



FINANSTILSYNET

THE FINANCIAL SUPERVISORY
AUTHORITY OF NORWAY

Forslag til gjennomføring av forordning (EU) 2016/1011 om referanseverdier på finansområdet

Høringsnotat 12.05.2017

1 Innledning

Forordning (EU) 2016/1011 av 8. juni 2016 (referanseverdiforordningen) fastsetter regler om referanseverdier på finansområdet. Formålet med forordningen er å sikre tillit til referanseverdier som brukes i finansielle instrumenter og finansielle kontrakter eller som brukes til å måle resultatet i verdipapirfond. Forordningen gir regler om fastsettelse av slike verdier og bruken av dem.

I EU skal de fleste av forordningens regler gjelde fra 1. januar 2018. Forordningen er EØS-relevant og skal inntas i norsk rett.

Referanserenter er i dag regulert av referanserenteloven og referanserenteforskriften. Finansdepartementet har gitt Finanstilsynet i oppdrag å lage et høringsnotat med utkast til en utvidelse av referanserenteloven slik at loven kan dekke den fulle bredden av referanseverdiforordningen. Høringsnotatet skal blant annet omfatte en utredning av virkningene av gjennomføring av hele referanseverdiforordningen, herunder en oversikt over hvilke eksisterende referanseverdier i Norge som kan falle inn under forordningens virkeområde.

I henhold til generell EØS-rett skal forordninger gjøres til del av nasjonal rett slik de er. Det betyr at ordlyden i forordninger skal gjelde som norsk lov uten at noe skal endres. Det avgjørende er forordningen slik den er inntatt i EØS-avtalen, altså med de tilpasningene som følger av EØS-avtalen og EØS-komiteens beslutning om å innta reglene i EØS-avtalen. Finanstilsynet venter ikke at det gjøres spesielle tilpasninger i denne beslutningen. Finanstilsynet går derfor i dette høringsnotatet ut fra at forordningen vil gjelde for EØS/EFTA-landene slik den gjelder for EU-landene, men med visse presiseringer om Europakommisjonen og det europeiske verdipapirtilsynet ESMA¹ oppgaver.

Kapittel 2 nedenfor inneholder en redegjørelse om forordningen. I kapittel 3 er det innledningsvis inntatt et punkt om kjente eksisterende referanseverdier i Norge og klassifisering av enkelte av dem. På enkelte områder i referanseverdiforordningen er det eller kan det være nødvendig med nasjonale bestemmelser for å operasjonalisere reglene i forordningen. Disse områdene vil omhandles nedenfor i punkt 3.2 til 3.9. Økonomiske og administrative konsekvenser av Finanstilsynets forslag fremkommer i kapittel 4. De konkrete forslagene til lov- og forskriftsbestemmelser er inntatt i kapittel 5. Selve forordningen i dansk versjon følger som særskilt vedlegg til høringsnotatet.

Siden referanserenteloven utvides til også andre referanseverdier, foreslår Finanstilsynet at loven gis tittelen «lov om referanseverdier på finansområdet». Lovens korttittel bør imidlertid beholdes som «referanserenteloven» selv om dette er noe misvisende siden loven vil omfatte mer enn bare referanserenter. På den andre siden er det uheldig å bruke «referanseverdiloven» fordi loven ikke omfatter referanseverdier generelt, bare på finansområdet. Finanstilsynet finner at «referanserenteloven» er den beste betegnelsen.

¹ *European Securities and Markets Authority.*

Det må tas inn i loven en henvisning til at forordningen, med generelle og spesielle tilpasningstekster, skal gjelde som norsk lov. Det vil videre bli gitt utfyllende regler til forordningen i EU. Disse kan gjennomføres i norsk rett i forskrift. Inkorporasjonsbestemmelsen og forskriftshjemmelen foreslås tatt inn i lovens § 1.

2 Om forordningen

«Referanseverdi» («*benchmark*») er definert i forordningens artikkel 3 nr. 1 (3) som enhver indeks som brukes til å fastsette hvilket beløp som skal betales i henhold til et finansielt instrument eller en finansiell kontrakt, eller verdien av et finansielt instrument. Det kan også være en indeks som brukes til resultatmåling i et verdipapirfond når formålet er å følge avkastningen til indeksen, avgrensning av eiendelsplasseringen i en portefølje eller beregning av resultatgodtgjørelse.

Forordningen definerer i artikkel 3 nr. 1 (1) «indeks» som et hvert tall

- (a) Som publiseres eller gjøres tilgjengelig for publikum og
- (b) Som regelmessig er bestemt
 - i. helt eller delvis ved anvendelse av en formel og eller annen form for kalkulasjon eller ved en vurdering, og
 - ii. basert på verdien av én eller flere underliggende eiendeler eller priser, herunder estimerte priser, faktiske eller estimerte renter, tilbud og bindende tilbud eller andre verdier eller undersøkelser.

Den som fastsetter en referanseverdi, kalles administrator. En administrator må søke om enten tillatelse til eller registrering av virksomheten, alt etter hvilken type referanseverdi det er tale om. ESMA skal etablere et register over alle administratorer.

Forordningen deler de ulike referanseverdiene i grupper etter ulike dimensjoner. Én viktig dimensjon er om referanseverdiene er kritiske, betydningsfulle eller ikke-betydningsfulle. Det er videre egne regler for referanserenter, referanseverdier som bygger på råvarer, og referanseverdier som bygger på såkalte regulerte data («*regulated-data benchmarks*»). Kravene til administrator varierer etter hvilken type referanseverdi det dreier seg om.

Forordningen definerer i artikkel 20 kritiske referanseverdier til tre typetilfeller som i hovedtrekk kan beskrives slik:

1. Referanseverdien brukes i finansielle instrumenter, kontrakter mv. med en samlet verdi på over EUR 500 milliarder.
2. Referanseverdien brukes i finansielle instrumenter, kontrakter mv. med en samlet verdi på over EUR 400 milliarder; det fins ingen eller få andre alternativer; og det vil få betydelig negativ effekt på markedet dersom referanseverdien skulle opphøre.
3. Referanseverdien bygger på bidrag fra enheter der flertallet befinner seg i én medlemsstat, og er ansett for å være kritisk i samsvar med en prosess der det blant annet skal legges vekt på den samlede verdien av finansielle instrumenter, kontrakter mv. som bruker referanseverdien, i forhold til samlet verdi av alle finansielle

instrumenter, kontrakter mv. i medlemsstaten, og om det vil få betydelig negativ effekt for markedet om referanseverdien skulle opphøre.

I EU er det Europakommisjonen som skal identifisere kritiske referanseverdier etter konsultasjon med alle medlemsstatene. Foreløpig er det bare EURIBOR² som er identifisert som kritisk på grunnlag av at den brukes i kontrakter mv. til en verdi av mer enn EUR 180 000 milliarder, se Europakommisjonens gjennomføringsforordning (EU) 2016/1368 av 11. august 2016.

Administratorer av kritiske referanseverdier må ha tillatelse til virksomheten og kan pålegges å fortsette virksomheten i en periode selv etter at de ønsker å avslutte den. Den sistnevnte muligheten for pålegg gjelder også dersom de som bidrar med data som danner grunnlaget for beregningen av en kritisk referanseverdi, ønsker å slutte med bidrag. Administratorer skal ha en egen uavhengig ekstern revisor som minst årlig skal vurdere og rapportere om administrators overholdelse av egen metodologi og kravene i forordningen. Det skal etableres et tilsynskollegium for kritiske referanseverdier som skal bestå av tilsynsmyndighetene for administrator og for bidragsytere som er under tilsyn, og av ESMA.

Betydningsfulle referanseverdier vil etter forordningens artikkel 24 være referanseverdier som ikke er kritiske, og som brukes i finansielle instrumenter, kontrakter mv. med en samlet verdi på over EUR 50 milliarder, har få eller ingen alternativer og hvis opphør vil få betydelig negativ effekt på markedet. Det er i utgangspunktet nødvendig med tillatelse for å administrere en betydningsfull referanseverdi. Hvis administrator er et foretak som under tilsyn, jf. nedenfor i punkt 3.2, er det tilstrekkelig med en godkjenning av registreringen, se artikkel 34 nr. 1 bokstav (b) i forordningen.

Ikke-betydningsfulle referanseverdier er referanseverdier som ikke faller inn under de to andre gruppene. Administratorer av slike verdier må søke om registrering, se artikkel 34 nr. 1 bokstav (c) i forordningen.

Referanserenter følger egne regler i vedlegg I til forordningen. Er referanserentene kritiske, gjelder reglene om kritiske verdier i tillegg. Referanserenter vil dermed ikke følge oppdelingen betydningsfulle/ikke-betydningsfulle verdier. Det samme gjelder referanseverdier som bygger på råvarer. De har egne regler i vedlegg II til forordningen.

Forordningen oppstiller en rekke krav til administrator. De gjelder organisering av virksomheten; rutiner og retningslinjer om interessekonflikter; overvåkingssfunksjon; internkontroll; dokumentasjon; klagebehandling; eventuell utkontraktering; krav til datakvalitet; metodologi; gjennomsiktighet; og rapportering av brudd. De skal utarbeide regler for god opptreden som gjelder for eventuelle bidragsytere, altså de som bidrar med data som danner grunnlaget for beregningen av referanseverdier.

Bidragsytere må følge de reglene som administrator har nedfelt. Bidragsytere som er under tilsyn (banker, verdipapirforetak, forsikringsselskap, operatører av regulerte markeder m.fl., jf. nedenfor i punkt 3.2), er underlagt enkelte forsterkede krav til styring og internkontroll, se artikkel 16 i forordningen. Bidragsytere til referanserenter må følge tilleggsbestemmelser i

² *Euro Interbank Offered Rate.*

vedlegg I til forordningen. Det er særlig verdt å merke seg at de personene som utarbeider bidrag, skal jobbe i lokaler som er fysisk atskilt fra rentederivathandlere.

Forordningen omhandler også bruk av referanseverdier. Hva som menes med bruk, fremkommer av artikkel 3 nr. 7. Foretak under tilsyn, jf. nedenfor i punkt 3.2, kan bare bruke referanseverdier som er registrert i ESMA's register. Et prospekt som gjelder omsettelige verdipapirer eller andre investeringsprodukter som bruker en referanseverdi, skal opplyse om referanseverdiens administrator er registrert i ESMA's register når prospektet publiseres i henhold til prospektdirektivet (2003/71/EF) eller UCITS IV-direktivet (2009/65/EF). Dette følger av forordningens artikkel 29 nr. 2.

Definisjonen av «bruk» omfatter blant annet det å fastsette hvilket beløp som skal betales i henhold til et finansielt instrument eller en finansiell kontrakt som referer til en indeks eller en kombinasjon av indekser. I forordningens forale nr. 13 siste punktum fremkommer det at det å eie finansielle instrumenter som refererer til en referanseverdi, ikke regnes som å bruke referanseverdien. Siden investorer i finansielle instrumenter som regel selv vil gjøre en beregning av hvilket beløp de skal motta, kan det være noe uklart hvilken betydning fortales nr. 13 siste punktum har.

Myndighetene som fører tilsyn med administratorer, skal etter forordningens artikkel 41 ha en rekke verktøy tilgjengelig, blant annet tilgang til informasjon og dokumenter; tilgang til lokaler; utlevering av telefonopptak og teletrafikdata fra foretak under tilsyn; beslag av eiendeler; og midlertidig forbud mot aktiviteter som anses å være brudd på forordningen. Verktøyene er nærmere omtalt nedenfor i punkt 3.4.

Artikkel 42 i forordningen omhandler administrative sanksjoner og andre administrative tiltak. De fleste av kravene i forordningen som retter seg mot private parter, er omfattet av sanksjonsbestemmelsen. I tillegg kan det sanksjoneres mot manglende samarbeid i forbindelse med undersøkelser eller stedlig tilsyn.

Sanksjonene eller de administrative tiltakene kan bestå i et pålegg om stans av en aktivitet; krav om vinningsavståelse; offentlig advarsel; tilbakekall eller suspensjon av tillatelse eller registrering av administrator; midlertidig forbud for fysiske personer mot å utøve verv; og overtredelsesgebyr.

Medlemsstatene kan velge å sanksjonere overtredelser med straff, enten i stedet for eller i tillegg til administrative sanksjoner eller andre administrative tiltak.

Forordningens artikkel 43 angir hvilke hensyn som særlig skal vektlegges i vurderingen av om administrative sanksjoner eller andre administrative tiltak skal brukes:

- (a) alvorsgraden og varigheten av bruddet,
- (b) den relevante referanseverdiens betydning for finansiell stabilitet og realøkonomien,
- (c) ansvarsgraden til personen som står for bruddet,
- (d) den finansielle stillingen til den ansvarlige for bruddet,
- (e) vinningen,
- (f) samarbeidsviljen til den ansvarlige,

- (g) tidligere overtredelser og
- (h) tiltak truffet for å unngå fremtidige overtredelser.

