstudie (QIS3) ⁽¹⁾ globaal gezien een positief beeld te zien gaf voor kleine EU-kredietinstellingen, EU-beleggingsondernemingen en kredietverstrekking aan kleine en middelgrote ondernemingen (die naar het zich laat aanzien door de ontwerprichtlijnen niet benadeeld worden), alsook voor het instandhouden van gelijke omstandigheden binnen de EU ten overstaan van concurrenten uit derde landen. De ECB merkt tevens het globaal positieve beeld op van een onder auspiciën van de Europese Commissie voorbereid rapport inzake de financiële en macro-economische gevolgen van herziene kapitaalvereisten ⁽²⁾. Een ex-ante beoordeling van de kwantitatieve impact van de ontwerprichtlijnen kan evenwel niet hun dynamische effecten bestrijken, aangezien het gedrag van financiële instellingen kan veranderen door andere risicowegingsfactoren in de herziene kapitaalvereisten in vergelijking met de vigerende. De ECB zou om die reden regelmatig ex-post toezicht steunen, dat ook de structurele implicaties en de allocatie van risico's zou moeten bestrijken.
25. Naast het toezicht op de algemene impact van de ontwerprichtlijnen, vereisen bepaalde specifieke kenmerken in de toekomst wellicht eveneens toezicht. De ECB merkt bijvoorbeeld op dat de preferentiële behandeling voor commerciële kredietverstrekking voor onroerend goed krachtens de gestandaardiseerde methode ⁽³⁾ en de elementaire IRB-methode meer flexibiliteit biedt in vergelijking met Bazel II. Zij benadrukt evenwel dat de wisselwerking tussen dergelijke beschikbare commerciële kredietverstrekking voor onroerend goed en de onroerend-goed prijzen, afgezien van een voorzichtige berekening van onderpand door de banken, vanuit macro-prudentieel perspectief nauwlettend gevolgd dient te worden. De ECB is voornemens aan dit toezichthouden bij te dragen.
26. Aangaande de potentiële pro-cyclische impact van de ontwerprichtlijnen (d.w.z. eventueel aangescherpte kapitaalvereisten tijdens een recessie en minder strenge vereisten tijdens een economische opleving, waardoor cyclische schommelingen heviger worden), erkent de ECB dat het belangrijk is deze aangelegenheid te adresseren, en de significante vooruitgang bij het terugdringen van deze

problematiek door het aanpassen van de ontwerprichtlijnen om pro-cyclische effecten te beperken. In feite is het een gemeenschappelijk belang voor de toezichthoudende autoriteiten in de EU te bezien hoe het risico van een toegenomen pro-cyclische beweging op passende wijze kan worden teruggedrongen, aangezien met name in het eurogebied de macro-economische omstandigheden zich geleidelijk aan steeds meer verstrengelen. Een gemeenschappelijk aanpak van pro-cyclische bewegingen bevordert tevens gelijke omstandigheden en transparantie in de gemeenschappelijke markt. De ECB is evenwel nog steeds van mening dat de Commissie en de bevoegde nationale autoriteiten toezicht moeten houden.

27. Om die reden steunt de ECB het voorstel dat de Commissie regelmatig dient na te gaan of de ontwerprichtlijn Banken significante effecten heeft op de economische cyclus, zoals bepaald in artikel 156. Voorts merkt de ECB het Commissie-prerogatief op voorstellen goed te keuren ter wijziging van de herschikte geconsolideerde Bankrichtlijn, en dat zulks ook geldt voor de mogelijke wetgevende „corrigerende maatregelen” in artikel 156. Macro-prudentieel gezien is het evenwel cruciaal dat mogelijke wetgevende „corrigerende maatregelen” symmetrisch zijn en dat kapitaalstandaarden slechts dan worden gewijzigd indien de aanpassing gedurende de hele cyclus prudentieel houdbaar is. De ECB stelt voor zulks in overweging 59 van de ontwerprichtlijn Banken toe te lichten.

SPECIFIEKE OPMERKINGEN

Definitie van centrale banken

28. De ECB acht het noodzakelijk haar status toe te lichten in verband met de vrijstelling van centrale banken van de ontwerprichtlijn Banken. Ingevolge het eerste gedachtenstreepje van artikel 2 vallen „centrale banken van lidstaten” buiten het toepassingsbereik van de ontwerprichtlijn Banken, daarnaast definieert artikel 4, punt 23, de term „centrale banken” (in tegenstelling tot „centrale banken van lidstaten”) waaronder de ECB valt, tenzij anderszins wordt vermeld. De ECB stelt voor artikel 2 zodanig te wijzigen dat de vrijstelling expliciet ook van toepassing is op de ECB.

