

Finansdepartementet

Sendes elektronisk

Dato: 02.06.2023

Deres ref: 23/760

Vår ref: 23/708

Høring – ny lov om Finanstilsynet (NOU 2023:6)

Finans Norge viser til departementets høringsbrev 2. mars 2023 om Finanstilsynslovutvalget utredning publisert i NOU 2023: 6 *Finanstilsynet i en ny tid – ny lov om Finanstilsynet*.

Utvalget har levert en grundig utredning om regulering, organisering og utøvelse av tilsynets virksomhet. Finans Norge støtter i det vesentlige forslagene fra utvalget, men har en del merknader og utfyllende kommentarer til utredningen.

1. Finans Norges hovedsynspunkter

- Finans Norge støtter en ny formålsbestemmelse som angir at Finanstilsynet skal bidra til finansiell stabilitet, velfungerende markeder og konkurranse, samt forbrukerhensyn. Betydningen av jevnbyrdige konkurransevilkår for å oppnå en velfungerende konkurranse som bidrar til finansiell og realøkonomisk stabilitet bør imidlertid gis en bedre forankring i lovens forarbeider. Konkurranseshensynet bør vektlegges i både tilsynspraksis og regelverksutforming. Tilsynsvirkemidlene må også innrettes slik at de ikke motvirker eller forstyrrer den ønskede effekten av makroregulering som fastsettes av Finansdepartementet og Norges Bank.
- Finans Norge støtter også en lovfesting av gjeldende praksis knyttet til Finansdepartementets instruksjonsmyndighet. Lovregulering av Finanstilsynets autonomi i den ordinære tilsynsutøvelsen må imidlertid klart avgrenses mot departements kompetanse til å fastsette regler samt avklare lovanvendelse og -fortolkning. Det er departementets ansvar å sikre etterlevelsen av EØS-forpliktelsene innen finansmarkedsområdet, og departementet bør også – som foreslått – kunne instruere i enkeltsaker som påkrever vurdering av brede samfunnshensyn. Departementets ansvar må tydeliggjøres i det videre lovarbeidet, herunder omfanget av enkeltsaker underlagt instruksjonsmyndighet.
- Finans Norge mener imidlertid utvalget burde foretatt en nærmere drøftelse og problematisering av flere sider ved dagens tilsynsutøvelse, virkemiddelbruk og regelverksarbeid. Finanstilsynets virksomhet er nært knyttet til dets faktiske og rettslige rammer. Mandatet ga rom for å vurdere alle sider av tilsynets aktiviteter og dette bør følges opp av departementet i det videre lovarbeidet.
- Selv om Finansdepartementet har det overordnede ansvaret for å ivareta EØS-forpliktelsene på finansmarkedsområdet, bør det klart angis at også Finanstilsynet må følge opp EØS-avtalens lojalitetsplikt. Dette bør inkludere et generelt prinsipp om norsk gjennomføring av EU-tilsynsmyndigheters retningslinjer, slik at norsk tilsynspraksis bidrar til målsettingen om et harmonisert tilsyn i EU/EØS-området. EU-regelverket er omfattende, og blant annet på denne bakgrunn bør Finanstilsynets veiledningsplikt tydeliggjøres.
- Lovutvalget foreslår at ansvaret for makroregulering videreføres inntil man har høstet ytterligere erfaringer. Finans Norge vil fremheve at beslutningsmyndigheten for makrotilsynstiltak bør ligge i Finansdepartementet. Dette er avgjørende for å kunne vurdere ulike politikkområder i

sammenheng, sikre en koordinert fastsettelse av regulatoriske krav og en sterk vektlegging av jevne konkurransevilkår. I tillegg ivaretar en slik organisering hensynet til demokratisk legitimitet.

- Lovutvalget understreker at foretakenes behov for rettsikkerhet forutsetter en tilsynspraksis som er forutberegnelig, transparent og i samsvar med gjeldende rett. Finans Norge mener Finansdepartementet bør klargjøre etterlevelsen av disse viktige prinsippene, samt kontradiksjons- og klageadgang i den videre lovbehandlingen. Sentrale rettsikkerhetskranker som begrunnelsesplikt og klageadgang må også gjelde ved bruk av tilsynsvirkemidler som ikke formuleres som vedtak etter forvaltningsloven, men som er bestemmende for tilsynsenhetenes virksomhet.
- Utredningen omtaler tilsynets ressursanvendelse og regelverksarbeid, men vurderer ikke arbeidsdelingen mellom departementet/ tilsynet eller alternative måter å innrette arbeidet på. Over tid synes Finansdepartementet å ha overlatt stadig større deler av regelverksutredningen til Finanstilsynet. Utredning, forvaltning og sanksjonering av samme regelverk kan imidlertid innebære en uønsket rollesammenblanding. Regelrådets analyser viser også at tilsynets oppfølging av utredningsinstruksen er utilstrekkelig, mens øvrige utredninger under departementets ansvarsområde gjennomgående har høyere kvalitet. Utredningsarbeidet bør fremover i vesentlig større grad utføres av departementet selv eller av utvalg/arbeidsgrupper.
- En reell mulighet til å kunne overprøve et forvaltningsvedtak er grunnleggende for tilsynsenhetenes rettsikkerhet. Hovedutfordringen med gjeldende klageordning er den lange saksbehandlingstiden i Finansdepartementet. For Finans Norge er det avgjørende at klageinstansen – uavhengig av om dette er departementet eller en egen klagenemnd - tilføres tilstrekkelig kompetanse og kapasitet til å kunne overprøve alle sider av en klagesak innen rimelig tid. Klagebehandlingsfrister vil videre bedre forutberegneligheten for de involverte parter.

2. Innledende merknader

Finansnæringen har en viktig rolle i samfunnet og er avgjørende for den økonomiske utviklingen. En velfungerende finansnæring bidrar til at kapitalen blir kanalisert til den (risikojustert) kaster mest av seg. Samtidig har historien vist at det er nødvendig å regulere næringen og sørge for at foretakene er tilstrekkelig kapitalisert. Regulering av finanssektoren er imidlertid ikke alene tilstrekkelig for å sikre finansiell stabilitet og velfungerende markeder.

Innretningen av rammevilkårene for å drive finansvirksomhet og tilsynet med disse har betydning for konkurransen i markedet. I denne sammenheng innebærer dette også en forståelse av at rammevilkårene i størst mulig grad er like - uavhengig av om man driver under norsk konsesjon og står under direkte tilsyn av Finanstilsynet eller opererer som en filial under en utenlandsk konsesjon. Konkurransedyktige rammevilkår handler ikke bare om hvilke virksomhetskrav som enhver tid er gjeldende, men også om hvordan disse kravene følges opp gjennom tilsyn både på foretaksnivå og generelt. Finanstilsynet skal sørge for at foretakene under tilsyn etterlever de krav som stilles i regelverk og tilsynspraksis, men bør samtidig påse at konkurransen skjer på like vilkår.

Både det norske finansmarkedet, internasjonal regulering og tilsynspraksis, samt Finanstilsynets virksomhet, er vesentlig endret siden gjeldende finanstilsynslov ble vedtatt i 1956. Det er derfor på høy tid å modernisere regelverket og «tilpasse lovgivningen til den utvikling vi kan vente frem i tid», slik utvalget omtaler dette.

Utvalgets mandat har vært å vurdere organisering og regulering av Finanstilsynet fremover, og ikke gjennomføre en bred evaluering av Finanstilsynets funksjon i lys av gjeldende regulatoriske skranke.

Finans Norge er enig i utvalgets analyse og vurdering av at det ikke er nødvendig å gjøre inngående endringer i reguleringen av Finanstilsynet. Samtidig anser vi at deler av utvalgets mandat burde vært ytterligere fulgt opp og at sider ved dagens tilsynsutøvelse, virkemiddelbruk og regelverksarbeid burde vært nærmere drøftet og problematisert.

Verken Finans Norge eller medlemsbedriftene har vært direkte representert i lovutvalget, men vi har hatt anledning til å gi skriftlige og muntlige innspill til utvalget. Selv om våre innspill ifølge utvalget har bidratt til viktige drøftelser, ville det vært ønskelig om i hvert fall ett av de 10 utvalgsmedlemmene representerte næringen, i samsvar med normal praksis for nedsettelse av brede lovutvalg.

Lovforslaget bygger på gjeldende struktur med sin opprinnelige redaksjonelle innretning. Gjeldende finanstilsynslov er et lappeteppes av ulike bestemmelser som er resultat av en rekke lovendringer siden vedtakelsen for snart 70 år siden. Redaksjonelt vil det være en fordel om man i lovrevisjonen også foretar en nærmere gjennomgang av eksisterende lovstruktur, og herunder vurderer om flere av bestemmelsene kan overføres til forskrift. Finans Norge legger til grunn at departementet på vanlig måte foretar en redaksjonell vurdering av disse sidene ved lovutkastet og vurderer de lovtekniske sidene nærmere i den videre lovbehandlingen.

3. Formålet med tilsyn – ny formålsparagraf

3.1 Generelt om utkastet til formålsparagraf

Gjeldende finanstilsynslov har ingen formålsparagraf, men sentrale formål om finansiell stabilitet og velfungerende markeder fremgår av Finanstilsynets hovedinstruks og Finansdepartementets årlige tildelingsbrev. Utvalget foreslår at det tas inn en egen formålsparagraf i loven som fastsetter at tilsynsvirksomheten skal være risikobasert og at Finanstilsynet skal «bidra til finansiell stabilitet og velfungerende markeder». Hovedformålet skal understøttes gjennom blant annet «solide og likvide finansforetak, robust infrastruktur, investorbeskyttelse, forbrukervern, krisehåndtering og kriminalitetsbekjempelse». I utkastet til paragrafens annet ledd understrekes videre at «tilsynsvirksomheten skal være risikobasert».

Finans Norge støtter fastsettelsen av en formålsbestemmelse for Finanstilsynet, og denne bør angi at tilsynet skal bidra til finansiell stabilitet, velfungerende markeder og konkurranse samt forbrukerhensyn. På generelt grunnlag er det viktig at grunnpilarene for Finanstilsynets virksomhet i sin helhet fremgår av loven, og ikke slik det er i dag hvor formålet bare delvis fremgår av lovteksten. Betydningen av jevnbyrdige konkurransevilkår for å oppnå en velfungerende konkurranse som bidrar til finansiell og realøkonomisk stabilitet bør imidlertid klart fremkomme av lovens forarbeider, ref. våre merknader om dette nedenfor.

3.2 Nærmere om velfungerende markeder og konkurranse i finansmarkedene

I mandatet ble utvalget bedt å vurdere om loven bør definere Finanstilsynets tilsynsoppgaver utfra et bredere perspektiv enn tilsyn på foretaksnivå. Finans Norge mener at det er av sentral betydning at tilsynsvirksomheten ikke bare vektlegger det enkelte finansforetaks soliditet, organisering og etterlevelse av regelverk, men også hensynet til jevnbyrdige konkurransevilkår som bidrar til finansiell og realøkonomisk stabilitet. Dette dreier seg i stor grad om å definere og tydeliggjøre det nærmere innholdet av Finanstilsynets definerte hovedmål som i dag er å bidra til finansiell stabilitet og velfungerende markeder. Hovedformålet kan således gjøres tydeligere og bredere gjennom presiseringer av begrepet «velfungerende markeder».

Utvalget skriver i kommentarene til utkastet til ny § 1-1 første ledd om velfungerende markeder at: *«Begrepet velfungerende markeder innebærer særlig at investorer og forbrukere skal kunne ha tillit til at finansielle avtaler og tjenester kan oppfylles etter sin hensikt. Krav og reguleringer som sikrer en trygg og stabil finanssektor gir tillit til at finansforetak vil oppfylle sine forpliktelser også i perioder med uro i finansmarkedene. Velfungerende finansmarkeder bidrar til at lønnsomme prosjekter har tilgang til kapital hvor prisene gjenspeiler risikoen, at risiko fordeles på en hensiktsmessig måte, og at husholdninger får tilgang til lån og investeringsmuligheter. Velfungerende finansielle markeder er avhengig av virksom konkurranse og effektiv prisdannelse i markeder under tilsyn. (...)»*

Utvalgets omtale av konkurransedimensjonen er særlig viktig i lys av at filialer av utenlandske finanskonsern de senere år har fått betydelige markedsandeler i Norge. Innenfor skadeforsikring har filialer nesten 36 prosent av det totale markedet, og tilsvarende representasjon finnes også innen sentrale deler av bankmarkedet. Eksempelvis utgjør kredittgivning fra filialer av utenlandske kredittinstitusjoner om lag en tredjedel av markedet for utlån til norske bedriftskunder. Dette gjelder i hovedsak filialer fra andre nordiske land.

