

Finansdepartementet  
*Sendes elektronisk*

Kopi: Finanstilsynet

Dato: 13.04.2023  
Vår ref.: 2023-704  
Deres ref.: 22/5799

## **Pilar 2 – evaluering og regulering – Finans Norges høringsvar**

Det vises til Finansdepartementets [brev](#) 11.01.23 der det bes om merknader til Finanstilsynets evaluering og forslag til endringer i det rettslige rammeverket for pilar 2-krav (P2R) og kapitalkravsmarginen (P2G), herunder gjennomføring av endringer i EUs kapitalkravsdirektiv (CRD5) samt enkelte vurderinger fremmet av departementet i høringsbrevet.

### **1. Finans Norges hovedsynspunkter**

- Finanstilsynets evaluering av pilar 2-rammeverket er i all hovedsak begrenset til en redegjørelse av deler av gjeldende tilsynspraksis, og det er ikke fremmet en utdypende evaluering som drøfter styrker og svakheter sett opp mot de sentrale prinsippene som Finansdepartementet over tid har vektlagt. Dette omhandler blant annet betydningen av transparens, forutsigbarhet, notoritet, offentlighet samt kontradiksjons- og klageadgang. Slike prinsipper ivaretar også et hensyn til foretakenes rettsikkerhet og informasjon til markedet. Tilsynet har heller ikke foreslått eller drøftet bestemmelser som kunne ha styrket disse prinsippene i pilar 2-rammeverket, som etter Finans Norges forståelse var del av departementets oppdrag.
- Finanstilsynets forslag til regelverksendringer er således kun avgrenset til en gjennomføring av nye direktivbestemmelser (CRD5) vedrørende pilar 2-tillegg. Dette reiser en problemstilling om evalueringsoppdraget heller burde vært gjennomført av, eller i det minste involvert, en ekstern og uavhengig aktør. Departementet bør nå vurdere lov- og forskriftsendringer som styrker de nevnte prinsippene i pilar 2-rammeverket, men en reell gjennomføring forutsetter også at de følges opp og vektlegges av tilsynsmyndigheten. Dette er avgjørende for foretakenes rettsstilling og deres insentiver til risikoreduksjoner. Problemstillingene bør dessuten følges opp i arbeidet med ny finansstilsynslov samt i utformingen av hovedinstruksen for og i tildelingsbrev til tilsynet.
- For å unngå en unødige og langvarig skjevregulering, bør CRD5-regler om kapitalsammensetning for oppfyllelse av pilar 2-krav snarlig og samtidig bli gjort gjeldende for samtlige banker. Endringen burde allerede vært iverksatt ved den generelle gjennomføringen av CRD5-regler i norsk rett, men Finans Norge støtter forslaget om en overgangsregel som fremskynder tilpasningen, slik at den ikke følger av Finanstilsynets SREP-prosess for det enkelte foretak. Overgangsregelens frist bør imidlertid endres fra utgangen av inneværende år, som er den fristen departementet vurderer, til 30. juni i år, for å ytterligere fremskynde endringen.
- Finansdepartementet forlenget i desember i fjor overgangsregelen for systemrisikobufferen. Igjen er ordningen begrunnet med behovet for å sikre konsistens mellom pilar 1- og pilar 2-krav for de

Side 1 av 28

bankene der mer risiko enn før er dekket under pilar 1. Finanstilsynet bør nå tilpasse pilar 2-kravene ut fra en aksept om at den økte systemrisikobufferen ikke var basert på endret risiko, men utgjorde en del av en endret innretning. Tilpasningene bør gjennomføres for alle banker der det er grunnlag for det, noe som vil bidra til likere konkurransevilkår. Jevne konkurransevilkår utgjør et hovedprinsipp i EUs Single Rulebook, herunder også for pilar 2-praksis, og Finans Norge vil dessuten minne om at likere konkurransevilkår er en sentral målsetting i regjeringens politiske plattform (Hurdalsplattformen).

- I tråd med CRD5-regler bør Finanstilsynet fastsette en konkret kapitalkravsmargin (P2G) for samtlige foretak med pilar 2-krav, men denne kan og bør være null når relevante risikoer er tilstrekkelig dekket av andre krav. Foretakene vil uansett operere med en egenvurdert margin over myndighetskravene. For kapitalkravsmarginen vurderer nå tilsynet å fastsette denne også utenom SREP-prosessen samt å gå vekk fra gjeldende offentliggjøringspraksis. Det vil i så fall svekke transparensen og forutsigbarheten, og en slik tilsynspraksis vil svekke de prinsipper som departementet vektla i evalueringsoppdraget. Den tilsynsforventede marginen utgjør i praksis et krav som vil kunne påvirke foretakenes disposisjoner, og den kan etter gitte kriterier bli omgjort til et ordinært pilar 2-krav. Finans Norge ser det som mest hensiktsmessig at den tilsynsforventede marginen fortsatt fastsettes og normalt publiseres av Finanstilsynet samtidig med det ordinære pilar 2-kravet, også av hensyn til blant annet notoritet og markedsinformasjon.
- Samtidig bør det sikres en tilstrekkelig forutberegnelighet samt kontradiksjons- og klageadgang for den tilsynsforventede marginen. Tilsynets stresstest er sentral for utmålingen av marginen, og stresstestens forutsetninger og de metoder den er basert på bør fullt ut og jevnlig offentliggjøres. Ved utmåling av marginen bør det foretas en motregning mot alle relevante pilar 1-bufferkrav, i tråd med EBA-retningslinjer og slik departementet har lagt til grunn, og ikke bare mot bevaringsbufferen som angitt av tilsynet. Sykliske og strukturelle risikoer som utspiller seg i stresstestene må med andre ord ses opp mot begrunnelsene for de ulike pilar 1-bufferkravene, og tilsynet bør her også vektlegge Norges Banks vurderinger. Det er dessuten behov for en sterkere koordinering mellom norske myndighetsorganer hva gjelder fastsettelsen av bankenes samlede kapitalkrav.
- Finanstilsynets vurderinger av uvektede soliditetskrav synes å indikere en tilsynspraksis som ikke samsvarer med intensjonen i EU-regelverket og Baselstandardene. Uvektede pilar 2-krav kan ikke benyttes til å opprettholde den til enhver tid uvektede kjernekapitaldekningen, og en slik tilnærming vil også innebære at det uvektede kravet ikke lenger utgjør en sikkerhetsmekanisme, men vil da i praksis bli det bindende kravet. Høye uvektede krav vil dessuten gi insentiver til økt risikotaking. Skal et uvektet pilar 2-kapitalkrav pålegges, må det baseres på en identifisert og foretaksspesifikk risiko for «excessive leverage», basert på klare vurderingskriterier, i tråd med EBA-retningslinjer. Gjennomgående vil norske banker uansett ha en uvektet kapitaldekning som ligger godt over minstekravet som følge av høye risikovektede krav.
- Finanstilsynets sammenstilling av pilar 2-krav på tvers av ulike land er utilstrekkelig. Data- og sammenlikningsgrunnlaget er for svakt til å kunne trekke entydige konklusjoner, og tilgjengelig informasjon indikerer signifikante forskjeller, også om nivå på pilar 2-krav, eksempelvis mellom norske og svenske banker. Det er klargjørende at tilsynet erkjenner at det er vesentlige forskjeller i tilsynspraksisen mellom land, men det er da avgjørende at tilsynet bidrar til en harmonisering basert på EU-regelverket og herunder EBAs retningslinjer og målsettinger. En mer harmonisert pilar 2-praksis på tvers av EU/EØS-stater er en forutsetning for likere konkurransevilkår.

## 2. Pilar 2-rammeverkets transparens og forutberegnelighet - bakgrunn

### 2.1 Finansdepartementet vektla sentrale prinsipper og gjennomførte viktige endringer i 2016

Finansdepartementet gjennomførte i 2016 flere sentrale endringer i pilar 2-rammeverket. Den uttalte intensjonen var å gi berørte aktører og markedet økt transparens og forutberegnelighet, og det ble samtidig presisert at det ikke bør fastsettes foretaksspesifikke kapitalkrav for risiko som allerede er dekket av krav til kapitalbuffer og andre makrotilsynsvirkemidler.

I et [brev](#) til Finanstilsynet i januar 2016 viste Finansdepartementet til at hensynet til notoritet og markedsinformasjon kunne tilsi at pilar 2-kravet ble utformet som et rettslig bindende krav, i form av et enkeltvedtak, der det av forvaltningslovens regler følger krav om begrunnelse og klageadgang mv. Finanstilsynet ble også bedt om å videreutvikle beregningsmetodene som benyttes i pilar 2-prosessen, samt gjøre disse mer forutberegnelige og transparente. Dessuten fremhevet departementet at det er vesentlig for markedets virkeområde at det er tilstrekkelig transparens rundt modellene og risikoelementene og at Finanstilsynet forklarer hvordan de ulike risikoene vurderes.

I Finanstilsynets [svarbrev](#) til Finansdepartementet, i februar 2016, vektla tilsynet blant annet behovet for skjønnsutøvelse og helhetlige vurderinger, og tilsynet viste til at den daværende praksisen med å vurdere et foretaks kapitalbehov i SREP ikke utgjorde et enkeltvedtak, men var en praksis som likevel «ikke setter til side de rettssikkerhetsgarantier som forvaltningsloven oppstiller for enkeltvedtak». Tilsynet anførte videre at dersom et foretak ikke innretter seg etter Finanstilsynets forventning, ville det kunne bli fastsatt et pilar 2-krav «i form av et pålegg etter den prosess som forvaltningsloven fastsetter». Finanstilsynet så det for øvrig ikke som hensiktsmessig at tilsynet skulle offentliggjøre pilar 2-kravene, men at det kunne stilles krav om at hvert foretak skulle gjøre dette selv.

Deretter, i [brev](#) til Finanstilsynet avgitt i mars 2016, fastslo Finansdepartementet at blant annet ut fra hensynet til notoritet og krav til begrunnelse bør pilar 2-krav utformes som et rettslig bindende krav i form av enkeltvedtak, og departementet la til grunn at Finanstilsynet skulle offentliggjøre egne vedtak om pilar 2-krav. Pilar 2-rammeverket ble dermed styrket, og da som følge av Finansdepartementets avklaringer, som økte betydningen av prinsipper om transparens, forutberegnelighet, notoritet, offentlighet samt kontradiksjons- og klageadgang.