ESMA har foreslått utfyllende regler til forordningen. Forslagene er tilgjengelig på ESMA's nettsted: esma.europa.eu/policy-rules/benchmarks. Reglene skal vedtas av Europakommisjonen og er per 12. mai 2017 til behandling der.

3 Gjennomføring av forordningen i norsk rett

3.1 Eksisterende referanseverdier i Norge

Finanstilsynet har i forbindelse med Finansdepartementets oppdrag sendt brev til en rekke aktører for å innhente opplysninger: ulike departementer, Norges Bank, Landbruksdirektoratet, Statistisk sentralbyrå, Norges vassdrags- og energidirektorat, Finans Norge, Verdipapirfondenes forening, Verdipapirforetakenes Forbund, Norsk venturekapitalforening, Oslo Børs ASA, Fish Pool ASA, Nasdaq Oslo ASA, Norexco ASA (regulert marked) og Norske Finansielle Referanser AS (administrator for Nibor³).

Mottakerne av brevet ble blant annet bedt om å opplyse om hvilke indekser i Norge som er eller kan være referanseverdier i referanseverdiforordningens forstand. Mottakerne opplyste om følgende referanseverdier:

Referanseverdi	Kommentar
Nibor	Velkjente referanserenter. Eies av Norske Finansielle Referanser AS, kalkuleres av Oslo Børs ASA.
Nowa ⁴	En referanserente som eies av Finans Norge, kalkuleres av Norges Bank.
Fish Pool Index	En referanseverdi som brukes til oppgjør av finansielle laksekontrakter som omsettes på børsen Fish Pool ASA. Indeksen fastsettes av Fish Pool blant annet basert på Nasdaq Salmon Index, se nedenfor.
Nasdaq Salmon Index	Samling av ukentlige spotindekser som eies av Nasdaq Clearing AB.
NAREX WIDE	En syntetisk indeks som beregner antatt vindproduksjon i Tyskland. Eies av Nasdaq Oslo ASA, kalkuleres av MeteoGroup GmbH.
Systemprisen	En referansepris for finansielle kontrakter i det nordiske kraftmarkedet. Fastsettes av Norges vassdrags- og energidirektorat.
Aksje-, rente- og pengemarkedsindekser fra Oslo Børs	Fastsettes av Oslo Børs.

³ Norwegian Interbank Offered Rate.

⁴ Norwegian Overnight Weighted Average.

Det har ikke lyktes Finanstilsynet å få en komplett oversikt over slike indekser. For eksempel har Oslo Børs i sitt svar understreket at børsen ikke har en fullstendig oversikt over hvilke indekser som benyttes i markedet basert på data fra børsen. Videre har Verdipapirfondenes forening opplyst at det er flere verdipapirfond som benytter sammensatte indekser, og noen som bruker egenutviklede indekser. Finanstilsynet er for eksempel kjent med at enkelte fondsforvaltere i noen av sine fond benytter som referanseindeks kjente indekser justert for ekskluderte selskaper etter egne retningslinjer for ansvarlige investeringer. Forvalterne av slike fond kan bli ansett som administratorer under forordningen og må i så fall søke om tillatelse eller godkjenning.

Som nevnt under punkt 2 har forordningen egne regler om referanseverdier som er kritiske. Spørsmålet er om Nibor skal anses som en kritisk referanseverdi. Som det videre fremgår under punkt 2, er det i EU Europakommisjonen som skal identifisere kritiske referanseverdier. Foreløpig mangler Finanstilsynet eksakt tallgrunnlag for å fastslå om Nibor oppfyller beløpsgrensene på henholdsvis EUR 400 og 500 milliarder for at referanserentene skal anslå som kritiske. Når det gjelder det kvalitative kravet som beskrevet i forordningens artikkel 20 nr. 1 bokstav (b) med videre henvisninger til nr. 2 til 5, er det et vilkår at et flertall av bidragsyterne til referanseverdien er lokalisert i én medlemsstat. Artikkel 3 nr. 1 (28) i forordningen definerer «lokalisert» for juridiske personer som landet der personen *«har sit hjemsted eller en annen officiel adresse»*. Siden fem av de seks panelbankene⁵ for Nibor har hovedkontoret sitt utenfor Norge, kan det reises spørsmål ved om de er lokalisert i Norge. Dersom de ikke er det, kan ikke Nibor anses som en kritisk referanseverdi etter artikkel 20 nr. 1 bokstav (b). Finanstilsynet vil kunne vurdere spørsmålet nærmere i samråd med ESMA og Europakommisjonen.

Aksjeindeksene på Oslo Børs kan muligens anses som referanseverdier som bygger på regulerte data, og dermed være underkastet et noe lempeligere regelverk enn øvrige referanseverdier. Hvilke referanseverdier som anses å bygge på regulerte data, er definert i forordningens artikkel 3 nr. 1 (24). For handelsplasser er det krav at indeksen bare bygger på handelsdata. Oslo Børs opplyser at deres indekser i visse tilfeller kan ta hensyn til ordreda også. Finanstilsynet har foreløpig ikke tatt stilling til om disse aksjeindeksene likevel kan anses som referanseverdier som bygger på regulerte data.

Finanstilsynet vil på et senere tidspunkt i samråd med den enkelte administrator ta stilling til klassifiseringen av referanseverdier i det norske markedet.

3.2 Foretak under tilsyn⁶

I forordningens artikkel 3 nr. 1 (17) defineres «enheter under tilsyn». Definisjonen omfatter for det første følgende foretak: kredittinstitusjoner, verdipapirforetak, forsikringsforetak, verdipapirfond/-forvaltningsselskap, forvaltere for alternative investeringsfond, tjenestepensjonsforetak, markedsoperatører, sentrale motparter, transaksjonsregistre og administratorer av referanseverdier. Med unntak av transaksjonsregistre er disse foretakene underlagt tilsyn av Finanstilsynet etter finanstilsynsloven § 1. ESMA fører tilsyn med transaksjons-

⁵ DNB Bank er lokalisert i Norge, mens Danske Bank, Handelsbanken, Nordea Bank, SEB og Swedbank har hovedkontor i henholdsvis Danmark og Sverige.

⁶ «Tilsynsbelagt enhed» i den danske versjonen av forordningen.

registre etter forordning (EU) nr. 648/2012 om OTC-derivater, sentrale motparter og transaksjonsregistre (EMIR), som er inntatt i norsk rett ved lov 16. desember 2016 nr. 91⁷.

For det andre inkluderer definisjonen av «enheter under tilsyn» også kredittgivere som omfattes av forbrukerkredittdirektivet (2008/48/EF) og direktiv 2014/17/EU om forbrukeravtaler om kreditt med sikkerhet i fast eiendom. Disse foretakene vil som regel være finansforetak etter finansforetaksloven og underlagt Finanstilsynets tilsyn etter finanstilsynsloven § 1, men unntak kan tenkes. Forordningen krever ikke særskilt offentlig tilsyn med disse kredittgiverne.

I regelverket som foreslås i punkt 5, brukes henvisninger til forordningens definisjon av foretak under tilsyn der det er relevant.

Definisjonen har betydning fordi administratorer som er foretak under tilsyn, bare trenger å søke om registrering, og ikke tillatelse, dersom de skal administrere betydningsfulle referanseverdier. Dessuten er bidragsyttere til en referanseverdi som også er foretak under tilsyn, underkastet noen særlige krav i forordningen. Dette vil bli omtalt senere i høringsnotatet der det er relevant.

3.3 Tilsynsmyndigheten (artikkel 40 i forordningen)

Forordningen legger på flere områder oppgaver til nasjonale myndigheter. Det må avgjøres hvem som skal utøve denne myndigheten i Norge. Finanstilsynet foreslår en videreføring av referanserentelovens system ved at det er Finansdepartementet som avgjør om tillatelse skal gis til en administrator, jf. artikkel 34 nr. 1 og utkastets § 2 første punktum. Myndigheten til å godkjenne registrering av en administrator foreslås også lagt til departementet. Det vil ikke være noe i veien for at departementet delegerer myndighet for eksempel til Finanstilsynet for å godkjenne registrering av administratorer som administrerer ikke-betydningsfulle referanseverdier.

Myndighetene skal etter artiklene 35 og artikkel 42 nr. 2 bokstav (d) i forordningen kunne trekke tilbake eller suspendere en administrators tillatelse eller godkjenning, se også nedenfor i punkt 3.5.6. Det er naturlig at denne retten legges til Finansdepartementet som konsesjonsmyndighet, se utkastets § 2 andre punktum.

På samme måte som i gjeldende lov legges det opp til at Finanstilsynet fører tilsyn med administratorers og andre aktørers overholdelse av forordningen. Øvrige oppgaver som følger av forordningen, bør også utøves av Finanstilsynet, for eksempel å være kontaktpunkt overfor ESMA eller være medlem av eventuelle tilsynskollegier etter artikkel 46. Det gjelder også muligheten for å bruke administrative sanksjoner og andre administrative tiltak ved overtreddelse av forordningen, jf. nedenfor i punkt 3.5.

Adgangen til å bestemme overgangsordninger etter artikkel 51 antas dekket av gjeldende lovs § 7 andre ledd, som gir Finansdepartementet mulighet til å fastsette overgangsregler. Bestemmelsen foreslås videreført i lovens § 15 andre ledd.

⁷ Lovendringen har ikke trådt i kraft per 12. mai 2017.

3.4 Virkemidler i det løpende tilsynet (artikkel 41 i forordningen)

3.4.1 Innledning

Som nevnt under punkt 2 skal tilsynsmyndigheten ha en rekke virkemidler tilgjengelig. De skal kunne brukes i samsvar med nasjonal lov. Minimumskravene listes opp i artikkel 41 i forordningen og kan oppsummeres slik:

- (a) få tilgang til dokumenter og annet materiale i enhver form, motta og ta kopi av dette,
- (b) kreve informasjon fra enhver person som er involvert i administreringen av eller bidrag til en referanseverdi, og ved behov innkalle vedkommende til muntlig forklaring,
- (c) ved referanseverdier som omhandler råvarer, kreve informasjon fra bidragsytere på relaterte spotmarkeder i standardiserte former eller rapporter om transaksjoner og direkte tilgang til handelssystemer,
- (d) utføre stedlig tilsyn og undersøkelser på andre steder enn i privatboliger,
- (e) adgang til juridiske persons lokaler for å beslaglegge dokumenter eller andre opplysninger i enhver form når det foreligger skjellig grunn til mistanke om at de aktuelle opplysningene kan være bevis for brudd på forordningen,
- (f) fra enheter under tilsyn, kreve utlevert eksisterende opptak av telefonsamtaler eller elektronisk kommunikasjon eller andre opplysninger om datatrafikk,
- (g) kreve arrest eller beslag i eiendeler,
- (h) kreve midlertidig opphør av enhver atferd som tilsynsmyndigheten mener strider mot forordningen,
- (i) pålegge et midlertidig forbud mot profesjonell virksomhet og
- (j) treffe tiltak for å informere allmennheten om en referanseverdi, herunder å kunne pålegge administrator eller andre som har publisert en referanseverdi, å publisere en rettelse til referanseverdien.

Virkemidlene skal etter artikkel 41 nr. 1 kunne brukes av tilsynsmyndigheten selv, i samarbeid med andre myndigheter eller markedsaktører⁸, etter delegasjon til disse eller ved begjæring til domstolene.

Enkelte av verktøyene synes å gå veldig langt. For eksempel er ikke personkretsen under (a) og (d) nærmere avgrenset (annet enn at det bare er hos juridiske personer det kan kreves adgang til lokaler). Etter forordningen skal retten til forsvar og andre fundamentale rettigheter respekteres, se artikkel 41 nr. 2 andre avsnitt. Det er da naturlig å lese inn visse begrensninger i forordningens ordlyd.

Ovennevnte virkemidler svarer langt på vei til oppregningen i MiFID 2⁹ artikkel 69. I NOU 2017: 1 om markeder for finansielle instrumenter uttaler Verdipapirlovutvalget på side 208:

«Utvalget bemerker innledningsvis at en rekke av bestemmelsene i MiFID II artikkel 69 er generelle i sin form; tilsynsmyndigheten skal ha rett til «ethvert dokument» og be

⁸ Forordningen bruker «markedsdeltagere» i dansk versjon, men det fremstår som uklart hva slags foretak det kan være snakk om.

⁹ *Markets in Financial Instruments Directive 2*, direktiv 2014/65/EU.

om opplysninger «fra enhver person». Anvendelsesområdet for MiFID II setter imidlertid saklige rammer for bruk av tilsynshjemlene. Generelt utformede tilsynshjemler må dermed leses i denne konteksten. I Ot.prp. nr. 34 (2006–2007), pkt. 12.4.4 drøftet departementet rekkevidden av tilsynshjemlene:

«Departementet mener at man må legge til grunn en forståelse i samsvar med direktivets ordlyd, som taler om «enhver person» og «ethvert dokument», sml. også tilsvarende forståelse i den svenske utredningen. Etter departementets vurdering er det nødvendig innenfor MiFIDs saklige anvendelsesområde å gi hjemmel for en alminnelig opplysningsplikt og plikt til å legge frem dokumenter også for personer og foretak som ikke er under tilsyn. Departementet foreslår på denne bakgrunn at opplysningsplikten og plikten til å utlevere dokumenter i gjeldende bestemmelse i vphl. § 12-2a, som i hovedsak foreslås videreført i ny vphl. § 15-3, utvides til å gjelde generelt ved mistanke om overtredelse av verdipapirhandelloven kapittel 3, 4, 5, 8, 9, 10 eller 11 eller forskrifter gitt i medhold av disse bestemmelsene. Det vil si de kapitlene som omfattes av MiFID og markedsmisbruksdirektivet.»

