

EUROPEISKA CENTRALBANKEN

EUROPEISKA CENTRALBANKENS YTTRANDE

av den 17 februari 2005

på begäran av Europeiska unionens råd över ett förslag till Europaparlamentets och rådets direktiv om omarbetning av Europaparlamentets och rådets direktiv 2000/12/EG av den 20 mars 2000 om rätten att starta och driva verksamhet i kreditinstitut och rådets direktiv 93/6/EEG av den 15 mars 1993 om kapitalkrav för värdepappersföretag och kreditinstitut

(CON/2005/4)

(2005/C 52/10)

1. Den 15 september 2004 mottog Europeiska centralbanken (ECB) en begäran från Europeiska unionens råd om ett yttrande över ett förslag till två direktiv från Europaparlamentet och rådet ⁽¹⁾, dels direktivet (nedan kallat det föreslagna bankdirektivet) om omarbetning av Europaparlamentets och rådets direktiv 2000/12/EG av den 20 mars 2000 om rätten att starta och driva verksamhet i kreditinstitut ⁽²⁾ och dels direktivet (nedan kallat det föreslagna kapitalkravsdirektivet) om omarbetning av rådets direktiv 93/6/EEG av den 15 mars 1993 om kapitalkrav för värdepappersföretag och kreditinstitut ⁽³⁾ (nedan tillsammans kallade de föreslagna direktiven).

2. ECB:s behörighet att avge ett yttrande grundas på artikel 105.4 första strecksatsen i Fördraget om upprättandet av Europeiska gemenskapen, där det föreskrivs att ECB skall höras om varje förslag till gemenskapsrättsakt inom ECB:s behörighetsområde. De föreslagna direktiven innehåller bestämmelser som är grundläggande för det finansiella systemets sundhet och stabilitet. I enlighet med artikel 17.5 första meningen i arbetsordningen för Europeiska centralbanken har detta yttrande antagits av ECB-rådet.

3. De föreslagna direktiven utgör viktiga beståndsdelar av handlingsplanen för finansiella tjänster. De syftar till att modernisera det nuvarande regelverket som styr kapitalkraven för kreditinstitut och värdepappersföretag. De

kommer att säkerställa en enhetlig tillämpning i EU av det reviderade regelverket för internationell konvergens på områdena kapitalmätning och kapitalstandarder för internationellt verksamma banker ⁽⁴⁾ (nedan kallat Basel II) i enlighet med Baselkommittén för banktillsyn (BCBS) överenskommelse från juni 2004, som har godkänts av centralbankscheferna och cheferna för banktillsynsmyndigheterna i G10-länderna. De föreslagna direktiven skall främja ett mer omfattande tillvägagångssätt med ökad riskmedvetenhet och bättre riskhantering hos finansinstituten, vilket kommer att bidra till finansiell stabilitet, öka förtroendet för finansinstituten och stärka konsumentskyddet.

4. ECB har i tidigare kommentarer ⁽⁵⁾ varit mycket positiv till det arbete som BCBS och Europeiska kommissionen har utfört under de senaste åren för att ta fram en reviderad uppsättning regler om kapitalkrav för kreditinstitut och värdepappersföretag. ECB välkomnar det faktum att BCBS har nått en slutlig uppgörelse om Basel II. ECB välkomnar också att kommissionen kort tid senare antog förslag som kommer att säkerställa att internationellt verksamma banker och värdepappersföretag i EU konsekvent och tidsenligt genomför Basel II, och vilka också utvidgar Basel II-metoderna till att omfatta andra finansinstitut i EU, med beaktande av deras speciella profil.

⁽¹⁾ KOM(2004) 486 slutlig, volymerna I och II samt tekniska bilagor.

⁽²⁾ EGT L 126, 26.5.2000, s. 1 (nedan kallat det konsoliderade bankdirektivet). Direktivet senast ändrat genom kommissionens direktiv 2004/69/EG (EUT L 125, 28.4.2004, s. 44).

⁽³⁾ EGT L 141, 11.6.1993, s. 1 (nedan kallat kapitalkravsdirektivet). Direktivet senast ändrat genom direktiv 2004/39/EG (EUT L 145, 30.4.2004, s. 1).

⁽⁴⁾ Baselkommittén för banktillsyn, "Internationell konvergens avseende kapitalmätning och kapitalstandarder—ett reviderat regelverk" ("International Convergence of Capital Measurements and Capital Standards: A Revised Framework"), Banken för internationell betalningsutjämnning (BIS), juni 2004, tillgänglig på BIS webbplats).

⁽⁵⁾ Se särskilt ECB:s kommentarer till BCBS andra samrådspaket av den 31 maj 2001, ECB:s svar på BCBS tredje samrådsförslag (CP3) från augusti 2003, samt ECB:s kommentarer till kommissionens tredje samrådsdokument om granskning av lagstadgat kapital (nedan kallat det tredje samrådsdokumentet) från november 2003; alla dokumenten finns tillgängliga på ECB:s webbplats.

5. ECB är övertygad om att så snart medlemsstaterna har införlivat de föreslagna direktiven, kommer de att stärka sundheten och stabiliteten i EU:s banksystem avsevärt genom tillämpningen av mera sofistikerade och riskkänsliga kapitalstandarder. ECB vill därför betona att den generellt är positiv till de föreslagna direktiven. Utan att det påverkar denna allmänna inställning har dock ECB ett antal generella och specifika synpunkter på de föreslagna direktiven och deras framtida tillämpning ⁽¹⁾.

ALLMÄNNA SYNUNKTER

Rättsliga instrument för ett enhetligt genomförande inom EU

6. ECB har vid flera tillfällen, särskilt i ECB:s yttrande CON/2004/7 över det föreslagna kommittéstrukturdirektivet ⁽²⁾ (vilket syftade till att i ett antal gemenskapsrättsakter införa de ändringar som behövs för att utvidga Lamfalussy-förfarandet för finansiell reglering på värdepappersområdet till att också omfatta alla andra finansiella sektorer) stött rekommendationerna från den Interinstitutionella övervakningsgruppen att begränsa gemenskapsrättsakter på nivå-1 till att omfatta övergripande principer och att när det är möjligt använda förordningar på nivå 2. Såsom framgår av punkt 6 i ECB:s yttrande CON/2004/7 anser ECB att genomförandet av den Interinstitutionella övervakningsgruppens rekommendationer gradvis kan leda till att rättsakter på nivå-2 blir de viktigaste instrumenten för tekniska regler avseende EU:s finansinstitut.
7. I linje med detta föreslog ECB i sina kommentarer till det tredje samrådsdokumentet, att för att kunna genomföra Basel II, bör de tekniska bilagorna till de föreslagna direktiven antas direkt som nivå-2-åtgärder, samt, där det förenligt med nödvändig flexibilitet avseende genomförandet på nationell nivå, via gemenskapsförordningar.
8. ECB anser att genomförandet av Basel II innebar en unik möjlighet att revidera EU:s kapitalkrav i enlighet med det ovannämnda – en möjlighet som inte tagits tillvara. ECB noterar att, i enlighet med artikel 150.1 i det föreslagna bankdirektivet, kommer kommissionen i enlighet med det kommittéförfarande som det hänvisas till i artikel 151 i det föreslagna bankdirektivet att ha befogenhet anta anpassningar av bestämmelserna i bilagorna V-XII för att ta hänsyn till utvecklingen på de finansiella marknaderna,

⁽¹⁾ Det noteras att Ekofin-rådet vid sitt möte den 7 december 2004 enades om en allmän riktlinje avseende de föreslagna direktiven (nedan kallad rådets allmänna riktlinje). Rådet uppmanade ordförandeskapet att upprätthålla kontakterna med företrädare för Europaparlamentet för att undersöka möjligheterna att anta de föreslagna direktiven vid första behandlingen. I rådets allmänna riktlinje behandlas också vissa frågor som ECB tar upp i det här yttrandet. I tillämpliga fall refereras till rådets allmänna riktlinje.