Samtidig er det Finans Norges vurdering at de nevnte prinsippene i enda større utstrekning kan og bør kjennetegne tilsynspraksisen for fastsettelse av pilar 2-tillegg. Selv om rammeverket ble forbedret i 2016, er det således fortsatt rom for forbedringer – både hva gjelder fastsettelsen av pilar 2-kravet (P2R) og kapitalkravsmarginen (P2G) – som vil kunne styrke foretakenes rettssikkerhet og markedets informasjonstilgang, jf. departementets påpekninger i evalueringsoppdraget. Etter Finans Norges syn har Finanstilsynet ikke fremlagt forslag til regelendringer som forsterker det rettslige rammeverket.

Samtidig har tilsynet fremlagt enkelte vurderinger, især om kapitalkravsmarginen, som har klare likhetstrekk med pilar 2-rammeverket slik det var inntil 2016. Endringer i tilsynspraksisen i tråd med hva tilsynet anser som en hensiktsmessig P2G-praksis vil svekke de prinsippene som departementet har pekt på og som Finans Norge mener bør styrkes. Våre nærmere vurderinger av dette fremkommer i avsnitt 5.

### 2.2 Behov for økt transparens og forutberegnelighet

I [brev](#) til tilsynet den 08.12.20, med oppdrag om å evaluere pilar 2-prosessen, viste departementet til betydningen av transparens i selve oppbyggingen av pilar 2-kravet og hvordan pilar 2-tillegg

begrundes og kommuniseres. Blant annet fremhevet departementet at «[s]iden foretakene i stor grad kan påvirke nivået og sammensetningen av slik risiko, er det viktig at grunnlaget for det enkelte foretaks pilar 2-krav er transparent, slik at foretaket eventuelt kan treffe tiltak for å redusere risikoen. I tillegg til å forklare hvordan og i hvilken grad tilsynsmessig skjønn ligger til grunn for kravet, bør Finanstilsynet vise hvordan foretakets samlede pilar 2-krav er satt sammen av krav for ulike risikoer».

I departementets [brev](#) til tilsynet den 30.03.22 ble tilsynet på ny bedt om å evaluere pilar 2-prosessen samt fremlegge forslag til lov- og forskriftsregler som gjennomfører CRD5-regler om pilar 2-krav og -veiledning (P2G). Igjen henviste departementet til behovet for transparens i begrunnelsen og oppbyggingen av pilar 2-krav. Dessuten ble det fremhevet at rettssikkerhetshensyn kan tilsi at rammene for pilar 2-prosessen i større grad enn i dag bør fremgå av lov og forskrift, i tillegg til at slike regler bør gjennomføres i norsk regelverk av hensyn til EØS-rettslige forpliktelser. Tilsynet ble videre bedt om å vurdere behovet for og eventuelt foreslå regler som kan bidra til å sikre de hensyn som departementet understreket i brevet av 08.12.20, om blant annet transparens og forutsigbarhet.

På denne bakgrunn oversendte Finanstilsynet til Finansdepartementet den 31.10.22 et brev med tittelen «Pilar 2 – evaluering og regulering» samt et vedlegg om pilar 2-praksis i andre land og et utkast til høringsnotat med forslag til gjennomføring av CRD5-bestemmelser om pilar 2 i norsk regelverk. I nevnte brev om «evaluering og regulering» vises det innledningsvis til at departementet har bedt tilsynet om å vurdere behovet for eventuelle regler som blant annet styrker transparensen i begrunnelsen for og oppbyggingen av pilar 2-tillegg. Utover denne innledende henvisningen kan ikke Finans Norge se at oppdraget er fulgt opp. Etter vår forståelse er forslagene til lov- og forskrifts- endringer således bare avgrenset til en gjennomføring av CRD5-regler for pilar 2-tillegg.

Finans Norge har for øvrig merket seg at kort tid etter at tilsynet ble bedt om å evaluere pilar 2-rammeverket i nevnte brev fra departementet den [08.12.20](#), ble det i departementets [tildelingsbrev av 22.12.20](#), altså for tilsynets virksomhet i 2021, angitt at pilar 2-evalueringen skulle prioriteres dette året. Etter Finans Norges forståelse ble det ikke gjennomført en slik evaluering i 2021. I [tildelingsbrevet av 21.12.21](#), altså for virksomheten i 2022, ble tilsynet så på ny bedt om å prioritere evalueringen i 2022. Med Finansdepartementets brev 30.03.22 ble det deretter gitt en konkret frist, som var 25. oktober i år, men som senere ble forskjøvet til 31. oktober. Endelig frist ble altså fastsatt til nær 2 år etter at evalueringsoppdraget ble gitt første gang og om lag hele [tre år etter departementets første presisering av endringer i arbeidsdelingen mellom pilar 1- og pilar 2-krav](#).

Finanstilsynet har i evalueringen i hovedsak gitt en beskrivende redegjørelse av dagens pilar 2-praksis som suppleres av enkelte opplysninger om tilsynspraksisen og nivået på pilar 2-tillegg i et utvalg andre land. De prinsippene som departementet har påpekt blir ikke inngående drøftet. Finans Norge anser derfor ikke redegjørelsen som en dyptgående evaluering, men primært som en begrenset, deskriptiv fremstilling. Finans Norge vil særlig bemerke at tilsynet kun helt avslutningsvis, i en svært knapp omtale, viser til tiltak som vil bli vurdert. Her angis kun ett tiltak, som omhandler fastsettelse av midlertidige pilar 2-tillegg utenom SREP-prosessen. I lys av erfart tilsynspraksis er dette et tiltak som vil kunne svekke de prinsippene som departementet over tid har vektlagt.

### 2.3 Begrunnelse for pilar 2-krav

Saksbehandlingen i offentlig forvaltning reguleres av forvaltningsloven, så fremt det ikke er gitt egne regler. Det er som kjent ingen særlige saksbehandlingsregler for behandlingen av Finanstilsynets foretaksspesifikke kapitalkrav under pilar 2, slik det som hovedregel heller ikke er for andre deler av

tilsynets forvaltningspraksis. Imidlertid skal enkeltvedtak etter forvaltningsloven § 24 begrunnes, og med hensyn til pilar 2-tillegg vil her Finans Norge også vise til begrunnelseskrav i EU-regelverket, jf. CRD artikkel 104a nr. 5 samt omtale i EBAs SREP-retningslinjer om tilsynsmyndigheters begrunnelse (se blant annet punktene 363b, 414, 415 og 437).<sup>1</sup>

Av forvaltningsloven § 25 følger krav til begrunnelsens innhold, og den lyder:

**«25. (begrunnelsens innhold).**

I begrunnelsen skal vises til de regler vedtaket bygger på, med mindre parten kjenner reglene. I den utstrekning det er nødvendig for å sette parten i stand til å forstå vedtaket, skal begrunnelsen også gjengi innholdet av reglene eller den problemstilling vedtaket bygger på.

I begrunnelsen skal dessuten nevnes de faktiske forhold som vedtaket bygger på. Er de faktiske forhold beskrevet av parten selv eller i et dokument som er gjort kjent for parten, er en henvisning til den tidligere framstilling tilstrekkelig. I tilfelle skal det i underretningen til parten vedlegges kopi av framstillingen.

De hovedhensyn som har vært avgjørende ved utøving av forvaltningsmessig skjønn, bør nevnes. Er det gitt retningslinjer for skjønnsutøvingen, vil i alminnelighet en henvisning til retningslinjene være tilstrekkelig.»

Sentralt i kravene til begrunnelse er at forvaltningsorganet skal tilkjenne hvilke hovedhensyn som de bygger kravet på, ref. § 25 tredje ledd første punktum. Formålet er å sette parten i stand til å forstå vedtaket og forutberegne sin rettsstilling, med tanke på en eventuell klage. Samtidig er det fremhevet i juridisk teori og praksis at utstrakt transparens kan bidra til å heve tilliten til forvaltningsorganets virksomhet.

Selv om det følger av tredje ledd første punktum at det «bør» gjøres rede for forvaltningsskjønnet, må det legges til grunn at loven kun unntaksvis åpner for at vedtaket ikke redegjør for de hovedhensyn som vedtaket bygger på. I forarbeidene og juridisk teori er det vist til at unntaket gjelder i de tilfeller det er svært vanskelig å redegjøre for hvordan et skjønn er foretatt, for eksempel ved fastsettelse av en pris, et bidrag eller en økonomisk stønad.<sup>2</sup> Motsatt vil Finanstilsynet i et pilar 2-vedtak vektlegge ulike risikoer som det således ikke er «svært vanskelig» å redegjøre for.

Det er også grunn til å minne om at kravene til begrunnelse etter klar rettspraksis skjerpes når vedtakene er inngripende for parten.<sup>3</sup> Det er ingen tvil om at et pilar 2-vedtak kan være svært inngripende med hensyn til foretakets relative konkurransevilkår og at vedtakene på denne bakgrunn bør gis en utfyllende begrunnelse som oppfyller de legislative hensyn som forvaltningsloven § 25 er tuftet på. Videre vises det til at ettersom pilar 2-tilleggene i henhold til finansforetaksloven § 13-6 syvende ledd dekker risikoer som ikke, eller bare delvis, er dekket av de generelle pilar 1-kravene, både fremstår og er dette et tilleggskrav fastsatt av Finanstilsynet. I en forvaltningsrettslig kontekst må det derfor kunne oppstilles en forventning om at enkeltvedtakene som oppstiller pilar 2-krav gir en utfyllende beskrivelse av hvilke vurderinger og avveininger som ligger til grunn for Finanstilsynets forvaltningsskjønn i det enkelte vedtaket.

<sup>1</sup> Jf. også [oversikt](#) på EBAs hjemmeside.

<sup>2</sup> Se NOU 2019:5 pkt. 23.2.5.5 og Geir Woxholth, *Forvaltningsloven med kommentarer*, 5. utg., Oslo 2011 s. 464.

<sup>3</sup> Kravet er utbrodert gjennom en rekke rettsavgjørelser, se Rt. 1981 s. 745 (Isene), Rt. 2000 s. 1056 (Gausi), Rt. 2000 s. 1066 (Skotta) og Rt. 2011 s. 111 (drosjeløyve).