Departementets uttalelse gjaldt opplysningsplikten, men har relevans for alle situasjoner der MiFID II gir regler som gir tilsynsmyndigheten generell kompetanse. Utvalget vil legge departementets uttalelse til grunn ved gjennomføring av nye kompetansebestemmelser.»

Denne tilnærmingen bør følges også ved gjennomføringen av referanseverdiforordningen.

3.4.2 Opplysningsplikt

Forordningens artikkel 41 nr. 1 bokstav (a) omhandler tilsynsmyndighetens adgang til å kreve dokumenter og annet materiale i enhver form. Tilsynsmyndigheten skal kunne kreve å motta materialet og å ta kopier. Personkretsen etter bestemmelsen er ikke nærmere angitt. Det er heller ingen terskel for når tilsynsmyndigheten kan bruke virkemidlet.

Forordningens artikkel 41 nr. 1 bokstav (b) regulerer opplysningsplikt for enhver person som er involvert i administreringen av eller bidrag til en referanseverdi. Plikten til å gi opplysninger er ikke avgrenset til bestemte forhold, og det er ingen terskel for når plikten inntreffer. Det fremkommer ikke uttrykkelig at opplysningsplikten omfatter både juridiske og fysiske personer, men avslutningsvis i bestemmelsen vises det til at de aktuelle personene skal kunne innkalles til muntlig forklaring. Finanstilsynet legger derfor til grunn at både juridiske og fysiske personer er omfattet av opplysningsplikten.

Det er grunn til å gjøre visse begrensninger i disse tilsynshjemlene, jf. betraktningene i punkt 3.4.1. Finanstilsynet mener det bør skilles mellom allmennheten og fysiske og juridiske personer som er involvert i administreringen av eller bidrag til en referanseverdi.

For fysiske og juridiske personer som er involvert i administreringen av eller bidrag til en referanseverdi, bør det ikke være noen terskel for at det skal foreligge en opplysningsplikt. Finanstilsynet mener at opplysningsplikten til disse personene bør reguleres av bestemmelsene i finanstilsynsloven, det vil si § 3 andre og tredje ledd, § 4 og § 4b. Alle administ-

ratorer vil være under tilsyn etter finanstilsynsloven § 1 nr. 21, jf. utkastets § 3 første ledd. Hjemlene i finanstilsynsloven kan derfor brukes direkte overfor dem. Det samme gjelder de fleste bidragsytere som for eksempel banker. Noen bidragsytere er imidlertid ikke underlagt finanstilsynsloven. Ett eksempel kan være bidragsytere til referanseverdier som bygger på råvarer. Det foreslås derfor i utkastets § 3 andre ledd at Finanstilsynet kan kreve opplysninger etter reglene i finanstilsynsloven fra bidragsytere til referanseverdier som er omfattet av utkastets § 1. Det presiseres i forslaget at opplysningsplikten bare gjelder virksomheten knyttet til referanserenteloven.

Artikkel 41 nr. 1 bokstav (c) inneholder en spesialbestemmelse om at tilsynsmyndigheten i forbindelse med referanseverdier basert på råvarer skal kunne innhente transaksjonsopplysninger fra bidragsytere på relaterte spotmarkeder. Innhenting skal kunne skje etter standardiserte formater og rapporter eller ved direkte tilgang til handelssystemer. Det foreslås å innarbeide denne særlige opplysningsplikten i utkastets § 4. Finanstilsynet legger til grunn at det ikke er påkrevd at det presiseres i bestemmelsen at opplysningene skal gis etter standardiserte formater og rapporter. Det blir dermed opp til Finanstilsynet å bestemme hvordan opplysningene skal gis.

Artikkel 41 nr. 1 bokstav (f) gjelder innhenting av eksisterende opptak av telefonsamtaler eller annen elektronisk kommunikasjon og trafikkdata fra «foretak under tilsyn», jf. ovenfor i punkt 3.2. Bestemmelsen må ses i sammenheng med forordningens artikler 8 nr. 1 bokstav (h) og 16 nr. 2 bokstav (d) om plikten henholdsvis administratorer og bidragsytere under tilsyn har til å lagre telekommunikasjon. Opplysningsplikten etter finanstilsynsloven er generell og er ikke begrenset til bestemte typer materiale. Finanstilsynet mener derfor at utlevering av opptak av telefonsamtaler, elektronisk kommunikasjon og annen datatrafikk er dekket under hjemlene i finanstilsynsloven.

Når det gjelder *allmennhetens* opplysningsplikt, bør det gjelde en terskel om mistanke om overtredelse av forordningen for at myndighetene skal kunne bruke hjemmelen. Tilsvarende terskel fremkommer av verdipapirhandeloven § 15-3 første ledd om opplysningsplikt ved mistanke om innsidehandel mv. Opplysningsplikten foreslås regulert i utkastets § 5, som bygger på verdipapirhandeloven § 15-3. Pliktsubjekt etter § 5 første ledd er enhver. Opplysningsplikten gjelder opplysninger i enhver form, fysisk som elektronisk. Forholdet til taushetspliktsbelagte opplysninger er regulert i § 5 andre ledd. Dette leddet og øvrige deler av bestemmelsen må forstås på samme måte som gjeldende verdipapirhandellov § 15-3.

3.4.3 Stedlig tilsyn og andre undersøkelser (bevissikring)

Forordningen nevner i artikkel 41 nr. 1 bokstav (d) at tilsynsmyndigheten skal kunne utføre både «kontrollbesøg» og «undersøgelser» på andre steder enn i privatboliger. Det legges til grunn at «stedlig tilsyn» vil være tilstrekkelig betegnelse på virkemidlet som følger av denne bestemmelsen.

Stedlig tilsyn hos foretak som er omfattet av finanstilsynsloven § 1, er en viktig del av Finanstilsynets løpende tilsyn. Alle administratorer og de fleste bidragsyterne vil være omfattet av dette, jf. merknadene i punkt 3.4.2. Her gjelder det ingen terskel om rimelig grunn eller liknende for at stedlig tilsyn kan gjennomføres.

Siden stedlig tilsyn skal kunne foretas på ethvert sted med unntak av privatboliger, er ikke finanstilltynsloven tilstrekkelig for å gjennomføre forordningen. Bestemmelsen i forordningen fremstår som svært generell. Det er ingen terskel for når tilsynsmyndigheten kan bruke hjemmelen. Ut fra betraktningene ovenfor i punkt 3.4.1 mener Finanstilltynet at det bør gjøres visse begrensninger i retten til å utføre stedlig tilsyn hos personer som ikke er omfattet av finanstilltynsloven. Finanstilltynet mener verdipapirhandelloven § 15-5 om bevissikring kan tjene som mønster for en bestemmelse i tråd med forordningen og vurderingene ovenfor i punkt 3.4.1. Paragraf 15-5 inneholder en terskel («rimelig grunn») for når Finanstilltynet kan iverksette bevissikring. Den avgrenser hva Finanstilltynet kan gjøre, og den inneholder saksbehandlingsregler om begjæring til tingretten og bistand fra politiet. Det må presiseres i referanserenteloven at hjemmelen ikke omfatter bolig. Det vises til utkastets § 6.

Etter forordningens artikkel 41 nr. 1 bokstav (e) skal tilsynsmyndigheten kunne kreve tilgang til juridiske personers lokaler for å beslaglegge dokumenter eller fremskaffe andre opplysninger i enhver form når det foreligger berettiget mistanke om at disse opplysningene kan være relevante for en undersøkelse av om forordningen er brutt. Finanstilltynet mener den foreslåtte bestemmelsen om bevissikring er tilstrekkelig for å gjennomføre forordningens artikkel 41 nr. 1 bokstav (e).

3.4.4 Arrest og beslag i eiendeler

Tilsynsmyndigheten skal kunne forlange «*indefrysning og/eller beslaglæggelse*» av eiendeler, jf. forordningens artikkel 41 nr. 1 bokstav (g). Finanstilltynet anser at forordningens krav er gjennomført ved de generelle bestemmelsene i tvisteloven kapittel 33 (tidligere tvangsfullbyrdelsesloven kapittel 14) og straffeprosessloven kapittel 16. Dette er også lagt til grunn i Ot.prp. nr. 34 (2006-2007) kapittel 12.4.7 om gjennomføring av likelydende bestemmelse i MiFID 1¹⁰.

Finanstilltynet mener tilsvarende gjelder for referanseverdiforordningen slik at det ikke er nødvendig med noen særlige bestemmelser for å kunne ta arrest eller beslag i eiendeler i samsvar med forordningen.

3.4.5 Pålegg om stans av virksomhet

Etter referanseverdiforordningen artikkel 41 nr. 1 bokstav (h) skal tilsynsmyndigheten kunne kreve midlertidig opphør av enhver atferd som tilsynsmyndigheten mener strider mot forordningen. Etter bokstav (i) samme sted skal myndigheten kunne pålegge et midlertidig forbud mot profesjonell virksomhet. Påleggene skal kunne rettes mot enhver.

Når det gjelder tilfeller der noen antas å drive virksomhet som administrator uten nødvendig tillatelse til eller godkjenning av virksomheten, legger Finanstilltynet til grunn at finanstilltynsloven § 4a er tilstrekkelig hjemmel for å oppfylle kravene i forordningen. Finanstilltynsloven § 4a gir Finanstilltynet lovgrunnlag for å pålegge noen som driver virksomhet som omfattes av Finanstilltynets tilsynsområde uten tillatelse, å stanse virksomheten.

¹⁰ *Markets in Financial Instruments Directive 1*, direktiv 2004/39/EF.

Når det gjelder annen atferd som tilsynsmyndigheten mener strider mot forordningen, foreslår Finanstilsynet at en bestemmelse om pålegg om stans inntas i referanserenteloven, se utkastets § 7.

Etter forordningen skal pålegget etter bokstav (h) bare være midlertidig. Finanstilsynet ser imidlertid ingen grunn til at den ulovlige atferden skal kunne fortsette etter utløpet av en tidsfrist. Siden forordningens angivelse av virkemidler bare er en minimumsliste, mener Finanstilsynet at det ikke er nødvendig at påleggshjemmelen må være tidsbegrenset. Det foreslås derfor ingen tidsbegrensning i bestemmelsen.

Etter Finanstilsynets oppfatning er forslaget til § 7 tilstrekkelig for å gjennomføre også bokstav (i) som nevnt over.

I tråd med vurderingene i Prop. 62 L (2015-2016) vil ikke et pålegg etter utkastets § 7 anses som en administrativ sanksjon, se proposisjonens kapittel 30.

Det foreslås i utkastets § 9 at Finanstilsynet skal kunne ilegge en tvangsmulkt dersom pålegget om stans ikke blir etterkommet, jf. vurderingene nedenfor i punkt 3.5.3.

3.4.6 Tilsynsmyndighetens adgang til å gi offentlige uttalelser mv.

Tilsynsmyndigheten skal etter referanseverdiforordningen artikkel 41 nr. 1 bokstav (j) ha muligheten til å treffe tiltak for å informere allmennheten om en referanseverdi, herunder å kunne pålegge administrator eller andre som har publisert en referanseverdi, å publisere en rettelse til referanseverdien.

Finanstilsynets ansatte har taushetsplikt etter finanstilsynsloven § 7 og forvaltningsloven § 13 om henholdsvis kunders forhold og om noens personlige eller forretningsmessige forhold. Utover slike bestemmelser om lovbestemt taushetsplikt er det ingen begrensninger i Finanstilsynets adgang til å uttale seg innenfor sitt område. Finanstilsynet driver allerede utstrakt informasjonsvirksomhet, utgir rundskriv, publiserer sentrale avgjørelser, legger ut markedsadvarsler osv. Det er ikke nødvendig med noen lovhjemmel for at Finanstilsynet skal kunne fortsette denne virksomheten. Dette sammenfaller med Verdipapirlovutvalgets konklusjon i NOU 2017: 1 i kapittel 9.3.3.8 for så vidt gjelder en tilsvarende bestemmelse i MiFID 2.

Å pålegge administrator eller andre som har publisert referanseverdien, å publisere en rettelse til verdien, krever imidlertid lovhjemmel. Finanstilsynet foreslår derfor at en bestemmelse om dette inntas i referanserenteloven, se utkastets § 8. Det foreslås i utkastets § 9 at Finanstilsynet skal kunne ilegge en tvangsmulkt dersom pålegget om publisering ikke blir etterkommet, jf. vurderingene nedenfor i punkt 3.5.3.