Tilstedeværelsen av utenlandske aktører bidrar til skjerpet konkurranse og effektivisering, og utløser produktivitetsevner som kommer forbrukere og næringslivet til gode. Samtidig illustrerer empiriske analyser at en sterk skjevregulering vil kunne gi en markedsdynamikk som forsterker negative forstyrrelser og dermed større finansiell og realøkonomisk ustabilitet. En solid norsk finansnæring, som gis forutsigbare rammevilkår i samsvar med EU-reglene, er derfor avgjørende for et velfungerende norsk kredittmarked i både gode og dårlige tider.

Det sentrale motivet for EUs «Single Rulebook» er nettopp erfaringene med skjevreguleringens markedsfragmentering og regulatoriske arbitrasje som innebar større sårbarhet og forsterket sjokk.¹ Dette viser at EU legger stor vekt på at integriteten til det indre markedet må ivaretas ved at alle aktører i et nasjonalt marked omfattes når nasjonale myndigheter gjennomfører tiltak.

Omfanget av EUs «Single Rulebook» på området viser også at lik tolkning og anvendelse av de EU/EØS-rettslige forpliktelser ikke bare er av konkurransemessig betydning, men også er av betydning for finansiell og realøkonomisk stabilitet. Dette innebærer at det er av betydning at den generelle reguleringen alt vesentlig er lik, samt at de mer institusjonsspesifikke kravene tilpasses konkurransesituasjonen i det norske markedet fordi fravær av likhet skaper ustabilitet [både innad i det norske markedet - og dersom forskjellene blir store og mange nok i hele det indre markedet i EU]. For eksempel bør Finanstilsynets fastsettelse av foretaksspesifikke kapitalkrav for banker (pilar 2) kalibreres, slik at norske bankers konkurransevilkår ikke relativt svekkes ift. utenlandske konkurrenter i det norske markedet. Tilsvarende gjelder tilsynspraksis på andre sentrale områder hvor betydelige deler av markedet er underlagt utenlandske myndigheters hjemstatstilsyn.

Utvalget har ikke foretatt noen form for evaluering av Finanstilsynets praksis opp mot formålet om finansiell stabilitet og velfungerende markeder, herunder tilsynets ulike forslag på kapitalkravsområdet til innstramming av rammevilkårene for norskbaserte institusjoner vs. utenlandske som opererer i det samme markedet. I utkastet til merknader² heter det at *«forslaget innebærer at loven skal uttrykke praksis som allerede er etablert under gjeldende rett. Dette er hensyn og mål som har vært uttrykt i Finanstilsynets strategi gjennom mange år.»*

Etter Finans Norges vurdering kan det reises spørsmål om Finanstilsynets tolkning av rammene for tilsynet har vært for snevre og ensidig fokusert på å fastsette høyest mulige kapitalkrav for det enkelte

¹ Se bl.a. Den europeiske banktilsynsmyndigheten (EBA) syn om: «[Why do we need a Single Rulebook?](#)»

² NOU 2023:6 kapittel 22, merknader til § 1-1 (tredje avsnitt).

(norske) foretak. Hensynet til velfungerende markeder har i liten grad blitt vektlagt. Det er derfor nødvendig at lovgiver ved vedtakelsen av en ny finanstilsynslov klart fastsetter noen rammer for Finanstilsynets praktisering og forståelse av sitt samfunnsoppdrag, som i større grad hensyntar konkurranseforhold. Utvalget synes ikke å ta innover seg at Finanstilsynets mange mikrovirkemidler - og det handlingsrommet som finnes i disse - i sum kan utgjøre makrovirkemidler. Etter Finans Norges vurdering er den svake koordineringen av makro- og mikrovirkemidler mellom myndighetene et langt større problem enn det utvalget beskriver om mål og interessekonflikter, i utredningens kapittel 13.2.3.

Finans Norge mener

Finans Norge støtter fastsettelsen av en formålsbestemmelse for Finanstilsynet, og denne bør angi at tilsynet skal bidra til finansiell stabilitet, velfungerende markeder og konkurranse samt forbrukerhensyn. Betydningen av jevnbyrdige konkurransevilkår for å oppnå en velfungerende konkurranse som bidrar til finansiell og realøkonomisk stabilitet må klart fremkomme i lovens forarbeider. Konkurrans hensynet bør vektlegges i både tilsynspraksis og regelverksutforming. For øvrig må ikke tilsynsvirkemidlene innrettes slik at de motvirker eller forstyrrer den ønskede effekten av makroregulering som fastsettes av makrotilsynsmyndigheten (Finansdepartementet/Norges Bank).

4. Regulering av Finanstilsynets oppgaver

4.1 Støtte til en integrert tilsynsmodell

Utvalget foretar i kapittel 13 en gjennomgang av Finanstilsynets oppgaver, herunder hvilke foretak man har tilsyn med og øvrige oppgaver tillagt/delegert Finanstilsynet. Utvalget foreslår ingen større endringer i verken reguleringen eller organiseringen av tilsynet.

Finans Norge støtter utvalgets vurdering av at man i store trekk viderefører gjeldende organisering av Finanstilsynet, herunder at tilsynet med finansområdet ligger under et eget organ og den integrerte tilsynsmodellen med felles tilsyn med bank, forsikring og verdipapirområdet. Som utvalget peker på, vil flere parallelle tilsynsmiljøer i finans være krevende å administrere. Norsk finansnæring er dessuten i hovedsak organisert ved finanskonsern som tilbyr ulike finansielle tjenester innen bank, forsikring og sparing. Konsolidering i finanskonsern og tversgående tilsynsoppgaver taler derfor klart for videreføring av den integrerte tilsynsmodellen, noe som også samsvarer med internasjonal utvikling.

4.2 Hvilke foretak skal Finanstilsynet ha tilsyn med?

Det foretas i utredningen en relativt summarisk gjennomgang av hvilke typer foretak Finanstilsynet bør ha tilsyn med. Listen over tilsynsenheter videreføres med unntak av gjeldsinformasjonsforetak, som foreslås flyttet til Datatilsynet.

Finans Norge støtter sistnevnte forslag, men skulle helst sett at man i tillegg til gjeldsinformasjonsforetakene også foretok en mer utfyllende vurdering av om det er hensiktsmessig å flytte tilsynet med andre virksomheter i randsonen av bank, forsikring og kapitalmarkedsområdet. Dette gjelder for eksempel regnskapsførere.

Det er viktig at tilsynets ressurser konsentreres om kjerneoppgavene på soliditetsområdet og tilsynet med markedene. Vi har imidlertid forståelse for at utvalget ikke foreslår noen ytterligere endringer i hvilke foretak som Finanstilsynet skal ha tilsyn med. Departementet har tidligere foreslått å overføre tilsynet med regnskapsførerområdet til Skatteetaten, men dette ble ikke fulgt opp av Stortinget. Dette

viser utfordringene med å fjerne oppgaver fra et fungerende tilsyn, hvor også tilsynsenhetene ønsker Finanstilsynet som «prinsipal».

For fremtiden er det etter vår vurdering viktig å «fendre av» ønsker fra ulikt hold om å legge nye oppgaver og tilsynsenheter under Finanstilsynet. Dette gjelder ikke minst nye næringer innen den utvidede finanssektoren, typisk innen nye tjenester på betalingsområdet blant annet knyttet til kryptovaluta og hvitvaskingsområdet. Som kjent er EU i ferd med å vurdere endringer i regelverk og tilsyn med dette. Nærheten til betalingsområdet og forvaltning av det norske betalingssystemet kan tilsa at det er mer hensiktsmessig å legge slike nye tilsynsoppgaver til Norges Bank.

4.3 Hvilke oppgaver bør underlegges Finanstilsynet

Lovutvalget gir i utredningen kapittel 7.4 en deskriptiv beskrivelse av Finanstilsynets virksomhet i dag, herunder hvilke tilsyns-, kontroll- og forvaltningsoppgaver tilsynet innehar. Dette omfatter:

- *Mikrotilsyn:* Overvåking av tilsynsenhetens soliditet og virksomhet, samt de nasjonale markedene de opptrer i. Dette må betegnes som Finanstilsynets kjernevirksomhet.
- *Forvaltningsoppgaver:* Finanstilsynet er konsesjonsmyndighet og har tilknyttede forvaltningsoppgaver. Dette ligger innholdsmessig nær av kjernevirksomheten.
- *Makrotilsyn:* Finanstilsynet utfører makroøkonomisk overvåking. Finanstilsynet har selv ytret ønske om økt kompetanse i fastsettelsen av makrotilsynsvirkemidler.
- *Regelverksutredninger:* Finanstilsynet har en sentral rolle som regelverksutredninger på oppdrag fra Finansdepartementet.
- *Krisehåndteringsmyndighet:* Finanstilsynet er utpekt krisehåndteringsmyndighet.

Finans Norge mener det er et behov for at kjernevirksomheten (tilsyn med enkeltforetak og markeder) gis en langt klarere regulatorisk forankring og prioritering, vs. tilleggsoppgaver som regelverksutvikling og makroovervåking.

Etter Finans Norges vurdering bør det vurderes om det er behov for et klarere skille mellom Finanstilsynets kjernevirksomhet og tilsynets øvrige oppgaver, utover de foreslåtte skrankene for begrensning av Finansdepartementets instruksjonsmyndighet knyttet til kjernevirksomheten. Det er i denne sammenheng hensiktsmessig å gi noen nærmere kommentarer til to av områdene som ligger i randsonen – makrotilsyn og regelverksutredning, se nedenfor pkt. 5 og 6.

Finans Norge mener

Finans Norge støtter videreføring av den integrerte tilsynsmodellen. Utvalget burde imidlertid foretatt en mer utfyllende vurdering av om tilsynet med andre virksomheter, utover gjeldsinformasjonsforetakene, bør flyttes. Samtidig er det vesentlig at man også fremover beskytter virkeområdet mot utvidelser som kan true kjerneoppgaver. Behovet for et klarere skille mellom Finanstilsynets kjernevirksomhet og øvrige oppgaver bør vurderes i den videre lovbehandlingen.

5. Makroovervåking og makrotilsynsvirkemidler

5.1 Makrotilsyn – Finanstilsynets vurderinger og lovutvalgets konklusjon

Lovutvalget har redegjort for den makroovervåkingen som utføres av Finansdepartementet, Finanstilsynet og Norges Bank i arbeidet med finansiell stabilitet. Utvalgets drøfting av fordelingen av

beslutningsmyndighet for makrotilsynstiltak bør trolig ses på bakgrunn av at Finanstilsynet har satt sistnevnte virkemidler³, EU-regelverkets utvikling samt tilsynets uavhengighet i sammenheng. For øvrig anser Finans Norge at det er Finansdepartementet som bør ha beslutningsansvaret for makrotilsynsvirkemidler, se pkt. 5.2 nedenfor.

Finanstilsynet har ved ulike anledninger understreket at ansvaret for å fastsette ulike kapitalkrav for bankene er delt mellom departementet, sentralbanken og tilsynet. I brev til departementet [29.01.20](#) viste tilsynet til (i) at det har blitt lagt økende vekt på makrotilsynsvirkemidler etter finanskrisen, (ii) at EU/EØS-land må utpeke en ansvarlig myndighet for slike virkemidler og (iii) at tilsynsloven burde vurderes i lys av de nye elementene i EU-regelverket. Samtidig ble det anført et behov for å vurdere rammene for tilsynets virksomhet og departementets instruksjonsadgang.

I brev til departementet [30.08.21](#) argumenterte tilsynet for at det ikke er hensiktsmessig at ulike deler av kapitaldekningsregelverket forvaltes av flere myndighetsorganer og at det er behov for koordinert fastsettelse av kapitalkrav. Tilsynet fremhevet at dette kunne tilsi at myndigheten til å fastsette motsyklisk buffer, systemrisikobufferen og buffer for systemviktige finansforetak burde legges til tilsynet. Videre konkluderte tilsynet med at en utvidet rolle for Norges Bank i makrotilsynet ville være «uheldig for Finanstilsynets mulighet til å utøve tilsynsvirksomheten på en god måte».