På bakgrunn av Finansdepartementets oppdrag, om vurderinger av regler som kan styrke pilar 2-rammeverkets transparens og forutberegnelighet, burde Finanstilsynet etter vårt syn ha fremlagt nærmere vurderinger, især knyttet til begrunnelsen for pilar 2-tillegg. Finanstilsynet viser til at direktivet (CRD5) kun stiller minstekrav<sup>4</sup> til innholdet i tilsynsmyndighetens begrunnelse, og det er derfor Finans Norges forståelse at en også kunne ha vurdert forslag til regler som gikk lenger enn direktivets minstekrav. Dette ville ha utgjort en konkret oppfølging av departementets oppdragsbrev, der Finanstilsynet burde ha drøftet en styrking av rammeverkene for både pilar 2-krav (P2R/P2R-LR) og tilsynsforventede kapitalkravsmarginer (P2G/P2G-LR).<sup>5</sup>

Finanstilsynet viser i stedet kun til forvaltningslovens krav, og etter tilsynets vurdering «kan direktivets krav til innholdet i tilsynsmyndighetenes begrunnelse utledes av de generelle kravene til begrunnelse av enkeltvedtak i forvaltningsloven». <sup>6</sup> Samtidig har tilsynet presisert at dets forventning til en kapitalkravsmargin *ikke* skal være et enkeltvedtak etter forvaltningsloven (en vurdering Finans Norge deler). Videre konkluderer tilsynet med at det ikke er behov for å foreslå lov- eller forskriftsendringer for at norsk rett skal oppfylle kravene i direktivets artikkel 104a nr. 5 om krav til begrunnelse for vedtak om pilar 2-krav. Med andre ord fremlegges det ingen vurderinger eller forslag som kan styrke rammeverket hva gjelder begrunnelser for pilar 2-tillegg, inklusive kapitalkravsmarginene. Tilsynets tilnærming har således klare likhetstrekk med de vurderingene det fremla i 2016.

Selv om direktivets krav til begrunnelse (artikkel 104a nr. 5) skulle være tilstrekkelig dekket av forvaltningslovens krav i §§ 24 -25, er en annen problemstilling om dagens tilsynspraksis reelt sett oppfyller sistnevnte krav. På bakgrunn av tilsynets evaluering og kommentarer i brev av 31.10.22 er det vanskelig å konkludere om hvorvidt gjeldende pilar 2-praksis samsvarer med kravene til begrunnelse, ref. ovenfor. I brevets pkt. 4.2.5, om nærmere om kommunikasjon til foretakene – transparens og begrunnelse for pilar 2-krav, foretas kun en overordnet gjennomgang av kommunikasjonen med foretakene om bakgrunnen for kravene som stilles i pilar 2-vedtakene.

Finans Norge vil bemerke at en evaluering av tilsynspraksisen sett opp mot forvaltningslovens innhold burde ha vært gjennomført av eller i det minste involvert en uavhengig instans. Selv om tilsynet har utviklet og forbedret prosessene i de senere årene, er tilbakemeldingen til Finans Norge fra en rekke bankmedlemmer at pilar 2-prosessen fortsatt kan bli mer transparente. Flere banker stiller også spørsmål ved om tilsynets begrunnelser i enkeltvedtakene om pilar 2-krav oppfyller forvaltningslovens krav, ref. forvaltningsloven § 25.

Finanstilsynet publiserer pilar 2-vedtakene på sin hjemmeside, med svært knappe begrunnelser. Det fremgår ikke av vedtakene hvor utfyllende Finanstilsynets vurderinger er eller hvordan disse er

---

<sup>4</sup> Finanstilsynet påpeker at i [CRD 5 artikkel 104a](#) nr. 5 stilles det krav til tilsynsmyndighetenes begrunnelse for vedtak om pilar 2-krav. Vedtaket skal være skriftlig og begrunnet. I direktivet er det også stilt konkrete minstekrav til innholdet i tilsynsmyndighetenes begrunnelse. Ifølge direktivet skal tilsynsmyndighetene minst gi en redegjørelse for vurderingen av elementene i CRD 5 artikkel 104a nr. 1 til 4. Hvis tilsynsmyndighetene pålegger pilar 2-krav fordi et foretak gjentatte ganger har unnlatt å følge tilsynsmyndighetenes forventning til kapitalkravsmargin, skal det dessuten begrunnes særskilt i vedtaket hvorfor en forventning til kapitalkravsmargin ikke lenger er tilstrekkelig.

<sup>5</sup> Her angir P2R det ordinære risikovektede pilar 2-kravet mens P2R-LR utgjør et uvektet pilar 2-krav. Samtidig angir P2G den risikobaserte tilsynsforventede kapitalkravsmarginen mens P2G-LR er en uvektet tilsynsforventet kapitalkravsmargin.

<sup>6</sup> Finanstilsynet angir at det følger av forvaltningsloven § 23 at enkeltvedtak skal være skriftlig, av § 24 at enkeltvedtak skal begrunnes og av § 25 krav til begrunnelsen, herunder at det skal vises til reglene som vedtaket bygger på, hvilket faktum som er lagt til grunn i vedtaket og de hovedhensyn som har vært avgjørende ved utøvelsen av forvaltningsmessig skjønn. Flere av Finans Norges medlemmer angir imidlertid at forståelsen av pilar 2-kravets elementer og oppbygging er begrenset, og videre anses det samlede skjønnsselementet å være betydelig. Utstrakt bruk av skjønn innebærer også at den reelle kontradiksjons- og klageadgangen blir svekket.

kommunisert til bankene. Finans Norge legger til grunn at tilsynets vurderinger blir forelagt bankene gjennom en ordinær forvaltningsrettslig kontradiksjonsprosess, men konkret hvordan nyere praksis er etablert er ikke undergitt noen presis beskrivelse i evalueringen og burde vært grundigere belyst.

#### 2.4 Beregningsmetoder og skjønnsanvendelse i utmålingen av pilar 2-krav

Med departementets presisering om at tilsynet bør vise hvordan et pilar 2-krav er bygd opp av ulike risikoer og hvordan og i hvilken grad tilsynsmessig skjønn ligger til grunn, vurderer Finans Norge det som mest hensiktsmessig at det enkelte foretak, og for hver risikokomponent, både blir forelagt det resultatet som følger av kvantitative beregningsmetoder (tilsynets referansemodeller) og det som følger av skjønnsanvendelse.

Med hensyn til Finans Norges nærmere vurderinger av de foreliggende pilar 2-beregningsmetodene som er utviklet av tilsynet, og det samlede innholdet i Finanstilsynets rundskriv 3/2022, vises det her til Finans Norges [brev](#) til Finanstilsynet den 14.06.22.<sup>7</sup> Finans Norge mener det fortsatt er behov for å foreta justeringer i nevnte rundskriv, inklusive tilknyttede metodevedlegg, og vi vil sterkt understreke at norsk tilsynspraksis bør fullt ut harmonere med EBAs SREP-retningslinjer.

For risikoområder og underliggende risikotyper der det ikke foreligger tilsynsfastsatte referansemodeller, bør samtidig vurderingskriteriene klart fremgå, herunder også hvorfor pilar 1-krav for samme risiko ikke er tilstrekkelig. Et sentralt hensyn bør være at bankene gis en innsikt som også i praksis muliggjør risikoreduksjon og kontradiksjon.

Finans Norge vil dessuten påpeke at den tilsynsmessige skjønnsanvendelsen trolig er betydelig, og enkelte av våre medlemmer anslår at nær halvparten av deres pilar 2-krav er skjønnsbasert. Tilsynet opplyser at for hva som kan betegnes som en «standard sparebank» ville det gjennomsnittlige pilar 2-kravet ha utgjort 1,7 prosent av beregningsgrunnlaget dersom de kvantitative pilar 2-metodene alene lå til grunn. De fleste sparebanker inngår i SREP-gruppene 3 og 4, og Finans Norges beregninger indikerer at medianverdiene for gjeldende pilar 2-krav i gruppene 3 og 4 er henholdsvis om lag 2,3 og 2,9 prosent (jf. figurene 4 og 5 i avsnitt 7).<sup>8</sup> Innslaget av skjønnsanvendelse per SREP-gruppe, og også for ulike typer banker, er noe som både kunne og burde ha blitt nærmere belyst i tilsynets evaluering.

Finans Norge har over tid erfart at et høyt antall banker stiller spørsmål ved pilar 2-tilleggenes utmåling, der utfordringen er at grunnlaget for risikoreduksjon og kontradiksjon er svakt. Fra Finans Norges ståsted synes især pilar 2-tillegget for operasjonell risiko å være forbundet med en skjønnsanvendelse som vanskeliggjør risikoreduksjon og hvor det fremstår særlig uklart hvorfor det tilhørende pilar 1-kravet nærmest generelt sett vurderes av tilsynet som høyst utilstrekkelig.<sup>9</sup> Ifølge Finanstilsynet dekker ikke pilar 1-kravet risiko knyttet til «svakheter og mangler ved et foretaks

---

<sup>7</sup> En vurdering av konsentrasjonsrisiko tilknyttet næringseiendoms lån fremlegges imidlertid i avsnitt 4.4.

<sup>8</sup> Henvisning til medianverdier ettersom andre banker enn sparebanker, som har en spesialisert forretningsmodell (forbrukslån mv.) er pålagt pilar 2-tillegg som trekker opp gjennomsnittsverdiene i de aktuelle SREP-gruppene.

<sup>9</sup> Finanstilsynet opplyser at særlig for operasjonell risiko og risiko knyttet til styring og kontroll er vurderingene basert på skjønn. Det opplyses at svært få foretak har fått pilar 2-krav begrunnet i svakheter knyttet til styring og kontroll, mens Finanstilsynet i gjennomsnitt har vurdert at kapitalbehov knyttet til operasjonell risiko som ikke er dekket i pilar 1, har utgjort hele 0,3 prosent av beregningsgrunnlaget.

virksomhets- og risikostyring», men det er etter kapitalkravsforordningen ingen tvil om at pilar 1-kravet omfatter slik risiko.<sup>10</sup>

Finanstilsynet anfører at det legger vekt på at foretaket skal forstå «hvilke hovedrisikoer som i det vesentligste er lagt til grunn» og at «kapitalbehovet til hver av de vesentligste risikoene er presisert og kvantifisert. Dette oppfylder etter Finanstilsynets vurdering kravene i kapitalkravsdirektivet», som altså er minstekrav. Deretter opplyser tilsynet om at det frem til 2020 «i varierende grad [har] fremgått tydelig av tilbakemeldingen hvilke enkeltrisikoer innenfor de enkelte risikoområdene Finanstilsynets skjønnsmessige vurderinger er basert på». Men så påpekes det at «Finanstilsynet har fra og med 2021 lagt større vekt på å formidle hvilke enkeltrisikoer innenfor de ulike risikoområdene, f.eks. kreditt risiko, som de skjønnsmessige vurderingene er knyttet til».