Solo consolidatie

29. Ingevolge artikel 70 van de ontwerprichtlijn Banken kunnen de bevoegde autoriteiten van geval tot geval en onder bepaalde voorwaarden, moedermaatschappijen van kredietinstellingen in een specifieke lidstaat toestaan om in de EU gevestigde dochterondernemingen op te nemen in de door artikel 68, lid 1 van de ontwerprichtlijn Banken vereiste berekeningen. Dit proces wordt ook aangeduid als „solo consolidatie”.

⁽¹⁾ Europese Commissie „Review of the Capital Requirements for Credit Institutions and Investment Firms, Third Quantitative Impact Study: EU Results” (Herziening van de kapitaalvereisten voor kredietinstellingen en beleggingsondernemingen, derde kwantitatieve impactstudie: EU-resultaten), 1 juli 2003; kan op de website van de Commissie worden ingezien.

⁽²⁾ PricewaterhouseCoopers, MARKT/2003/02/F, „Study on the financial and macroeconomic consequences of the draft proposed new capital requirements for banks and investment firms in the EU” (studie inzake de financiële en macro-economische gevolgen van nieuwe ontwerp kapitaalvereisten voor banken en beleggingsondernemingen in de EU), 8 april 2004; kan op de website van de Commissie worden ingezien.

⁽³⁾ De gestandaardiseerde methode wordt in de artikelen 78 tot en met 83 van de ontwerprichtlijn Banken beschreven. De elementaire IRB-methode is een IRB-methode zoals beschreven in de artikelen 84 tot en met 89 van de ontwerprichtlijn Banken, maar in welk geval een kredietinstelling geen gebruik maakt van eigen ramingen van verlies bij wanbetaling en/of conversiefactoren krachtens artikel 84, lid 4.

30. De ECB beveelt heroverweging aan van de voorwaarden voor de toepassing van solo consolidatie⁽¹⁾. Een van deze vereisten is artikel 69, lid 1, onder a), van de ontwerprichtlijn Banken, dat vereist dat niets aan een overdracht van eigen vermogen van de moederonderneming naar de dochteronderneming in de weg staat. De ECB meent dat binnen de context van solo consolidatie vereisten het opleggen van die voorwaarde aan de moederonderneming ongepast is. Dienaangaande verwelkomt de ECB de in de algemene aanpak van de Raad verwoorde wijzigingen van artikel 70 van de ontwerprichtlijn Banken, die eisen stellen aan de overdraagbaarheid van eigen vermogen van de dochteronderneming naar de moederonderneming en niet langer eisen dat niets aan een overdracht van eigen vermogen van de moederonderneming naar de dochteronderneming in de weg staat. Voorts merkt de ECB op dat solo consolidatie ook van toepassing zou zijn op dochterondernemingen, die in andere lidstaten zijn gevestigd dan de moederonderneming. In de praktijk betekent zulks dat de financiële positie van een dochteronderneming binnen het kader van kapitaaltoereikendheid zal worden behandeld als zijnde deel van de financiële positie van de moederonderneming. De toezichthouder van de moederonderneming dient derhalve volledige toegang te hebben tot informatie inzake de kwaliteit van de activa, passiva en het kapitaal van de dochteronderneming. De ECB stelt voor hier nog een criterium aan toe te voegen om te verzekeren dat de toezichthoudende autoriteit van de moederonderneming daadwerkelijk in staat is dergelijke informatie betreffende de financiële positie van in een andere lidstaat gevestigde dochterondernemingen, te verifiëren. Principieel gezien is de ECB tevens een sterk voorstander van transparantie inzake de toepassing van artikel 70 van de richtlijn en verwelkomt de daartoe strekkende bepalingen in de algemene aanpak van de Raad.

31. De ECB merkt op dat artikel 70 van de ontwerprichtlijn Banken geen vraagtekens plaatst bij de toepassing van individuele kapitaalvereisten op EU-dochterondernemingen die zijn opgenomen in de individuele kapitaalvereisten van de moederonderneming van de kredietinstelling. Het ware nuttig te verduidelijken dat artikel 70 de vereisten ingevolge artikel 68 inzake de betrokken dochterondernemingen, onverlet laat.