Like fullt ble beslutningsmyndigheten for motsyklisk buffer delegert til Norges Bank høsten 2021, og sentralbanken fikk også et formalisert rådgiveransvar for systemrisikobufferen. Lovutvalget viser til at makroreguleringsansvaret nylig har blitt vurdert og at en har begrenset erfaring med bruken og effekten av virkemidlene. Utvalget konkluderer derfor med at dagens ansvarsfordeling bør videreføres og at ytterligere erfaringer bør høstes før en foretar en ny vurdering.

Samtidig viser lovutvalget til at det kan oppstå unødvendige målkonflikter dersom Finanstilsynet tildeles makroreguleringsansvaret. Det skyldes at formål om henholdsvis soliditet i enkeltforetak og makro stabilitet kan i visse situasjoner tilsi motstridende innretning av samme virkemiddel. Ved tilbakeslag kan et hensyn til robusthet i den enkelte bank tale for å opprettholde høye kapitalkrav (mikroperspektiv), mens hensynet til et stabilt kredittilbud kan tilsi lavere krav (makroperspektiv).

Etter Finans Norges syn kom siste avveining klart til syne ved koronapandemiens utbrudd i Norge i mars 2020. Norges Bank og Finanstilsynet fremla helt ulike tilrådinger om innretningen av motsyklisk buffer, men departementet fulgte den gang sentralbankens råd og bufferkravet ble redusert. Således har en – etter Finans Norges syn – allerede høstet erfaringer som taler for at Finanstilsynet ikke bør inneha beslutningsansvaret for makrotilsynsvirkemidler.

5.3 Beslutningsansvaret for makroregulering

Finans Norge deler utvalgets vurdering om at det er behov for en koordinert fastsettelse av ulike kapitalkrav, samtidig som en bør unngå målkonflikter i mikro- og makroreguleringen. Et annet hensyn er at det for makrotilsynsvirkemidler generelt er behov for å koordinere med annen økonomisk politikk.⁴

Utlånsforskriften er et eksempel på en makroregulering der en bør vurdere sammenhenger med flere politikkområder, altså utover den økonomiske politikken. Det skyldes at en rekke faktorer virker inn på boligmarkedets tilbudside, og det er denne tilbudssidens virkemåte som over tid er avgjørende for

³ Makrotilsynsvirkemidler omfatter blant annet ulike pilar 1-kapitalbufferkrav.

⁴ Jf. NOU 2023: 6 kapittel 4.

boligprisnivåer og dermed husholdningenes samlede gjeldsbelastning.⁵ Dette omhandler blant annet samferdselsutvikling og infrastruktursatsing som påvirker betydningen av tomteknapphet i pressregioner, arealplanlegging som skaper helhetlige bolig- og arbeidsmarkeder samt alle de forhold som innvirker på produktivitetsveksten i byggebransjen.

Ifølge lovutvalget har finansnæringen i Norge vært opptatt av at regulering og tilsyn fra norske myndigheter «ikke bør være en særlig ulempe i konkurransen med foretak underlagt regulering og tilsyn fra andre EØS-myndigheter».⁶ Uttalelsen kan forstås som at den norske næringen har argumentert for at innretningen av norske krav skal være eksakt den samme som i andre EU/EØS-land. Imidlertid har Finans Norges vurderinger vært mer sammensatt enn dette, og her bør det også bemerkes at innretningen av krav mellom de ulike jurisdiksjonene i EU/EØS-området varierer.

I vurderinger av ulike kapitalkravssaker innen makrotilsynet har Finans Norge særlig vektlagt følgende prinsipper: (i) virkemiddelbruken bør være fullt ut i samsvar med EU-regelverket, (ii) innretningen og -praktiseringen bør innebære risikosensitive krav, slik at det er en tett sammenheng mellom faktisk risikotaking og kapitalbinding, (iii) virkemidlene må være riktig kalibrert sett opp mot identifisert systemrisiko og (iv) alle aktørene i det norske markedet bør omfattes (resiprositet). Det sistnevnte hensynet til jevne konkurransevilkår og fravær av regulatorisk arbitrasje står her særlig sentralt..

I vurderinger av makroreguleringsansvaret er det således ulike hensyn som skal ivaretas og til dels avveies. Finans Norge vil fremheve viktigheten av (i) koordinering av ulike kapitalkrav, (ii) koordinering av makroregulering med andre politikkområder, (iii) unngåelse og avdemping av målkonflikter, (iv) viktigheten av jevne konkurransevilkår i det norske markedet og ikke minst (v) at sentrale virkemidler i den økonomiske politikken bør stå under demokratisk kontroll, der beslutningstaker (utøvende makt) har et parlamentarisk og konstitusjonelt ansvar i tråd med et ordinært maktfordelingsprinsipp.

Etter Finans Norges vurdering bør derfor Finansdepartementet være makrotilsynsmyndigheten. Samtidig bør etter vårt syn både Norges Bank og Finanstilsynet ha en rådgiverrolle i makroreguleringen, men beslutningsmyndigheten bør altså ligge i departementet. Det er ikke uproblematisk at departementet har delegert et beslutningsansvar innen deler av makrotilsynet til Norges Bank. En slik løsning er likevel trolig å foretrekke fremfor omfattende delegering til tilsynet, ut fra hensynet til å unngå målkonflikter i mikro- og makroreguleringen. Det kan innvendes at departementet uansett har det overordnede ansvaret for å fremme finansiell stabilitet og en koordineringsrolle for de tre myndighetsorganenes virksomhet ved finansielle kriser. Imidlertid, og nettopp gitt det overordnede ansvaret, så taler dette også for at beslutningsmyndigheten innen makrotilsynet ligger i departementet.

Finans Norge vil her også fremheve Det internasjonale valutafondets (IMF) påpekning om at det norske makrotilsynsrammeverket «*is comprehensive but could be strengthened by defining a policy strategy and further improving interagency coordination*», jf. IMF's Financial System Stability Assessment (FSAP) av Norge i 2019/2020.

Finans Norge vil samtidig understreke behovet for at koordineringen styrkes, først og fremst om fastsettelsen av ulike kapitalkrav, og næringen bør kunne forvente at departementet, tilsynet og sentralbanken har en felles forståelse av helt sentrale premisser for den norske innretningen. For våre

⁵ Boligprisutviklingen utgjør hoveddrivkraften for husholdningenes låneopptak.

⁶ Jf. avsnitt 4.2 i NOU 2023: 6, tilknyttet tabell 4.1 om mikro- og makroregulering.

nærmere vurderinger av dette vises det til avgitt hørings svar om «Pilar 2 – evaluering og regulering», og høringsuttalelsens pkt. 4 med omtale av arbeidsdelingen mellom pilar 1- og pilar 2-krav⁷.

Behovet for sterkere koordinering gjør seg altså gjeldende selv om fordelingen av makroreguleringsansvaret inntil videre forblir som i dag. Det skyldes blant annet også at tilsynets virkemidler i mikroreguleringen kan svekke den effekten av makroregulering som makrotilsynsmyndigheten ønsker å oppnå. Tilsynets ulike henvisninger til hjemler og virkemidler som kan benyttes for å opprettholde soliditeten i enkeltforetak, i en situasjon der kapitalen tæres på, kan i seg selv innebære at foretakene vil kunne gjøre betydelige tilpasninger for å unngå brudd på bufferkrav når norsk økonomi utsettes for forstyrrelser som gir vesentlige utlånstap. I praksis kan dette innebære innstramninger i utlånspraksisen ved dype lavkonjunkturer, slik at tilbakeslagene forsterkes.

Generelt sett er det uheldig at myndighetsorganer med ansvar for finansiell stabilitet oppfattes å kommunisere ulike budskap om hva som er en hensiktsmessig regelverksinnretning og -praktisering i en krise. Dersom bankene forventer sterke tilsynsmessige tiltak ved brudd på det kombinerte bufferkravet (eller andre krav som virker parallelt, jf. rapporten Finansiell stabilitet 2021), vil altså bufferkapitalen trolig ikke virke etter sin intensjon, slik at bufferkravene langt på vei blir minstekrav. Finanstilsynets signaler om egen adferd har med andre ord stor betydning for foretakenes reaksjonsmønster ved tilbakeslag og dermed også for stabiliteten i norsk økonomi.

Finans Norge mener

For å kunne ivareta en helhetlig vurdering av ulike politikkområder og sikre en koordinert fastsettelse av krav til finansforetakene bør Finansdepartementet være makrotilsynsmyndighet. En slik organisering vil også sikre vektlegging av hensynet til jevne konkurransevilkår, samt hensynet til demokratisk legitimitet. Målkonflikter i mikro- og makroreguleringen må unngås. Selv om ansvaret for ulike makrotilsynstiltak videreføres uendret, er det behov for en sterkere koordinering mellom de tre myndighetsorganene med ansvar finansiell stabilitet. En rettslig uavhengighet for Finanstilsynet i enkeltsaker må ikke svekke eller undergrave Finansdepartementets koordineringsrolle.

6. Forvaltning og utredning – arbeidsdelingen mellom Finansdepartementet og Finanstilsynet

6.1 Arbeidsdeling – mandat, bakgrunn og ressursanvendelse

Utvalget ble i mandatet blant annet bedt om å gjennomgå den eksisterende arbeidsdelingen og arbeidsformen mellom Finansdepartementet og Finanstilsynet og se på hvordan dette er nedfelt i lovverket i dag. Oppdraget var å drøfte arbeidsdelingen, overveie alternative arbeidsmåter samt vurdere hvordan tilsynets forvaltnings- og utredningsoppgaver bør fremgå av loven.

Etter Finans Norges vurdering har lovutvalget primært redegjort for Finanstilsynets arbeidsoppgaver og ressursanvendelse. Det fremheves i utredningen at tilsynet i omfattende grad utreder og utformer forslag til regler etter oppdrag fra departementet, og blant annet har EØS-avtalen stor betydning for regelverksutviklingen og for tilsynets ressursbruk. Utvalget opplyser at ett av tre årsverk i tilsynet er knyttet til regelverksarbeid⁸ og at dette over tid har blitt stadig mer ressurskrevende.

Økt arbeidsmengde og flere oppgaver har gitt vekst i budsjetter og antall ansatte. Eksempelvis var det ved årtusenskiftet om lag 150 ansatte i Finanstilsynet, mens det per i dag er godt i overkant av 300

⁷ [Finans Norges hørings svar 13.04.23](#) til Finansdepartementets høring datert 11.01.23 om Pilar 2

⁸ Dette omfatter både forvaltning og regelverksutvikling, jf. kapittel 9 i NOU 2023: 6.

ansatte i virksomheten. Etter Finans Norges forståelse er det lagt opp til at tilsynet, gjennom statsbudsjettet for 2023, skal styrkes med ytterligere [30 stillinger](#), som er litt mer enn det samlede antall ansatte i Finansdepartementets finansmarkedsavdeling. Styrkingen av tilsynet er begrunnet med flere tilsynsområder og flere oppgaver med regelverksutvikling, forvaltning og rettleiding.

Med et sted mellom 300 og 350 stillinger i Finanstilsynet fra utgangen av 2023 og i underkant av 30 ansatte ([for tiden 28](#)) i Finansdepartementets finansmarkedsavdeling, kan det stilles spørsmål ved om dette utgjør en hensiktsmessig ressursfordeling og balanse mellom det statlige forvaltningsorganet (Finanstilsynet) og det overordnede organet (Finansdepartementet) som har ansvaret for den løpende etatsstyringen av tilsynet.

Selv om tilsynet etter utvalgets forslag vil få en rettslig uavhengighet i den ordinære tilsynsutøvelsen, og det også foreslås at departementet ikke lenger skal være klageinstans, så tydeliggjør samtidig utvalget at det fortsatt vil være departementet som har det overordnede ansvaret for regelverket på finansmarkedsområdet og for gjennomføringen av EØS-rett. Departementet skal kunne gi veiledende tolkningsuttalelser om hvordan regelverket skal forstås, hvilket etter Finans Norges vurdering er ressurskrevende og påkrever blant annet dyp kunnskap om omfattende EØS-forpliktelser.