3.5 Administrative tiltak, administrative sanksjoner og straff (artikkel 42 i forordningen)

3.5.1 Innledning

Referanseverdiforordningen stiller i likhet med andre nyere EU-regler på finansområdet omfattende og detaljerte krav til medlemsstatenes sanksjonssystem. Forordningen krever at det er tilgjengelig et bredt spekter av administrative tiltak og sanksjoner ved brudd på i hovedtrekk alle bestemmelsene i forordningen som retter seg mot private parter.

Sanksjonsbestemmelsene i referanseverdiforordningen er utformet som minimumsbestemmelser. Dette følger av artikkel 42 nr. 2. I artikkel 42 nr. 4 fremgår det at myndighetene kan fastsette flere eller strengere sanksjoner. Sanksjonene skal være effektive, proporsjonale og avvergende/avskrekkende, se artikkel 42 nr. 1 andre avsnitt. Dersom en medlemsstat har fastsatt straffereaksjoner for overtredelse av forordningen, kan medlemstaten unnlate å fastsette administrative sanksjoner for dette forholdet, se artikkel 42 nr. 3 andre avsnitt. Straffesanksjoner er ikke omfattet av EØS-avtalen.

Forordningen skiller ikke klart mellom hva som er administrative tiltak og hva som er sanksjoner, men bruker samlebetegnelsen «*administrative sanktioner og andre administrative foranstaltninger*» på oppregningen av hvilke tiltak tilsynsmyndigheten minst skal ha tilgjengelig.

Det må skilles mellom de to gruppene av tiltak fordi administrative sanksjoner, i motsetning til andre administrative tiltak, vil kunne være straff etter den europeiske menneskerettskonvensjonen (EMK) og utløse rettigheter etter konvensjonen. Videre vil de særlige saksbehandlingsreglene i saker om administrative sanksjoner i forvaltningsloven nytt kapittel IX komme til anvendelse.¹¹ I disse reglene er det i § 43 andre ledd tatt inn en definisjon av begrepet administrativ sanksjon. Det heter:

«Med administrativ sanksjon menes en negativ reaksjon som kan ilegges av et forvaltningsorgan, som retter seg mot en begått overtredelse av lov, forskrift eller individuell avgjørelse, og som regnes som straff etter den europeiske menneskerettskonvensjon.»

Finanstilsynet legger denne definisjonen til grunn i dette høringsnotatet. I Prop. 62 L (2015–2016) kapittel 3.2 er sanksjonsbegrepet omtalt nærmere. Her slutter Justis- og beredskapsdepartementet (heretter Justisdepartementet) seg i hovedsak til Sanksjonslovutvalgets innstilling¹² hvor det ble fremhevet at det karakteristiske for en sanksjon er at den er tilbakeskuende og har et vesentlig pønalt element. Tiltak som er «fremadrettet», vil derimot ikke omfattes av sanksjonsdefinisjonen. Flere forvaltningstiltak etter forordningen er innrettet med tanke på at lovbrudd skal opphøre og forhindres fram i tid, blant annet reglene om pålegg om retting.

¹¹ Per 12. mai 2017 har lovendringen ennå ikke trådt i kraft.

¹² NOU 2003: 15, «Fra bot til bedring».

3.5.2 Overtredelser omfattet av de administrative sanksjonene og tiltakene

Artikkel 42 nr. 1 bokstav (a) angir hvilke bestemmelser i forordningen der overtredelse som et minimum skal kunne føre til tiltak. Det gjelder brudd på artiklene 4–16, 21, 23–29 og 34. I tillegg skal også manglende samarbeid i en undersøkelse, stedlig tilsyn eller forespørsel dekket av artikkel 41 kunne rammes av administrative tiltak, se artikkel 42 nr. 1 bokstav (b).

Bestemmelsene kan utvides til å omfatte overtredelser av også andre regler enn dem som er nevnt i forordningens artikkel 42 nr. 1, jf. ordlyden «*i det mindste*». På enkelte punkter omfatter Finanstilsynets forslag overtredelser som ikke er direkte nevnt i forordningen. Det gjelder at overtredelsesgebyr skal kunne ilegges ved brudd på vilkår i tillatelse eller godkjenning etter lovens § 3 eller dersom tillatelse eller godkjenning om administrator er oppnådd ved hjelp av uriktige opplysninger eller andre uregelmessigheter, se utkastets § 12 første ledd og omtalen i punkt 3.5.8. Dessuten presiseres det at også overtredelsesgebyr også kan benyttes ved overtredelse av forskrifter gitt til utfylling av bestemmelsene som nevnt i forordningens artikkel 42 nr. 1 bokstav (a).

3.5.3 Pålegg om retting og tvangsmulkt

Etter referanseverdiforordningen artikkel 42 nr. 2 bokstav (a) skal tilsynsmyndigheten ha mulighet til å pålegge administratorer og foretak under tilsyn som overtrer regelverket, å avslutte atferden og å avstå fra å gjenta slik atferd.

Som nevnt i punkt 3.4.2 kan hjemlene i finanstilsynsloven brukes overfor alle administratorer og de fleste bidragsyterne. Etter finanstilsynsloven § 4 nr. 7 kan Finanstilsynet pålegge de foretakene det har tilsyn med, å rette på forholdet dersom foretakets organer ikke har overholdt sine plikter i henhold til bestemmelser gitt i eller i medhold av lov eller handlet i strid med konsesjonsvilkår. Finanstilsynet legger til grunn at denne hjemmelen er tilstrekkelig for å gjennomføre forordningens artikkel 42 nr. 2 bokstav (a) når det gjelder alle administratorer og de fleste bidragsytere. For å sikre at alle bidragsytere omfattes foreslår Finanstilsynet at det i § 3 andre ledd bestemmes at påleggshjemlene i finanstilsynsloven også kan brukes overfor bidragsytere til en referanseverdi omfattet av loven. Det skal bare kunne gis pålegg knyttet til virksomhet som faller inn under loven.

Forordningens angivelse i artikkel 42 nr. 2 av administrative sanksjoner og andre administrative tiltak er en minimumsliste, jf. ordlyden «*i det mindste*». Etter finanstilsynsloven § 10 andre ledd kan det fattes vedtak om daglig løpende mulkt overfor personer og foretak under tilsyn som ikke oppfyller pålegg som er fattet med hjemmel i denne loven. Bestemmelsen kan brukes overfor administratorer og de bidragsyterne som reguleres av lovens § 1. Finanstilsynet mener at daglig mulkt kan være et hensiktsmessig tiltak dersom en bidragsyter som ikke er omfattet av finanstilsynsloven, bryter et pålegg med hjemmel i finanstilsynsloven. Det foreslås derfor en bestemmelse som omfatter dette i utkastets § 3 andre ledd. Et vedtak om daglig løpende mulkt vil innebære en tvangsmulkt etter de nye bestemmelsene i forvaltningsloven § 51¹³. Beslutningen om tvangsmulkt er tvangsgrunnlag for utlegg etter tvangsfullbyrdelsesloven § 7-2 første ledd bokstav d.

¹³ Bestemmelsen har ikke trådt i kraft per 12. mai 2017.

3.5.4 Vinningsavståelse

Det følger av referanseverdiforordningen artikkel 42 nr. 2 bokstav (b) at tilsynsmyndigheten skal kunne inndra oppnådd fortjeneste eller unngått tap som følge av brudd på forordningen. Finanstilsynet foreslår at tiltaket gjennomføres i utkastets § 11 etter mønster av verdipapirhandelloven § 17-2 om vinningsavståelse med oppdaterte lovhenvisninger.

Vinningsavståelse skiller seg fra overtredelsesgebyr og bøtestraff ved at vinningen kan inndras hos den som vinningen har tilfalt, uavhengig av om dette er rettssubjektet som har begått overtredelsen. Reglene har en viktig funksjon der det ikke er praktisk mulig å inn drive kravet hos overtreder, for eksempel fordi midlene er overført til et annet rettssubjekt på tidspunktet for sanksjonering.

Vinningsavståelse er en administrativ sanksjon som faller inn under de nye reglene i forvaltningsloven kapittel IX.

3.5.5 Markedsadvarsel

Referanseverdiforordningen artikkel 42 nr. 2 bokstav (c) forutsetter at tilsynsmyndigheten kan komme med en offentlig meddelelse om overtredelser der den ansvarlige personen og overtredelsens art nevnes. Som nevnt ovenfor under punkt 3.4.6 har Finanstilsynet innenfor rammene av lovbestemt taushetsplikt anledning til å komme med markedsadvarsler mv. Det antas at informasjonen kan formuleres slik at man ikke røper taushetspliktsbelagte opplysninger om drifts- eller forretningsforhold som det vil være av konkurransemessig å hemmeligholde av hensyn til den opplysningen angår, jf. forvaltningsloven § 13 første ledd nr. 2. På denne bakgrunnen fremstår det ikke som nødvendig med egne lovbestemmelser for å legge til rette for meddelelser som angitt i forordningen.

3.5.6 Tilbakekall eller suspensjon av tillatelse eller registrering

Tilsynsmyndigheten skal kunne tilbakekalle eller suspendere tillatelsen til eller registreringen av administratorer som bryter forordningen, se forordningens artikkel 42 nr. 2 bokstav (d). Artikkel 35 i forordningen omhandler også tilbakekall eller suspensjon av en tillatelse eller registrering. Etter artikkel 35 nr. 1 bokstav (d) kan en tilsynsmyndighet treffe vedtak om tilbakekall eller suspensjon dersom administrator har alvorlig eller gjentatte ganger overtrådt bestemmelser i forordningen. Finanstilsynet legger til grunn at det ikke er nødvendig med ytterligere nasjonale tiltak siden bestemmelsen i forordningen blir del av norsk rett uten videre.

3.5.7 Midlertidig forbud mot å utøve ledelsesfunksjoner i en administrator eller bidragsyter under tilsyn

Etter artikkel 42 nr. 2 bokstav (e) skal tilsynsmyndigheten ha kompetanse til å ilegge et midlertidig forbud mot at enhver fysisk person som holdes ansvarlig for overtredelsen, skal kunne utøve ledelsesfunksjoner i en administrator eller bidragsyter under tilsyn.

Det er i forordningen ingen uttrykkelige egnethetskrav til administrators styre og ledelse. At administrator etter artikkel 4 i forordningen skal ha forsvarlig styringsmekanismer (nr. 1

første avsnitt) og identifisere og håndtere interessekonflikter (nr. 1 andre avsnitt), stiller i praksis også visse krav til styrets og ledelsens egnethet. Bidragsyttere under tilsyn vil være underlagt sektorlovgivning for banker, verdipapirforetak, regulerte marked osv. Styret og ledelsen i slike bidragsyttere vil da som regel være underlagt egnethetskrav.

Personkretsen for et midlertidig forbud er enhver fysisk person som kan holdes ansvarlig for brudd på forordningen som nevnt i artikkel 42 nr. 1 bokstav (a) eller (b). Forbudet skal gjelde utøvelse av «ledelsesfunksjoner» i administratorer eller bidragsyttere under tilsyn. Finanstilsynet legger til grunn at det skal innebære et forbud mot å være styremedlem, daglig leder eller faktisk leder i foretak som nevnt. Det kan reises spørsmål om en person bør kunne få være faktisk leder for et forretningsområde som ikke relaterer seg til bruddet på referanseverdiforordningen. Finanstilsynet finner det vanskelig å ta stilling til dette spørsmålet på generell basis, men mener det er noe som bør kunne vurderes i det enkelte tilfellet, der det tas hensyn til hva slags overtredelse det er snakk om.

Det er ikke fastsatt noen terskel i forordningen for overtredelser som kan medføre forbud. I henhold til forordningen skal forbudet være midlertidig, men det er ikke gitt noen tidsanvisning.

Tilsvarende bestemmelser om tilsynsmyndighetens kompetanse til å ilegge midlertidig forbud mot å utøve ledelsesfunksjoner (ledelseskarakantene) er innført i ny EU-lovgivning på flere områder innenfor finansmarkedet. Det gjelder blant annet fjerde hvitvaskingsdirektiv og MiFID 2, se omtale nedenfor. Ved innarbeiding av slike krav i norsk lovgivning må det tas stilling til om vedtak om å ilegge en person ledelseskarakantene skal anses som en sanksjon og dermed skal treffes etter den nye bestemmelsen i forvaltningsloven § 45 om illeggelse av administrativt rettighetstap¹⁴, eller som et alminnelig administrativt vedtak som ikke faller inn under forvaltningslovens nye kapittel IX om administrative sanksjoner og dermed de ekstra rettssikkerhetsgarantiene som følger av disse bestemmelsene.

Formålet med å ilegge vedtak om ledelseskarakantene er først og fremst å forebygge svak ledelse av foretak under tilsyn eller manglende allmenn tillit til foretaket, og har i utgangspunktet ikke et pønalt formål. Vedtakets formål kan derfor tilsi at det ikke skal anses som et administrativt rettighetstap etter forvaltningslovens nye bestemmelser om administrative sanksjoner. På den andre siden må det legges til grunn at personer som ilegges et vedtak om ledelseskarakantene, normalt vil oppleve dette som et inngripende tiltak av pønalt karakter. Vedtakets faktiske virkning for den vedtaket retter seg mot, kan derfor tilsi at det skal anses som administrativ sanksjon i henhold til nevnte nye bestemmelser i forvaltningsloven.