Sistnevnte formulering ovenfor gir således en klar indikasjon på at også Finanstilsynet ser at det er fullt mulig å styrke transparensen og forutberegneligheten i pilar 2-rammeverket. Gitt at dette har vært et tilbakevendende tema gjennom en årrekke, jf. også den skriftlige dialogen mellom tilsynet og departementet i 2016, hadde Finans Norge en forventning om vesentlig større grad av reell evaluering fra tilsynets side. Isolert sett er det likevel positivt at tilsynet anskueliggjør at det er fullt mulig å øke transparensen i SREP-tilbakemeldingene. Etter vårt syn bør nå departementet vurdere nærmere tiltak og regler som kan styrke rammeverket.

#### *Finans Norge mener*

*Finansdepartementet har tidligere frembragt endringer i tilsynspraksisen for pilar 2-krav som har styrket transparensen, forutberegneligheten og foretakenes rettsstilling. Oppdraget gitt til tilsynet om vurderinger av regler som kan ytterligere styrke pilar 2-rammeverket har Finans Norge ansett som svært viktig, men etter vårt syn er den konkrete oppfølgingen svak. Imidlertid vil en tilsynspraksis som vektlegger nevnte prinsipper være avgjørende for foretakenes rettsikkerhet og ivaretagelsen av en sterk sammenheng mellom kapitalkrav og risikotaking. Det er behov for at de rettslige rammene for pilar 2-prosessen blir forsterket, og klare insentiver til redusert risikotaking vil også kunne styrke den finansielle stabiliteten.*

### **3. Finansdepartementets høringsbrev - anmodning om innspill til enkelte problemstillinger**

#### **3.1 Krav til kapitalen som skal dekke pilar 2-krav**

Finanstilsynet har foreslått at det i CRR/CRD-forskriften, jf. CRD5 artikkel 104a, blir fastsatt at minst tre fjerdedeler av det ordinære pilar 2-kravet skal dekkes med kjernekapital, og at minst tre fjerdedeler av kjernekapitalen skal bestå av ren kjernekapital. Pilar 2-kravet vil med dette i utgangspunktet kunne oppfylles med samme kapitalsammensetning som det risikobaserte pilar 1-mistekravet. Finans Norge har ikke merknader til den foreslåtte bestemmelsens ordlyd, men derimot til dens praktiske gjennomføring, det vil si hvordan bestemmelsen blir gjort gjeldende for den enkelte bank.

De fleste foretakene får fastsatt sine pilar 2-krav hvert annet eller hvert tredje år, og en iverksettelse av endret kapitalsammensetning for oppfyllelse av pilar 2-kravet – som følger den ordinære SREP-prosessen – vil da innebære en gradvis og langvarig implementering samt ikke minst unødig skjevhet i

---

<sup>10</sup> Jf. Finanstilsynets [vedlegg 1](#) (blant høringsdokumentene) og definisjonen i CRR av operasjonell risiko: «'operational risk' means the risk of loss resulting from inadequate or failed internal processes, people and systems or from external events, and includes legal risk». Trolig er nettopp «failed and inadequate internal processes» hovedkilden til operasjonelle tap.



konkurransvilkårene i en lang periode. Det er for øvrig enkelte foretak som allerede har fått fornyede pilar 2-krav som er tilpasset nevnte CRD5-bestemmelse.

For å unngå en langvarig skjevregulering bør nye forskriftsbestemmelser snarlig og samtidig bli gjort gjeldende for samtlige foretak. Departementet har tydeliggjort denne utfordringen, og i høringsbrevet bes det om innspill til [«om det bør fastsettes en overgangsregel om at krav til kapitalsammensetning for pilar 2-krav senest skal gjelde fra 31.12.2023. Gjennomføringen av CRD 5 artikkel 104a medfører at pilar 2-kravet som hovedregel ikke lenger må dekkes av 100 prosent ren kjernekapital. Denne endringen innebærer isolert sett en lettelse for bankene. Endringen i hvilken kapital som kan brukes til å dekke pilar 2-kravet, vil i utgangspunktet få virkning fra neste gang Finanstilsynet gjennomfører SREP og fastsetter pilar 2-vedtak. Overgangsregelen vil innebære at lettelsene senest skal gjelde fra 31.12.2023»](#).

Etter Finans Norges vurdering burde bestemmelsen om endret kapitalsammensetning allerede ha blitt iverksatt ved den generelle gjennomføringen av CRD5-regler i norsk rett i juni i fjor (jf. «bankpakken»), men vi ser det som positivt at departementet tydeliggjør problemstillingen og fremlegger en løsning der gjennomføringen ikke vil avhenge av den ordinære SREP-prosessen. Samtidig anser Finans Norge at bestemmelsen bør gjennomføres så snart som mulig, slik at overgangsregelen bør gjøres kortere.

Hvis fristen som departementet antyder i realiteten avspeiler at tilsynet vil måtte avgi et høyt antall nye pilar 2-vedtak – før ordinær SREP-vurdering for en rekke banker – så antar Finans Norge at disse vedtakene kan oppdateres med utgangspunkt i det gjeldende pilar 2-kravet for den enkelte bank. En slik forenklet oppdatering, som da altså ikke vil være basert på en fornyet og ordinær SREP-vurdering, bør etter vårt syn kunne bli gjennomført innen 30. juni i år.

Dersom det på den annen side ikke er påkrevd med justeringer i de ulike enkeltvedtakene for at den nye kapitalsammensetningsregelen skal være gjeldende for enhver bank, så bør uansett overgangsordningen kunne være kort slik at ikrafttreddelsen fremskyndes, og endringen bør gjennomføres så raskt som mulig.

### 3.2 Gruppeinndeling og fastsettelse av pilar 2-krav utenom SREP-prosessen

Departementet har videre bedt om innspill til om det bør gis nærmere regler om hvor ofte tilsynet kan fastsette kapitalkrav i pilar 2, herunder om den inndeling av foretakene i grupper som gir grunnlag for hvor ofte de kan få fastsatt pilar 2-krav. Departementet påpeker at kapitalkravsdirektivet og EBAs retningslinjer åpner for at kapitalkrav i pilar 2 kan fastsettes på midlertidig basis, også utenom SREP-prosessen, og at slike midlertidige krav kan være aktuelt for å dekke enkelte risikoer som kan være av mindre varig karakter.

Videre viser departementet til at gruppeinndelingen kan ha betydning for foretakenes rett og plikt til å gjennomføre vurderinger av kapitalbehov og få nye pilar 2-vedtak, og det bes om innspill til om prinsippene for inndeling av foretak i grupper og om muligheten til å fastsette pilar 2-vedtak utenom SREP-prosessen, bør fremgå av forskriften.

På bakgrunn av Finanstilsynets brev og høringsnotat anser Finans Norge det som krevende å vurdere hvordan midlertidige pilar 2-krav vil bli anvendt i praksis. En mer unntaksvis bruk av slike midlertidige krav, som kun avspeiler en identifisert og ikke-varig foretaksspesifikk risiko, som utvilsomt ikke er dekket av det gjeldende pilar 2-kravet, vil etter vårt syn samsvare med EU-reglens intensjon. På den

annen side vil en hyppig bruk av slike midlertidige krav, der vurderingskriteriene er uklare, utgjøre en uheldig tilsynspraksis som står i et uklart rettslig forhold til EØS-forpliktelser.

Muligheten til å fastsette pilar 2-vedtak utenom SREP-prosessen bør ha et klart hjemmelsgrunnlag, der forvaltningslovens krav til begrunnelse og klageadgang mv. er gjeldende. Den foretaksspesifikke risikoen som kravet skal dekke må altså klart fremkomme, slik at vedtaket ikke bygger på en uklar skjønnsanvendelse. Videre bør et midlertidig pilar 2-krav bortfalle når den forbigående risikoen avtar eller er dekket gjennom andre avbøtende tiltak. Finans Norge vil samtidig stille spørsmål ved det praktiske behovet for å anvende midlertidige pilar 2-krav utenom SREP-prosessen, især i lys av andre tilsynshjemler, og det vil etter vårt syn kunne være en avveining mellom slike midlertidige krav og pilar 2-rammeverkets transparens og forutberegnelighet.

Hensynet til foretakenes rettssikkerhet tilsier at midlertidige pilar 2-krav må besluttes i form av enkeltvedtak i tråd med forvaltningsloven, og Finanstilsynet bør også ha en plikt til å vurdere en reduksjon i pilar 2-kravet når et foretak etter klare kriterier kan vise til en signifikant risikoreduksjon. SREP-gruppeinndelingen er avgjørende for hvor ofte foretakene får fastsatt pilar 2-vedtaket, og inndelingen synes i hovedsak å avhenge av størrelse.

De største foretakene får et fornyet pilar 2-vedtak hvert år, de nest største hvert annet år og de mindre hvert tredje år. Dette innebærer at i etterkant av et fastsatt pilar 2-vedtak, vil det være de største foretakene som har sterkest insentiver til å redusere risikoen nokså snart. En mindre bank som nylig har fått et pilar 2-krav, og vil måtte ha dette gjennom tre år, vil – alt annet likt – få et sterkere insentiv til redusert risikotaking først når neste SREP-vurdering nærmer seg. Denne skjevheten i SREP-frekvens og insentivstruktur, som er av betydning for konkurransevilkår og følger av gruppeinndelingen, er problematisk. For å bidra til en sterkere sammenheng mellom kapitalkrav og faktisk risiko burde således foretakene gis anledning til å få et fornyet pilar 2-vedtak, tidligere enn hva ordinær SREP-prosess skulle tilsi, så fremt det kan vises til en vesentlig risikoreduksjon.

Etter Finans Norges forståelse er det dessuten flere mindre banker som for tiden er pålagt pilar 2-krav som er vesentlig eldre enn 3 år, noe som ytterligere svekker insentivet til reduksjoner av de risikoer som begrunner deres pilar 2-krav. Finans Norge anser at det bør gjennomføres en bestemmelse som angir at et pilar 2-krav bortfaller etter tre års varighet, og i det minste bør foretakene gis rett å påkrevne et fornyet pilar 2-krav når det har gått mer enn tre år siden forrige vedtak.

### 3.3 Forankring i lov

Departementet stiller i høringsbrevet et spørsmål om tilsynets pilar 2-praksis bør gis en tydeligere forankring i lov. Et generelt rettslig grunnlag følger i dag av finansforetaksloven § 13-6 syvende ledd andre punktum, som gir Finanstilsynet kompetanse til ved enkeltvedtak å fastsette høyere kapitalkrav for å sikre at ansvarlig kapital er i samsvar med et foretaks risikoeksponering.