Utvalget presiserer at departementets adgang til å gi tilsynet generelle instruksjoner, herunder om regelverksforståelse, ikke bør begrenses, heller ikke når det gjelder såkalt nivå 2-regelverk. Etter Finans Norges forståelse er det således ikke foreslått å endre arbeidsdelingen mellom departementet og tilsynet verken hva gjelder regelverkstolkning og -forståelse eller fastsettelse av nasjonale regler, jf. makrotilsynsvirkemidler. Dersom departementet skal kunne avgi nærmere og kvalitativt sterke vurderinger og avklaringer av regelverksforståelsen, så påkreves også en tilstrekkelig ressurstilgang i departementet. Finans Norge vil her dessuten minne om utvalgets påpekning om at EU-regelverket for finansnæringen (Single Rulebook) nå utgjør samlet sett om lag 15 000 sider.

6.2 Regelverksutredning og tilsyn

Over tid synes Finansdepartementet å ha overlatt en stadig større del av regelverksutredningen innen finansmarkedsområdet til Finanstilsynet, fremfor å oppnevne lovutvalg, nedsette arbeidsgrupper eller utføre utredningene selv. Dette reiser flere problemstillinger, som utvalget kunne og burde ha drøftet nærmere.

Gitt at Finanstilsynet gis en rekke roller, så oppstår det et spørsmål om en mulig sammenblanding av roller når tilsynet både skal utrede, forvalte og sanksjonere regler. Det er også et spørsmål om tilsynet har et for svakt grunnlag til å kunne vurdere alternative tiltak som ligger utenfor rammen av dets virksomhet og virkemidler, slik at utredningene blir for snevre sammenliknet med hva bredere sammensatte arbeidsgrupper, lovutvalg eller departementet selv ville ha vektlagt. Dessuten oppstår det et spørsmål om kostnadsdekning når utredningsoppdragene gis i et så vidt stort omfang til et underliggende forvaltningsorgan, hvor utgifter utliknes foretakene under tilsyn.

Et stadig mer omfattende nivå 2-regelverk i form av forskrifter tilsier også et økende behov for grundigere og mer tilgjengelige forarbeider til forskrifter. I forarbeidene bør blant annet de avveiningene som er gjort, tilknyttet innsigelser som er fremkommet i en høringsrunde, bli gjort rede for. Dagens praksis kjennetegnes i stor grad av taushet om de vurderinger Finanstilsynet har foretatt av innkomne innsigelser og forslag.

Etter Finans Norges forståelse varierer slik høringspraksis mellom ulike land. Blant annet besvarer normalt den svenske tilsynsmyndigheten (Finansinspektionen) systematisk på innsigelser som fremkommer i høringer. Dette gir klarhet i myndighetenes argumentasjon og synliggjør hva som er

tillagt avgjørende vekt. Bedre forarbeider, der innkomne innsigelser og merknader svares ut tydelig, vil kunne gi regelverket økt legitimitet og bidra til styrket transparens og forutberegnelighet for alle berørte parter. Dette utgjør sentrale problemstillinger som departementet bør følge opp i det videre arbeidet med ny finanstilsynslov.

6.3 Etterlevelse av utredningsinstruksen

Med utgangspunkt i at Finanstilsynet anvender stadig større ressurser på regelverksutvikling, herunder på oppdrag fra departementet, burde utvalget mer inngående drøftet tilsynets arbeid sett opp mot de krav som stilles til statlige utredninger. En slik vurdering burde vært del av en evaluering gjennomgang av arbeidsdelingen og arbeidsformen mellom departement og tilsyn.

På denne bakgrunn anser Finans Norge at det er relevant å belyse hvordan en uavhengig aktør, [Regelrådet](#)⁹ har vurdert et vurderer kvaliteten på et utvalg av Finanstilsynets utredninger. Rådets vurderinger utgjør en systematisk gjennomgang av et betydelig antall statlige utredninger, på tvers av ulike departementer og underliggende etater, og de er i praksis en evaluering av graden av etterlevelse av utredningsinstruksen.

Rådets vurderinger av Finanstilsynets utredninger, herunder sammenlikningen som kan foretas opp mot andre myndighetsorganers oppfølging av utredningsinstruksen, bør være egnet til å kaste lys over kvaliteten på Finanstilsynets utredningsarbeid på en objektiv måte.¹⁰

En underliggende etat, som utfører en utredning på vegne av et departement, har et ansvar for å følge reglene i instruksen. Samtidig har det overordnede departementet det endelige ansvaret for at utredningen er av god kvalitet. Instruksens minimumskrav skal alltid oppfylles, og utredningskravene skjerpes jo mer omfattende et tiltak er. Når det utredes tiltak som forventes å gi vesentlige nytte- eller kostnadsvirkninger, herunder vesentlige budsjettmessige virkninger for staten, skal det (ifølge DFØ) gjennomføres en analyse i samsvar med gjeldende rundskriv for samfunnsøkonomiske analyser.

Finans Norge vil her fremheve [instruksens minstekrav](#), som angir seks spørsmål som skal besvares i enhver utredning:

- 1) Hva er problemet, og hva vil vi oppnå?
- 2) Hvilke tiltak er relevante?
- 3) Hvilke prinsipielle spørsmål reiser tiltakene?
- 4) Hva er de positive og negative virkningene av tiltakene, hvor varige er de, og hvem blir berørt?
- 5) Hvilket tiltak anbefales, og hvorfor?
- 6) Hva er forutsetningene for en vellykket gjennomføring?

Regelrådet benytter et trafikklssystem, der en utredning vurderes som enten (i) tilstrekkelig utredet [grønt lys], (ii) å ha svakheter [gult lys] eller (iii) som utilstrekkelig utredet [rødt lys]. Figur 1 nedenfor viser en sammenstilling av Regelrådets konklusjoner om de 54 utredningene under ansvarsområdet til

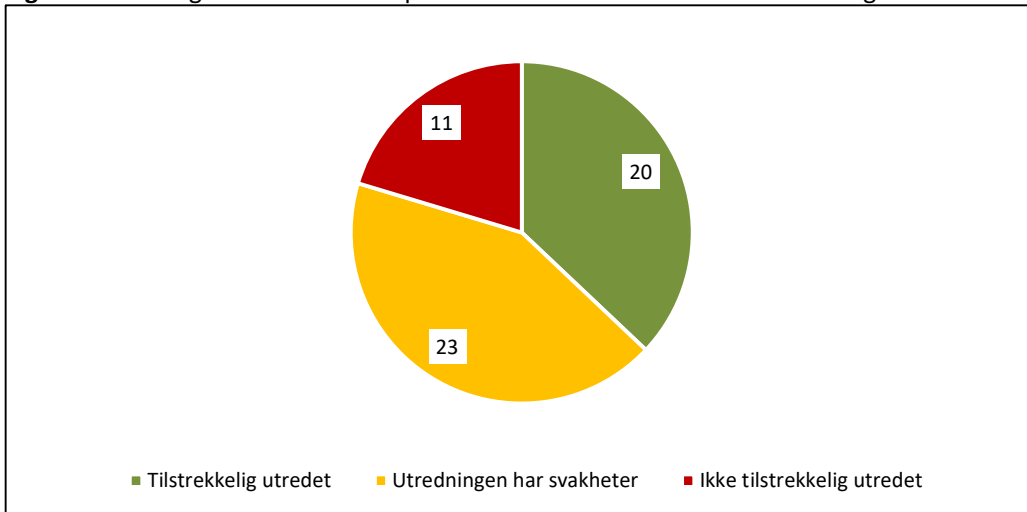
⁹ Regelrådet ble etablert i 2015, og er et rådgivende forvaltningsorgan underlagt Nærings- og fiskeri-departementet. Rådet uttaler seg om forslag til nytt eller endret regelverk som er på høring. Målsettingen er å bidra til gode beslutningsgrunnlag som sikrer at angitte formål oppnås, samtidig som man unngår utilsiktede virkninger og unødvendige kostnader. Vurderingene er bygget opp etter en fast mal iht. utredningsinstruksen.

¹⁰ Instruksen skal omfatte utredning av nye/vesentlige endringer i statlige tiltak i alle statlige forvaltningsorganer, både departementer og underliggende virksomheter. Etter Finans Norges forståelse er det Finansdepartementet som har ansvaret for å forvalte utredningsinstruksen, men departementet har delegert ansvaret med å forvalte den, og for å veilede om dens bestemmelser, til Direktoratet for forvaltning og økonomistyring (DFØ).

Finansdepartementet som Regelrådet så langt har vurdert. Disse utredningene er blant annet gjennomført av Skatteetaten, lovutvalg, arbeidsgrupper, Finanstilsynet og ikke minst departementet selv.

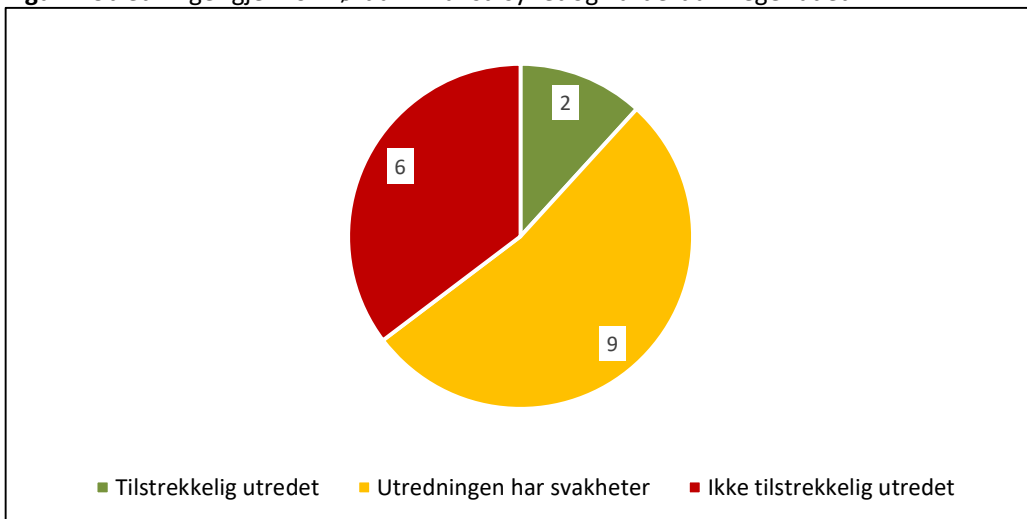
Av disse 54 utredningene under Finansdepartementets ansvarsområde har Regelrådet vurdert 20 som tilstrekkelige, 23 anses å ha svakheter og 11 betraktes som utilstrekkelige. Sett opp mot samtlige av vurderingene som Regelrådet har avgitt, på tvers av de ulike departementenes ansvarsområder, synes utredningene under Finansdepartementet samlet sett å ha en noe bedre score.

Figur 1 Utredninger under Finansdepartementets virkeområde vurdert av Regelrådet



Kilde: Regelrådet og Finans Norge

Figur 2 Utredninger gjennomført av Finanstilsynet og vurdert av Regelrådet



Kilde: Regelrådet og Finans Norge

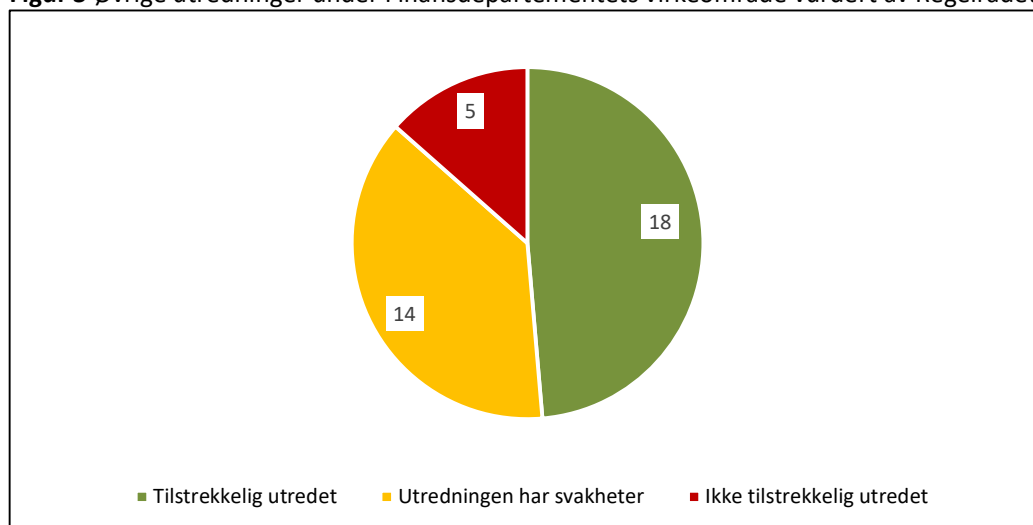
Figur 2 viser vurderingene av de 17 utredningene som er gjennomført av Finanstilsynet¹¹ og som Regelrådet har evaluert. Videre illustrerer figur 3 nedenfor Regelrådets vurderinger av de øvrige utredningene under Finansdepartementets ansvarsområde, altså når de 17 utredningene som er gjennomført av tilsynet er holdt utenom.