⁽²⁾ ECB:s yttrande CON/2004/7 av den 20 februari 2004 på begäran av Europeiska unionens råd över ett förslag till Europaparlamentets och rådets direktiv om ändring av rådets direktiv 73/239/EEG, 85/611/EEG, 91/675/EEG, 93/6/EEG och 94/19/EG samt Europaparlamentets och rådets direktiv 2000/12/EG, 2002/83/EG och 2002/87/EG i syfte att skapa en ny organisationsstruktur för kommittéer på området för finansiella tjänster, (EUT C 58, 6.3.2004, s. 23).

bl.a. i fråga om nya finansiella produkter, samt utvecklingen av redovisningsstandarder och krav i gemenskapslagstiftningen.

9. I linje med överenskommelsen att utvidga Lamfalussy-förfarandet från värdepappersområdet till alla andra finansiella sektorer ⁽³⁾ skulle det ha varit bättre att begränsa de föreslagna direktiven till att omfatta övergripande principer som återspeglar de grundläggande politiska valen och de centrala frågorna avseende kapitalkraven för kreditinstitut och värdepappersföretag och samla de tekniska bestämmelserna om kapitalkrav i en direkt tillämplig nivå-2-förordning. Ett sådant tillvägagångssätt skulle bidra till att Basel II genomförs på ett enhetligt sätt i hela EU, underlätta för finansiella grupper som verkar i olika EU-länder att följa reglerna, reducera kostnader, samt främja likvärdiga konkurrensvillkor och fortsatt finansiell integration.

10. Om de föreslagna direktiven inte kan ändras i enlighet med denna modell på detta stadium, anser ECB att den planerade rättsliga strukturen inte bör betraktas som det slutliga önskvärda resultatet, utan snarare som ett steg in en långsiktig process för att, då det är möjligt, upprätta en direkt tillämplig uppsättning tekniska regler på nivå-2 för finansinstitut inom EU.

Reduceringen av nationella valmöjligheter och av handlingsutrymmet på det nationella planet

11. Det är ytterst viktigt att reducera de nationella valmöjligheterna, eftersom detta skulle förenkla regelverket, främja en mer enhetlig tillsyn, samt bidra till likvärdiga konkurrensförhållanden. ECB noterar de framsteg som gjorts av Europeiska banktillsynskommittén (CEBS) i arbetet med att reducera antalet valmöjligheter och undantag. ECB stöder till fullo CEBS ansträngningar och uppmuntrar vidare arbete på detta område, eftersom det – trots de framsteg gjorts – fortfarande finns ett stort antal valmöjligheter som potentiellt utgör hinder för likvärdiga konkurrensvillkor. Artiklarna 68–73 i det föreslagna bankdirektivet innehåller olika möjligheter att få dispens från kapitalkraven på olika nivåer inom företagsgrupper. ECB anser att om dessa valmöjligheter i vissa jurisdiktioner anses vara alltför viktiga för att undvara, bör det för säkerställandet av likvärdiga konkurrensförhållanden inom EU, åtminstone gälla samstämmighet och öppenhet avseende de situationer då de får tillämpas. Med beaktande av behovet av att reducera antalet nationella valmöjligheter ytterligare, skulle ECB

⁽³⁾ Se sidan 12 i pressmeddelandet från det 2 580:e Ekonfin-rådsmötet som hölls i Bryssel den 11 maj 2004, som finns tillgängligt på rådets webbplats.

stödja införandet av en särskild bestämmelse enligt vilken kommissionen övervakar framstegen som görs i denna riktning och att den inom en lämplig tidsperiod (t.ex. tre år) rapporterar till gemenskapsinstitutionerna om hur det återstående nationella handlingsutrymmet används med en bedömning av hur nödvändigt det verkar vara, samt huruvida nya regleringsförlägg behövs.

12. De allmänt hållna formuleringarna i flera av de föreslagna direktivens bestämmelser lämnar ett avsevärt utrymme för olika tolkningar av de nationella myndigheterna, vilket medför en risk för att likvärdiga konkurrensförhållanden inte kommer att råda inom EU. Ett av flera exempel på detta är artikel 84.2 i det föreslagna bankdirektivet, enligt vilken de behöriga myndigheterna får tillåta att ett kreditinstitut använder en metod baserad på intern riskklassificering (nedan kallad internmetoden) om dess system för hantering och klassificering av exponeringar för kreditrisk uppfyller ett antal villkor (såsom att de är sunda, genomförda med integritet och ger förutsättningar för en tillfredsställande bedömning). Denna artikel hänvisar till ytterligare villkor i del 4 i bilaga VII till det föreslagna bankdirektivet, som ger ett stort handlingsutrymme vid det nationella genomförandet. ECB är medveten om att det ibland är nödvändigt att använda formuleringar som ger de nationella myndigheterna ett stort handlingsutrymme (t.ex. för att inte hindra utvecklingen av kreditinstitutens praxis vad gäller riskhantering eller för att underlätta flexibilitet vid införlivandet och tillämpningen med beaktande av de nationella banksystemens olika struktur). Med tanke på att bästa lösningar utvecklas på marknaden, vore det dock värdefullt att främja att de behöriga myndigheterna tolkar sådana termer på ett enhetligt sätt. I detta syfte kan kommissionen besluta att utfärda rekommendationer grundade på råd från CEBS.

13. ECB rekommenderar också att en enhetlig terminologi används för att beskriva hur de behöriga myndigheterna kan ingripa innan vissa riskvikter och mätmetoder används. En klar distinktion skulle kunna göras mellan fall där de behöriga myndigheterna förväntas meddela ett formellt administrativt beslut efter ansökan från ett kreditinstitut, och de fall där de behöriga myndigheterna kan granska den föreslagna metoden utan att behöva fatta ett formellt beslut.