Som tilsynet viser til i høringsnotatets pkt. 4.1 har CRD4-bestemmelser blitt gjennomført i både lov og forskrift. Selv om redaksjonelle hensyn kan tilsi at norske myndigheter bør gjennomføre nivå 1-regler i lov og nivå 2-regler i forskrift, kan det i praksis være utfordringer knyttet til å følge denne prinsipielle hovedregelen for gjennomføring av EØS-regler. Det vil blant annet kunne være vesentlige tidsbesparelser ved å gjennomføre EØS-regler i forskrift fremfor i lov.

Det er et viktig konkurransemessig hensyn for norske foretak å sikre at EØS-regler gjennomføres og trer i kraft så kort tid som mulig etter at reglene har trådt i kraft i EU. Dette hensynet gjør seg ikke

bare gjeldende ved nytt regelverk, men også ved endringer av eksisterende regelverk, slik som ved direktivendringer, jf. CRD5. Kapitalkravsregelverket er dessuten et dynamisk rettsområde, og det pågår nå en prosess i EU for gjennomføring av nye Baselstandarder, jf. CRR3 og CRD6.

En gjennomføring i forskrift vil kunne gi større fleksibilitet til å raskere gjennomføre fremtidige endringer. I tillegg bemerkes at det etter norsk praksis på kapitalkravsområdet gjelder et vesentlig unntak fra trinnhøydeprinsippet omtalt ovenfor, ved at forordninger på nivå 1 (konkret CRR og CRR2) er gjennomført i forskrift. Finans Norge har ingen øvrige merknader til at den foreslåtte pilar 2-reguleringen gjennomføres i CRR/CRD-forskriften.

#### *Finans Norge mener*

*Nye regler om kapitalsammensetning for oppfyllelse av pilar 2-krav bør snarlig og samtidig bli gjort gjeldende for samtlige foretak, og det er positivt at Finansdepartementet varsler en ordning som fremskynder tilpasningen, slik at den ikke følger av Finanstilsynets SREP-prosess for det enkelte foretak. Departementet har skissert utgangen av inneværende år som overgangsordningens frist, men denne bør heller være 30. juni i år, for å ytterligere fremskynde endringen.*

*Midlertidige pilar 2-krav bør fastsettes som enkeltvedtak i tråd med forvaltningsloven, og adgangen til å beslutte slike midlertidige krav for foretaksspesifikk risiko bør gis i forskrift. Vurderingskriteriene må klart fremkomme, og hovedregelen bør være at et pilar 2-vedtak fastsettes på bakgrunn av den ordinære SREP-prosessen. En adgang til å fastsette midlertidige pilar 2-krav, utenom SREP-prosessen, bør motsvares av en plikt til å vurdere en reduksjon i et foretaks ordinære pilar 2-krav, utenom SREP-prosessen, når foretak etter gitte kriterier kan vise til en signifikant risikoreduksjon. Et pilar 2-krav bør dessuten opphøre etter tre års varighet.*

## **4. Arbeidsdelingen mellom pilar 1- og pilar 2-krav**

### **4.1 Forholdet mellom bufferkrav og pilar 2**

I forbindelse med at EUs kapitalkravsregler (CRR/CRD IV) trådte i kraft i Norge, fra utgangen av 2019, ble det besluttet endringer i bankenes kapitalkrav der Finansdepartementets uttalte siktemål var å opprettholde det reelle kapitalkravnivået. Departementet fastsatte derfor [08.12.2020](#) forskrifts-endringer som blant annet innebar en økning i systemrisikobufferen fra 3 til 4,5 prosent. Det nye systemrisikobufferkravet trådte i kraft fra utgangen av 2020 for foretak som benytter avansert IRB-metode og/eller er systemviktige, og for øvrige foretak skulle endringen inntre fra utgangen av 2022.<sup>11</sup> I desember i fjor besluttet departementet å forlenge sistnevnte overgangsordning med ett år.

Da det ble besluttet å øke systemrisikobufferen til 4,5 prosent, presiserte samtidig departementet at dette ikke skyldtes høyere risiko, og at [endringer i generelle bufferkrav bør tas hensyn til i pilar 2-prosessen når det er grunnlag for det](#). Ny innretning slo ulikt ut, og særlig for mindre og mellomstore banker innebar dette i hovedsak en markert skjerpelse. Imidlertid synes ikke Finanstilsynet å ha akseptert departementets konklusjon, jf. brevet til departementet 02.03.20, hvor det fremheves at «[t]ilsynsmyndighetene må i fastsettelsen av pilar 2-krav ta utgangspunkt i at bufferkravene er riktig

---

<sup>11</sup> Endringen innebar også at systemrisikobufferkravet på 4,5 prosent bare skulle få virkning for engasjementer i Norge, mens opprinnelig sats omfattet alle engasjementer. Det ble også besluttet å innføre gulvkrav for IRB-bankenes gjennomsnittlige risikovekter for henholdsvis boliglån og næringsseiendoms lån. Samtidig var det en uttalt målsetting å oppnå mer jevnbyrdige konkurransevilkår i det norske markedet ved at også utenlandske filialbanker i Norge skulle omfattes av tilpasningene gjennom anerkjennelse fra hjemlandsmyndigheten.

kalibrert for å dekke den generelle systemrisikoen». I brevet konkluderes det med at «[Finanstilsynet kan \(...\) ikke se at den varslede økningen i systemrisikobufferen innebærer endringer i arbeidsdelingen mellom de ulike kravene i pilar 1 og pilar 2 \(inkludert kapitalkravsmarginen\)](#)».

Finanstilsynet gjentar sistnevnte vurdering i brevet 31.10.22 «Pilar 2 – Evaluering og regulering». Her vises det også til at endringer i kapitalkravsregelverket (CRD5) medfører at pilar 2-vurderingen utelukkende skal baseres på foretaksspesifikk risiko, slik at systemrisiko ikke lenger skal vurderes under pilar 2, og at tilsynet tidligere, bare unntaksvis og for foretak med spesiell forretningsmodell, har lagt til grunn systemrisiko ved fastsettelse av pilar 2-krav. Etter tilsynets vurdering vil endringer i innretning og nivå på systemrisikobufferen altså ikke endre arbeidsdelingen mellom de ulike kravene i pilar 1 og pilar 2, og foretaksspesifikke forhold må fullt ut vurderes i pilar 2-prosessen.

Tilsynet synes således å legge avgjørende vekt på at siden systemrisiko bare unntaksvis har eksplisitt inngått i fastsettelsen av pilar 2-krav, så vil ikke økningen i et pilar 1-bufferkrav for systemrisiko innvirke på den generelle utmålingen av pilar 2-krav. Etter Finans Norges forståelse velger da tilsynet å se helt bort fra sentrale premisser ved beslutningen om endret kapitalkravsinnretning i 2019. Departementet tydeliggjorde den gang at økningen i systemrisikobufferen ikke hadde sammenheng med endringer i risikobildet, men var «en omlegging av virkemiddelbruken, hvor mer risiko dekkes av pilar 1», som tilsa et «behov for en gjennomgang av arbeidsdelingen mellom de ulike kravene». På denne bakgrunn anser Finans Norge at tilsynets påpekning – om tidligere begrenset vektlegging av systemrisiko under pilar 2 – i denne sammenhengen ikke er relevant.

Finans Norge er av det syn at når norske myndigheter anser samlede kapitalkrav å være på et hensiktsmessig nivå ut fra en vurdering av samlet risiko, men likevel skjerper det totale og reelle kravet for et meget høyt antall banker, og samtidig presiserer at risikoen er uendret og at det er grunnlag for andre kapitalkravstilpasninger, så bør bankene kunne forvente at dette også følges opp i praksis. Finanstilsynets tilnærming til departementets premisser illustrerer dessuten behovet for å styrke koordineringen mellom ulike myndighetsorganer i fastsettelsen av bankenes kapitalkrav.

Etter Finans Norges vurdering er det derfor fortsatt både behov og grunnlag for tilpasninger av bankindividuelle kapitalkrav under pilar 2 som følge av den vesentlige pilar 1-skjerpelsen for et høyt antall banker gjennom økningen i systemrisikobufferen. Da det i desember i fjor ble besluttet å forlenge overgangsordningen med ett år, ble det på ny vist til behovet for sikre konsistens mellom pilar 1- og pilar 2-krav, og forlengelsen ble knyttet til at en rekke mindre banker fortsatt ikke har fått fornyet sine pilar 2-krav i tiden som har gått etter EØS-tilpasningen.

I [brev](#) til Finansdepartementet 09.05.22 anførte Finans Norge at overgangsregelen burde ha blitt forlenget til utgangen av 2025, forutsatt at dette ikke rokker ved prosessen for resiprositet. Synet om forlengelse ble begrunnet med behovet for å sikre konsistens mellom pilar 1- og pilar 2-krav for alle foretak, også inkludert de som har fått fastsatt nye pilar 2-krav etter EØS-tilpasningen. Uavhengig av lengden på overgangsregelen bør tilsynet nå uansett ivareta en konsistens mellom pilar 1- og pilar 2-krav ut fra premisset om at den økte systemrisikobufferen ikke var begrunnet med økt risiko.

#### 4.2 Andre pilar 1-krav vektlegges i pilar 2-vurderingene

Finans Norge stiller seg undrende til Finanstilsynets syn på arbeidsdelingen mellom et viktig pilar 1-bufferkrav og pilar 2-krav all den tid pilar 1-krav generelt sett blir vektlagt i overveielser av samlede kapitalbehov i pilar 2. Dette har for eksempel nylig blitt synliggjort i tilsynets vurderinger av risiko-vektingen av eiendomslån under standardmetoden, i [brev](#) til departementet den 30.11.22.

Her har tilsynet blant annet vurdert EUs hovedregel om risikovekting av næringseiendomslån i standardmetoden. Tilsynet anbefaler at hovedregelen, som etter nærmere vilkår åpner for en risikovekt på 50 prosent, ikke bør bli gjennomført i Norge, og at det gjeldende forhøyede kravet om en risikovekt på 100 prosent bør videreføres. (Finans Norge mener for øvrig at EUs hovedregel bør gjennomføres, og våre vurderinger vil bli nærmere gjort rede for i den pågående [høringen om risikovekting i standardmetoden](#)).

Finans Norge merker seg især en formulering i nevnte brev om at i «Finanstilsynets vurderinger av pilar 2-krav er det lagt til grunn gjeldende risikovekter». Det er nærliggende å forstå betraktningen som et varsel om at reduserte risikovekter i pilar 1, alt annet likt, vil kunne innebære økte pilar 2-krav når samlet kapitalbehov skal vurderes. Tilsynets utsagn indikerer med andre ord at en pilar 1-lettelse vil kunne få en konsekvens i form av en pilar 2-skjerpelse.