Figur 2 indikerer at Finanstilsynet har en nokså mangelfull oppfølging av utredningsinstruksen, og det er bare to utredninger som har blitt funnet tilstrekkelige (grønt lys). Når de tre figurene ses under ett, fremgår det også at Finanstilsynets resultater bidrar til å trekke ned den samlede vurderingen av utredningene under Finansdepartementets virkeområde.

Finans Norge vil dessuten bemerke at for en rekke av Finanstilsynets utredninger, som Regelrådet *ikke* har evaluert, har Finans Norge påpekt en utilstrekkelig oppfølging av utredningsinstruksen. Etter vårt syn er en utilstrekkelig oppfølging av instruksen høyst problematisk sett i lys av det betydelige omfanget av utredningsoppdrag som tilsynet får tildelt av departementet. På bakgrunn av tilsynets ressurs-tilgang bør det kunne forventes en sterkere oppfølging av utredningsinstruksens minstekrav.

Samtidig bør det presiseres at det finnes eksempler på utredninger utført av departementet selv, men som er tematisk innenfor tilsynets kjernevirksomhet, og som Regelrådet har funnet tilstrekkelig utredet (grønt lys). Departementet har altså i slike tilfeller, og til tross for en svært begrenset ressurstilgang i dets finansmarkedsavdeling, klart oppfylt instruksens minstekrav.

Figur 3 Øvrige utredninger under Finansdepartementets virkeområde vurdert av Regelrådet



Kilde: Regelrådet og Finans Norge

Finans Norge deler i all hovedsak Regelrådets vurderinger, og etter vårt syn er departementets egne utredninger - som vurderes tilstrekkelige - nettopp kjennetegnet av at instruksens minstekrav er godt fulgt opp med blant annet nærmere vurderinger av alternative tiltak og klare begrunnelser for det anbefalte tiltaket. Finans Norge anser at tilsynet derimot i for stor utstrekning har en for svak eller ingen vurdering av alternative tiltak og dessuten en mangelfull drøfting av sammenhengen mellom formålet og et tiltaks innretning og stramhet, jf. prinsippet om forholdsmessighet. Samtidig vil Finans

¹¹ Utredninger gjennomført av Finanstilsynet alene. Finanstilsynet har i enkelte tilfeller deltatt i arbeidsgrupper sammen med andre myndighetsorganer.

Norge minne om at det i dette tilfellet er Finansdepartementet, som fagdepartement, som uansett har det endelige ansvaret for kvaliteten på Finanstilsynets utredninger.

Finans Norge kan verken se at utvalget refererer til Regelrådets overveielser og konklusjoner, vurderer kvaliteten på tilsynets utredninger eller etterlevelsen av utredningsinstruksen. Etter vårt syn burde dette ha blitt viet betydelig oppmerksomhet i en nærmere drøfting av arbeidsdelingen og arbeidsformen mellom departementet og tilsynet, og problemstillingen bør ytterligere følges opp.

Finans Norge mener

Finanstilsynslovutvalget har i for liten grad drøftet arbeidsdelingen og arbeidsformen mellom Finansdepartementet og Finanstilsynet på regelverksutviklingsområdet, som med utgangspunkt i gjeldende praksis reiser en rekke spørsmål, flere av dem prinsipielle. Dette omhandler en mulig rollesammenblanding, regelverksutviklingens kostnadsdekning, grunnlaget for bredde i vurderingene og ikke minst spørsmålet om utredningskvalitet sett opp mot utredningsinstruksens minstekrav. I lys av disse problemstillingene og ikke minst dagens ressursfordeling mellom tilsynet og departementets finansmarkedsavdeling, bør etter vårt syn departementet styrkes.

I det videre arbeidet med ny finanstilsynslov utgjør dette helt sentrale problemstillinger som bør følges opp. Dagens rammeverk gir på noen områder for svake utredninger og forarbeider, og alternative arbeidsformer bør grundig vurderes. Fremover bør utredningsarbeidet i vesentlig større grad utføres av departementet selv eller ivaretas gjennom nedsettelse av utvalg og arbeidsgrupper. I den utstrekning Finanstilsynet skal gjennomføre utredningsoppgaver, bør departementet sikre at tilsynet følger utredningsinstruksen.

7. Finanstilsynets virkemidler i tilsynsvirksomheten og saksbehandlingsregler

7.1 Om regulering av saksbehandlingsregler for tilsynsvirksomheten

Utvalget foretar i utredningen¹² en gjennomgang av Finanstilsynets hjemler for utøvelse av tilsyn med foretak. Dette omhandler både de formelle virkemidlene og de «normale» virkemidlene som kan utledes av tilsynsrollen, knyttet til dialogen med foretakene under tilsyn. De tilsynsmessige virkemidlene fremgår både av sektorregelverket (f.eks. finansforetaksloven), og finanstilsynsloven §§ 4 til 6.

Finans Norge har merket seg at utvalget foreslår at gjeldende regler om virkemidler i sektorregelverk og finanstilsynsloven videreføres, med noen mindre presiseringer. Når man først utarbeider en ny tilsynslov, burde det imidlertid vært foretatt en mer helhetlig vurdering av virkemidlene, både for å sikre at disse dekker gjeldende behov og at de fremstår som klare og tydelig definerte.

7.2 Generelt om tilsynspraksis, veiledning og rettsliggjøring

Utvalget er i mandatet også bedt om å vurdere tilsynets virkemiddelbruk i den ordinære tilsyns-utøvelsen i et bredere perspektiv, herunder tilsynets bruk av «signaler» som ikke klart reguleres av forvaltningslovens bestemmelser om enkeltvedtak og forskrift.

I utredningen viser utvalget til at tilsynsvirksomheten i økende grad er blitt rettsliggjort de siste årene. Finans Norge støtter vurderingen av at det er et økt behov for informasjon om hvilke vurderinger Finanstilsynet vil legge til grunn i sin konkrete oppfølging på tilsynsområdet. Veiledning fra tilsynet i

¹² Se NOU 2023: 6 kapittel 14.

generelle problemstillinger eller i større enkeltsaker, kan øke forutberegnelighet for tilsynsenhetene og bidra til at man unngår ressurskrevende enkeltsaker. Særlig i tilknytning til implementering av nytt regelverk er det viktig at tilsynet bruker ressurser til informasjon og veiledning.

Etter Finans Norges vurdering peker utvalget på et sentralt punkt når de presiserer at det på generelt grunnlag er viktig at tilsynet er åpne om sine vurderinger og praksis, slik at kravene til foretakene under tilsyn er forutberegnelige. Etter vår vurdering bør de nærmere rammene for Finanstilsynets veiledningsplikt klart fremgå av tilsynsloven.

Som påpekt av utvalget må Finanstilsynets veiledninger om tilsynets regelverksforståelse og tilsynspraksis ligge innenfor de regler som til enhver tid følger av norsk regelverk. Tilsynets informasjon i form av veiledninger, rundskriv og informasjon kan ikke endre den til enhver tid gjeldende rettsstillingen. Hvor det er uenighet mellom Finanstilsynet og næringen om rettslige spørsmål viser utvalget imidlertid til at tilsynets vurderinger vil bli en del av en offentlig debatt og at enkeltvedtak basert på praksisen kan overprøves. Finans Norge minner om at «støy» rundt sentrale rammevilkår er svært uønsket fra næringens side, og kan bidra til regulatorisk usikkerhet, ref. også nedenfor pkt. 7.4 om terskelen for å påklage vedtak fra Finanstilsynet.

Når det gjelder retningslinjer og anbefalinger fra europeiske tilsynsmyndigheter presiserer for øvrig utvalget at det ville vært en fordel om det ble formidlet hvilke av de konkrete punktene som vil følges opp tilsynsmessig i Norge. Finans Norge vil samtidig minne om at Finanstilsynet har tilkjennegitt oppfølging av slike retningslinjer overfor europeiske tilsynsmyndigheter der tilsynets faktiske etterlevelse av anbefalingene er sterkt bestridt av den berørte næringen.¹³

7.3 Særlig om signaler i tilsynspraksis og forutberegnelighet

De sentrale deler av bank, forsikring og verdipapirområdet har etter finanskrisen blitt underlagt et svært inngripende og stadig mer detaljert regelverk. En vesentlig del er EØS-regulering, men i tillegg er det på enkelte områder innført nasjonale tilleggskrav. På toppen av dette vil Finanstilsynets krav til etterlevelse i enkelte tilfeller innebære ytterligere krav til virksomhetsutøvelsen. Slike krav vil typisk også omfatte «signaler» fra Finanstilsynet om forventninger til foretakenes opptreden.

Forutberegnelighet og transparens er to nøkkelord som sammen med adgang til kontradiksjon, bør definere interaksjonen mellom tilsynsenhetene og Finanstilsynet. Det er helt grunnleggende for både foretakene under tilsyn og Finanstilsynet at man kan ha en fortrolig dialog om sentrale virksomhetskrav og at endringer skjer etter involvering av de foretakene som berøres. Samtidig må kravene kommuniseres og begrunnes på en måte som bidrar til at foretakene kan forutberegne sin rettsstilling. Innenfor en tungt regulert sektor som finansområdet, får dette stadig større betydning.

Som nevnt i utvalgets mandat, har Finanstilsynet etablert en praksis der de uttrykker eksplisitte forventninger, rettet både mot enkeltforetak eller en større krets av foretak, også innenfor områder hvor det i utgangspunktet vil være naturlig å fastsette enkeltvedtak eller forskrift. Krav som stilles som forventninger, typisk formulert som noe Finanstilsynet «forventer» eller noe som «legges til grunn», står gjerne i et adskillig mer uklart lys hva gjelder forvaltningsrettens krav til hjemmelsgrunnlag, begrunnelsesplikt og klageadgang. Det er i slike tilfeller ingen tvil om at tilsynet i realiteten har stilt et krav, men kravets rettslige status fremstår uklart.

¹³ Se bl.a. Finans Norges brev 22.06.21 til Finansdepartementet om rettslig grunnlag for Finanstilsynets IRB-rundskriv 03/2021 og forholdet til EUs kapitalkravsforordning (CRR) og retningslinjer fra EBA.

Utvalget viser til viktigheten av at Finanstilsynet, i kontakten med det enkelte foretak, opptrer slik at det skilles mellom forventninger på den ene siden og formelle vedtak på den andre siden. Samtidig understrekes at informasjon i form av veiledninger, rundskriv og på Finanstilsynets nettsted ikke kan endre den til enhver tid gjeldende rettstilstand. Utvalget foretar ingen utfyllende vurdering av tilsynets gjeldende forvaltningspraksis og lovanvendelse, til tross for at det finnes flere eksempler innen både bank- og forsikringsområdet på tolkninger og manglende begrunnelser som i ettertid er overprøvd av departementet.¹⁴

Et viktig prinsipp for næringen er at både skjønnsutøvelse og lovanvendelse begrunnes og er transparent for både det enkelte foretak og finansmarkedet for øvrig. De hensyn som ligger bak begrunnelsesplikten i forvaltningsloven bør etter Finans Norges vurdering etterleves i større grad enn gjeldende praksis – også hvor man er utenfor forvaltningsloven avgrensede virkeområde. Det bør fremgå av beslutningen hvilke hovedhensyn som har vært avgjørende og hvilke faktiske forhold som er lagt til grunn. Vurderingene bør synliggjøres både av hensyn til det enkelte foretak som beslutningen angår og forutberegneligheten for andre foretak.