I likhet med liknende EU-regler på finansområdet følger det ikke av forordningens artikkel 42 om forbudet skal utformes som en sanksjonsbestemmelse eller som adgang til å treffe et annet forvaltningsvedtak.

Hvitvaskingslovutvalget foreslår i NOU 2016: 27 kapittel 10.5.4.4.1 å innføre generelle regler om administrativt tilbakekall der det legges vekt på det pønale formålet med reglene.

¹⁴ Lovbestemmelsen har ikke trådt i kraft per 12. mai 2017.

Bestemmelsen er utformet som en administrativ sanksjon. Utredningen er til behandling i Finansdepartementet.¹⁵

MiFID 2 artikkel 70 nr. 6 bokstav (d) innfører et liknende forbud mot å inneha ledelsesfunksjon. Etter denne bestemmelsen kan forbudet ved gjentatte alvorlige overtredelser også gjøres varig. Verdipapirlovutvalget foreslår i NOU 2017: 1 kapittel 10.4.5 å utforme bestemmelsen som et administrativt tiltak, altså ikke som en administrativ sanksjon. Bestemmelsen er foreslått formulert slik at vurderingstemaet er om overtredelsene medfører at vedkommende må anses uegnet til å inneha ledelsesfunksjon fremover. Utvalgets utredning er på høring nå.¹⁶

Finanstilsynet merker seg at de to nevnte lovutvalgene har ulik vurdering av spørsmålet om vedtak om ledelseskarantene skal anses som administrativ sanksjon etter de nye bestemmelsene i forvaltningsloven. I arbeidet med dette utkastet til høringsnotat har Finanstilsynet ikke tatt stilling til dette spørsmålet. Finanstilsynet vil likevel understreke behovet for en prinsipiell avklaring av om norske bestemmelser om ledelseskarantene skal utformes som administrativ sanksjon eller som administrativt tiltak, det vil si som et enkeltvedtak etter de alminnelige reglene i forvaltningsloven, og at det er viktig at det er konsistens i saksbehandlingsreglene på tvers av alle tilsynsområder der det innføres slike bestemmelser. Høringsinstansene oppfordres til å uttale seg om spørsmålet. I påvente av en prinsipiell avklaring av spørsmålet har Finanstilsynet ikke formulert et konkret forslag til bestemmelse, men lagt opp til at regler kan inntas som § 10 i loven.

3.5.8 Overtredelsesgebyr og straff

3.5.8.1 Nærmere om overtredelsesgebyrer

Etter referanseverdiforordningen artikkel 42 nr. 3 andre avsnitt er det et nasjonalt valg for den enkelte stat om overtredelser av forordningen som nevnt i nr. 1 skal kunne sanksjoneres med overtredelsesgebyr eller om overtredelser i stedet bare skal kunne sanksjoneres gjennom det strafferettslige sporet. Det er derfor ingen plikt for norske myndigheter til å innføre overtredelsesgebyr.

Finanstilsynet legger til grunn at det i vurderingen av om det skal få hjemmel til å ilegge overtredelsesgebyr, må foretas en avveining av, på den ene siden, myndighetenes behov for å kunne håndheve forordningen på en effektiv måte, og, på den andre siden, hensynet til rettsikkerhet for dem som kan bli ilagt overtredelsesgebyr.

En mulighet for myndighetene til å ilegge overtredelsesgebyr vil være en effektiv måte å forebygge og sanksjonere overtredelser av forordningen. Det er et virkemiddel som enkelt kan tilpasses hver enkelt overtredelse. Effektiv sanksjonering av brudd på spillereglene bidrar til å opprettholde markedets integritet og troverdighet. Det vil være ressursbesparende både for Finanstilsynet og for politiet/påtalemyndigheten om Finanstilsynet selv kan ilegge et overtredelsesgebyr i stedet for at saken må oversendes til politiet/påtalemyndigheten.

¹⁵ Per 12. mai 2017.

¹⁶ Per 12. mai 2017.

Når det gjelder hensynet til rettsikkerhet for den gebyret gjelder, vises det til at et vedtak fra Finanstilsynet om overtredelsesgebyr kan påklages til departementet etter reglene i forvaltningsloven. Et vedtak om overtredelsesgebyr vil være en sanksjon etter de nye reglene i forvaltningsloven kapittel IX om administrative sanksjoner¹⁷, se § 44. Det innebærer at vedtaket kan prøves av domstolene i sivilprosessens former. Domstolene skal kunne prøve alle sider av saken, jf. forvaltningsloven ny § 50. Det følger av forvaltningsloven ny § 48 at forvaltningen har plikt til å orientere om vernet mot selvinkriminering som følger av EMK med videre. I Prop. 62 L (2015–2016) har Justisdepartementet også redegjort for beviskrav ved administrative sanksjoner, se særlig proposisjonens kapittel 19. De nye reglene i forvaltningsloven vil utfylle bestemmelsen i referanserenteloven om overtredelsesgebyr og bidra til å ivareta hensynet til rettsikkerhet.

Etter egen vurdering bør Finanstilsynet på denne bakgrunnen få hjemmel til å ilegge overtredelsesgebyr som administrativ sanksjon for brudd på de bestemmelsene som nevnt i forordningens artikkel 42 nr. 1. Det foreslås derfor regler om overtredelsesgebyr i utkastets § 12.

3.5.8.2 Hvilke overtredelser bør medføre overtredelsesgebyr?

Det fremkommer av forordningens artikkel 42 nr. 1 hvilke bestemmelser som minst skal omfattes av sanksjonsregimet.

Administratorer som driver uten nødvendig tillatelse eller registrering, overtrer artikkel 43 nr. 1 i forordningen og vil kunne ilegges overtredelsesgebyr deretter. Det kan imidlertid være behov for å kunne reagere med overtredelsesgebyr mot personer som har fått tillatelse ved hjelp av uriktige erklæringer eller andre uregelmessigheter. Finanstilsynet foreslår at overtredelsesgebyr også skal kunne benyttes i slike tilfeller, se utkastets § 12 første ledd.

Finanstilsynet ser ikke behov for å kunne reagere med overtredelsesgebyr i andre tilfeller, for eksempel ved overtredelse av pålegg etter loven. Dette svarer til verdipapirfondloven ny § 11-6.¹⁸

3.5.8.3 Hvem skal kunne ilegges overtredelsesgebyr?

Referanseverdiforordningen retter seg i første rekke mot administratorer, bidragsytere til referanseverdier og brukere av slike verdier. Sanksjonsbestemmelsene har imidlertid ingen avgrenset personkrets. Det foreslås derfor ingen nærmere generell angivelse av hvem som skal kunne ilegges overtredelsesgebyr etter bestemmelsene. Dermed kan for eksempel en som lar være å publisere en rettelse til en referanseverdi til tross for pålegg om dette, jf. utkastets § 8, ilegges overtredelsesgebyr etter bestemmelsene.

Det foreslås at det presiseres i § 12 første ledd at Finanstilsynet kan ilegge overtredelsesgebyr dersom en person eller noen som har handlet på vegne av personen, har overtrådt de aktuelle bestemmelsene i forordningen. Personkretsen vil være den samme som etter straffeloven § 27 første ledd første punktum om foretaksstraff. Det foreslås ikke å fastsette krav om skyld for at

¹⁷ Lovendringen har ikke trådt i kraft per 12. mai 2017.

¹⁸ Bestemmelsen har ikke trådt i kraft per 12. mai 2017.

et foretak skal kunne ilegges overtredelsesgebyr. Det vises til anbefalingen fra Justisdepartementet i Prop. 62 L (2015–2016) om at det ikke skal være krav om skyld for å kunne ilegge foretak overtredelsesgebyr, se proposisjonen kapittel 9.3. Når det gjelder anonyme og kumulative feil, viser Finanstilsynet til at den nye bestemmelsen i forvaltningsloven § 46 første ledd inneholder regler om at administrativ foretakssanksjon kan ilegges også ved anonyme og kumulative feil, dersom det er fastsatt i særlov at administrativ sanksjon kan ilegges overfor et foretak. Finanstilsynet legger til grunn at bestemmelsen vil utfylle reglene i referanserenteloven, slik at det ikke er behov for tilsvarende bestemmelse i denne loven.

Finanstilsynet foreslår at det skal kunne ilegges overtredelsesgebyr ved medvirkning.

Forordningen sier ingenting om i hvilken grad medlemmer av et foretaks styre eller ledelse eller andre fysiske personer som i henhold til nasjonal lovgivning er ansvarlig for overtredelsen, også skal kunne ilegges overtredelsesgebyr. Det antas at det dermed er overlatt til nasjonale myndigheter å fastsette vilkår for at overtredelsesgebyr eventuelt skal kunne ilegges i slike tilfeller. Slik Finanstilsynet ser det, er personlig ansvar for brudd på et foretaks plikter en alvorlig reaksjon. Selv om overtredelser faktisk foretas av enkeltpersoner, skjer de normalt som ledd i foretakets virksomhet, slik at det gir en rimeligere ansvars plassering hvis foretaket bærer ansvaret. Slik Finanstilsynet vurderer det, er det bare naturlig å ilegge overtredelsesgebyr for den ansvarlige der det foreligger alvorlige brudd på pliktene etter forordningen. Finanstilsynet foreslår derfor at overtredelsesgebyr bare skal kunne ilegges personer som har opptrådt forsettlig eller grovt uaktsomt. Finanstilsynet foreslår at det tas inn en bestemmelse i referanserenteloven § 12 andre ledd som gir hjemmel til å ilegge fysiske personer som er styremedlem, daglig leder eller faktisk leder hos foretaket overtredelsesgebyr, men bare dersom vedkommende har utvist forsett eller grov uaktsomhet i forbindelse med overtredelsen som fører til at foretaket kan ilegges overtredelsesgebyr.

3.5.8.4 Størrelsen på overtredelsesgebyr

Forordningens artikkel 42 nr. 2 bokstav (g) og (h) fastsetter maksimumsbeløp for overtredelsesgebyrer på henholdsvis EUR 100 000, 250 000, 500 000 og 1 000 000, alt etter som hvilken bestemmelse i forordningen som er overtrådt, og om gebyret skal ilegges en fysisk eller juridisk person, jf. nedenfor.

Nasjonale myndigheter kan fastsette regler om enda høyere maksimumsbeløp, jf. artikkel 42 nr. 7, men kan ikke la være å fastsette slike beløp eller fastsette beløp som er lavere. Det må dermed inntas regler i referanserenteloven for å operasjonalisere bestemmelsene i forordningen. Maksimumsbeløp for en juridisk person skal for de fleste overtredelsene kunne utgjøre opptil EUR 1 000 000 eller opptil 10 prosent av den samlede årsomsetningen i henhold til siste tilgjengelige årsregnskap som er godkjent av ledelsen, hvis den sistnevnte størrelsen er høyere. Dersom det er tale om et morselskap eller et datterselskap av et morselskap som skal utarbeide konsernregnskap etter direktiv 2013/34/EU, skal den samlede omsetningen være den totale årsomsetningen eller tilsvarende inntekt etter relevante regnskapsdirektiver etter siste tilgjengelige konsoliderte årsregnskap godkjent av ledelsen i det overordnede morforetaket. For en fysisk person skal beløpet for de fleste overtredelsene kunne settes til opptil EUR 500 000.

De ovennevnte grensene gjelder som sagt for overtredelse av de fleste bestemmelsene i forordningen. Unntaket er overtredelser av artikkel 11 nr. 1 eller nr. 4, som gjelder grunnlagsdata for en referanseverdi. For juridiske personer nedjusteres da maksimumsbeløpet til EUR 250 000 eller 2 prosent av årsomsetningen, mens maksimumsbeløpet for fysiske personer er satt til EUR 100 000.

For land utenfor eurosone skal alle de nevnte beløpene omregnes til nasjonal valuta per 30. juni 2014. Basert på Norges Banks statistikk blir beløpene henholdsvis NOK 840 350, 2 100 875, 4 201 750 og 8 403 500. Maksimumsbeløpene kan settes høyere enn de som fremkommer i forordningen. Finanstilsynet foreslår at beløpene settes til henholdsvis NOK 1 million, 2,5 millioner, 5 millioner og 10 millioner.

Det fremgår av forordningens artikkel 42 nr. 2 bokstav (f) at overtredelsesgebyret skal minst svare til opptil tre ganger oppnådd fortjeneste eller unngått tap som følge av overtredelsen, når det er mulig å fastsette dette. Forholdet til maksimumsgrensene i bokstav (g) og (h) er ikke fastsatt eller kommentert i fortalen til forordningen. En liknende bestemmelse fremkommer i MiFID 2 artikkel 70 nr. 6 bokstav (h), men da følger det uttrykkelig at denne beregningen kan brukes hvis den fører til et høyere beløp enn bokstav (f) og (g). Finanstilsynet legger til grunn at referanseverdiforordningen må forstås på samme måte.