Dermed kunne man i og for seg også sett det som mulig at når en bank får en klar pilar 1-skjerpelse, gjennom en vesentlig høyere systemrisikobuffer, og beslutningstaker (departementet) slår fast at dette ikke skyldes endret risiko, så bør Finanstilsynet kunne hensynte denne endringen i pilar 2.

Imidlertid fremstår varslet tilsynspraksis som asymmetrisk, der det altså bare synes å være pilar 1-reduksjoner som kan tilsi pilar 2-endringer. Hvis departementet derimot beslutter en pilar 1-skjerpelse, vil altså tilsynet legge til grunn at skjerpelsen harmonerer med risiko (til tross for at den ikke er risikorelatert), og følgelig kan ikke en pilar 1-skjerpelse tale for justeringer av pilar 2-krav. Heller ikke presiseringer fra departementet om et behov for tilpasninger som sikrer konsistens mellom pilar 1- og pilar 2-krav synes å kunne bli tillagt vekt i tilsynspraksisen.

#### 4.3 Notifiseringen av systemrisikobufferen

Finans Norge vil her også minne om det nærmere innholdet i notifiseringen til Det europeiske systemrisikorådet (ESRB) om innretningen av systemrisikobufferen, og her vil vi særlig rette oppmerksomhet mot hva som ble opplyst om overgangsregelen og dens begrunnelse. Ordningen ble i [notifiseringen](#) til ESRB den 05.11.20 eksplisitt begrunnet med at den skulle gjøre det mulig å sikre konsistens mellom pilar 1- og pilar 2-krav for de bankene som ikke fikk kapitalkravsløstelser med opphør av Basel I-gulvet.

I vurderingen av det norske systemrisikobufferkravet viste også ESRB til følgende:

[«For those institutions that do not use the advanced IRB approach, the buffer rate for all exposures will be 3% until 31 December 2022. This is to ensure that the changes to the SyRB for those institutions that are not significantly affected by the removal of the Basel I floor only enter into force after the reassessment of Pillar 2 requirements. These reassessments are conducted every two to three years»](#).

I Finansdepartementets notat om systemrisikobufferkravet, datert 11.12.19, fremheves begrunnelsen for overgangsregelen blant annet slik:

[«For å unngå dobbeltregulering når det nye systemrisikobufferkravet innføres, har departementet til hensikt å fastsette en overgangsregel som skal bidra til konsistens mellom pilar 1- og pilar 2-kravene.»](#).

Finansdepartementet besluttet den 16.12.22 å videreføre systemrisikobufferen på 4,5 prosent, og samtidig ble overgangsregelen forlenget med ett år. I den tilhørende og nye notifiseringen til ESRB begrunnes den forlengede overgangsordningen slik:

«[When the current systemic risk buffer was announced in 2019, institutions not using the Advanced IRB Approach were granted a phasing-in period until 31 December 2022 to ensure that the new requirement entered into effect after Pillar 2 requirements may have been reassessed, in order to promote consistency between Pillar 1 and Pillar 2 requirements. Pillar 2 assessments are conducted every second or third year for these institutions. Finanstilsynet has since year-end 2019 reassessed Pillar 2 requirements for several non-AIRB institutions, although the work was affected by the pandemic. The assessments are however delayed, and a significant number of non-AIRB institutions will receive reassessed Pillar 2 requirements in 2023. The Ministry of Finance has therefore decided to prolong the phasing-in period with one year. The 4.5 systemic risk buffer shall apply for institutions not using the Advanced IRB Approach from 31 December 2023](#)».

Overgangsregelen er altså her på ny begrunnet med behovet for å sikre konsistens mellom pilar 1- og pilar 2-krav. Pilar 2-tilpasningene som skulle være del av en omlagt virkemiddelbruk tilknyttet EØS-tilpasningen, og som ligger som et klart premiss i de to notifiseringene til ESRB, har etter Finans Norges vurdering så langt ikke blitt fulgt opp av Finanstilsynet. Som vist til ovenfor fremstår det som åpenbart at tilsynet ikke aksepterer premissene for innretningsendringen. Etter vårt syn bør norske banker kunne forvente at kapitalkravstilpasninger som notifiseres til relevante EU/EØS-organer også blir iverksatt i praksis. Finanstilsynet bør nå gjennomføre tilpasningene som departementet gjentatte ganger har pekt på.

#### 4.4 Arbeidsdeling mellom ulike krav som dekker risiko tilknyttet næringseiendomseksponeringer

I begrunnelsen for systemrisikobufferkravet har Finansdepartementet, jf. notatet datert [11.12.19](#), blant annet pekt på at husholdningene har høy gjeldsbelastning, at bankene har nokså likeartet finansieringsstruktur, som også innebærer sammenkoblinger, og at bankene har likeartede og konsentrerte eksponeringer mot eiendomsmarkedene.

Norges Bank har i [brev av 07.11.22](#) gitt råd til departementet om systemrisikobufferen. Her fremheves det at i «vurderingen av systemrisikobufferen vektlegger Norges Bank særlig tre strukturelle sårbarheter i det norske finansielle systemet: i) mange husholdninger har høy gjeld, ii) bankene har høy eksponering mot næringseiendom og iii) at en banks finansiering er en annen banks likviditetsreserve».

Etter Finans Norges forståelse utgjør således konsentrerte eksponeringer mot næringseiendoms-markedet én av de mest sentrale begrunnelsene for systemrisikobufferen, og det er dessuten gjennomført makrotilsynstiltak for å skjerpe risikovektingen av næringseiendom under både standardmetoden og IRB-metoden.

Samtidig vil konsentrerte eksponeringer mot næringseiendom utløse et pilar 2-krav for slik risiko, og Finanstilsynet har utviklet en beregningsmetode, rettet mot risiko som følger av næringskonsentrasjon. Konsentrasjonsrisiko blir generelt vektlagt av tilsynet i pilar 2-vurderingene.

Finans Norge deler et syn om at IRB-metoden etter Basel-formelen forutsetter granulære porteføljer og at dette kan begrunne pilar 2-tillegg for konsentrasjonsrisiko. Det samme er ikke nødvendigvis like åpenbart for standardmetodebanker ettersom standardvektene er fastsatt på bakgrunn av en helhetsvurdering. Dessuten må norske standardmetodebanker risikovekte næringseiendomslånene med 100 prosent, siden altså EUs hovedregel om 50-prosentvekting ikke er gjennomført.<sup>12</sup>

<sup>12</sup> Engasjementene kan risikovektes med 50 prosent etter nærmere vilkår.

Samlet sett anser Finans Norge at norske myndigheter teller risikoen tilknyttet næringseiendoms lån mer enn én gang. Etter vårt syn burde tilsynet i pilar 2-vurderingene vektlegge de makrotilsynsvirkemidlene under pilar 1 som er begrunnet med eiendomseksponeringer. Det bør altså ikke ilegges pilar 2-krav for næringseiendoms konsentrasjon som er dekket under pilar 1, og først ved en konsentrasjon som er sterkere enn makrobankens konsentrasjon («Norges-porteføljen»), jf. hva som er dekket av systemrisikobufferen, bør et pilar 2-tillegg vurderes.<sup>13</sup> Den aktuelle pilar 2-metoden bør derfor endres.

#### *Finans Norge mener*

*Finanstilsynet bør nå i fastsettelsen av pilar 2-krav sikre en konsistens mellom pilar 1- og pilar 2-krav som baseres på en aksept om at den økte systemrisikobufferen ikke var basert på endret risiko, men var del av en endret innretning. En slik konsistens bør sikres for samtlige banker der det er grunnlag for det. For det første vil dette bidra til mer likeverdige konkurransevilkår, slik departementet har vektlagt. For det andre anser Finans Norge at for et gitt kapitalkrav vil en noe større andel bufferkapital, motsvart av et noe lavere minstekrav, kunne styrke stabiliteten i det finansielle systemet og i større grad bidra til å opprettholde utlånskapasiteten gjennom tilbakeslag. For øvrig er det også grunnlag for å justere pilar 2-beregningsmetoden for næringskonsentrasjon i lys av at den generelle konsentrasjonen av næringseiendomseksponeringer i betydelig grad er dekket under pilar 1.*

## **5. Kapitalkravsmarginen (P2G)**

### 5.1 En tilsynsforventet kapitalkravsmargin bør fastsettes for alle foretak med pilar 2-krav

I høringsnotatet om gjennomføring av CRD5-regler vedrørende pilar 2-krav og kapitalkravsmarginen viser Finanstilsynet til at ny artikkel 104b nr. 1 i CRD5 angir foretakets plikt til å fastsette en intern kapitalkravsmargin og at tilsynsmyndigheten regelmessig skal vurdere foretakets margin som ledd i SREP, jf. artikkel 104b nr. 2. Tilsynsmyndigheten skal meddele sin vurdering av hva som vil være et passende nivå på kapitalkravsmarginen til foretaket, jf. artikkel 104b nr. 3, og vurderingen skal være foretaksspesifikk.

Etter Finans Norges forståelse er det således gjennom CRD 5 innført et eksplisitt krav om at tilsynsmyndigheten skal gi uttrykk for hvilken margin et foretak bør ha. Finanstilsynet har hatt som praksis å fastsette en konkret kapitalkravsmargin for de største foretakene, det vil si de som inngår i SREP-gruppene 1 og 2, og den tilsynsforventede marginen har blitt publisert som del av vedtaket om pilar 2-krav. For de mindre og mellomstore foretakene har tilsynets nærmere vurdering av marginen bare blitt offentliggjort (sammen med enkeltvedtaket) i de tilfellene der foretakets egenvurderte margin har blitt ansett som for lav.

I utkastet til forskriftstekst foreslås det at «Finanstilsynet skal regelmessig kontrollere nivået for den ansvarlige kapitalen som foretaket har fastsatt etter første ledd. Dersom nivået for ansvarlig kapital som foretaket har fastsatt ikke er tilstrekkelig, skal Finanstilsynet meddele foretaket en forventning om behovet for ytterligere ansvarlig kapital». Finans Norge anser at forslaget kan innebære at dagens

---

<sup>13</sup> Etter Finans Norges forståelse er Finanstilsynets metode i dette tilfellet basert på en Herfindahl-Hirschman-indeks (HHI), og en «Norges-portefølje» gir et indekstall på 21 prosent der næringseiendom bidrar med 18,4 prosentpoeng. Generelt vil indekstall utover 15 prosent utløse pilar 2-tillegg. Denne metoden burde kunne justeres slik at næringseiendoms-eksponeringer nær (eller under) Norges-porteføljen ikke utløser pilar 2-krav.

praksis vil bli videreført, slik at det i hovedsak kun vil bli angitt en konkret tilsynsforventet margin dersom Finanstilsynet betrakter foretakets egenvurderte margin som for lav.