Kapitaalvereisten voor interbank kredietverschaffing binnen de groep

32. Ingevolge artikel 80, lid 7 van de ontwerprichtlijn Banken kunnen de bevoegde autoriteiten onder bepaalde voorwaarden vrijstelling verlenen van kapitaalvereisten voor

kredietrisico's, wanneer een kredietinstelling krediet verleent aan haar moederonderneming, aan haar dochteronderneming of aan andere dochterondernemingen van dezelfde moederonderneming⁽²⁾. De ECB benadrukt dat alle kredietrisico's dienen te zijn onderworpen kapitaaltoereikendheidsvereisten. De voorwaarden voor de toepassing van de vrijstelling ingevolge artikel 80, lid 7, elimineren het kredietrisico van leningtransacties niet, aangezien bijvoorbeeld een kredietinstelling niet aan haar verplichtingen zou kunnen voldoen ten overstaan van een andere kredietinstelling, die dezelfde moederonderneming controleert. Daarenboven merkt de ECB op dat artikel 80, lid 7, primair van toepassing zal zijn op interbank kredietverschaffing, waarbij kapitaalvereisten essentieel zijn voor het beperken van systeemrisico's. De ECB merkt voorts op dat een dergelijke vrijstelling ingevolge Bazel II niet beschikbaar is⁽³⁾ en in bepaalde bankstelsels op nationaal niveau de gelijke omstandigheden zou kunnen aantasten. De ECB beveelt derhalve aan dat deze vorm van kredietverschaffing blijft onderworpen aan kapitaalvereisten.

Externe kredietbeoordelingsinstellingen

33. Aangaande de erkenning van externe kredietbeoordelingsinstellingen (EKBI's), zou de ECB drie kwesties aan de orde willen stellen.

34. Ten eerste, ziet de ECB ruimte voor verdere toespitsing van het „onafhankelijkheids”-vereiste in sectie 1.2 van deel 2 van bijlage VI bij de ontwerprichtlijn Banken. In het beoordelingsproces dienen bevoegde autoriteiten rekening te houden met factoren zoals eigendoms- en organisatiestructuur van de EKBI, haar financiële bronnen, personeel en deskundigheid, alsook haar ondernemingsbestuur. De ECB is van mening dat de bevoegde autoriteiten ook dienen te verifiëren of EKBI's effectieve interne procedures ingevoerd hebben om potentiële belangenconflicten te identificeren, te vermijden en te beheren, waardoor verzekerd wordt dat vertrouwelijke informatie niet onbedoeld wordt verspreid, onthuld of misbruikt. Deze kwesties zijn op ruime schaal erkend als fundamentele beleidskwesties en worden bevestigd in de International Organization of Securities Commission (IOSCO) Statement of Principles Regarding the Activities of Credit Rating Agencies of 25 September 2003 (Beginselverklaring inzake de activiteiten van ratingbureaus van 25 september 2003)⁽⁴⁾.

⁽²⁾ Deze vrijstelling is slechts van toepassing op de gestandaardiseerde methode; deze methode kan evenwel ook worden toegepast op kredietinstellingen door middel van een specifieke vorm van permanent gedeeltelijke toepassing (artikel 89, lid 1, onder e) van de ontwerprichtlijn Banken).

⁽³⁾ Bazel II is van toepassing op internationaal opererende banken op ieder niveau van de bankengroep op een geconsolideerde basis. Zulks betekent dat een dochteronderneming, zijnde een internationaal opererende bank, kapitaal dient aan te houden ter dekking van kredietrisico's ten aanzien van andere groepsentiteiten die niet haar dochterondernemingen zijn. Bazel II staat een waiver van dergelijke kapitaalvereisten niet toe.

⁽⁴⁾ Kan op de website van IOSCO worden ingezien.

⁽¹⁾ Solo consolidatie is een element van de ontwerprichtlijn Banken dat in Bazel II niet aan de orde komt. Paragraaf 23 van Bazel II vereist dat toezichthouders nagaan dat „individuele banken voldoende gekapitaliseerd zijn op een stand-alone basis”.

35. Ten tweede zou de ECB willen benadrukken dat het noodzakelijk is de beoordeling door toezichthouders van de geloofwaardigheid en marktacceptatie van EKBI's zorgvuldig en rechtvaardig te bezien. Het is met name van belang dat de bevoegde autoriteiten bij de beoordeling van EKBI's geen belemmeringen opwerpen voor toetreding van nieuwe marktdeelnemers middels het opleggen van een onredelijke last om te voldoen aan de criteria van sectie 2.1 van deel 2 van bijlage VI bij de ontwerprichtlijn Banken (marktaandeel, inkomsten en financiële bronnen, impact op prijsvorming). In plaats daarvan wordt de bevoegde autoriteiten verzocht hun beoordeling naar behoren te concentreren op de robuustheid en de evenwichtigheid van de beoordelingsmethodologie. De relevante bepalingen dienen derhalve verder te worden uitgewerkt om een voldoende gedifferentieerd beoordelingsproces mogelijk te maken. Binnen dit kader zou de ECB de herformulering van deze sectie overeenkomstig Bazel II steunen, teneinde te verzekeren dat de geloofwaardigheid zowel stoelt op marktaanvaarding, alsook op een evenwichtige methodologie.