Uppgifter för den myndighet som är ansvarig för grupp-baserad tillsyn

14. ECB anser att den förstärkta roll som myndigheten som ansvarar för den gruppbaseade tillsynen får (nedan kallad myndigheten för gruppbasead tillsyn), enligt artiklarna

129–132 i det föreslagna bankdirektivet, är ett steg framåt som dock kan ge upphov till komplexa frågeställningar vid det föreslagna direktivets införlivande och tillämpning. Den samordnarroll som fastslås i artikel 129.1, tillsammans med bestämmelserna om informationsutbytet i artikel 130.2 och artikel 132, kommer att förenkla förhållandena mellan tillsynsmyndigheterna och mellan tillsynsmyndigheter och banker och kommer därigenom att öka effektiviteten genom att underlätta beslutsprocessen och minska de totala kostnaderna för tillsyn. Detta är ett lämpligt svar på de allt starkare krav som bankgrupper med omfattande gränsöverskridande verksamhet⁽¹⁾ framför, nämligen att kostnaderna för att möta tillsyns- och regleringskraven som de åläggs av olika nationella tillsyns- och regleringsmyndigheter, och som i vissa fall överlappar varandra eller inte är fullt harmoniserade, skall minska.

15. Vidare utgår ECB ifrån att samordnarrollen som myndigheten för gruppbasead tillsyn har, samt det uttryckliga kravet på informationsutbyte, kommer att bidra till stabilitet inom banksektorn både på EU- och medlemsstatsnivå. För myndigheten för gruppbasead tillsyn är det mest fördelaktigt om ökad information från nationella tillsynsmyndigheter avseende lokala aktiviteter och risker för en företagsgrupps dotterföretag i EU sammanförs för att ge en omfattande översyn och utvärdering av gruppen som helhet, vilket krävs enligt artikel 124 jämförd med artiklarna 71–73 i det föreslagna bankdirektivet. Ur de nationella tillsynsmyndigheternas perspektiv, bör den information som samlas in av myndigheten för gruppbasead tillsyn göra det lättare att bedöma potentiella finansiella problem som uppstår i en företagsgrupps andra enheter, och som kan få följder för lokala dotterföretag. Vidare bör den ytterligare information som finns tillgänglig för nationella tillsynsmyndigheter också underlätta utövandet av centralbanksfunktioner på områdena finansiell stabilitet, betalningssystem och penningpolitik.

16. Artikel 129.2 i det föreslagna bankdirektivet (jämförd med artikel 37.2 i det föreslagna kapitalkravsdirektivet) medför en möjlighet att främja finansiell integration. I artikeln fastslås en rättslig grund för en gruppvis användning av internmetoden, interntämningsmetoderna (AMA) och de metoder som baseras på interna modeller för marknadsrisk, som kompletteras av ett förfarande som effektiviserar det gruppvisa tillståndsförfarandet. Detta bör möjliggöra en tillnärmning av hanteringsrutiner på gruppnivå när det gäller att uppfylla kravet på lagstadgat kapital, vilket bör öka integrationen av gruppstrukturerna och följaktligen hela banksektorn.

⁽¹⁾ En indikation om de gränsöverskridande aktiviteternas ökade betydelse är att andelen utländska filialer och dotterföretag av banksektorns totala tillgångar ökar, andelen låg över 20 % under 2003. Se ECB:s "Rapport om bankstrukturen i EU" ("Report on EU banking structure"), november 2004, tillgänglig på ECB:s webbplats.

17. Oaktat de potentiella fördelarna med artikel 129.2, kan komplicerade frågor uppstå när artikeln tillämpas och dessa måste betäckas och lösas för att artikeln skall kunna få största möjliga verkan. Problem skulle t.ex. kunna uppstå om det råder oenighet mellan hemlandets tillsynsmyndigheter och tillsynsmyndigheterna i värdlandet för en företagsgrupps dotterföretag som anses vara betydande⁽¹⁾ avseende tolkningen av det föreslagna bankdirektivets krav. Även om det i artikel 129.2 tredje stycket stadgas att myndigheten för gruppbaserad tillsyn skall fatta ett beslut om en överenskommelse inte kommer till stånd mellan tillsynsmyndigheterna inom sex månader, måste oenigheter mellan hemlandets och värdlandets tillsynsmyndigheter lösas för att inte undergräva befogenheterna för de behöriga nationella tillsynsmyndigheterna, vilka måste förlita sig på resultatet av den gruppvisa metoden på lokal nivå och garantera likvärdiga konkurrensförhållanden⁽²⁾.

18. De potentiella fördelarna med artikel 129.2 beror också på hur de behöriga nationella tillsynsmyndigheternas befogenhet att utöva tillsyn över lokala dotterföretag under den andra pelaren i Basel II (tillsynsprocessen) samspelar med gruppvisa tillståndsbeslut. Kreditinstitut som lämnar in ansökningar enligt artikel 129.2 behöver rättssäkerhet. I detta avseende förtjänar de tillämpliga förfarandena och domstolsgranskningen av beslut på gruppnivå, liksom den pågående tillsynen av användningen av intern- och internmätningsskematiska på gruppnivå att uppmärksammas. Tillsynsmyndigheternas befogenheter att rätta till brister i en företagsgrupps metoder som uppkommit efter det att tillstånd beviljats, respektive att dra in ett tillstånd, bör därför behandlas i det föreslagna bankdirektivet.

19. Mot bakgrund av hur viktiga de ovan berörda frågorna är för att artikel 129.2 i det föreslagna bankdirektivet skall kunna tillämpas effektivt, stöder ECB till fullo det arbete som CEBS skall utföra avseende tillämpningen av hela artikel 129 och är övertygad om att det kommer att leda till en konsekvent tillämpning. ECB rekommenderar dock att det införs en bestämmelse i det föreslagna bankdirektivet, enligt vilken en bedömning, och om nödvändigt, en översyn görs av artikel 129 tre år efter införlivandet av direktivet för att kontrollera hur artikel 129 tillämpas i praktiken och huruvida den fyller sin funktion.

20. ECB stöder också CEBS arbete beträffande artikel 131 i det föreslagna bankdirektivet, enligt vilken myndigheten för gruppbaserad tillsyn och de övriga behöriga myndigheterna skriftligen skall ha fastställt en ordning för samordning och samarbete. ECB stöder därför CEBS arbete med att utveckla en modell för samordning och samarbete som skall användas av alla berörda tillsynsmyndigheter.

⁽¹⁾ "Betydande" refererar antingen till dotterföretagets relativa betydelse för företagsgruppen som helhet eller för banksystemet i värdlandet.

⁽²⁾ De likvärdiga konkurrensförhållandena kan hotas om vissa bankers internmetoder valideras av myndigheten för gruppbaserad tillsyn, medan andra banker valideras av den inhemska tillsynsmyndigheten.

Tidsfrister och övergångsbestämmelser

21. ECB välkomnar bestämmelserna om tidsfristen för införandet av de nya kapitalkraven enligt kapitel 1 i avdelning VII i det föreslagna bankdirektivet. Dessa bestämmelser följer tidsfristerna som uppställs i Basel II och bör säkerställa att europeiska kreditinstitut inte får nackdelar gentemot sina konkurrenter från tredje länder. Vidare skulle en uppskjuten tillämpning i viss utsträckning underminera de förberedelser som kreditinstitut inom EU vidtagit för att hålla den ursprungliga tidplanen. Mot bakgrund av detta uppmuntrar ECB gemenskapsinstitutionerna att bibehålla den tidsplan som föreslås av kommissionen.