Etter Finans Norges vurdering utgjør en forvaltningspraksis der krav kommuniseres som forventninger til en bestemt eller ubestemt krets av foretak under tilsyn, et potensielt rettsikkerhetsproblem. Etter forvaltningsloven stilles det eksplisitte krav til hjemmelsgrunnlag for ordinære vedtak, og for disse gjelder også en regulær klageadgang. Noe tilsvarende gjelder imidlertid ikke klart hvor det ikke er truffet formelle enkeltvedtak eller fastsatt forskrifter. Myndighetskrav bør generelt gis en klar begrunnelse, kravene må kunne påklages og det bør ikke herske tvil om hjemmelsgrunnlaget. Bedre begrunnelser vil også kunne gjøre det enklere for foretakene under tilsyn å vurdere om det er hensiktsmessig å påklage vedtak til departementet.

Foretakene finner det ofte svært krevende å klage på slike krav, som fremmes både i brev og rundskriv, og som i praksis oppleves som like bindende som formelle enkeltvedtak. Ettersom dette ikke er formelle vedtak, forutsetter klageadgangen at foretakene *ikke* innretter seg og på grunn av dette ilegges et formelt pålegg om retting.

7.4 Manglende begrunnelser uthuler klageinstituttet

Hovedutfordringen med eksisterende klageordning er at saksbehandlingstiden i en rekke klagesaker er uforholdsmessig lang, opptil flere år. Den lange saksbehandlingstiden har bidratt til at klagebehandlingen i mange tilfeller har blitt lite reell og tidsbruken gjør at klageinstituttet benyttes i færre tilfeller enn det som ville vært tilfellet med en mer effektiv klageordning. De reelle mulighetene for tilsynsenhetene til å få en god overprøving av tilsynets enkeltvedtak har imidlertid i noen tilfeller også vært svekket av mangler i vedtakenes begrunnelse og manglende transparens i vektingen/bruk av ulike hensyn, noe som gjør det utfordrende å vurdere klagemuligheter.

I denne sammenheng må det også minnes om at det å gå til det skritt å påklage et vedtak fra Finanstilsynet ikke er en enkel beslutning for foretak under tilsyn. Foretak med konsesjonspliktig virksomhet har en tett regulær dialog med, oppfølging av og rapportering til Finanstilsynet på en rekke områder. Relasjonen mellom tilsyn og tilsynssubjektene karakteriseres dessuten ved en grunnleggende asymmetri, ettersom Finanstilsynet både er konsesjonsmyndighet og kravstiller for den løpende virksomheten.

¹⁴ Se bl.a. departementets brev 05.05.21 om finansiering av eiendomsprosjekter og brev 09.01.23 om forvaltningskostnader i kollektivporteføljen.

Flere finansforetak har derfor meldt til Finans Norge at de innretter seg etter tilsynets krav, selv om disse anses å mangle en begrunnelse eller det er uenighet om hjemmelsgrunnlag, fordi man ikke ønsker å forstyrre den regulære tilliten og dialogen med Finanstilsynet. For større finanskonsern, banker og forsikringsforetak med noterte verdipapirer, vil det dessuten være en tilleggsdimensjon at man må hensynta kommunikasjonen med investorer og finansmarkedet. Støy rundt virksomhetskrav og praksis er i den sammenheng svært lite ønskelig. Dette resulterer ofte i at foretakene ikke ser det som formålstjenlig å gå i en nærmere drøftelse med tilsynet om forståelsen av virksomhetskrav.

Motsatt ser vi at banker og forsikringsforetak generelt har mindre betenkeligheter med å for eksempel påklage ligningsvedtak eller andre forvaltningsvedtak, dersom de er uenig i den generelle tolkning eller anvendelse på faktum i den konkrete saken (subsumpsjon).

Finans Norge savner i utredningen en vurdering av hvilke saksbehandlingskrav og rettsikkerhetskrav som bør stilles i ved tilsynets bruk av virkemidler, ikke minst hva gjelder myndigheten til å ilegge administrative sanksjoner. Sistnevnte reiser blant annet spørsmål om forholdet mellom straffeprosesslovens inkrimineringsvern og de opplysningsplikter som finanstilsynsloven pålegger ansatte og tillitsvalgte i tilsynsenhetene.

Finans Norge mener

Finanstilsynets veiledningsplikt bør fremgå av loven eller forskrift til loven. Det samme gjelder enkelte andre grunnleggende prinsipper for Finanstilsynets saksbehandling, herunder tidsfrister. Det er viktig at tilsynets skjønnsutøvelse begrunnes i samsvar med forvaltningsloven både i enkeltvedtak og når tilsynets skjønnsvurderinger kommuniseres på annen måte. De særlige hensyn som gjør seg gjeldende i saker om administrative sanksjoner burde vært nærmere vurdert i utredningen.

8. Forholdet mellom Finanstilsynet og departementet – uavhengighet og instruksjonsmyndighet

8.1 Generelt om rammene for Finanstilsynets autonomi

Hovedregelen i norsk statsforvaltning er at overordnede organer har instruksjons- og kontrollmyndighet overfor underordnede organer¹⁵. Instruksjonsmyndigheten er i utgangspunktet ikke undergitt noen skranker og omfatter både lovanvendelse og skjønnsutøvelse i saksbehandlingen generelt og i enkeltsaker. Dette vil også omfatte ressursbruk og prioritering av saksområder.

Finans Norge er enig i at Finanstilsynets faglige skjønnsutøvelse skal utøves på et uavhengig grunnlag og oppfatter det slik at gjeldende organisering gir et klart rom for dette. Samtidig er det viktig at det tydelig defineres innenfor hvilke områder det er ønskelig å vurdere å lovfeste økt uavhengighet for Finanstilsynet, gitt at tilsynet i dag er tillagt flere oppgaver enn direkte tilsyn.

Utvalget vurderer i utredningen spørsmålet om uavhengighet og instruksjonsmyndighet konkret i lys av Finanstilsynets enkelte oppgaver. Finans Norge støtter en slik tilnærming til vurdering av Finanstilsynets autonomi og slutter seg til utvalgets vurdering av at det ikke er hensiktsmessig å avskjære departementets instruksjonsmyndighet for andre oppgaver enn tilsynets kjernevirksomhet (tilsyn med foretak og tilhørende forvaltningsoppgaver).

¹⁵ Se utvalgets oppsummering i NOU 2023:6 kapittel 8.3

8.2 Lovfesting av skranker for departementets instruksjonsadgang

Den grunnleggende konstitusjonelle kompetansefordelingen innenfor alle områder hvor det er opprettet statlige tilsyn, er at tilsynet hovedsakelig er ilagt en kontrollmyndighet for å følge opp etterlevelsen av et regelverk som er vedtatt av politiske myndigheter. Dette utgangspunktet må også gjelde innenfor finansområdet, og det er flere grunner til å videreføre denne kompetansefordelingen. For eksempel har virkemidler innen både soliditetsreguleringen og makrotilsynet effekter langt utover finansforetakene, og må heller anses som del av den samlede økonomiske politikken med betydning for både realøkonomisk stabilitet og fordeling.

Både hensynet til helhetlige politiske vurderinger og demokratisk legitimitet tilsier derfor at det er Regjeringen/Finansdepartementet som har beslutningsmyndighet for ny regulering. Samtidig må det være tilsynets domene å utøve tilsynspraksis innenfor de til enhver tid lovfaste rammer for tilsynsutøvelsen. Det er bred enighet om at vurderingene knyttet til Finanstillsynets operative virksomhet - tilsynsaktivitetene - skal være tilsynets ansvar og domene. Kjernen i tilsynsaktiviteten fordrer en uavhengighet fra politiske myndigheter.

Som utvalget viser til, har heller aldri departementet instruert tilsynet innenfor kjernen av Finanstillsynets forvaltningsskjønn. Norsk forvaltningspraksis har ikke vært at departementet – herunder politisk ledelse – instruerer i tilsynet med enkeltforetak eller grupper av foretak, slik man kjenner enkelte tilfeller fra andre land. Dette er Finanstillsynets prerogativer og departementet vil etter gjeldende praksis først kommunisere sine vurderinger når det foreligger en formell klagesak.

Derimot har departementets instruksjonsadgang vært benyttet hvor det er reist berettigede spørsmål til Finanstillsynets regelverksforståelse kommunisert i rundskriv/likelydende brev og forholdet til EØS-retten. Bakgrunnen er at departementet har et overordnet ansvar for gjennomføring av EØS-retten på finansmarkedsområdet. Dette har bidratt til raskere avklaring og uten bruk av rettslige verktøy som f.eks. klage til EFTAs overvåkningsorgan (ESA).

Etter Finans Norges vurdering er uavhengigheten fra Finansdepartementet i praksis allerede sikret gjennom gjeldende organisering. De mange faglige spørsmål de senere år der Finanstillsynet og departementet har vært uenige, illustrerer nettopp at tilsynet allerede har en sterk autonomi og treffer sine beslutninger uavhengig av departementet. Imidlertid støtter vi utvalgets vurdering om at det er hensiktsmessig å ramme inn Finanstillsynets autonomi og gi denne et klart lovmessig grunnlag, blant annet i lys av internasjonale forpliktelser. Det er samtidig viktig å presisere viktigheten av at de lovfaste begrensninger i departementets instruksjonsmyndighet, må avgrenses til tilsynets kjernevirksomhet og det diskresjonære skjønn som der utøves - ikke tilsynets lovanvendelse generelt.

Finans Norge minner om at svært mye av tilsynsaktiviteten er relatert til EØS-regler, og dersom departementet ikke skal kunne utgjøre et korrektiv, så vil etter alt å dømme langt flere saker bli rettsliggjort og herunder fremlagt for ESA. Finans Norge kan vanskelig se at dette vil være hensiktsmessig, verken for næringen eller norske myndigheter. Vi støtter derfor utvalgets forslag om at departementets generelle adgang til å gi instruksjer videreføres, slik at det blant annet kan gis klare føringer på hvordan lov og forskrifter skal forstås.

For de ulike foretakene under tilsyn ligger det dessuten et klart rettssikkerhetsaspekt i at departementet i kraft av sitt overordnede ansvar for finansreguleringen kan instruere Finanstillsynet i sin lovforståelse. Dette har også en konkurransemessig dimensjon ettersom tilsynets mandat som vertslandstilsyn ift. utenlandske foretaks virksomhet i det norske markedet er begrenset.

8.3 Bør den foreslåtte instruksjonsadgangen for konsesjonssaker utvides?

Utvalget har foreslått å gjøre unntak i det foreslåtte instruksjonsforbudet i enkeltsaker som gjelder tillatelser for banker, forsikringsforetak og infrastrukturforetak fordi disse sakene kan medføre behov for avveining av ulike samfunnshensyn eller har slike samfunnsmessige konsekvenser at departementet bør ha alminnelig instruksjonsmyndighet.

Finans Norge støtter forslaget om å gjøre et slikt unntak fra det foreslåtte instruksjonsforbudet. Vi mener imidlertid at de samme samfunnshensyn som tilsier unntak for tillatelser som nevnt, også gjør seg gjeldende i enkelte andre enkeltsaker. Dette gjelder typisk saker knyttet til grensene for konsesjonsbelagt virksomhet, hvor regelverket har skranker for type virksomhet som kan drives av foretaket under konsesjon, jf. finansforetaksloven § 13-2. Etter regelverket kan det ikke drives «forsikringsfremmed» eller «bankfremmed» virksomhet, med mindre foretaket innvilges dispensasjon fra departementet, jf. finansforetaksloven § 1-6. Hva som anses som «forsikringsfremmed» og «bankfremmed» er dynamisk og avhengig av samfunnsutviklingen. Etter gjeldende klageordning og hjemler for dispensasjon vil slike spørsmål i dag behandles av Finansdepartementet.

Etter Finans Norges syn henger vurderingene av hvilken virksomhet som kan drives under en gitt tillatelse eller gjennom dispensasjon fra reglene, tett sammen med de vurderinger av samfunnshensyn som gjøres i sakene om tillatelse. Utviklingen her både gjelder hvilken virksomhet som banker og forsikringsforetak skal kunne drive, ved siden av den tradisjonelle bank- eller forsikringsvirksomheten, samt hvilken finansvirksomhet som andre aktører i markedet skal kunne drive.

Vi mener derfor at det er viktig å utvide unntaket fra instruksjonsforbudet med ovennevnte type saker. Det kan også være liknende spørsmål som påkaller en vurdering av bredere samfunnshensyn og hvor det er hensiktsmessig at departementets instruksjonsmyndighet videreføres. Departementet bør derfor i den videre lovbehandlingen, vurdere om det også i andre spørsmål enn typiske konsesjonssaker kan være hensiktsmessig å bevare departementets mulighet for å vurdere/instruere i behandlingen av enkeltsaker.