36. Ten derde benadrukt de ECB dat inzake de erkenning van EKBI's adequate convergentie en samenwerking zijdens toezichthouders noodzakelijk is. Een hoge mate van consistentie tussen de praktijken van lidstaten zal onontbeerlijk zijn ter verzekering van vergelijkbare externe ratingbeoordelingen en gelijke omstandigheden voor kredietinstellingen die gebruik maken van deze beoordelingen onder de gestandaardiseerde methode ten aanzien van kredietrisico's, en draagt tevens bij tot het verminderen van de kans op toezichtarbitrage. Bovendien zal samenwerking tussen toezichthouders cruciaal zijn bij het terugdringen van regelgevingskosten voor de EKBI's die in meer dan een lidstaat erkenning nastreven. Momenteel is in artikel 81, lid 3, artikel 82, lid 2, en artikel 97, lid 3, van de ontwerprichtlijn Banken slechts een discretionaire optie voor wederzijdse erkenning opgenomen. Overeenkomstig consistente jurisprudentie van het Hof van Justitie van de Europese Gemeenschappen met betrekking tot de vrijheid van dienstverlening, is de ECB van mening dat binnen de EU wederzijdse erkenning het algemeen toepasselijke beginsel ten aanzien van EKBI's dient te zijn. Zulks zou niet beletten dat een toezichthouder aanvullende toelatingscriteria oplegt, teneinde rekening te houden met de specifieke kenmerken van de nationale markt, zolang die vereisten geen herhaling vormen van equivalente voorwaarden waaraan in de lidstaat van herkomst reeds is voldaan. De ECB verwelkomt het CEER-consultatiedocument inzake mogelijke benaderingen van de regelgever ten aanzien van ratingbureaus⁽¹⁾. Zij is ook een sterk voorstander van het huidige werk van het CEBT inzake de harmonisatie van EKBI-erkenningcriteria. De ECB is van mening dat het proces inzake de koppeling van kredietbeoordelingen (uiteengezet in bijlage 2 bij Bazel II), krachtens welke nationale autoriteiten onder meer beoordelingen van kredietrisico's koppelen aan de beschikbare risicowegings-

factoren, zeer belangrijk is, en het CEBT dient derhalve convergentie ter zake aan te moedigen.

Permanent gedeeltelijke toepassing voor bepaalde vorderingen

37. De ECB merkt op dat in tegenstelling tot Bazel II, de ontwerprichtlijn Banken permanent gedeeltelijke toepassing van de IRB-methode toestaat voor aanzienlijke vorderingen en in belangrijke bedrijfseenheden, zulks onder de uiteenlopende omstandigheden, neergelegd in artikel 89, lid 1, onder a), b) en d) tot en met g), van de ontwerprichtlijn Banken. De ECB merkt op dat het beperken van de permanent gedeeltelijke toepassing beoogt te vermijden dat banken op hoge-risico vorderingen permanent de gestandaardiseerde methode toepassen, terwijl zij hun eigen ramingen van risicoparameters voor portfolio's met een lager risico gebruiken, aldus steeds de voordeligste methode hanterend.

38. De ECB steunt dat de kleine kredietinstellingen voor hun vorderingen op de overheid, kredietinstellingen en beleggingsondernemingen de permanent gedeeltelijke toepassing kunnen hanteren, omdat in dergelijke gevallen de toepassing van eigen ramingen veel te bezwaarlijk zou zijn, waardoor kleine kredietinstellingen de IRB-methode niet zouden kunnen aannemen. De positie van kleine kredietinstellingen wordt correct geadresseerd in een nieuwe overweging 35A, die in de algemene aanpak van de Raad is voorgesteld. De ECB beveelt aan dat de Commissie drie jaar na de omzetting van de richtlijn nagaat of de toepassing van artikel 89 van de ontwerprichtlijn Banken haar doel bereikt heeft.