22. Vidare anser ECB att det bör uppmärksammas att reformen sträcker sig mycket långt och att frågetecken kvarstår avseende dess inflytande på mängden kapital i EU:s hela finansiella system (även om denna osäkerhet har reducerats så långt det är möjligt genom kvantitativa konsekvensundersökningar). På grund av detta stöder ECB till fullo införandet av övergångsbestämmelserna i artikel 152 i det föreslagna bankdirektivet, som begränsar inverkan på kreditinstitutens minimikrav på kapital under de tre första åren efter direktivets införlivande.

23. Oaktat behovet av att basera skattningar av riskfaktorer på historiska uppgiftsserier som är tillräckligt långa för att omfatta skiftande ekonomiska förhållanden, bör övergångsbestämmelserna stödja kreditinstituten under övergången till den mer sofistikerade internmetoden genom att temporärt luckra upp vissa krav som sedan gradvis skärps, allteftersom institutets kapacitet att samla in uppgifter förbättras. Detta gäller kravet på att ha historiska uppgifter från en observationsperiod på minst fem år om sannolikheten för fallissemang (punkt 66 i del 4 i bilaga VII till det föreslagna bankdirektivet). För detta ändamål tillåter artikel 154.5 i det föreslagna direktivet att medlemsstaterna tillämpar ett uppgiftskrav på bara 2 år för kreditinstitut som har beslutat att genomföra internmetoden före den 31 december 2007. Institut som inför internmetoden efter 31 december 2007 måste dock ha uppgifter från en treårsperiod vid utgången av 2008, uppgifter från en fyraårsperiod vid utgången av 2009 och uppgifter från en femårsperiod vid utgången av 2010. I praktiken kommer det att vara omöjligt för dem att ha uppgifter från en treårsperiod vid utgången av 2008 om de inte redan har samlat in uppgifter från en tvåårsperiod vid utgången av 2007. ECB anser därför att denna bestämmelse bör modifieras så att den på ett realistiskt sätt tillåter att också internmetoden kan användas under övergångsperioden. ECB välkomnar därför ändringarna av artikel 154.5 och 154.6 i rådets allmänna riktlinje, vilka skapar en praktisk lösning.

Övervakning av det nya regelverkets struktureffekter och eventuella procykliska effekter

24. De övergripande strukturella effekterna av de föreslagna direktiven har varit en källa till oro som bl.a. ligger i utmaningen att kombinera neutralitet i fråga om kapital med alltmer sofistikerade metoder. ECB stöder till fullo den övergripande kalibreringen av kravet på lagstadgat kapital i de föreslagna direktiven och noterar också att resultaten av en kvantitativ konsekvensundersökning (QIS3) ⁽¹⁾ i medlemsstaterna gav övervägande positiva svar avseende effekten på mindre kreditinstitut i EU, värdepappersföretag i EU och utlåning till små och medelstora företag (som inte verkar få några nackdelar genom de föreslagna direktiven). Studien gav också ett positivt svar vad gäller bibehållandet av likvärdiga konkurrensförhållanden inom EU gentemot konkurrenter från tredjeländer. ECB noterar också den sammantaget positiva bedömningen i en rapport framtagen under Europeiska kommissionens ledning om finansiella och makroekonomiska konsekvenser av de reviderade kapitalkraven ⁽²⁾. Men en förhandsbedömning av de kvantitativa konsekvenserna av de föreslagna direktiven kan inte omfatta deras dynamiska effekter, eftersom finansinstitutens beteende kan ändras beroende på de incitament som följer av de olika riskvikterna enligt de reviderade jämfört med de nuvarande kapitalkraven. ECB skulle därför vilja förorda regelbunden övervakning i efterhand, vilket också bör täcka de strukturella verkningarna och riskfördelningen.

25. Utöver övervakningen av de föreslagna direktivens allmänna konsekvenser, kan vissa aspekter också behöva övervakas i framtiden. Exempelvis noterar ECB att den förmånliga behandlingen av kommersiell fastighetsutlåning enligt schablonmetoden och den grundläggande internmetoden ⁽³⁾ medger ökad flexibilitet jämfört med Basel II. ECB betonar dock att samspelet mellan tillgängligheten till kommersiell fastighetsutlåning och fastighetspriser – utöver att bankerna noggrant värderar säkerheterna – också nog bör övervakas ur ett makroprudentiellt perspektiv. ECB avser att bidra till denna övervakningsprocess.

26. Med beaktande av de föreslagna direktivens eventuella procykliska inverkan (dvs. möjligheten att kapitalkraven skärps under en konjunkturedgång och mildras under en konjunkturuppgång, och därigenom förstärker de cykliska svängningarna), uppmärksammar ECB vikten av att beakta denna fråga. ECB noterar också de avsevärda framsteg som gjorts för att minska dessa farhågor genom att justera de

föreslagna direktiven för att begränsa de procykliska effekterna. EU:s tillsynsmyndigheter har verkligen ett gemensamt intresse av att finna lämpliga vägar att minska riskerna för förstärkt procyklikalitet, eftersom de makroekonomiska villkoren gradvis blir mera sammanvävda, särskilt inom euroområdet. En gemensam strategi för att hantera frågan om procyklikalitet skulle också främja likvärdiga konkurrensförhållanden och öppenhet på den inre marknaden. ECB anser dock ändå att det är nödvändigt med övervakning från kommissionens och de behöriga nationella myndigheternas sida.

27. ECB stöder därför förslaget i artikel 156 att kommissionen regelbundet bör kontrollera huruvida det föreslagna bankdirektivet väsentligen påverkar konjunkturcykeln. Vidare noterar ECB att kommissionen har rätten att anta ändringsförslag till i det omarbetade konsoliderade bankdirektivet, och att detta också gäller de eventuella rättsliga åtgärder som omnämns i artikel 156. Ur ett makroprudentiellt perspektiv är det dock av avgörande betydelse att eventuella rättsliga åtgärder är symmetriska till sin natur och att kapitalstandarderna endast ändras om ändringen är stabilitetsmässigt hållbar genom hela konjunkturen. ECB föreslår att detta behov förklaras i skäl 59 i det föreslagna bankdirektivet.

SÄRSKILDA KOMMENTARER

Definitioner av centralbanker

28. ECB anser att frågan om ECB:s status måste klargöras vad avser centralbankernas undantag från det föreslagna bankdirektivet. Artikel 2 första strecksatsen undantar medlemsstaternas centralbanker från det föreslagna bankdirektivets tillämpningsområde, medan definitionen i artikel 4.23 av termen "centralbanker" (i motsats till "medlemsstaternas centralbanker") inkluderar ECB om inget annat anges. ECB föreslår att artikel 2 ändras så att det uttryckligen anges att undantaget också skall tillämpas på ECB.