Etter vår forståelse følger det derimot av direktivets artikkel 104b at tilsynsmyndigheten skal uttrykke en forventning til en konkret kapitalkravsmargin (P2G) for samtlige foretak (som er ilagt pilar 2-krav), noe som bør reflekteres i CRR/CRD-forskriften, og for å oppnå en transparent og likebehandlende praksis bør marginen meddeles foretaket samtidig med vedtaket om dets pilar 2-krav. Den tilsynsforventede marginen bør imidlertid være null når den tilhørende risikoen fullt ut er dekket av andre krav. Generelt vil foretakene uansett operere med en egenvurdert margin over det samlede kapitalkravet.

## 5.2 Kapitalkravsmarginen og tilknyttet beregningsmetodikk bør offentliggjøres

I brevet av 31.10.22 opplyser Finanstilsynet avslutningsvis at det hittil hovedsakelig er fastsatt kapitalkrav i pilar 2 i forbindelse med SREP, men at det reviderte kapitalkravsdirektivet og EBAs retningslinjer åpner for at tilsynsmyndigheten kan fastsette kapitalkrav i pilar 2 også på midlertidig basis, utenom SREP-prosessen, og at dette vil bli vurdert av tilsynet.

Videre angis det i høringsnotatet at den tilsynsforventede kapitalkravsmarginen (P2G) uttrykkes etter en individuell vurdering av det enkelte foretak, der utfallet av stresstester og andre foretaksspesifikke forhold kan tilsa at marginen bør endres og må kommuniseres til bankene utenom den ordinære SREP-prosessen. Samtidig fremmes følgende vurdering: «Ettersom Finanstilsynets uttrykte forventning til foretakets kapitalkravsmargin, i likhet med øvrige tilbakemeldinger i SREP-brevet, inngår i dialogen mellom foretaket og Finanstilsynet, og kan endres på andre tidspunkt enn når pilar 2-kravet fastsettes, vurderer Finanstilsynet om det kan være hensiktsmessig å endre praksis, slik at forventningen om kapitalkravsmargin ikke lenger offentliggjøres fra Finanstilsynets side.»

Etter Finans Norges forståelse varsler her Finanstilsynet en grunnleggende endring av dagens praksis, med midlertidige krav og forventninger utenom SREP-prosessen, der tilsynet ikke lenger ser det som formålstjenlig å publisere kapitalkravsmarginen og hvor denne kan bli mer løpende justert «i dialogen mellom foretaket og Finanstilsynet». Dette vil etter Finans Norges vurdering innebære en uheldig omlegging av praksis, som impliserer at de prinsippene som Finansdepartementet flere ganger har vektlagt, om blant annet transparens, forutberegnelighet, offentlighet, notoritet og kontradiksjons- og klageadgang, vil kunne bli betydelig svekket.

Etter vårt syn var en viktig del av evalueringsoppdraget at Finanstilsynet skulle fremme vurderinger som kunne styrket pilar 2-rammeverkets transparens og forutsigbarhet samt ikke minst foretakenes rettsikkerhet. Imidlertid varsler her Finanstilsynet en praksis som trolig vil bidra til det motsatte. En tilsynspraksis med løpende justeringer av marginen vil gi en åpenbar og signifikant svekkelse av forutberegneligheten. En uforutsigbar tilsynspraksis vil samtidig vanskeliggjøre eller umuliggjøre foretakenes kapitalplanlegging og bidra til en ustabil utlånskapasitet.

Finans Norge vil også bemerke at det ordinære pilar 2-kravet utgjør en utvidelse av minstekravet til ansvarlig kapital, der størrelsen på kravet er viktig for markedsaktørene, blant annet fordi det endrer innslagspunktet for begrensninger på utbetaling av utbytte og utbetalinger knyttet til andre godkjente kjernekapitalinstrumenter. Selv om marginen (P2G) i utgangspunktet ikke endrer terskelverdien for slike automatiske utdelingsrestriksjoner, så vil marginen kunne bli omgjort til et pilar 2-krav, jf. CRD 5 artikkel 104a nr. 1 bokstav e, og tilsynets vurdering om at «manglende oppfølging av tilsyns-



myndighetens forventning om kapitalkravsmargin, eller at foretakets ansvarlige kapital gjentatte ganger kommer under angitt nivå, skal utgjøre et selvstendig grunnlag for å pålegge pilar 2-krav».

Etter vår vurdering vil en tilsynsforventet margin uansett utgjøre et reelt krav, som påvirker foretakenes disposisjoner, og en manglende oppfølging fra et foretaks side vil altså kunne innebære at marginen kan bli omgjort til en økning av minstekravet til ansvarlig kapital. En slik tilsynsforventning utgjør informasjon som generelt bør tilkomme markedsaktørene, og transparens om marginen vil også legge til rette for sammenlikninger på tvers av foretak. Finans Norge anser derfor at det er mest hensiktsmessig at den tilsynsforventede marginen normalt offentliggjøres og at tilsynet publiserer denne samtidig med pilar 2-vedtaket. Dette bør vurderes inntatt i CRR/CRD-forskriften.

Samtidig vil Finans Norge understreke viktigheten av at de metoder og forutsetninger som til enhver tid benyttes i fastsettelsen av P2G blir offentliggjort, slik at en ivaretar hensynet til forutberegnelighet og styrker prinsippet om transparens. Betydningen av offentliggjøring av metoderammeverket gjelder uavhengig av spørsmålet om publisering av selve nivået på den tilsynsforventede marginen. Finans Norge vil her også vise til Skjørestad-utvalgets påpekninger om viktigheten av økt åpenhet i tilsynspraksisen ved utvidet uavhengighet fra politiske myndigheter, blant annet ut fra et hensyn til Finanstilsynets legitimitet og tillit (jf. NOU 2023: 6). Finanstilsynet bør generelt sett utvise åpenhet også når det ikke foreligger formalkrav om dette.

### 5.3 Kapitalkravsmarginens rettslige status

I høringsnotatet drøfter Finanstilsynet den rettslige statusen til kapitalkravsmarginen (P2G). Her vises det til at det «kan stilles spørsmål om Finanstilsynets forventning til kapitalkravsmargin vil være et enkeltvedtak etter norsk rett. Nærmere bestemt er spørsmålet om Finanstilsynets uttrykte forventning til et foretak om at det bør øke kapitalkravsmarginen, vil være en avgjørelse som er bestemmende for rettigheter eller plikter til en eller flere bestemte personer, jf. definisjonen av enkeltvedtak i forvaltningsloven § 2 første ledd bokstav b, jf. bokstav a.»

Finanstilsynet viser videre til den svenske gjennomføringen av CRD5, der høringsinstanser tok til orde for at tilsynsmyndighetens forventning til en slik margin skulle være et vedtak som kunne påklages. Finanstilsynet konkluderer imidlertid med at forventningen til en kapitalkravsmargin «bør utformes slik at det fremgår tydelig at den ikke vil være bestemmende for foretakets rettigheter eller plikter», det vil si at «Finanstilsynets forventning til kapitalkravsmargin ikke skal være enkeltvedtak etter forvaltningsloven». Men dersom manglende oppfølging av forventningen gir grunnlag for å pålegge et pilar 2-krav, vil det «være et enkeltvedtak etter forvaltningsloven, med tilhørende krav om forhåndsvarsel med videre».

Men andre ord skal forvaltningslovens regler om krav til blant annet begrunnelse og klageadgang i utgangspunktet ikke omfatte den tilsynsforventede marginen. Selv om Finans Norge deler en vurdering om at P2G formelt ikke skal utgjøre et rettslig bindende krav, er det like fullt et reelt krav, og som derfor i praksis bør omfattes av flere av de samme rettighetene som følger av forvaltningsloven, blant annet en kontradiksjons- og klageadgang. Som nevnt vil dessuten marginen etter gitte kriterier også kunne bli omgjort til et ordinært pilar 2-krav. Hensynet til notoritet og markedsinformasjon, som departementet tidligere har fremhevet, vil også bli ivare tatt når marginen publiseres sammen med enkeltvedtaket om et pilar 2-krav. Da unngås det også at foretakene hver for seg må vurdere publisering opp mot reglene i markedsmissbruksforordningen (MAR).

#### 5.4 Utmåling av kapitalkravsmarginen

I brevet til tilsynet den [08.12.20](#) viser departementet til at EBAs SREP-retningslinjer omfatter «uttrykkelige bestemmelser om at tilsynsmyndigheten bør vurdere det enkelte foretaks kapitalbehov basert på stresstester», og at tilsynsmyndigheten etter retningslinjene bør «vurdere om bufferkrav eller andre makrotilsynstiltak allerede dekker risikoen som avdekkes av stresstestene, og motregne eventuelle kapitalkravsmarginer mot bevaringsbufferen og eventuelt også motsyklisk buffer etter samråd med makrotilsynsmyndigheten». Departementet peker videre på at retningslinjene ikke nevner forholdet til systemrisikobufferer som retter seg mot strukturelle sårbarheter og annen systemrisiko av mer varig karakter i finanssystemet. Imidlertid legger departementet til grunn at tilsynet vil ta hensyn til alle relevante bufferkrav, herunder eventuelt også systemrisikobufferen, i vurderingen av foretaksspesifikke kapitalkravsmarginer, i tråd med EBAs retningslinjer.

Finans Norge deler departementets vurdering om at kapitalkravsmarginen etter EBAs retningslinjer skal motregnes mot pilar 1-bufferkrav som dekker risikoer som forutsettes realisert i de stresstestene som blir anvendt av tilsynsmyndigheten. I EBAs retningslinjer angis det blant annet i punkt 401 at «[Competent authorities should not set additional own funds requirements or other capital measures \(including P2G\) where the same risk is already covered by specific capital buffer requirements](#)».

Videre lyder retningslinjenes punkt 435 som følger:

«In addition, competent authorities should consider the extent to which the existing combined buffer requirements and other applicable measures already cover risks revealed by stress testing. Competent authorities should offset P2G against the capital conservation buffer (CCB), as P2G and the CCB overlap in nature. Furthermore, while no overlap is in principle expected between P2G and the countercyclical capital buffer (CCyB), competent authorities should, in exceptional cases, offset P2G on a case-by-case basis against the CCyB based on the consideration of underlying risks covered by the buffer and factored into the design of the scenarios used for the stress tests, after liaising with the macroprudential authority. Competent authorities should not offset P2G against the systemic risk buffers (G-SII/O-SII buffers and the systemic risk buffer), as those are intended to cover the risks an institution poses to the financial system. Similarly, competent authorities should not offset P2G-LR against the G-SII leverage ratio buffer requirement specified in Article 92(1a) of Regulation (EU) No 575/2013.»