Det følger av den nye bestemmelsen i forvaltningsloven § 44 andre ledd at det må fastsettes en øvre ramme for utmålingen av overtredelsesgebyr i lov eller forskrift, jf. Prop. 62 L (2015–2016) kapittel 13.3. Finanstilsynet mener at forordningen angir en presis beskrivelse av maksimalbeløpet eller grunnlaget for å beregne maksimalbeløpet, slik proposisjonen gir anvisning på i kapittel 13.3.4. Finanstilsynet foreslår at bestemmelser om overtredelsesgebyrets størrelse innarbeides i lovens § 12 om overtredelsesgebyr.

3.5.8.5 Oppfyllelsesfrist, tvangsfullbyrdelse og foreldelse

Den alminnelige regelen i forvaltningsloven § 42 er at verken klage eller søksmål fører til utsatt iverksetting av vedtak, med mindre forvaltningen selv beslutter det. I forvaltningsloven § 44¹⁹ er det inntatt en normalregel om at oppfyllelsesfristen for overtredelsesgebyr skal være fire uker fra vedtaket ble truffet. At overtredelsesgebyrene potensielt kan bli store, tilsier slik Finanstilsynet ser det, at det bør gis en lenger frist. Finanstilsynet foreslår derfor en betalingsfrist på to måneder. Dette er i samsvar med betalingsfristen etter konkurranseloven § 29 tredje ledd andre punktum, hvor det fremgår at overtredelsesgebyr etter denne bestemmelsen forfaller til betaling to måneder etter at vedtaket er mottatt.

Et annet spørsmål er om overtredelsesgebyr skal kunne tvangsfullbyrdes. Ilagt overtredelsesgebyr er tvangsgrunnlag for utlegg. Dette følger av de vedtatte endringene i tvangsfullbyrdesloven § 7-2 bokstav d, som ble tatt inn i forbindelse med endringene i forvaltningsloven, se Prop. L (2015-2016) kapittel 26.4. Reglene i tvangsfullbyrdesloven vil gjelde med mindre det gjøres unntak fra dette i referanserenteloven. Hensynet til et effektivt sanksjonssystem tilsier etter Finanstilsynets oppfatning at det bør være enkel adgang til fullbyrdelse av overtredelsesgebyr. Finanstilsynet kan ikke se at det er hensyn som tilsier at det gjøres unntak fra tvangsfullbyrdesloven på dette punktet.

¹⁹ Lovbestemmelsen er ikke i kraft per 12. mai 2017.

I tvangsfullbyrdelsesloven § 4-18 femte ledd er det lovfestet at utlegg og tvangsdekning bare kan begjæres når vedtaket er endelig. I konkurranseloven § 29 tredje ledd er imidlertid det valgt en løsning der tvangskraften av et vedtak om overtredelsesgebyr suspenderes dersom det reises søksmål om gyldigheten av vedtaket. Finanstilsynet anser det hensiktsmessig at tvangsfullbyrdelsesloven følges også her, og det foreslås derfor ikke særregler for dette i referanserenteloven.

Finanstilsynet foreslår en bestemmelse i referanserenteloven § 12 åttende ledd om at overtredelsesgebyr foreldes etter to år. Tilsvarende regel er fastsatt i verdipapirfondloven § 11-6 femte ledd. Fristen avbrytes ved at Finanstilsynet gir forhåndsvarsel eller fatter vedtak om overtredelsesgebyr.

3.5.8.6 Videreføring av parallelt strafferegime

Forsettlig eller uaktsomme overtredelser av referanserenteloven eller bestemmelser eller pålegg gitt med hjemmel i denne loven er straffbare, se gjeldende lovs § 6. Overtredelser kan straffes med bøter eller, hvis det foreligger særlig skjerpende omstendigheter, med fengsel inntil ett år. Når Finanstilsynet foreslår å innføre administrative sanksjoner, oppstår spørsmålet om det er behov for å opprettholde gjeldende straffebestemmelser. Finanstilsynet peker på at overtredelse av enkelte av bestemmelsene i forordningen har et stort skadepotensial. Overtredelse kan gjøre at markedet mister tilliten til den aktuelle referanseverdien. Det rammer brukerne av den, men kan også få konsekvenser for tilliten til andre referanseverdier og dermed også brukerne av dem. Investorer som har kjøpt verdipapirer som bygger på referanseverdien, kan lide tap. Allmennpreventive hensyn taler for at det bør være mulig å straffeforfølge brudd på referanseverdiforordningen.

Finanstilsynet foreslår at straffebestemmelsen i referanserenteloven § 6 videreføres med to endringer. Finanstilsynet mener at straff bør forbeholdes grove eller gjentatte overtredelser siden forslaget til lovendringer inneholder mulighet til å reagere med overtredelsesgebyr.

Den andre endringen gjelder hvilke bestemmelser det skal være straffbart å overtre. Slik loven nå er formulert, omfattes overtredelser av loven eller bestemmelser eller pålegg gitt med hjemmel i loven. Når det gjelder overtredelse av lov- eller forskriftsbestemmelser, bør bare reglene som nevnt i forordningens artikkel 42 nr. 1 være omfattet.

Finanstilsynet viser til utkastets § 14.

Finanstilsynet påpeker om at referanseverdiforordningen må ses i sammenheng med markedsmisbruksforordningen (596/2014)²⁰. Den omfatter også finansielle referanseverdier. Manipulasjon av slike referanseverdier rammes av markedsmisbruksforordningen, ikke referanseverdiforordningen.

²⁰ Forordningen er ennå ikke inntatt i EØS-avtalen eller norsk rett, se nærmere nedenfor i punkt 3.9.2.

3.5.9 Retningslinjer ved valg av administrative tiltak og sanksjoner

Det følger av referanseverdiforordningen artikkel 43 at tilsynsmyndigheten skal ta alle relevante omstendigheter i betraktning når det skal velges mellom ulike administrative tiltak eller sanksjoner, og når utmåling av sanksjonen skal beslutes. Momentene som nevnes, er overtredelsens grovhet og varighet; referanseverdiens viktighet for finansiell stabilitet og for realøkonomien; overtrederens økonomiske evne; oppnådd vinning eller unngått tap; overtrederes vilje til å samarbeide med tilsynsmyndigheten; tidligere overtredelser; og tiltak den ansvarlige har truffet for å unngå gjentakelser av overtredelsen. Det understrekes at tilsynsmyndigheten kan ta hensyn til flere faktorer enn dem som er nevnt i bestemmelsen.

De nye reglene i forvaltningsloven § 44 tredje ledd om utmåling av overtredelsesgebyr mot fysisk person og § 46 andre ledd om avgjørelse av om et foretak skal ilegges administrativ sanksjon og ved individuell utmåling av sanksjonen, angir også momenter det «kan» legges vekt på i avgjørelsen. Det er stor grad av overlapp mellom momentene som angis i forvaltningsloven og i forordningens artikkel 43, men også enkelte forskjeller. Blant annet nevner artikkel 43 nr. 1 bokstav (f) at det skal legges vekt på overtrederens vilje til å samarbeide med tilsynsmyndigheten, mens dette momentet ikke er med i forvaltningsloven.

Forvaltningsloven § 46 gjelder ved spørsmål om sanksjon mot foretak skal ilegges, og utmåling av sanksjonen. Den regulerer imidlertid ikke spørsmålet om valget mellom ulike sanksjoner, noe forordningens artikkel 43 nr. 1 gjør. Fordi denne bestemmelsen omfatter både tiltak (som pålegg om retting) og sanksjoner (som gebyr), omfatter den også valg mellom flere virkemidler enn den forvaltningsloven § 46 gjelder (bare sanksjoner), slik at verdien av en slik veiledning i dette tilfellet blir noe større.

Finanstilsynet foreslår på denne bakgrunn å innta egne regler om hva det bør legges vekt på ved valg av administrative tiltak/sanksjoner og utmåling av sanksjoner i referanserenteloven som skal gjelde ved siden av reglene i forvaltningsloven.

Finanstilsynet foreslår at bestemmelsen utformes slik at listen over momenter ikke er uttømmende. Det bemerkes at artikkel 43 nr. 1 tydelig angir at momentene bare skal vektlegges i den grad de er relevante og at andre momenter etter omstendighetene kan tas i betraktning. I tråd med forordningen foreslås det at bestemmelsen utformes slik den kommer til anvendelse også ved valg av tiltak og sanksjoner. Det vises til utkastets § 13.

Ovenstående argumenter, vurderinger og forslag er sammenfallende med Verdipapirlovutvalgets syn slik det fremkommer i NOU 2017: 1 kapittel 10.4.7.9.

3.6 Offentliggjøring av administrative sanksjoner og andre tiltak (artikkel 45 i forordningen)

Referanseverdiforordningen artikkel 45 inneholder bestemmelser om offentliggjøring av vedtak om administrative sanksjoner og andre tiltak. Etter artikkel 45 nr. 1 skal tilsynsmyndigheten publisere på sitt nettsted alle vedtak som pålegger en administrativ sanksjon eller et administrativt tiltak som en følge av overtredelse av forordningen. Offentliggjøring skal skje så snart som mulig etter at vedkommende som er ilagt sanksjonen,

er underrettet om vedtaket. Publiseringen skal minst inneholde opplysninger om hva overtredelsen gjelder, og identiteten til den ansvarlige for overtredelsen. Plikten til offentliggjøring gjelder ikke avgjørelser av undersøkelsesmessig karakter.

Artikkel 45 nr. 2 inneholder unntak fra hovedregelen om offentliggjøring. Hvis tilsynsmyndigheten etter en konkret vurdering av saken finner at identifisering av foretak eller offentliggjøring av personopplysninger er uforholdsmessig, eller dersom offentliggjøring vil true stabiliteten i finansmarkedene eller pågående undersøkelser, skal tilsynsmyndigheten, på nærmere vilkår, enten utsette offentliggjøringen, anonymisere vedtaket eller unnlate helt å offentliggjøre vedtaket.

Artikkel 45 nr. 3 til 5 inneholder videre flere regler om offentliggjøringen. Finanstilsynet viser til bestemmelsene.

Utgangspunktet etter alminnelig norsk rett er at forvaltningsorganer kan offentliggjøre opplysninger om saker som de behandler, se også omtale av dette i Prop. 62 L (2015–2016) kapittel 25. Finanstilsynet legger til grunn at det ikke er nødvendig med lovbestemmelser som gir Finanstilsynet plikt til å offentliggjøre vedtak om administrative sanksjoner og andre tiltak ved overtredelser. En slik plikt vil følge ved innlemmelse av forordningen i EØS-avtalen.

Reglene om taushetsplikt i finanstilsynsloven § 7 og forvaltningsloven § 13 begrenser Finanstilsynets adgang til å offentliggjøre opplysninger. Disse bestemmelsene omhandler henholdsvis taushetsplikt for Finanstilsynets ansatte og forvaltningens taushetsplikt om noens personlige eller forretningsmessige forhold. Personopplysningsloven kan også begrense adgangen til å offentliggjøre opplysninger. Forordningens artikkel 45 nr. 2 innebærer at Finanstilsynet må avveie i hvert enkelt tilfelle hensynet til at allmennheten skal få informasjon om avgjørelsene på den ene siden, og hensynet til dem som opplysningene gjelder, og stabiliteten i finansmarkedene på den andre siden.

3.7 Taushetsplikt (artikkel 48 i forordningen)

Artikkel 48 i forordningen omhandler myndighetenes taushetsplikt. Konfidensielle opplysninger som er mottatt, utvekslet eller oversendt i henhold til forordningen, skal være underlagt taushetsplikt.

Finanstilsynet legger til grunn at finanstilsynsloven § 7, forvaltningsloven § 13 og offentleglova § 20 første ledd bokstav b gjør det unødvendig med ytterligere bestemmelser for å gjøre artikkel 48 i forordningen virksom i norsk rett. Offentleglova § 20 første ledd bokstav b gjør unntak for offentlig innsyn i opplysninger om Norges utenrikspolitiske interesser og opplysninger som er mottatt under forutsetning av eller det følger av fast praksis at opplysningene ikke skal offentliggjøres.

3.8 Overgangsordninger mv. (artikkel 51 i forordningen)

Forordningens artikkel 51 nr. 4 gir tilsynsmyndigheten en mulighet til å tillate bruk av en referanseverdi som ikke tilfredsstiller forordningens krav, dersom et forbud mot denne bruken eller tilpasning til forordningen vil innebære en *force majeure*-begivenhet etter vilkårene i en

finansiell kontrakt, et finansielt instrument eller vedtektene i et investeringsfond. Det samme gjelder dersom et slikt forbud eller en slik tilpasning vil vanskeliggjøre oppfyllelsen av eller på annen måte bryte med vilkårene i en finansiell kontrakt, et finansielt instrument eller vedtektene i et investeringsfond. Det er ikke fastsatt noen utløpsdato for dette unntaket, men nye kontrakter, finansielle instrumenter eller investeringsfond kan uansett ikke bruke slike referanseverdier etter 1. januar 2020.