Consistente behandeling van verplichtingen binnen de IRB- en de gestandaardiseerde methodes

39. De kapitaalbehandeling van verplichtingen ingevolge de gestandaardiseerde en de elementaire IRB-methodes is inconsistent gebleken. De ECB begrijpt dat de divergentie onbedoeld is. Indien onberoerd zou het evenwel ingevolge de elementaire IRB-methode het effect van een kapitaalvermindering voor bepaalde garanties kunnen hebben die risico's verminderen en de stabiliteit van het financiële stelsel beschermen door de voltooiing van verevening in bepaalde betalingssystemen te verzekeren. De ECB beveelt derhalve aan dat de tekst van paragraaf 1.11, onder a), van deel 3 van bijlage VII bij de ontwerprichtlijn Banken wordt aangepast opdat de tekst zou stroken met de equivalente clausule voor de gestandaardiseerde methode, i.e. stipulerende dat een conversiefactor van 0 % geldt voor ongebonden kredietlijnen, voor kredietlijnen die de instelling te allen tijde zonder voorafgaande kennisgeving onvoorwaardelijk kan opzeggen, dan wel daadwerkelijk automatische opzegging vanwege de verslechterde kredietwaardigheid van de kredietnemer stipulerende.

⁽¹⁾ „CESR's technical advice to the European Commission on possible measures concerning credit rating agencies — Consultation Paper”, 30 November 2004 (Technisch advies van CEER aan de Europese Commissie inzake mogelijke maatregelen aangaande ratingbureaus — consultatiedocument, 30 november 2004); kan op de CEER-website worden ingezien.

Herziening door de toezichthouder

40. De ECB benadrukt dat het van belang is dat de tweede pijler op gelijke voet wordt behandeld met de overige Bazel-II pijlers, te weten minimumkapitaalvereisten en marktdiscipline. De ECB is van mening dat de zeer algemene tekst van de artikelen 123 en 124 van de ontwerp-richtlijn Banken, oftewel de tweede pijler, onterecht zou kunnen impliceren dat de drie pijlers niet even belangrijk zijn.
41. Vanuit het perspectief van de ECB, aangezien de ontwerp-richtlijn Banken het concept „intern kapitaal” niet definieert (het concept wordt in artikel 123 van de richtlijn gebruikt), dienen toezichthouders en kredietinstellingen bij veranderende sectorpraktijken onder intern kapitaal hetzelfde te verstaan. De ECB acht het wenselijk richtsnoeren te ontwikkelen die aangeven waartoe kredietinstellingen zijn gehouden om te voldoen aan de vereisten van artikel 123. De ECB weet dat dergelijke richtsnoeren alleen geleidelijk aan kunnen worden ontwikkeld overeenkomstig veranderende sectorpraktijken en ervaring van nationale toezichthouders en dringt nu niet aan op een nader gedetailleerde definitie van intern kapitaal.
42. Inzake kapitaalbuffers zij gewezen op de verklaring van het BCBS van juli 2002 dat expliciet het belang van kapitaalbuffers erkent in verband met potentiële kwesties inzake pro-cyclische bewegingen ⁽¹⁾. De ontwerp-richtlijn banken stelt deze kwestie nu niet aan de orde, en de ECB stelt voor zulks te doen in een overweging van de ontwerp-richtlijn Banken, zeggende dat toezichthouders van banken moeten verlangen dat deze met kapitaalbuffers opereren, zodat zij kunnen voldoen aan de minimumkapitaalniveau's, zelfs in geval van stress.
43. Tenslotte merkt de ECB op dat een aantal lidstaten nu onder specifieke omstandigheden de minimumkapitaalratio boven de 8 %-drempel van artikel 75 van de ontwerp-richtlijn banken vastleggen. Een automatische toepassing van hogere kapitaalvereisten voor bepaalde categorieën instellingen is onwenselijk aangezien uiteenlopende minimumkapitaalratio's de gelijke omstandigheden binnen de EU op het spel zetten en herstructurering van groepen stimuleren met het oog op toezichtarbitrage tussen kapitaalregimes.

⁽¹⁾ „Teneinde ertoe bij te dragen potentiële kwesties inzake het cyclische karakter van de IRB-methodes aan de orde te stellen, was het Comité erover eens dat het uitvoeren van betekenisvolle conservatieve stresstests van kredietrisico's door banken een vereiste zou moeten zijn ingevolge de IRB-methodes, aldus zekerstellend dat banken ingevolge de Tweede Pijler van het nieuwe Akkoord een toereikende kapitaalbuffer aanhouden” BCBS persbericht, 10 juli 2002; kan op de website van de BIB worden ingezien.