Solokonsolidering ("solo consolidation")

29. Artikel 70 i det föreslagna bankdirektivet ger de behöriga myndigheterna möjligheten att i varje enskilt fall, och på vissa villkor, tillåta att moderkreditinstitut i en viss medlemsstat medräknar dotterföretag i EU i de beräkningar som krävs enligt artikel 68.1 i det föreslagna bankdirektivet. Detta förfarande kallas solokonsolidering.

⁽¹⁾ Europeiska kommissionen "Översikt av kapitalkraven för kreditinstitut och värdepappersföretag, tredje kvantitativa konsekvensundersökningen: EU-resultat" ("Review of the Capital Requirements for Credit Institutions and Investment Firms, Third Quantitative Impact Study: EU Results"), 1 juli 2003, tillgänglig på kommissionens webbplats.

⁽²⁾ PricewaterhouseCoopers, MARKT/2003/02/F, "Studie om de finansiella och makroekonomiska konsekvenserna av de föreslagna nya kapitalkraven för banker och värdepappersföretag i EU" ("Study on the financial and macroeconomic consequences of the draft proposed new capital requirements for banks and investment firms in the EU"), 8 april 2004, tillgänglig på kommissionens webbplats.

⁽³⁾ Schablonmetoden beskrivs i artiklarna 78–83 i det föreslagna bankdirektivet. Den grundläggande internmetoden är en internmetod enligt beskrivningen av dessa i artiklarna 84–89 i det föreslagna bankdirektivet, men där ett kreditinstitut inte använder egna skattningar av förlust vid fallissemang ("Loss given default" – LGD) och/eller konverteringsfaktorer i enlighet med artikel 84.4.

30. ECB rekommenderar att villkoren enligt vilka solokonsolidering⁽¹⁾ får göras övervägs. Ett av dessa villkor finns i artikel 69.1 a i det föreslagna bankdirektivet, där det föreskrivs att det inte skall finnas några hinder för att överföra egna medel från moderföretaget till dotterföretaget. ECB anser inte att detta är ett lämpligt villkor att uppställa för moderföretaget i samband med solokonsolideringskrav. Med beaktande av detta välkomnar ECB att ändringarna i artikel 70 i det föreslagna bankdirektivet enligt rådets allmänna riktlinje kommer att införa krav på att dotterföretagets egna medel skall vara tillgängliga för moderföretaget och ta bort kravet på att det inte får finnas några hinder för att överföra egna medel från moderföretaget till dotterföretaget. ECB noterar att solokonsolidering även skulle omfatta dotterföretag i andra medlemsstater än det där moderföretaget finns. I praktiken betyder detta att ett dotterföretags finansiella ställning kommer att bedömas som om det vore del av moderföretagets finansiella ställning vid beräkningen av kapitalkravet. Tillsynsmyndigheten för moderföretaget måste därför ha fullständig tillgång till information om kvaliteten på tillgångarna, skulderna och kapitalet hos dotterföretaget. ECB föreslår att ytterligare ett kriterium läggs till för att säkerställa att moderföretagets tillsynsmyndighet effektivt kan verifiera information om den finansiella ställningen för dotterföretag i en annan medlemsstat. Av principskäl stöder ECB också öppenhet kring hur artikel 70 i direktivet används, och välkomnar bestämmelserna om detta i rådets allmänna riktlinje.

31. ECB noterar också att artikel 70 i det föreslagna bankdirektivet inte ifrågasätter att individuella kapitalkrav tillämpas på dotterföretag i EU som är inberäknade i moderkreditinstitutets individuella kapitalkrav. Det skulle vara förmånligt om det klargjordes att artikel 70 inte påverkar tillämpningen av de i artikel 68 uppställda kraven på de berörda dotterföretagen.

Kapitalkrav för interbankutlåning inom det finansiella konglomeratet

32. Artikel 80.7 i det föreslagna bankdirektivet tillåter att de behöriga myndigheterna på vissa villkor medger undantag från kapitalkraven för kreditrisker för ett kreditinstituts utlåning till dess moderföretag, dotterföretag eller syskon-

⁽¹⁾ Solokonsolidering är ett element enligt det föreslagna bankdirektivet som inte omnämns i Basel II. Enligt punkt 23 i Basel II krävs att tillsynsmyndigheterna kontrollerar att varje enskild bank för sig har en tillfredsställande kapitalisering.

företag⁽²⁾. ECB betonar att lämpliga kapitalkrav bör gälla för alla exponeringar mot kreditrisker. De villkor som gäller för att undantaget enligt artikel 80.7 skall tillämpas utesluter inte kreditrisk vid lånetransaktionen då t.ex. ett kreditinstitut inte kan fullgöra sina skyldigheter gentemot ett annat kreditinstitut som kontrolleras av samma moderföretag. Vidare noterar ECB att artikel 80.7 i första hand kommer att tillämpas på interbankutlåning där kapitalkraven är av största vikt för att begränsa systemrisker. ECB noterar vidare att ett sådant undantag inte medges under Basel II⁽³⁾ och att det i vissa banksystem kan påverka de likvärdiga konkurrensförhållandena på nationell nivå. Följaktligen rekommenderar ECB att denna typ av utlåning även i fortsättningen omfattas av kapitalkrav.

Ratinginstitut

33. Vad beträffar ratinginstitut (ECAI) skulle ECB vilja ta upp tre frågor.

34. För det första anser ECB att det finns utrymme för att ytterligare specificera kravet på oberoende i avsnitt 1.2 i del 2 i bilaga VI till det föreslagna bankdirektivet. Vid bedömningen bör de behöriga myndigheterna ta hänsyn till ratinginstitutets ägandeförhållanden, organisationsstruktur, ekonomiska resurser, personal, expertis och företagsstyrning. ECB anser att de behöriga myndigheterna också bör kontrollera att ratinginstitut har effektiva interna förfaranden för att identifiera, undvika och hantera eventuella intressekonflikter, och sålunda säkerställa att hemlig information inte sprids av misstag, uppenbaras eller missbrukas. Dessa frågor anses i allmänhet vara grundläggande frågor och återfinns även i principuttalandet av den internationella organisationen för tillsynsmyndigheter på värdepappersområdet (IOSCO) om kreditvärderingsinstitutens aktiviteter av den 25 september 2003 (International Organization of Securities Commission (IOSCO) Statement of Principles Regarding the Activities of Credit Rating Agencies of 25 September 2003)⁽⁴⁾.

⁽²⁾ Detta undantag gäller endast schablonmetoden, även om den också kan tillämpas på kreditinstitut genom en viss typ av permanent delvis användning (artikel 89.1 e i det föreslagna bankdirektivet).

⁽³⁾ Basel II tillämpas på internationellt verksamma banker på varje nivå i en bankgrupp på konsoliderad basis. Detta betyder att ett dotterföretag som är en internationellt verksam bank måste ha kapital för att täcka kreditexponeringar mot andra enheter i företagsgruppen som inte är dess dotterföretag. Basel II tillåter inte något undantag för sådana kapitalkrav.

⁽⁴⁾ Tillgänglig på IOSCO:s webbplats.