Finanstilsynet har ikke identifisert referanseverdier der det ovennevnte unntaket kan være aktuelt, men dette vil man kunne komme tilbake til på et senere tidspunkt. I lovforslaget legges det opp til at Finansdepartementet kan fastsette overgangsordninger ved at gjeldende § 7 andre ledd i referanserenteloven videreføres uten endringer som ny § 15 andre ledd.

3.9 Konsekvenser for annet regelverk

3.9.1 Prospekter

Et prospekt som gjelder omsettelige verdipapirer eller andre investeringsprodukter som bruker en referanseverdi, skal opplyse om administratoren for referanseverdien er registrert i ESMA's register når det publiseres i henhold til prospektdirektivet (2003/71/EF) eller UCITS IV-direktivet (2009/65/EF). Dette fremkommer av forordningens artikkel 29 nr. 2.

Det følger av artikkel 52 at artikkel 29 nr. 2 ikke skal ha effekt for prospekter som er godkjent etter prospektdirektivet før 1. januar 2018. UCITS-prospekter skal oppdateres ved første anledning i samsvar med artikkel 29 nr. 2, senest ett år etter 1. januar 2018. Hvilke frister som vil gjelde for EØS/EFTA-landene, vil bli avklart når forordningen inntas i EØS-avtalen.

Finanstilsynet kan ikke se behov for nasjonale gjennomføringsbestemmelser på dette området.

3.9.2 Markedsmisbruksforordningen

Referanseverdiforordningen endrer markedsmisbruksforordningen (596/2014), se artikkel 56. Markedsmisbruksforordningen er ennå ikke inntatt i EØS-avtalen. Verdipapirlovutvalget har fått i oppdrag fra Finansdepartementet å utrede gjennomføring av forventede EØS-regler som svarer til markedsmisbruksforordningen. Finanstilsynet legger til grunn at utvalget i sitt forslag vil ta hensyn til endringene som følger av referanseverdiforordningen.

3.9.3 Direktivene om forbrukerkredittavtaler

I artiklene 57 og 58 endrer referanseverdiforordningen enkelte bestemmelser i direktiv om forbrukerkredittavtaler (2008/48/EF) og direktiv 2014/17/EU om forbrukeravtaler om kreditt med sikkerhet i fast eiendom. Det førstnevnte direktivet er gjennomført i norsk rett i finansavtaleloven kapittel 3 og forskrift om kredittavtaler mv. kapittel 2 med vedlegg I og II. Det sistnevnte direktivet er ennå ikke inntatt i EØS-avtalen og heller ikke gjennomført i norsk rett.

Referanseverdiforordningen endrer de ovennevnte direktivene slik at det i forbrukerkredittavtaler der det brukes en referanseverdi, skal inntas nærmere informasjon om denne referanseverdien.

Endringene i direktiv 2008/48/EF fordrer en rekke tekniske endringer i finansavtaleloven og den tilhørende forskriften. Finanstilsynet viser til forslaget til regelendringer i kapittel 5.

Finanstilsynet legger til grunn at endringene i direktiv 2014/17/EU vil bli vurdert når dette direktivet gjennomføres i Norge.

3.9.4 Referanserenteforskriften

Referanserenteforskriften må oppheves som følge av at forholdene den omfatter, fullt ut vil bli regulert av referanseverdiforordningen og utfyllende regler.

4 Økonomiske og administrative konsekvenser

I 2008 kom det fram påstander i media om at referanserentene LIBOR²¹ var blitt manipulert. Påstandene gikk ut på at innberettere av rentebidrag rapporterte bidrag som tjente deres egne interesser i stedet for å være et objektivt uttrykk for gjeldende rentenivå mellom bankene. Flere personer har blitt domfelt for manipulasjon av LIBOR og av andre referanseverdier. Manipulasjon av referanseverdier kan medføre betydelige tap for forbrukere og investorer og kan dermed også få følger for den finansielle stabiliteten.

Både i EU og den internasjonale organisasjonen for verdipapirtilsyn IOSCO²² ble det iverksatt arbeid for å avhjelpe svakhetene som var observert ved referanseverdiene. Det ble nedfelt prinsipper for å styrke styringen og gjennomsiktigheten av referanseverdier, hindre interessekonflikter og innføre tilsyn med aktørene. Som et resultat av arbeidet i EU ble referanseverdiforordningen vedtatt i 2016. Forordningen regulerer administreringen, fastsettelsen og bruken av referanseverdier på finansområdet. Den etablerer også en autorisasjons-/godkjenningssystem for administratorer, som dessuten settes under tilsyn av offentlige myndigheter.

Tatt i betraktning at det dreier seg om forordning som inneholder få valg for nasjonale myndigheter, må den innføres i norsk rett som den er selv om den får administrative og økonomiske konsekvenser av et ikke ubetydelig omfang for norske aktører. Manglende eller avvikende gjennomføring av forordningen vil utgjøre et brudd på Norges EØS-forpliktelser. Det anses ikke hensiktsmessig å foreta en full avveining av nytten sett opp mot kostnaden av regelverket.

Etter forordningen foreligger rom for nasjonale regler om administrative virkemidler, tiltak og sanksjoner. Finanstilsynet har i forslaget søkt å avgrense bruksområdet til virkemidlene, slik at de ikke kan brukes like vidt som følger direkte av forordningens ordlyd. Det gjelder for eksempel ved at bevissikring etter utkastets § 6 bare kan finne sted når det foreligger rimelig grunn.

Tiltakene under forordningen reiser etter visse prinsipielle spørsmål ved at Finanstilsynet foreslås gitt til dels omfattende virkemidler og mulighet til å ilegge administrative sanksjoner.

²¹ *London Interbank Offered Rate.*

²² *International Organization of Securities Commissions.*

Dette følger imidlertid allerede av forordningen. Finanstilsynet kan ikke se at virkemidlene eller sanksjonene bør avgrenses ytterligere ut over det som er foreslått.

Referanseverdiforordningen innfører regler på et område som, med unntak for referanserente-loven og den tilhørende forskriften, ikke tidligere har vært regulert i norsk rett. Det har konsekvenser for flere typer aktører, men antall foretak som omfattes, er relativt lavt. Noen av foretakene kan karakteriseres som små, men Finanstilsynet finner ikke grunnlag for særlige regler for dem. Forordningen inneholder allerede bestemmelser og standarder som tar hensyn til et foretaks størrelse og klassifiseringen av den aktuelle referanseverdien.

Privatpersoner pålegges ikke plikter eller rettigheter etter forordningen, men kan i en viss grad bli berørt av de foreslåtte administrative virkemidlene, tiltakene og sanksjonene, som for eksempel opplysningsplikt ved mistanke om overtredelse av regelverket og vinningsavståelse ved faktiske overtredelser. Fylkeskommuner og kommuner berøres ikke i seg selv av forordningen.

Aktører som administrerer referanseverdier, blir påført til dels omfattende byrder i forordningen, både i forbindelse med den innledende søknadsprosessen om tillatelse eller registrering og i den løpende virksomheten. De må trolig utvide sine retningslinjer og rutiner for å tilfredsstille forordningens krav. De må etablere systemer for å ivareta kravene til dokumentasjon, for eksempel opptak av telefonsamtaler. Flere av aktørene har allerede slike systemer på plass, mens kravene kan være nye for enkelte foretak. Hvor byrdefullt det nye regelverket blir for den enkelte administrator, avhenger av hvordan dens referanseverdier blir klassifisert. De fleste aktuelle administratorer driver allerede virksomhet under tilsyn av Finanstilsynet og er dermed vant til å forholde seg til Finanstilsynet.

Bidragssytere som er «foretak under tilsyn»²³, underkastes krav i forordningens artikkel 16, blant annet om at de må vurdere organisatorisk atskillelse av ansatte for å hindre interessekonflikter, se artikkel 16 nr. 2 bokstav (c). Videre må bidragssytere til referanserenter opprette fysisk skille mellom innberettere og rentederivathandlere i henhold til forordningens anneks 1 nr. 7 bokstav (d). Panelbankene til Nibor har allerede forpliktelser etter referanserenteloven og den tilhørende forskriften. Referanserenteforskriften § 3-1 om interessekonflikter oppstiller imidlertid ikke krav om slikt organisatorisk eller fysisk skille. Finans Norge la til grunn i sin høringsuttalelse datert 18. mai 2016 i forbindelse med forslag til nærmere regler om referanserenter at et krav om organisatorisk skille mellom innberettere av rentebidrag og ansatte med kunnskap om panelbankens samlede handelsposisjoner relatert til den referanserenten som rentebidraget gjelder, må anses problematisk for mindre referanserenter som for eksempel Nibor. Fra uttalelsen siteres: «*Hovedgrunnen til dette er at god kunnskap om de enkelte markeder er nødvendig for å kunne avgi rentebidrag med god kvalitet. Slik kunnskap om de mindre markedene besittes ikke av mange i den enkelte bank, heller ikke i de store internasjonale konsernene.*» Forordningens krav på disse punktene kan derfor være en utfordring for enkelte panelbanker.

Myndighetene (Finansdepartementet og Finanstilsynet) får nye oppgaver. For det første må det kartlegges hvilke referanseverdier i det norske markedet som faktisk omfattes av forordningen, og hvordan de i tilfelle skal klassifiseres. For det andre må aktuelle administratorer

²³ Slik som definert i forordningens artikkel 3 nr. 1 (17), jf. punkt 3.2 ovenfor.

enten gis tillatelse eller registreres. Søknadsprosessen kan bli omfattende, og det gjelder egne tidsfrister for behandlingen henholdsvis på fire måneder for tillatelser og på 45 arbeidsdager for registreringer, se artikkel 40 nr. 6 i forordningen. Arbeidsbyrden blir naturligvis størst i innledende fase når eksisterende administratorer søker om tillatelse eller registrering. For det tredje må myndighetene føre løpende tilsyn med administratorene. Finanstilsynets tilsyn med bidragsytere som faller inn under finanstilsynsloven § 1, må utvides slik at også virksomheten knyttet til referanserenteloven dekkes. Av forordningen følger det også løpende rapporteringsplikter til EMSA, for eksempel om myndighetene i løpet av rapporteringsåret har brukt administrative sanksjoner. Dersom noen referanseverdier vurderes som kritiske, må myndighetene opprette tilsynskollegium og ta saker i det løpende tilsynet opp med dette. Oppstår det mistanke om at en referanseverdi har vært manipulert, må myndighetene iverksette krevende undersøkelser.

Tiltakene fastsatt i forordningen fremstår etter Finanstilsynets vurdering som egnet til å styrke tilliten til referanseverdier på finansområdet. En vellykket gjennomføring av regelverket forutsetter at aktørene opptrer i samsvar med regelverket og at myndighetene fører løpende tilsyn med administratorer og de andre foretakene som er underlagt krav i forordningen. Det sistnevnte forholdet krever økte ressurser til Finanstilsynet.

Det er videre viktig for en vellykket gjennomføring at foretak som berøres av regelverket, blir informert om hvilke krav som gjelder. Som det fremgår av punkt 3.1, har Finanstilsynet allerede vært i kontakt med aktuelle aktører. Det dreier seg om profesjonelle parter som er vant til å forholde seg til regelverk som likner referanseverdiforordningen. Det skal etableres et register over administratorer regulert av forordningen. Finanstilsynet har allerede et register for enheter under tilsyn. Dette registeret bør enkelt kunne utvides til også å omfatte administratorer. Tilsynsmyndighetene skal utveksle en del opplysninger med ESMA for eksempel om administratorer og bruk av sanksjoner. Finanstilsynet gir slik informasjon til ESMA på andre områder så dette vil ikke være noe nytt for tilsynet.

5 Regelverksforslag

I referanserenteloven gjøres følgende endringer:

Lovens tittel skal være *lov om fastsettelse og bruk av finansielle referanseverdier (referanserenteloven)*.

Følgende bestemmelser skal lyde:

§ 1. Forordning om finansielle referanseverdier

(1) EØS-avtalen vedlegg IX nr. [xx] (forordning (EU) 2016/1011) av 8. juni 2016 om indekser brukt som referanseverdier i finansielle instrumenter and finansielle kontakter eller for å måle resultatet i investeringsfond gjelder som lov med de tilpasninger som følger av vedlegg IX, protokoll 1 til avtalen og avtalen for øvrig.

(2) Departementet kan i forskrift gi utfyllende regler for å gjennomføre bestemmelser som fastsettes i medhold av forordningen.

§ 2. Tillatelse til eller godkjenning av administratorer

Departementet gir tillatelse til eller godkjenner registrering av administratorer av referanseverdier som omfattet av § 1. Departementet kan trekke tilbake eller suspendere en tillatelse eller godkjenning etter artikkel 35 i forordningen.

§ 3. Tilsyn mv.

(1) Finanstilsynet fører tilsyn med overholdelse av bestemmelser som følger av eller i medhold av denne loven, etter reglene i finanstilsynsloven og utøver oppgaver som er tillagt vedkommende myndigheter i forordningen, med mindre annet følger av denne loven.