Samenwerking in een noodsituatie

44. De ECB verwelkomt artikel 130, lid 1, van de ontwerp-richtlijn Banken dat van bijzonder belang is, omdat het de toezichthouder op geconsolideerde basis ertoe verplicht om in noodgevallen die de stabiliteit van het financiële stelsel zouden kunnen bedreigen, de in artikel 49bis en artikel 50 genoemde autoriteiten daarvan in kennis te stellen.
45. De ECB begrijpt dat artikel 130, lid 1, zowel op de nationale, alsook op de EU-dimensie van het financiële stelsel van toepassing is. Bijgevolg begrijpt de ECB dat informatie dient te worden verstrekt aan de in artikel 49bis genoemde autoriteiten, hetzij nationaal, hetzij grensoverschrijdend. Zulks is van belang aangezien de vooruitgang bij de integratie van financiële markten en marktinfrastucturen in de EU weliswaar de liquiditeit en efficiency van de markten versterkt, maar de kans op meer dan een lidstaat betreffende systeemontregelingen ook kan verhogen en wellicht het risico van grensoverschrijdende gevolgen in de EU-bankensector kan vergroten. In deze context verwelkomt de ECB dat artikel 130, lid 1, een aanbeveling volgt van het rapport van het Economisch en Financieel Comité inzake management van financiële crises ⁽²⁾ door ertoe te verplichten deze autoriteiten in een crisissituatie tijdig te informeren. Teneinde de reikwijdte van artikel 130, lid 1, te verduidelijken, beveelt de ECB aan te expliciteren, dat de verplichting om de in artikel 49bis genoemde autoriteiten te waarschuwen van toepassing is op autoriteiten binnen de EU.
46. De ECB begrijpt eveneens dat de verwijzing in artikel 130, lid 1, naar de in artikel 50 ⁽³⁾ genoemde autoriteiten ertoe strekt zeker te stellen dat leden van regeringen van lidstaten die verantwoordelijk zijn voor financiële diensten zo snel mogelijk van een noodsituatie op de hoogte worden gebracht. De ECB stelt voor dit te expliciteren door de verwijzing naar de in artikel 50 genoemde autoriteiten te vervangen door een expliciete verwijzing naar „bevoegde leden van regeringen”, aldus zekerstellend dat de voor het beheer van een noodsituatie benodigde vertrouwelijke informatie kan worden verstrekt, zulks onderworpen aan in de nationale en communautaire wetgeving neergelegde voorwaarden (i.e. indien de noodsituatie hun beleidsfunctie betreft).

⁽²⁾ Economic and Financial Committee, „Report on financial crisis management” of 17 April 2001, Economic Paper No 156, July 2001 (Economisch en Financieel Comité „Rapport inzake management van financiële crises” van 17 april 2001, Economic Paper nr. 156, juli 2001); kan op de website van de Commissie worden ingezien.

⁽³⁾ Artikel 50 van de ontwerp-richtlijn Banken, dat artikel 30, lid 9 van de Geconsolideerde Bankrichtlijn deels herschikt, machtigt de lidstaten toe te staan vertrouwelijke toezichtinformatie mede te delen „aan centrale overheidsdiensten die bevoegd zijn voor de wetgeving inzake het toezicht op kredietinstellingen, of financiële instellingen, beleggingsdiensten en verzekeringsmaatschappijen, alsmede aan de inspecteurs die in opdracht van deze overheidsdiensten optreden”.