35. För det andra skulle ECB vilja poängtera behovet av ett försiktigt och rättvist tillvägagångssätt vid tillsynsmyndigheternas bedömning av ratinginstitutens trovärdighet och marknadsacceptans. Det är särskilt viktigt att de behöriga myndigheterna, när de bedömer potentiella ratinginstitut, inte skapar några hinder för nya marknadsaktörer genom att göra det orimligt svårt att uppfylla kriterierna i avsnitt 2.1 av del 2 i bilaga VI till det föreslagna bankdirektivet (marknadsandel, inkomster och ekonomiska resurser, inverkan på prissättning). De behöriga myndigheterna bör istället lämpligen fokusera sin utvärdering på att bedömningsmetoden skall vara sund och robust. De relevanta bestämmelserna bör därför vidareutvecklas för att ge utrymme för en tillräckligt differentierad bedömningsprocess. Mot bakgrund av detta skulle ECB stödja en omformulering av detta avsnitt i enlighet med Basel II för att säkerställa att trovärdigheten härrör både från marknadsacceptans och sunda metoder.

36. För tredje understryker ECB behovet av lämplig samstämmighet i tillsynspraxis och samarbete avseende erkännandet av ratinginstitut. En hög grad av samstämmighet mellan medlemsstaternas praxis kommer att vara en förutsättning för att säkerställa att bedömningarna av externa värderingar är jämförbara och att likvärdiga konkurrensförhållanden råder för de kreditinstitut som använder dessa bedömningar enligt schablonmetoden. Detta kommer också att minska risken för regelarbitrage. Samarbete mellan tillsynsmyndigheter kommer också att ha stor betydelse för att minska regleringskostnaderna för de ratinginstitut som vill bli erkända i mer än en medlemsstat. För närvarande innefattar artikel 81.3, artikel 82.2 och artikel 97.3 i det föreslagna bankdirektivet endast en diskretionär valmöjlighet för ömsesidigt erkännande. I enlighet med Europeiska gemenskapernas domstols praxis beträffande det fria tillhandahållandet av tjänster, anser ECB att ömsesidigt erkännande bör vara den allmänna principen för ratinginstitut inom EU. Detta utesluter inte att en tillsynsmyndighet kan besluta att införa ytterligare krav för godkännande för att beakta den nationella marknadens särdrag, så länge som sådana krav inte duplicerar likvärdiga villkor som redan uppfyllts i hemmedlemsstaten. ECB välkomnar CESR:s samrådsdokument om tänkbara regleringsmetoder för kreditvärderingsinstitut⁽¹⁾. ECB stöder också starkt det arbete som CEBS nyligen utfört för att harmonisera kriterierna för erkännande av ratinginstitut. ECB anser att rangordningsprocessen (som återfinns i bilaga 2 till Basel II), enligt vilken bl.a. nationella myndigheter rangordnar kreditriskbedömningar i tillgängliga

riskvikter är ytterst viktigt och CEBS bör därför uppmuntra konvergens på detta område.

Permanent delvis användning för vissa exponeringar

37. ECB noterar att i motsats till Basel II, tillåter det föreslagna bankdirektivet permanent delvis användning av intermetoden för viktiga exponeringar och i väsentliga affärsenheter, i de olika fall som räknas upp i artikel 89.1 a, 89.1 b och 89.1 d–g i det föreslagna bankdirektivet. ECB noterar att avsikten med att begränsa permanent delvis användning är att undvika att banker ständigt behandlar högriskexponeringar enligt schablonmetoden medan de använder sina egna skattningar av riskparametrar för lågriskportföljer, och därigenom väljer den mest fördelaktiga metoden i varje enskilt fall.

38. ECB stöder idén att låta små kreditinstitut få använda permanent delvis användning för sina exponeringar mot nationella regeringar, kreditinstitut och värdepappersföretag, eftersom det i dessa fall skulle vara alltför betungande att använda egna skattningar, vilket då skulle kunna hindra små kreditinstitut från att anta internmetoden. De små kreditinstitutens ställning behandlas på ett riktigt sätt i det nya skälet 35 A, som föreslås i rådets allmänna riktlinje. ECB rekommenderar att kommissionen granskar huruvida tillämpningen av artikel 89 i det föreslagna bankdirektivet har uppnått sitt syfte tre år efter det att direktivet har införlivats.

Konsekvent behandling av åtaganden enligt intern- och schablonmetoderna

39. En avvikelse avseende kapitalbehandlingen av åtaganden har uppstått mellan schablonmetoden och den grundläggande internmetoden. ECB förstår att avvikelsen inte är avsiktlig. Om den inte uppmärksammas kan det dock leda till att det under den grundläggande internmetoden uppstår ett kapitalkrav för vissa garantier som reducerar risker och som skyddar det finansiella systemets stabilitet, genom att säkerställa avslutandet av avvecklingar i vissa betalningssystem. ECB rekommenderar därför att ordalydelsen i punkt 1.11 a i del 3 i bilaga VII till det föreslagna bankdirektivet omformuleras så att ordalydelsen stämmer överens med motsvarande klausul för schablonmetoden, dvs. att ange att en konverteringsfaktor på 0 % tillämpas på krediter som är oförbindliga, som när som helst villkorslöst kan återkallas av institutet utan föregående avisering, eller som omfattas av effektiva bestämmelser om automatiskt återtagande om låntagarens kreditvärdighet försämrats.

⁽¹⁾ CESR:s tekniska råd till Europeiska kommissionen om möjliga åtgärder beträffande kreditvärderingsinstitut – samrådsdokument ("CESR technical advice to the European Commission on possible measures concerning credit rating agencies – Consultation Paper"), 30 november 2004; tillgänglig på CESR:s webbplats.