Finans Norge mener

Finans Norge slutter seg til utvalgets forslag til bestemmelsen om instruksjonsforbud, men foreslår at unntaket vedrørende konsesjonssaker utvides slik at det også omfatter enkeltvedtak som påkrever en vurdering av bredere samfunnshensyn. Dette gjelder bl.a. spørsmålet om «forsikringsfremmed» og «bankfremmed virksomhet» eller spørsmål om dispensasjon i denne type saker. Departementet må uansett også kunne gi klare føringer på hvordan lov og forskrifter skal forstås.

9. Organiseringen av Finanstilsynet

9.1 Om kompetanse i Finanstilsynets styre og alternativ organisering ved et fagstyre

Finans Norge har ingen merknader til utvalgets vurderinger av hvorvidt Finanstilsynet fortsatt bør ha et styre med fem medlemmer og to varamedlemmer samt observatører fra Norges Bank og Bankenes sikringsfond (sistnevnte når saker fra krisehåndteringsmyndigheten behandles). Vi støtter også en videreføring av at finanstilsynsdirektøren oppnevnes av Kongen med en åremålsperiode for 6 år (som i dag).

Hva gjelder styrets kompetanse, så er utvalget delt i to (like deler). Halvparten av utvalget foreslår at tilsynet bør ha et *fagstyre* som kun fatter beslutninger i fagsaker, og begrunner forslaget med behovet for styrke den faglige integriteten og kvaliteten i styrearbeidet.

Finans Norge viser til at det i de senere årene er innført stadig skjerpede krav til kompetansen hos styremedlemmer i finanssektoren. De økte kompetansekravene begrunnes med behovet for at styret forstår virksomheten, herunder de omfattende regulatoriske kravene som tilsynsenhetene er undergitt. Dette er en forutsetning for at styret skal kunne utøve sin kontrollfunksjon og overprøve administrasjonen i finansforetakets vurderinger.

Et tilsvarende hensyn kan også anføres for sammensetningen av styret i Finanstilsynet. At også styremedlemmene i Finanstilsynet har gode kvalifikasjoner og kompetanse anses som en forutsetning for å gi styrets vedtak autoritet og legitimitet både innad i virksomheten og utad, herunder overfor foretakene under tilsyn. Per i dag har etter det vi kan se, imidlertid ingen av de ordinære styremedlemmene i tilsynet operativ erfaring fra finansnæringen. I flere andre land er det innført kompetansekrav for å sikre at styret i finanstilsynsmyndigheten også innehar slik kompetanse. For eksempel skal det danske Finanstilsynets «bestyrelse» være oppsatt med to medlemmer med ledelseserfaring fra finansnæringen. Hvorvidt styret i realiteten utøver sitt verv på selvstendig grunnlag og som kollegium «matcher» administrasjonen i Finanstilsynet er det imidlertid vanskelig å vurdere all den tid styrereferater ikke er offentlige.

En omdanning av styret i Finanstilsynet til et rent fagstyre vil likevel kunne adressere et slik kompetansebehov, ettersom det først og fremst vil være de faglige kvalifikasjonene som vil vektlegges i valg av styremedlemmer. Etter Finans Norges vurdering bør derfor Finanstilsynet besettes med et fagstyre. Et rent fagstyre vil i større grad kunne bidra til at kjernevirksomheten prioriteres og at viktige fagsaker gis nødvendig tid og rom i en omfattende styreagenda. En slik organisering kan også sies å ligge nærmere hovedprinsippet i norsk statsforvaltning om at underliggende etater ikke settes opp med egne styrever. Ettersom departementet – og ikke styret – ansetter administrerende direktør i Finanstilsynet, vil ordningen med et «ordinært» styre uansett avvike fra etablerte prinsipper om selskapsstyring. I en slik sammenheng er det mer hensiktsmessig å avgrense styrets arbeid til fagsaker.

9.2 Betydningen av åpenhet og kommunikasjon om styrets arbeid

Finans Norge slutter seg til utvalgets vurdering av betydningen av åpenhet og kommunikasjon om styrets arbeid. Uten at det foreslås lovfestet, mener et flertall i utvalget at innholdet i styrets protokoller (sladdet for taushetsbelagt info) eller en fylldig redegjørelse for styrets arbeid offentliggjøres som vedlegg til tilsynets årsrapport eller på andre egnede måter som bidrar til å styrke Finanstilsynets kommunikasjon om styrets/fagstyrets rolle og arbeid.

Som utvalget viser til, finnes det allerede en slik etablert praksis i enkelte andre tilsyn og underliggende etater oppsatt med egne styrever. Finans Norge støtter et slikt initiativ.

Finans Norge mener

Finans Norge støtter at Finanstilsynets styre besettes som et fagstyre. Dette styret bør ha medlemmer som har operativ erfaring fra finansnæringen. Transparens og åpenhet rundt Finanstilsynets virksomhet er viktig for forutberegneligheten og legitimiteten knyttet til tilsynsutøvelse. Det støttes derfor at innholdet i styrets protokoller eller redegjørelse for styrets arbeid offentliggjøres.

10. Klagebehandling og opprettelse av klagenemnd

10.1 Generelt om utvalgets vurdering av uavhengig klagenemnd

Utvalget har i utredningen foreslått at klager over Finanstilsynets vedtak, der departementet eller regjeringen ikke skal kunne instruere Finanstilsynet i enkeltsaker, skal behandles av en uavhengig klagenemnd. Utvalget ser dette som en nødvendig konsekvens av utvalgets forslag til begrensning i departementets instruksjonsmyndighet.

Finans Norge er enig med utvalget i at en reell adgang og mulighet for overprøving av et forvaltningsvedtak er en grunnleggende skranke og rettssikkerhetsgaranti i den norske forvaltningsretten. Dette er særlig viktig innen finansområdet som følge av det omfattende og til dels kompliserte regelverket.

Et slikt grunnleggende prinsipp må gi seg utslag i at klageinstansen må kunne overprøve alle sider av et vedtak fra Finanstilsynet. Dette omfatter også skjønnsutøvelsen og vurderingen av saksbehandlingen er i samsvar med forvaltningsrettslige krav. Etter Finans Norges vurdering tilsier dessuten innføringen av Finanstilsynets kompetanse til å ilegge tilsynsenhetene administrative sanksjoner, at kravene som bør stilles til klageinstansen og klagebehandlingen bør skjerpes ytterligere. Dette bør blant annet innebære lov- eller forskriftskrav til tidsramme for klagebehandling, kvalifikasjoner hos klageorganet og sikring av kontradiksjon i klagebehandlingen.

Finanstilsynets forvaltningsutøvelse har tradisjonelt kommet til uttrykk i ulike former og ikke bare i form av eksplisitte enkeltvedtak. Dette gjelder blant annet brev, likelydende brev og rundskriv der det uttrykkes forventninger om hvordan tilsynsenhetene skal forholde seg til regelverket, ref. også pkt. 7.3 over. For Finans Norges medlemmer er det viktig at valget av vedtaksform fra tilsynets side ikke bør være avgjørende for om det foreligger klagerett eller ikke. Så lenge Finanstilsynets beslutning påvirker den enkelte tilsynsenhet på samme måte som et forvaltningsvedtak i form av enkeltvedtak eller en endelig tilsynsrapport, bør foretaket gis en adekvat mulighet til overprøving av beslutningen.

Uavhengig av vedtaksform, er det en sentral forutsetning for en reell overprøving at Finanstilsynets beslutninger er transparente, samt at det fremgår hvilke hensyn/faktiske forhold som er vektlagt og hvordan den konkrete avveiningen er foretatt, se ovenfor i pkt. 7.4. Disse vurderingene bør synliggjøres i større grad i tilsynets beslutninger enn hva som følger av gjeldende tilsynspraksis. En rekke tilsynsenheter er også, som nevnt, underlagt varslings- og offentliggjøringsplikter til markedene, herunder om viktige vedtak fra Finanstilsynet. En reell rett til overprøving forutsetter at effekten av medhold i en klage ikke nøytraliseres ved en tidligere inntrådt varslingsplikt mv. som følge av Finanstilsynets vedtak.

10.2 Departementet eller klagenemnd som klageorgan?

Etter Finans Norges vurdering er ikke kravene til uavhengighet eller begrenset instruksjonsmyndighet i konkrete enkeltsaker, til hinder for at departementet fortsatt kan være klageinstans for Finanstilsynets vedtak som en del av ny finanstilsynslov. Forutsetningen er imidlertid at departementet tilføres ressurser som gjør at klager kan behandles innen rimelig tid. Av rettssikkerhetsmessige grunner er det avgjørende av dagens klagebehandlingstid, på opptil flere år, reduseres betydelig. Gjeldende saksbehandlingstid innebærer at den forvaltningsrettslige overprøvingsretten i praksis ikke er reell.

For Finans Norge er det på denne bakgrunn ikke valget mellom departementet som klageorgan eller oppbygging av en særskilt Finanstilsynsklagenemnd som er avgjørende for klageinstituttets utforming. Det viktigste er at det allokeres tilstrekkelige ressurser for å sikre en forbedring av

saksbehandlingstiden. Etter vår vurdering er det imidlertid neppe politisk gjennomførbart å sikre den styrking av saksbehandlingskapasiteten i departementet, som er nødvendig for å få ned saksbehandlingstiden for klager tilstrekkelig. Finans Norge støtter derfor utvalgets forslag om at det opprettes en klagenemnd for behandling av klager over vedtak fra Finanstilsynet.

Uavhengig av om Stortinget velger å tilføre departementet tilstrekkelige ressurser for å styrke klagebehandlingen i departementet, eller vedtar å etablere et helt nytt særskilt klageorgan med tilhørende sekretariatsfunksjon, så bør det i loven eller i forskrift settes frist for behandling av klager. Dette for å sikre at det etableres en reell klagehåndtering med forutsigbarhet og tilstrekkelig rettssikkerhet. En fastsatt klagebehandlingsfrist vil markere tydelig at ny lov sikrer at dagens klagebehandlingspraksis ikke videreføres.

10.3 Krav som bør stilles til en klagenemnd

Utvalget har lagt til grunn at Finanstilsynsklagenemnda skal oppnevnes av departementet og bestå av et fast antall medlemmer som deltar i behandlingen av alle klagesaker. Finans Norge støtter at en eventuell klagenemnd oppnevnes av departementet, men mener at det må vurderes andre løsninger enn at de samme medlemmer deltar i behandlingen av alle typer saker. Vi mener at det ikke er mulig for en klagenemnd samlet, å inneha den fagkompetanse og detaljkunnskap som det er nødvendig å besitte for å reelt kunne overprøve Finanstilsynets vurderinger og skjønn i enkeltsaker innenfor hele det området som Finanstilsynet har tilsyn med. Fordi manglende fagteknisk og detaljert kunnskap innenfor enkeltområdene i nemnda vil kunne redusere rettssikkerheten for tilsynsenhetene og privatpersoner, er det helt avgjørende at en klagenemnd organiseres slik at dette sikres.

Vi ber derfor om at det vurderes alternative utforminger av nemnda i form av ulike medlemmer avhengig av hvilken bransje som en klage gjelder, eventuelt at det lages et system der det brukes sakkyndige direkte knyttet til nemnda. Bruken av sakkyndige bør etter Finans Norges vurdering ikke overlates til sekretariatets vurdering. Det er vår oppfatning at det er viktig at ekspertkompetansen ikke legges til sekretariatet alene, men at dette ligger i selve nemnda i hver enkelt sak, da det er nemnda som vil få det reelle vedtaksansvaret. I tillegg er det som omtalt under pkt. 10.2 over, et prekært behov å sikre at klagenemnden også sikres tilstrekkelige ressurser for å behandle klagen innen fastsatte tidsfrister.

Finans Norge støtter forslaget om at en klagenemnd og dets sekretariat må finansieres over statsbudsjettet. Vi mener det bør fastsettes særskilte frister for behandling av klage i klagenemnda. En klagenemnd vil i liten grad være en positiv og kostnadssvarende utvikling dersom ikke klagesaksbehandlingen går kraftig ned sammenlignet med dagens klagebehandling i departementet. Lang saksbehandlingstid reduserer rettssikkerhetseffekten vesentlig, og medfører at det i en rekke saker egentlig ikke eksisterer noen reell overprøvningsmulighet utover behandling i domstolene.