47. De ECB steunt de tekst van artikel 130, lid 1, van de ontwerpverplichtlijn Banken ten eerste, aangezien het de betrokken autoriteiten op zowel nationaal, alsook op EU-niveau voldoende ruimte laat om flexibele regelingen op te zetten die noodzakelijk zijn binnen de context van crisisbeheer. Te dien aanzien zou de ECB de aandacht willen vestigen op de bestaande regelingen tussen centrale banken en toezichthouders, die ter zake van financieel crisismanagement beginselen en procedures vastleggen voor communicatie en samenwerking. Met name het „Memorandum of Understanding on high-level principles of co-operation between the banking supervisors and central banks of the European Union in crisis management situations” (Memorandum van Overeenstemming inzake hoog-niveau beginselen van samenwerking tussen banktoezichthouders en centrale banken van de Europese Unie in geval van crisisbeheer) (hierna het „MoU” te noemen) adresseert de specifieke beginselen en procedures inzake de identificatie van de voor crisismanagement verantwoordelijke autoriteiten, de vereiste informatiestromen tussen alle betrokken autoriteiten en de praktische voorwaarden voor het grensoverschrijdend delen van informatie. Het MoU voorziet ook in het opzetten van een logistieke infrastructuur ter ondersteuning van versterkte grensoverschrijdende samenwerking tussen autoriteiten ⁽¹⁾.
48. Daarenboven merkt de ECB op dat bepaalde initiatieven al zijn genomen ter nadere uitwerking van de crisisbeheersregelingen ingevolge artikel 130 van de ontwerpverplichtlijn Banken. Met name het Comité voor banktoezicht (CBT) van het Europees Stelsel van centrale banken en CEBT hebben een gemeenschappelijke Task Force Crisisbeheer opgezet ter ondersteuning van de ontwikkeling van nadere praktische regelingen voor het aanpakken van crises. Binnen dit kader moedigt de ECB het verder ontwikkelen van efficiënte samenwerkingsregelingen aan. De ECB is van mening dat soepele interactie tussen toezichthoudende en centrale-bank functies een vroegtijdige beoordeling van de impact van een crisis op het systeem bevordert en bijdraagt tot effectief crisisbeheer zowel op nationaal, alsook op EU-niveau.
51. Ten tweede, de voorgestelde berekening van kapitaalvereisten ingevolge de gestandaardiseerde methode benadeelt EU-kredietinstellingen ten opzichte kredietinstellingen uit derde landen op wie Bazel II van toepassing is. Daarenboven kan deze methode de doelstelling belemmeren banken ertoe aan te moedigen over te schakelen van de basisindicatormethode op de gestandaardiseerde methode. Bazel II staat binnen elk jaar het gedeeltelijk verrekenen van negatieve bruto inkomsten in bepaalde divisies met positieve bruto inkomsten in andere divisies toe, en verwezenlijkt aldus consistentie met de basisindicatormethode, ingevolge welke verrekening tussen divisies in elk jaar een normale zaak is. De ECB merkt op dat de methode van de ontwerpverplichtlijn Banken eigenlijk voorzichtiger is. De ECB geeft er evenwel de voorkeur aan de ontwerpverplichtlijn Banken met Bazel II op één lijn te brengen.
52. Ten derde, de vereisten in deel 4 van bijlage X bij de ontwerpverplichtlijn Banken wijken van Bazel II af, omdat zij in beginsel onbeperkt permanente gedeeltelijke toepassing van AMA's toestaan. De ECB merkt op dat inperkingen van de reikwijdte en de duur van de gedeeltelijke toepassing van AMA's in Bazel II als doorslaggevend werden beschouwd, teneinde potentiële toezichtarbitrage en een mogelijk negatieve uitwerking op gelijke omstandigheden te vermijden. De ECB deelt de bekommernis van het BCBS en beveelt aan de gedeeltelijke toepassing van AMA's in beginsel te beperken en niet slechts van geval tot geval.
53. Tenslotte, de overgangsbepalingen in artikel 155 van de ontwerpverplichtlijn Banken staan toe, dat tot en met 31 december 2012 een relevante indicator van 15 % wordt toegepast op de divisie „handel en verkoop”, wanneer die divisie ten minste 50 % van de totale relevante indicatoren uitmaakt. Zulks is een onwelkome afwijking van Bazel II, dat een dergelijke overgangsbepaling niet biedt.

Consistentie met Bazel II in de context van operationeel risico

49. De ECB merkt op dat de bepalingen van de ontwerpverplichtlijn Banken inzake operationeel risico zodanig van Bazel II afwijken dat gelijke omstandigheden in het gedrang zouden kunnen komen. De ECB beveelt derhalve aan de volgende elementen van de ontwerpverplichtlijn te herzien.
50. Ten eerste, de relevante indicator in deel 1 en 2 van bijlage X bij de ontwerpverplichtlijn Banken, berekend op basis van de „laatste 6 twaalfmaandelijke observaties halverwege en aan het einde van het boekjaar” en de aanvaarding van geraamde cijfers bij gebreke van gecontroleerde cijfers, strookt niet met Bazel II dat het gebruik van jaarlijkse observaties stipuleert. De ECB verwelkomt dat de in de algemene aanpak van de Raad neergelegde wijzigingen aan paragraaf 3 van deel 1 en paragraaf 5 van deel 2 van bijlage X bij de richtlijn ter zake met Bazel II op één lijn zouden brengen.

Juridisch risico als deel van operationeel risico

54. De ECB merkt op dat artikel 4, lid 22, van de ontwerpverplichtlijn Banken het concept van „juridisch risico” invoert als een element van een breder begrip „operationeel risico”. De ECB erkent dat juridisch risico een belangrijke risicocategorie is waarmee bij kapitaalberekening rekening moet worden gehouden, maar zij merkt eveneens op dat het concept van juridisch risico in de ontwerpverplichtlijn niet nader wordt gedefinieerd en derhalve een bron van onzekerheid en uiteenlopende omzetting en toepassing zou kunnen vormen. In dit opzicht meent de ECB dat het dienstig ware in het EU-kader de preciezere tekst van Bazel II op te nemen, dat met name stelt dat operationeel risico „juridisch risico omvat, maar strategisch en reputatierisico uitsluit” (paragraaf 644 van Bazel II). De voetnoot van deze Bazel-II paragraaf vermeldt dat „juridisch risico onder meer mogelijke boetes, straffen, of hoge schadevergoedingen voortvloeiend uit uitgeoefend toezicht omvat, alsook particuliere oplossingen”; het ware dienstig zulks eveneens in een overweging van de ontwerpverplichtlijn Banken op te nemen.