(2) Bidragsytere til en referanseverdi omfattet av § 1 kan pålegges opplysningsplikt, retting og daglig løpende mulkt etter reglene i finanstilsynsloven for så vidt gjelder deres virksomhet omfattet av loven her.

§ 4. Opplysningsplikt for visse bidragsytere til en referanseverdi

Bidragsyter til referanseverdier som nevnt i forordningens artikkel 3 nr. 1 (23) plikter på forespørsel å gi Finanstilsynet opplysninger om transaksjoner, herunder tilgang til handelssystemer.

§ 5. Opplysningsplikt for enhver ved mistanke om overtredelse

(1) Dersom Finanstilsynet har mistanke om overtredelse av bestemmelser som følger av eller i medhold av denne loven, kan enhver pålegges å gi de opplysninger Finanstilsynet krever, herunder stille til muntlig forklaring.

(2) Opplysningsplikten i første ledd gjelder ikke opplysninger som vedkommende ville vært forhindret fra å gi i straffesak.

(3) Opplysningene innhentet i medhold av denne bestemmelsen kan bare brukes i den sak de er innhentet for. Opplysningene kan kreves gitt skriftlig eller muntlig innen en fastsatt frist og kan nedtegnes eller lagres som lydopptak. Den som innkalles til muntlig forklaring, har rett til å la seg bistå av advokat.

(4) Denne bestemmelsen gjelder selv om det er besluttet bevissikring etter § 6 og gis tilsvarende anvendelse der Finanstilsynet anmodes av annen stats myndighet som fører tilsyn som nevnt i finanstilsynsloven, om å innhente opplysninger på bakgrunn av mistanke om tilsvarende overtredelse av vedkommende stats lovgivning.

(5) Enhver har rett til å nekte å svare på spørsmål eller utlevere dokumenter eller gjenstander når svaret eller utleveringen vil kunne utsette vedkommende for straff eller straffelignende sanksjon. Finanstilsynet skal gjøre vedkommende kjent med denne retten.

(6) Departementet kan i forskrift fastsette nærmere regler om innholdet av opplysningsplikten og krav til behandling av overskuddsinformasjon.

§ 6. Bevissikring

(1) For å søke etter bevis kan Finanstilsynet når det er rimelig grunn til å anta at bestemmelser i eller fastsatt i medhold av denne loven er overtrådt eller det er nødvendig for å oppfylle Norges avtaleforpliktelser overfor annen stat, kreve:

1. å få adgang til lokaler, eiendommer og andre oppbevaringssteder som ikke brukes til bolig, hvor det kan finnes bevis for overtredelse,
 2. å ta med ting, herunder kopi av dokumenter og annen informasjon og teknisk lagret informasjon som kan ha betydning som bevis for nærmere granskning, og å forsegle forretningslokaler, bøker, forretningspapirer eller teknisk lagringsmedium så lenge undersøkelsen varer og dette anses nødvendig.
- (2) Begjæring om adgang til bevissikring fremsettes av Finanstilsynet for tingretten på det sted hvor det mest praktisk kan skje. Retten treffer sin avgjørelse ved beslutning før bevissikringen settes i verk. Den begjæringen retter seg mot, skal ikke varsles om begjæringen eller beslutningen. Kjæremål over beslutningen har ikke oppsettende virkning. Straffeprosessloven §§ 200, 201 første ledd, §§ 117 til 120, jf. §§ 204, 207, 208, 209, 213 og kapittel 26 og forvaltningsloven § 15 annet og tredje ledd gjelder så langt de passer.
- (3) Finanstilsynet kan kreve bistand av politiet for å iverksette beslutning om bevissikring.
- (4) Dersom det ikke er tid til å avvente rettens beslutning, kan Finanstilsynet kreve at politiet avstenger områder der bevisene kan være, inntil rettens beslutning foreligger.
- (5) Departementet kan i forskrift fastsette nærmere regler om bevissikring og behandling av overskuddsinformasjon.

§ 7. Pålegg om stans av virksomhet

Dersom Finanstilsynet har grunn til å anta at noen handler i strid med bestemmelser gitt i eller i medhold av denne lov, kan Finanstilsynet pålegge vedkommende å stanse virksomheten.

§ 8. Pålegg om publisering

Finanstilsynet kan gi administrator eller andre som har publisert en referanseverdi, pålegg om å publisere en rettelse til referanseverdien.

§ 9. Tvangsmulkt

Finanstilsynet kan ilegge en person som ikke følger pålegg etter §§ 7 eller 8, tvangsmulkt som påløper inntil forholdet er rettet.

§ 10. [bestemmelse om ledelseskarantene/administrativt rettighetstap]

[...]

§ 11. Vinningsavståelse

- (1) Dersom det er oppnådd vinning ved en uaktsom eller forsettlig overtredelse av bestemmelser fastsatt i eller i medhold av denne loven, kan den som vinningen er tilfalt, pålegges helt eller delvis å avstå denne. Dette gjelder også når den som vinningen tilfaller, er en annen enn lovovertrederen. Kan størrelsen av vinningen ikke godtgjøres, fastsettes beløpet skjønnsmessig.
- (2) Dersom vinningen er tilfalt et selskap som inngår i et konsern, hefter selskapets morselskap og morselskapet i det konsern selskapet er en del av, subsidiært for beløpet.

- (3) Finanstilsynet kan beslutte vinningsavståelse etter denne paragraf. Beslutning om vinningsavståelse anses ikke som enkeltvedtak etter forvaltningsloven. Vinningsavståelsen skal ha frist for vedtakelse på inntil to måneder. Vedtatt vinningsavståelse er tvangsgrunnlag for utlegg. Dersom vinningsavståelsen ikke vedtas, kan Finanstilsynet innen tre måneder etter utløpet av vedtaksfristen reise sak mot vedkommende i den rettskrets der vedkommende kan saksøkes. Saken følger tvistelovens bestemmelser. Megling i forliksrådet er ikke nødvendig.
- (4) Det skal gjøres fradrag i kravet om vinningsavståelse for beløp som den ansvarlige ved dom blir tilpliktet å betale tilbake til den skadelidte. Det samme gjelder hvis vedkommende på forhånd har foretatt slik tilbakebetaling og godtgjør at tilbakebetaling har funnet sted. Dersom dom som nevnt i første punktum avsies etter at vinning er avstått, og den ansvarlige ikke har midler til å dekke kravet, skal den avståtte vinning tilbakeføres til skadelidte i den grad det er nødvendig for å betale beløpet som er fastsatt i dommen.
- (5) Kravet om vinningsavståelse foreldes etter ti år. For øvrig får reglene i foreldelsesloven anvendelse så langt de passer.
- (6) Dersom overtredelsen behandles av påtalemyndigheten eller retten etter straffeprosessloven, skal eventuelt krav om vinningsavståelse tas med som inndragningskrav etter straffeloven kapittel 13.

§ 12. Overtredelsesgebyr

- (1) Finanstilsynet kan ilegge en person overtredelsesgebyr dersom personen eller noen som har handlet på vegne av vedkommende, har overtrådt bestemmelser som nevnt i forordningens artikkel 42 nr. 1 eller forskrifter gitt til utfylling av disse bestemmelsene. Det samme gjelder ved brudd på vilkår i tillatelse eller godkjenning etter § 3, eller dersom tillatelse eller godkjenning er oppnådd ved hjelp av uriktige opplysninger eller andre uregelmessigheter. Medvirkning kan sanksjoneres på samme måte. Overtredelsesgebyr kan ilegges selv om ingen enkeltperson har utvist skyld.
- (2) Når overtredelsesgebyr kan ilegges foretak etter første ledd, kan overtredelsesgebyr i tillegg ilegges styremedlemmer, daglig leder eller faktiske ledere i foretaket dersom vedkommende har utvist forsett eller grov uaktsomhet i forbindelse med forholdet som medfører at foretaket ilegges overtredelsesgebyr.
- (3) For juridiske personer kan det fastsettes overtredelsesgebyr på inntil 10 millioner kroner, eller opptil 10 prosent av den samlede årsomsetningen i henhold til siste godkjente årsregnskap. For et morselskap eller et datterselskap av et morselskap som skal utarbeide konsernregnskap etter direktiv 2013/34/EU, skal den samlede omsetningen være den totale årsomsetningen, eller tilsvarende inntekt etter relevante regnskapsdirektiver, etter siste tilgjengelige konsoliderte årsregnskap godkjent av ledelsen i det overordnede morforetaket. For overtredelse av forordningens artikkel 11 nr. 1 bokstav d eller artikkel 11 nr. 4 er grensene henholdsvis 2,5 millioner kroner og 2 prosent av samlet årsomsetning.
- (4) For fysiske personer kan det fastsettes overtredelsesgebyr på inntil 5 millioner kroner. For overtredelse av forordningens artikkel 11 nr. 1 bokstav d eller artikkel 11 nr. 4 er grensen 1 million kroner.
- (5) Overtredelsesgebyret kan fastsettes til tre ganger oppnådd fortjeneste eller unngått tap som følge av overtredelsen, selv om dette gir høyere gebyr enn utmålingen etter tredje og fjerde ledd.
- (6) Ved utmåling av overtredelsesgebyr skal det særlig legges vekt på overtredelsens omfang og virkninger, samt graden av utvist skyld.

(7) Ved forsinket betaling av overtredelsesgebyr skal det betales renter etter forsinkelsesrenteloven.

(8) Adgangen til å ilegge overtredelsesgebyr foreldes to år etter at overtredelsen er opphørt. Fristen avbrytes ved at Finanstilsynet gir forhåndsvarsel eller fatter vedtak om overtredelsesgebyr.

§ 13. Momenter ved avgjørelse om administrative tiltak skal treffes, om sanksjoner skal ilegges og ved utmåling av administrative gebyrer

Ved avgjørelse om et administrativt tiltak skal treffes eller en administrativ sanksjon skal ilegges og ved utmåling av administrative gebyrer skal det blant annet tas hensyn til:

1. overtredelsens grovhet og varighet,
2. graden av skyld hos overtrederen,
3. overtrederens finansielle styrke, særlig samlet omsetning eller årsinntekt og eiendeler,
4. oppnådd fortjeneste eller unngått tap,
5. tap påført tredjemann som følge av overtredelsen,
6. vilje til å samarbeide med myndighetene,
7. tidligere overtredelser.

§ 14. Straff

Den som forsettlig eller uaktsomt *grovt eller gjentatte ganger* overtrer *bestemmelser som nevnt i forordningens artikkel 42 nr. 1, forskrifter gitt med hjemmel i disse bestemmelsene* eller pålegg gitt med hjemmel i loven, straffes med bøter, eller under særlig skjerpene omstendigheter med fengsel i inntil 1 år, dersom forholdet ikke går inn under noen strengere straffebestemmelse.

Nåværende § 7 blir § 15.

I finansavtaleloven gjøres følgende endringer:

§ 46a nytt tredje ledd skal lyde:

Hvis kredittavtalen henviser til en referanseverdi omfattet av referanserenteloven, skal kredittgiveren oppgi navnet på referanseverdien og dens administrator og gi opplysninger om de mulige virkningene for forbrukeren.

§ 46a nåværende tredje til åttende ledd blir fjerde til niende ledd.

§ 46a fjerde ledd annet og tredje punktum skal lyde:

Opplysningene etter annet *eller tredje* ledd skal gis på papir eller annet varig medium og kan gis ved bruk av formular eller på annen måte som sikrer at alle opplysningene er like fremtredende. Kredittgiveren anses å ha oppfylt opplysningsplikten etter første, annet og

tredje ledd og angrerettloven § 30 første ledd første punktum dersom opplysninger er gitt forbrukeren i samsvar med formularet.

§ 46a sjette ledd skal lyde:

(6) Hvis kredittavtalen er inngått på forbrukerens oppfordring ved bruk av fjern-kommunikasjonsteknikk som ikke gjør det mulig å oppfylle forpliktelsene etter første, annet og *tredje* ledd, herunder tilfeller som nevnt i *femte* ledd, skal kredittgiveren umiddelbart etter avtaleinngåelsen gi forbrukeren opplysninger som nevnt i første, annet og *tredje* ledd.

§ 46a syvende ledd første punktum skal lyde:

Skriftlig informasjon med opplysninger som nevnt i første, annet og *tredje* ledd skal være tilgjengelig for enhver kredittkunde før kredittavtale inngås.

I forskrift om kredittavtaler mv. gjøres følgende endringer:

§ 3 nytt tredje ledd skal lyde:

Opplysningene etter finansavtaleloven § 46a tredje ledd skal gis i et eget dokument som kan vedlegges formularet i vedlegg I eller II til denne forskriften.

§ 4 første ledd første punktum skal lyde:

Opplysningsplikten etter finansavtaleloven § 46a første ledd bokstav f og s og annet og *tredje* ledd gjelder ved inngåelse av følgende avtaler (...)

Referanserenteforskriften oppheves fra den tid departementet bestemmer.

[Redacted content]

[Redacted content]

[Redacted content]

[Redacted content]