For å sikre tilstrekkelig forutberegnelighet bør det derfor i loven eller tilhørende forskrift fastsettes frist for når en klage skal være behandlet ferdig i nemnda. I denne sammenheng bemerkes det også at klagenivået over vedtak fra Finanstilsynet – som følge av den lange behandlingstiden i departementet – per i dag ikke er representativt for det reelle klagebehovet. Tilsynsenhetene unnlater i en rekke tilfelle å klage selv om de i utgangspunktet mener tilsynets vedtak ikke er riktig, fordi det vil ta for lang tid å få saken overprøvd. Utformingen av en klageordning (kompetanse- og kapasitetsmessig) må derfor tilpasses et økt antall klager sammenliknet med i dag. Dette også som følge av økt bruk av administrative sanksjoner i Finanstilsynets virksomhet.

Finans Norge mener

En reell adgang og mulighet for overprøving av et forvaltningsvedtak innenfor en fornuftig og forutsigbar tidsramme er en grunnleggende skranke og rettssikkerhetsgaranti i den norske forvaltningsretten. Dette er særlig viktig innen finansområdet som følge av det omfattende og til dels kompliserte regelverket. En klageinstans må kunne overprøve alle sider av et vedtak fra Finanstilsynet. Dette omfatter også skjønnsutøvelse og om saksbehandlingen er i samsvar med forvaltningsrettslige krav. For Finans Norges medlemmer er det viktigste at loven fastsetter klagebehandlingsfrister og at klageorganet tilføres tilstrekkelige og riktige ressurser til å gjennomføre en grundig og faglig klagebehandling innen en gitt frist.

11. Utlikning av Finanstilsynets utgifter

Finanstilsynets kostnader utliknes etter gjeldende finanstilsynslov i sin helhet på foretakene under tilsyn og fordeles på ulike grupper etter omfanget av tilsynsarbeidet. Den samlede rammen vedtas som en del av statsbudsjettet, men prioriteringen bestemmes i stor grad av tilsynet selv.¹⁶

Utlikningen omfatter også Finanstilsynets arbeid i regelverksutviklingen, ref. våre merknader ovenfor i pkt. 6.2. Regelverksarbeidet på finansområdet har tradisjonelt vært fordelt mellom departementet og tilsynsmyndigheten. Organiseringen har typisk vært kjennetegnet ved at departementet har forestått utforming av rammelovgivning, mens tilsynsmyndigheten etter oppdrag fra departementet har laget utkast til forskrifter. Som omtalt ovenfor har Finanstilsynet de senere årene imidlertid overtatt en stadig større del av regelverksarbeidet som tidligere lå under departementet direkte eller i lovutvalg (for eksempel Banklovkommisjonen). For finansnæringen er det viktig at Finanstilsynet har tilstrekkelige ressurser til å utøve kjernevirksomheten – tilsyn med enkeltforetak/grupper, samt utøve de sentrale oppgaver som tilligger tilsynsvirksomheten, som innvilgelse/tilbakekallelse av tillatelser og konsesjonsbehandling. Andre oppgaver som er tillagt tilsynsmyndigheten er i sin natur sekundære, og dette gjelder således både makroovervåkning og arbeidet med regelverk.

Regelverksutvikling er både formelt og reelt en forvaltningsoppgave som tilligger Finansdepartementets ansvar, på linje med andre departementer. Etter Finans Norges vurdering bør disse utgiftene belastes statsbudsjettet. Vi er ikke kjent med at andre næringer under tilsyn blir tilsvarende utliknet slikt arbeid. Regelverksarbeid innenfor disse sektorene er typisk organisert under et statlig finansiert direktorat som er adskilt fra tilsynet¹⁷ eller utføres av ansvarlig departement.

Utvalget tilrår at prinsippene for utlikning av Finanstilsynets utgifter videreføres i ny finanstilsynslov, herunder fordeling av ressurser innenfor de ulike ansvarsområdene. Det presiseres imidlertid følgende¹⁸:

«Finanstilsynet bør ha betydelig grad av autonomi til å styre virksomhetens ressursbruk slik at måloppnåelsen blir best mulig innenfor gitt ressursramme. Dette bør gjenspeiles i de årlige tildelingsbrevene fra Finansdepartementet.

Finanstilsynet utøver både tilsyns- og forvaltningsoppgaver, og opererer i mange sektorer, men uten at det etter gjeldende budsjettpraksis gis sterke føringer for hvordan oppgavetyper skal prioriteres. Det er derfor i stor grad opp til Finanstilsynet å prioritere mellom ulike typer av oppgaver. Utvalget har vurdert om politiske myndigheter i noe større grad enn i dag bør gi føringer for tilsynets prioritering av

¹⁶ Utvalgets drøftelse i NOU 2023:6 kapittel 19.4.

¹⁷ F.eks. håndteres regelverksarbeid innen oljesektoren av Oljedirektoratet og ikke Petroleumstilsynet. For matproduksjon har man en tilsvarende fordeling mellom landbruksdirektoratet og mattilsynet.

¹⁸ Se NOU 2023: 6 kapittel 19.4 annet og tredje avsnitt.

ressurser mellom de ulike typene av oppgaver. På bakgrunn av drøftelsen over vurderer utvalget at det ikke er grunn til å anbefale at dette bør reguleres sterkere og med flere bindinger enn i dag.»

Utredningen drøfter ikke utfordringene ved at stadig større del av Finanstilsynets arbeid relaterer seg til regelverksutvikling, verken knyttet til faren for rollekonflikter eller utlikningsmodellen. Finans Norge vil imidlertid påpeke at den omfattende regelverksvirksomheten også får konsekvenser for Finanstilsynets autonomi i økonomistyringen, i tillegg til rollekonfliktene vi har omtalt ovenfor. Regelverksarbeidet utøves etter oppdrag fra departementet og store deler relaterer seg til gjennomføring av EØS-forpliktelser som må (og skal) prioriteres. Uavhengig av spørsmålet om finansiering vil den omfattende regelverksvirksomheten derfor kunne medføre at ressurser og tilgang til intern kompetanse i tilsynsvirksomheten blir skadelidende. Det bør derfor fremgå tydelig i Finanstilsynets rapportering hvordan ressursbruken fordeler seg på tilsynets ulike arbeidsoppgaver.

Finans Norge mener:

Arbeidet med å innføre nytt lovverk, herunder implementering av EØS-regelverket, er en forvaltningsoppgave underlagt Finansdepartementets arbeidsområde. Finanstilsynets regelverksarbeid på vegne av departementet bør belastes statsbudsjettet. Utover dette støtter vi at prinsippene for utlikning av tilsynets utgifter videreføres og at deler av reguleringen overføres til forskrift, som foreslått av utvalget.

12. Andre spørsmål

12.1 Rollen som krisehåndteringsmyndighet

Finanstilsynet er i dag krisehåndteringsmyndighet, og denne funksjonen er organisert som en egen seksjon i avdeling for bank- og forsikringstilsyn. Utvalget har vurdert om krisehåndteringsmyndigheten bør organiseres utenfor Finanstilsynet og viser til at dette kan føre til at det organisatoriske skillet mellom tilsyn og krisehåndtering av banker blir tydeligere. Det foreslås likevel å videreføre dagens modell, begrunnet i effektivitets- og ressurs hensyn.¹⁹

Det har til nå vært bred enighet om at krisemyndigheten i perioder uten aktiv krisehåndtering bør ligge under Finanstilsynet, men at ved aktiv krisehåndtering kan oppgavene skilles ut og legges til en separat og uavhengig gruppe, slik krisehåndteringsdirektivet (BRRD) også krever. Hovedtrekkene i gjeldende organisering er basert på Banklovkommisjonens anbefaling, som næringen sluttet seg til i høringen.²⁰ Etter Finans Norges syn bør det imidlertid nå vurderes nærmere om krisehåndteringsmyndigheten fortsatt skal ligge under Finanstilsynet. Ved videreføring av gjeldende modell bør det uansett vurderes om enheten internt kan gjøres mer uavhengig fra øvrig virksomhet, herunder om enhetsleder bør rapportere direkte til tilsynsdirektøren.

Etter BRRD art. 3 (3) legges det opp til at det kun er i «eksepsjonelle tilfeller» at krisehåndteringsmyndigheten skal ligge under det nasjonale finanstilsynet, og det stilles da klare krav til intern uavhengighet. For å sikre størst mulig uavhengighet og notoritet rundt sentrale beslutninger som fattes av krisehåndteringsenheten, bør det foretas en grundigere vurdering av om oppgaven totalt

¹⁹ Utvalget tilrår imidlertid på at Bankenes sikringsfond deltar som observatør med talerett i Finanstilsynets styre/fagstyre når det behandler saker fra krisehåndteringsmyndigheten i fase to og tre.

²⁰ [Høring i 2016 om Banklovkommisjonens utredning nr. 30 om innskuddsgaranti og krisehåndtering i banksektoren](#)

sett bør legges til et organ utenfor Finanstilsynet. Det er etter Finans Norges vurdering naturlig at man da også ser nærmere på de løsninger som er valgt i andre land.

Utenfor krisesituasjoner har det til nå vært antatt at arbeidsbelastningen for krisehåndteringsmyndigheten er svært begrenset. Det vil kunne argumenteres med at det vil være uforholdsmessig om disse begrensede arbeidsoppgavene skulle legges til et særskilt organ. Kostnadmessig fremstår det derfor umiddelbart som hensiktsmessig at disse oppgavene er lagt til Finanstilsynet, særlig sett på bakgrunn av det svært begrensede antall krisehåndteringer/ administrasjoner som har forekommet i Norge. Samtidig er erfaringen at det ikke er ubetydelige løpende oppgaver som ligger på krisehåndteringsmyndigheten også normale tider, blant annet knyttet til utarbeidelse av krisehåndteringsplaner og fastsettelse av MREL-krav. Slike forvaltningsoppgaver må videre håndteres med nødvendig faglig uavhengighet fra det regulære tilsynet.

Som utvalget viser til ble organiseringen av krisehåndteringsmyndigheten i forarbeidene til gjeldende regulering basert på at Bankenes Sikringsfond ikke var en aktuell organisasjon for alle forvaltningsoppgavene som ligger under krisehåndteringsmyndigheten. Dette er som kjent endret ved at Bankenes Sikringsfond nå er underlagt forvaltnings- og offentlighetsloven. EU-kommisjonen er i gang med en revisjon av krisehåndteringsregelverket og det er ventet at EU i løpet av de nærmeste årene vil vedta endringer i reglene om organisering av krisehåndtering, som også må tas inn finansforetaksloven kapittel 20.

Det vil være hensiktsmessig og ønskelig om departementet i forbindelse med det kommende lovarbeidet vurderer spørsmålet om organisering på nytt, og herunder foretar en bredere analyse av spørsmålet og alternativer enn det utvalget har foretatt i sin utredning. En slik analyse bør ikke bare avgrenses til de rettslige sidene, men omfatte en gjennomgang av de ulike oppgavene og hvordan kravene til uavhengighet og notoritet kan løses i praksis.

12.2 Utkontraktering

De senere år er det eksempler på at Finanstilsynet har valgt å sette bort (utkontraktere) tilsynsoppgaver til eksterne leverandører. Dette har skjedd i forbindelse med såkalte tematilsyn uten at Finanstilsynet på forhånd har vært åpen om leverandørens mandat og rolle. Erfaringene fra tilsynsenhetene med en slik form for tilsyn har vært at det både har oppstått spørsmål (i) om kompetanse, (ii) om ivaretagelse av grunnleggende forvaltningsrettslige prinsipper og (iii) om interessekonflikt blant annet som følge av at leverandør har kontaktet tilsynsenhetene i ettertid med salgsmotivet.

På samme måte som tilsynsenhetenes bruk av utkontraktering er regulert i finansstilsynsloven, bør Finanstilsynets bruk av underleverandører i tilsynets kjernevirksomhet reguleres dersom lovgiver mener at det skal være en adgang til utkontraktering av kjernevirksomheten. Utvalget drøfter ikke dette i utredningen, men det er naturlig at spørsmålet avklares i forbindelse med den videre lovbehandling av ny finansstilsynslov.

Med vennlig hilsen
Finans Norge

Sign.
Kari Olrud Moen
adm. direktør

Sign.
Erik Johansen
direktør