⁽¹⁾ Zie ECB-persbericht van 10 maart 2003; kan ingezien worden op de ECB-website.

55. Een algemene definitie van juridisch risico zou passende risicobeoordeling en risicobeheer vergemakkelijken, alsook een consistente aanpak tussen EU-kredietinstellingen verzekeren. Het zou ook lonend zijn na te gaan in hoeverre men rekening moet houden met het inherent onvoorspelbare karakter van juridische risico's, die over het algemeen geen patroon volgen. Daarenboven dient het beheer van juridische risico's te stroken met het beheer van operationeel risico als geheel. Om deze redenen stelt de ECB voor dat CEBT nadere studie verricht ter verduidelijking van de definitie van juridisch risico.
56. De ECB merkt op dat rechtszekerheidsvereisten inzake kredietrisico-limiteringstechnieken opgenomen in de bijlagen VII tot en met IX bij de ontwerprichtlijn Banken, geacht kunnen worden de juridische risico's te limiteren die betrekking hebben op deze toegepaste technieken. Zulks is het geval, omdat deze vereisten de berekening van risicogewogen activa niet direct adresseren, maar veeleer de vraag of kredietrisico-limiteringstechnieken een degelijke rechtsgrondslag hebben. Tegen de achtergrond van paragraaf 14 van sectie 1.2 van deel 3 van bijlage X bij de ontwerprichtlijn Banken, begrijpt de ECB evenwel dat verliezen, die te wijten zijn aan een juridische onvolkomenheid in de kredietrisico-limiteringstechnieken, niet onderworpen zullen zijn aan een dekking voor operationeel risico, indien zij worden behandeld als kredietrisico voor het berekenen van minimumkapitaalvereisten.

Kapitaalvereisten voor bepaalde beleggingsondernemingen

57. Ingevolge artikel 20 van de ontwerprichtlijn Kapitaaltoereikendheid hebben de bevoegde autoriteiten de discretionaire bevoegdheid bepaalde beleggingsondernemingen vrij te stellen van kapitaalvereisten voor operationeel risico. Overweging 22 van de ontwerprichtlijn benadrukt evenwel, dat

operationeel risico, dat dekking vereist middels eigen vermogen, een aanzienlijk risico voor instellingen vormt. De Commissie heeft deze discretionaire bevoegdheid opgenomen op basis van een in juli 2004 gepubliceerde studie⁽¹⁾, welke discretionaire bevoegdheid de verlichting beoogde van de impact van kapitaalvereisten voor operationeel risico op de globale op beleggingsondernemingen opgelegde vereisten. De ECB merkt op dat de auteurs van deze studie relatief behoedzaam waren ten aanzien van de vraag of aangescherpte kapitaalvereisten voor beleggingsondernemingen vanwege de invoering van een kapitaalvereiste voor operationeel risico als buitensporig zou moeten gelden. Voorts stipt de studie aan dat de gehanteerde gegevens onvolledig zouden zijn geweest. De ECB waarschuwt ervoor dat de discretionaire en ondernemingseigen aard van de vrijstellingen ingevolge de ontwerprichtlijn Kapitaaltoereikendheid de gelijke omstandigheden in drie opzichten zouden kunnen aantasten: tussen de verschillende soorten beleggingsondernemingen; tussen gelijkaardige beleggingsondernemingen die grensoverschrijdend concurreren; en tussen beleggingsondernemingen en kredietinstellingen. Dientengevolge stelt de ECB voor dat de Commissie te zijner tijd het effect van deze vrijstellingen en de toepassing ervan door de bevoegde autoriteiten, nagaat, en dat in de ontwerprichtlijn Kapitaaltoereikendheid een daartoe strekkende bepaling dient te worden opgenomen.

Gedaan te Frankfurt am Main, 17 februari 2005.

De president van de ECB
Jean-Claude TRICHET

⁽¹⁾ Europese Commissie, „Review of the Capital Requirements for EU Investment Firms — 2004 Quantitative Impact Study — Main Conclusions” („herziening van de kapitaalvereisten voor EU-beleggingsondernemingen — 2004 kwantitatieve impactstudie — belangrijkste conclusies”), zonder datum; kan op de Commissie-website worden ingezien.