Tillsynsprocessen**Samarbete i nödsituationer**

40. ECB understryker vikten av att den andra pelaren skall anses vara lika viktig som de andra Basel II-pelarna, nämligen minimikraven på kapital och marknadsdisciplin. ECB anser att den mycket generella formuleringen av artiklarna 123 och 124 i det föreslagna bankdirektivet, vilka återspeglar den andra pelaren, felaktigt kan tolkas som om de tre pelarna inte är lika viktiga.
41. Eftersom det inte finns någon definition i det föreslagna bankdirektivet av konceptet "internt kapital" (vilket används i artikel 123 i direktivet), måste ur ECB:s perspektiv, tillsynsmyndigheternas och kreditinstitutens definition av "internt kapital" konvergera allt eftersom branschens praxis utvecklas. ECB anser att det vore önskvärt att utarbeta riktlinjer för vad kreditinstituten bör göra för att uppfylla kraven i artikel 123. ECB är medveten om att sådana riktlinjer endast kan utvecklas över tiden allt eftersom praxis i branschen utvecklas och i enlighet med de nationella tillsynsmyndigheternas erfarenheter, och insisterar på detta stadium inte på en mer detaljerad definition av internt kapital.
42. Vad beträffar kapitalbuffertar bör BCBS uttalande från juli 2002 uppmärksammas, där man uttryckligen understryker vikten av kapitalbuffertar för att bemöta eventuell oro för procyklikitet.⁽¹⁾ Det föreslagna bankdirektivet behandlar för närvarande inte denna fråga och ECB föreslår att det i ett av skälen till det föreslagna bankdirektivet hänvisas till att tillsynsmyndigheterna bör förvänta att sig att bankerna använder kapitalbuffertar, så att de kan nå upp till miniminivåerna på kapital, även i krissituationer.
43. Slutligen noterar ECB att ett antal medlemsstater för närvarande, under särskilda omständigheter, fastställer miniminivån för kapitalbasen över 8-procentsgränsen som framgår av artikel 75 i det föreslagna bankdirektivet. En automatisk tillämpning av högre kapitalkrav för vissa kategorier av institut är inte önskvärd eftersom olika miniminivåer för kapitalbasen hotar de likvärdiga konkurrensförhållandena inom EU och inspirerar till att omstrukturera företagsgrupper för att bedriva regelarbitrage mellan olika kapitalkravregimer.
- (1) "För att bemöta eventuell oro för cyklicitet hos intermetoderna, kom kommittén överens om att meningsfulla konservativa stresstester för kreditrisker utförda av bankerna, bör vara ett krav under intermetoderna för att säkerställa att bankerna har en tillräckligt stor kapitalbuffert enligt den andra pelaren i det nya avtalet" ("To help address potential concerns about the cyclicity of the IRB approaches, the Committee agreed that meaningfully conservative credit risk stress testing by banks should be a requirement under the IRB approaches as a means of ensuring that banks hold a sufficient capital buffer under Pillar Two of the new Accord"), BCBS pressmeddelande av den 10 juli 2002, som finns tillgängligt på BIS webbplats.
44. ECB välkomnar artikel 130.1 i det föreslagna bankdirektivet, som är särskilt viktig eftersom den skapar en skyldighet för myndigheten för gruppbaserad tillsyn att underätta de myndigheter som nämns i artikel 49 a och artikel 50 i det föreslagna direktivet om en nödsituation uppstår som kan hota det finansiella systemets stabilitet.
45. ECB:s tolkning är att artikel 130.1 skall tillämpas på det finansiella systemet både på det nationella planet och på EU-nivå. ECB drar därför slutsatsen att informationen skall ges till de myndigheter som nämns i artikel 49 a antingen på nationell eller gränsöverskridande nivå. Detta är viktigt eftersom de framsteg som gjorts beträffande finansmarknadernas integration och marknadsinfrastrukturerna i EU visserligen ökar likviditeten och effektiviteten på dessa marknader, men också sannolikheten för systemstörningar som påverkar fler än en medlemsstat och möjligen också ökar risken för gränsöverskridande spridning inom EU:s banksektor. ECB välkomnar därför det faktum att artikel 130.1 följer en rekommendation från Ekonomiska och finansiella kommitténs rapport om finansiell krishantering⁽²⁾ genom att införa en skyldighet att snarast informera dessa myndigheter vid en krissituation. För att klargöra tillämpningsområdet för artikel 130.1, rekommenderar ECB att det fastslås att skyldigheten att underrätta myndigheterna som nämns i artikel 49 a avser myndigheter inom EU.
46. ECB uppfattar också att hänvisningen i artikel 130.1 till de myndigheter som avses i artikel 50⁽³⁾ avser att säkerställa att de regeringsmedlemmar med ansvar för finansiella tjänster i medlemsstaterna, så snart som möjligt underrättas om nödsituation uppstår. ECB föreslår att detta skall förtydligas genom att ersätta hänvisningen till de myndigheter som avses i artikel 50 med en uttrycklig hänvisning till "behöriga regeringsmedlemmar", vilket säkerställer att det inte finns något hinder för att överföra den hemliga information som behövs för att hantera nödsituationen, om inget annat följer av de villkor som fastställs i nationell lagstiftning och gemenskapslagstiftning (dvs. när deras politiska funktion påverkas av nödsituationen).
- (2) Ekonomiska och finansiella kommittén, "Rapport om finansiell krishantering" av den 17 april 2001, Ekonomirapport nr 156, juli 2001, som finns tillgänglig på kommissionens webbplats.
- (3) Enligt artikel 50 i det föreslagna bankdirektivet, som är en omarbeting av delar av artikel 30.9 i det konsoliderade bankdirektivet, får medlemsstater tillåta att hemlig information som rör tillsyn lämnas ut till organ inom deras nationella förvaltningar med ansvar för lagstiftning om tillsyn över kreditinstitut, finansiella institut, investeringstjänster och försäkringsbolag och till personer som företräder sådana organ.

47. ECB stödjer också fullt ut ordalydelsen i artikel 130.1 i det föreslagna bankdirektivet, eftersom det ger de involverade myndigheterna både på nationell- och EU-nivå lämpligt utrymme att skapa flexibla lösningar, som är nödvändiga i en krissituation. I detta avseende skulle ECB vilja uppmärksamma de nuvarande arrangemangen mellan centralbanker och tillsynsmyndigheter som specificerar principerna och förfarandena för kommunikation och samarbete vid finansiella krishanteringssituationer. Samförståndsavtalet om övergripande principer för samarbete i krishanteringssituationer mellan banktillsynsmyndigheter och centralbanker i Europeiska unionen (nedan kallat samförståndsavtalet) fastställer principer och förfaranden för identifiering av de myndigheter som är ansvariga för krishantering, det informationsutbyte som behövs mellan alla involverade myndigheter, och de praktiska föreskrifterna för gränsöverskridande informationsutbyte. I samförståndsavtalet föreskrivs också att en logistisk infrastruktur skall upprättas för att stödja ett ökat gränsöverskridande samarbete mellan myndigheterna ⁽¹⁾
48. Vidare noterar ECB att vissa initiativ redan har tagits för att vidareutveckla krishantering enligt artikel 130 i det föreslagna bankdirektivet. Banktillsynskommittén inom Europeiska centralbankssystemet och CEBS har skapat en gemensam arbetsgrupp för krishantering som kommer att stödja utvecklingen av ytterligare praktiska arrangemang för krishantering. I detta sammanhang uppmuntrar ECB vidare arbete för att utveckla effektiva samarbetsformer. ECB anser att ett smidigt samspel mellan tillsyns- och centralbanksfunktionerna kommer att underlätta en tidig bedömning av hur en kris påverkar systemet och bidra till en effektiv krishantering både på det nationella planet och på EU-nivå.

Överensstämmelse med Basel II vad gäller operativa risker

49. ECB noterar att de bestämmelser i det föreslagna bankdirektivet som berör operativa risker skiljer sig så mycket från Basel II att de kan underminera likvärdiga konkurrensförhållanden. ECB rekommenderar därför att följande delar i det föreslagna direktivet revideras.
50. För det första är den relevanta indikatorn i delarna 1 och 2 i bilaga X till det föreslagna bankdirektivet som beräknas på grundval av de sex senaste tolv månaders observationerna som gjorts vid räkenskapsårets mitt och slut, samt på godkännandet av skattade siffror när granskade siffror inte finns tillgängliga, inte är i överensstämmelse med Basel II, där det föreskrivs att årliga observationer skall användas. ECB välkomnar det faktum att ändringarna i punkt 3 i del 1 och punkt 5 i del 2 i bilaga X till direktivet som framgår av rådets allmänna riktlinje skulle innebära en anpassning av direktivet till Basel II i denna fråga.
51. För det andra är den föreslagna beräkningen av kapitalkraven enligt schablonmetoden ofördelaktig för kredit-

institut i EU jämfört med kreditinstitut i tredjeländer enligt Basel II. Dessutom kan denna metod motverka syftet att uppmuntra bankerna att byta från basmetoden ("Basic Indicator Approach") till schablonmetoden. Basel II tillåter att negativ bruttointkomst inom vissa verksamhetsgrenar används för att delvis kvitta positiva bruttointkomster inom andra verksamhetsgrenar varje år, vilket stämmer överens med basmetoden, enligt vilken kompensation mellan verksamhetsgrenar sker automatiskt varje år. ECB noterar att metoden som föreslås i det föreslagna bankdirektivet är mer försiktig, men ECB skulle ändå föredra att det föreslagna bankdirektivet anpassas till Basel II.

52. För det tredje avviker kraven i del 4 i bilaga X till det föreslagna bankdirektivet från Basel II på så sätt att de i princip tillåter obegränsad permanent delvis användning av internmättningsmetoder. ECB noterar att begränsningarna av tillämpningen och varaktigheten för delvis användning av internmättningsmetoderna ansågs ha avgörande betydelse i Basel II för att undvika eventuellt regelarbitrage och eventuella negativa effekter för de likvärdiga konkurrensförhållandena. ECB delar BCBS farhågor och rekommenderar att begränsningar av delvis användning av internmättningsmetoder införs som en allmän regel och inte bara tillämpas i det enskilda fallet.
53. Slutligen medger övergångsbestämmelserna som införts i artikel 155 i det föreslagna bankdirektivet att fram till och med den 31 december 2012 får en relevant indikator på 15 % tillämpas på verksamhetsgrenen "handel och försäljning", då den relevanta indikatorn för denna verksamhetsgren uppgår till minst 50 % av summan av de relevanta indikatorerna. Detta är en ovälkommen avvikelse från Basel II där inga sådana övergångsbestämmelser finns.

Rättsliga risker som en del av de operativa riskerna

54. ECB noterar att artikel 4.22 i det föreslagna bankdirektivet introducerar konceptet "rättslig risk" under det vidare begreppet "operativ risk". ECB är medveten om att rättslig risk är en viktig riskkategori som måste tas i beaktande vad gäller kapitalmätning, men noterar också att konceptet rättslig risk inte beskrivs närmare i det föreslagna direktivet, vilket kan leda till osäkerhet och varierande införlivande och tillämpning. I denna punkt anser ECB att det vore värdefullt att inom EU-regelverket införa den mer exakta ordalydelsen från Basel II, där det uttryckligen föreskrivs att operativa risker innefattar rättsliga risker, men utesluter strategiska risker och renommérisker (punkt 644 i Basel II). I fotnoten till denna punkt i Basel II står att rättslig risk omfattar, bl.a. risk för böter, påföljder eller straffskadestånd som resultat av tillsynen, samt privata uppgörelser. Detta kunde återges i ett av skälen till det föreslagna bankdirektivet.

⁽¹⁾ Se ECB:s pressmeddelande av den 10 mars 2003, tillgängligt på ECB:s webbplats.

55. En allmän definition av rättslig risk skulle underlätta korrekt riskbedömning och riskhantering och även säkerställa att EU:s kreditinstitut har ett enhetligt tillvägagångssätt. Det skulle också vara värt att undersöka i vilken omfattning man skall beakta det faktum att rättsliga risker i sig alltid är oberäknliga och i allmänhet inte följer något mönster. Därutöver skulle hanteringen av rättslig risk behöva vara förenlig med hanteringen av operativa risker som helhet. På grund av detta föreslår ECB att CEBS bör arbeta vidare med att klargöra definitionen av rättslig risk.
56. ECB noterar att rättssäkerhetskraven som ställs på teknikerna för kreditriskreducering som återfinns i bilagorna VII–IX till det föreslagna bankdirektivet, kan anses reducera de rättsliga risker som finns med att använda dessa metoder. Orsaken till detta är att kraven inte direkt avser beräkningen av riskvägda tillgångar, utan snarare berör frågan huruvida tekniker för riskreducering har en sund rättslig grund. Med beaktande av punkt 14 i avsnitt 1.2 i del 3 i bilaga X till det föreslagna bankdirektivet förstår ECB att förluster som beror på en rättslig brist i teknikerna för kreditriskreducering inte kommer att omfattas av kapitalkraven för operativ risk om de behandlas som en kreditrisk vid beräkningen av minimikravet på kapital.

Kapitalkrav för vissa värdepappersföretag

57. Artikel 20 i det föreslagna kapitalkravsdirektivet ger de behöriga myndigheterna möjligheten att undanta vissa värdepappersföretag från kapitalkraven för operativa risker. I skäl 22 i det föreslagna direktivet understryks dock att den operativa risken är en betydande risk för instituten

som måste täckas av en kapitalbas. Kommissionen införde detta handlingsutrymme på grundval av en studie som publicerades i juli 2004⁽¹⁾ och handlingsutrymmet skapades för att mildra inverkan av kraven för operativa risker på de sammanlagda kraven som ställs på värdepappersföretag. ECB noterar att författarna till denna studie förhöll sig relativt försiktiga till frågan huruvida en ökning av kapitalkraven på värdepappersföretagen på grund av införandet av kapitalkrav för operativa risker bör anses vara oproportionerlig. Vidare nämndes i studien att uppgifterna som använts verkar ha varit ofullständiga. ECB skulle också vilja varna för att den skönmässiga och företagsspecifika karaktär som undantagen enligt det föreslagna kapitalkravsdirektivet har, kan komma att påverka de likvärdiga konkurrensförhållandena på tre olika sätt; mellan olika typer av värdepappersföretag, mellan värdepappersföretag av samma typ som konkurrerar med varandra över gränserna och mellan värdepappersföretag och kreditinstitut. ECB föreslår därför att kommissionen i god tid bör undersöka vilka konsekvenser dessa undantag får och de sätt på vilket de tillämpas av behöriga myndigheter samt att en bestämmelse bör införas i det föreslagna kapitalkravsdirektivet som återspeglar detta.

Utfärdat i Frankfurt am Main den 17 februari 2005.

Jean-Claude TRICHET
ECB:s ordförande

⁽¹⁾ Europeiska kommissionen, "Översikt över kapitalkraven för värdepappersföretag i EU – 2004 En kvantitativ konsekvensundersökning-slutsatser" ("Review of the Capital Requirements for EU Investment Firms – 2004 Quantitative Impact Study – Main Conclusions"), daterad, tillgänglig på kommissionens webbplats.