Med henvisning til EBAs formuleringer ovenfor uttaler tilsynet i brevet av 31.10.22 at «Finanstilsynet legger dette til grunn for vurderingen av kapitalkravsmarginen». Imidlertid blir det ikke her presisert om Finanstilsynet vil legge til grunn den praksis som Finansdepartementet allerede har forutsatt i brevet av 08.12.20, der departementet altså angir at tilsynet vil ta hensyn til alle relevante bufferkrav. Finanstilsynets nevnte utsagn skaper dermed en unødig uklarhet om beregningen av P2G.

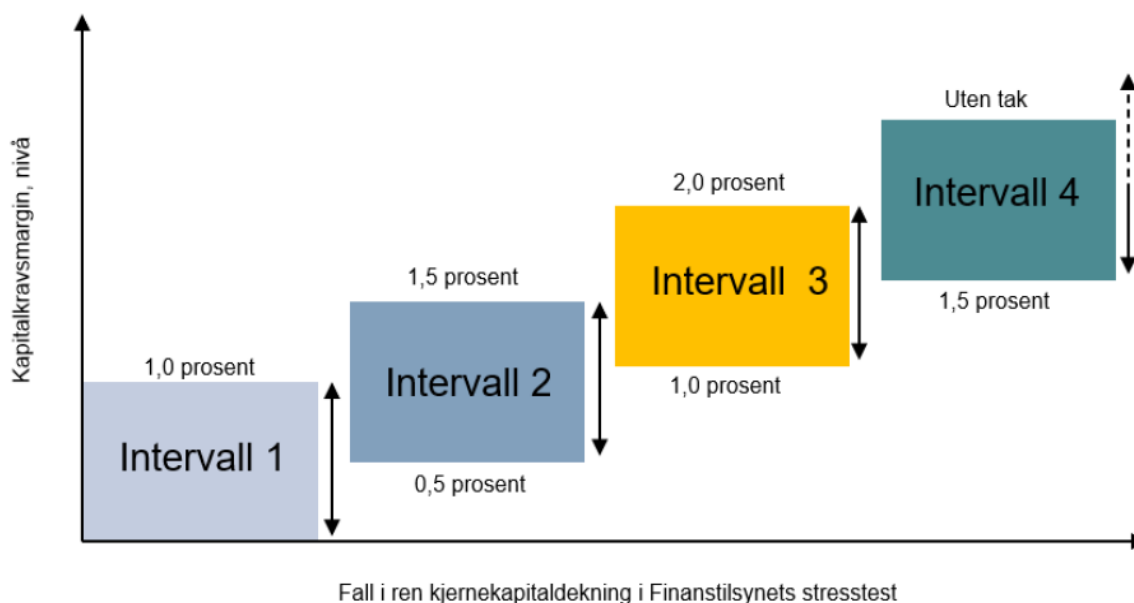
Samtidig fremstår det ikke som at tilsynet har til hensikt å praktisere utmålingen av marginen i samsvar med departementets konklusjon. I [Rundskriv 3/2022](#), publisert i september, vises det i avsnitt 8.3 til at Finanstilsynets forventning om en kapitalkravsmargin er basert på resultatene fra tilsynets årlige stresstest (eller sensitivitetsanalyser) med «fall i ren kjernekapitaldekning sett opp mot kapitalbevaringsbuffer». Basert på utfallet av stresstesten skal hvert foretak innplasseres i én av fire intervaller, jf. figur 1 nedenfor, der intervallene er overlappende og gjenspeiler at det kan tas hensyn til foretaksspesifikke forhold som ikke dekkes av stresstesten, som blant annet foretakets egenart og

risikoprofil. Det er med andre ord her ingen henvisning til motregning mot andre pilar 1-bufferkrav enn kapitalbevaringsbufferen.

Både Norges Bank og Finanstilsynet gjennomfører jevnlig stresstester av bankene, som skisserer mulige utfall av hvordan det finansielle systemet håndterer kraftige tilbakeslag, og hvor det tas utgangspunkt i en nedgangskonjunktur gitt vurderingen av sårbarheter i det finansielle systemet, eksempelvis knyttet til eiendomspriser og gjeld. Sårbarhetene vil generelt forsterke økonomiske tilbakeslag slik at dybden på den skisserte krisen dermed avhenger av sårbarhetene i norsk økonomi. En sentral mekanisme i stresstestene er altså at sårbarhetene utspiller seg – risikoer materialiseres.

Etter Finans Norges vurdering er det således åpenbart at tilsynets stresstester innebærer realisering av risiko, knyttet til både sykliske og strukturelle sårbarheter, som i den norske innretningen blir dekket av det motsykliske kapitalbufferkravet og systemrisikobufferen. Det sistnevnte kravet er i Norge ikke basert på «the risks an institution poses to the financial system», jf. punkt 435 i nevnte EBA-retningslinjer, men dekker strukturelle sårbarheter, som altså materialiseres i stresstestene. Etter vår forståelse av EBAs retningslinjer skal da fallet i ren kjernekapitaldekning, i stresstesten som benyttes for innplassering i intervallene som vist i figur 1 nedenfor, også motregnes mot de samme pilar 1-bufferne. En motregning som utelukkende avgrenses til kapitalbevaringsbufferen vil i realiteten innebære at samme risiko telles mer enn én gang når den tilsynsforventede marginen fastsettes.

**Figur 1** Intervaller for forventet kapitalkravsmargin (P2G)



Kilde: Finanstilsynets rundskriv 3/2022

#### *Finans Norge mener*

*Finanstilsynet bør fastsette en konkret og tallfestet kapitalkravsmargin for samtlige foretak ilagt pilar 2-krav, men den tilsynsforventede marginen kan og bør være null når relevante risikoer er tilstrekkelig dekket av andre krav. Foretakene vil uansett operere med en egenvurdert margin over det samlede formelle kravet. Samtidig må en også for tilsynsforventede marginer sikre tilstrekkelig transparens og forutberegnelighet samt kontradiksjons- og klageadgang. Marginen som fastsettes av Finanstilsynet bør normalt offentliggjøres av tilsynet, av hensyn til blant annet notoritet og markedsinformasjon.*

*Videre bør også beregningsmetodikken for marginen offentliggjøres, og i Finanstilsynets stresstest bør den utmåles mot alle relevante pilar 1-krav, slik departementet har forutsatt. Stresstestens utforming og risikoene som utspiller seg må med andre ord vurderes opp mot begrunnelsene for de ulike pilar 1-bufferne. I dette arbeidet bør Finanstilsynet også hensynta Norges Banks vurderinger. Det er generelt sett behov for en sterkere koordinering blant norske myndighetsorganer hva gjelder fastsettelsen av bankenes samlede kapitalkrav.*

## **6. Uvektede kapitalkrav under pilar 2**

I Finanstilsynets rundskriv om praksis for vurdering av risiko og kapitalbehov, nr. 3/2022, vises det til at risiko for «overdreven gjeldsoppbygging» skal vurderes separat fra øvrige risikokategorier. Tilsynet vil vurdere «risikoen for at foretakets forpliktelser øker for mye sammenliknet med foretakets egenkapital, sett i lys av foretakets forretningsmodell, forretningsstrategi og vekstambisjoner». Videre opplyses det om at tilsynet vil vurdere nivået på, og endringer i, et foretaks uvektede kjernekapitalandel over tid og sammenstille foretakets uvektede kjernekapitalandel med en referansegruppe, og det vil også være aktuelt å vurdere nivået på foretakets eksponeringsmål i lys av det risikovektede beregningsgrunnlaget. Tilsynet «vil vurdere det samlede nivået på foretakets uvektede kjernekapitalandel i lys av intensjonen om å redusere overdreven gjeldsoppbygging».

Finans Norge vil for det første fremheve at risikovektede krav normalt bør være bindende, der en sikrer samsvar mellom faktisk risiko og kapitalkrav, og hvor kravet til uvektet kjernekapitalandel utgjør en sikkerhetsmekanisme – en «backstop». Etter vårt syn ble det uvektede pilar 1-kjernekapitalkravet innført med et særlig henblikk på andre forretningsmodeller enn tradisjonell bankvirksomhet, især investeringsbanker med betydelige posisjoner utenom balansen og avansert bruk av risikostyringsteknikker for å bringe kapitalkravet lavt.

For det andre er risikobaserte kapitalkrav i Norge på et høyt nivå, og det innebærer at norske banker gjennomgående har en uvektet kjernekapitaldekning som ligger vesentlig høyere enn det uvektede pilar 1-kravet. Bankenes samlede uvektede kjernekapitalandel var på [7,7 prosent](#) ved utgangen av fjoråret, godt over minstekravet på 3 prosent. Det taler for at norske banker generelt sett ikke kjennetegnes av en «excessive leverage», og med andre ord er ikke uvektede eiendeler og potensielle forpliktelser særskilt store relativt til den ansvarlige kapitalen i den enkelte bank.

For det tredje illustreres norske bankers soliditet og robusthet gjennom stresstester som gjennomføres av Norges Bank og Finanstilsynet. Finanstilsynets [makrostresstest fra juni 2022](#) viser for eksempel at makrobankens uvektede kjernekapitaldekning i den kraftige stresstesten faller fra 7,4 prosent i 2020 til 5,4 prosent i 2025.<sup>14</sup> En uvektet kjernekapitalandel på 5,4 prosent i stresstesten er fortsatt klart høyere enn pilar 1-minstekravet på 3 prosent og endog høyere enn den faktiske, gjennomsnittlige uvektede kjernekapitaldekningen som de tre største svenske bankene hadde per utgangen av fjerde kvartal i fjor.

I lys av norske bankers høye soliditet og sterke motstandskraft mot kraftige forstyrrelser stiller Finans Norge spørsmål ved Finanstilsynets intensjon når tilsynet angir at det «vil vurdere det samlede nivået på foretakets uvektede kjernekapitalandel i lys av intensjonen om å redusere overdreven gjeldsoppbygging». Finans Norge vil her også bemerke at tilsynet tidligere har anført at «[i] vurderingen av

---

<sup>14</sup> Makrobanken er basert på de 19 største bankkonsernene. Ingen av de 19 største bankkonsernene bryter minimumskravet til det uvektede kapitalkravet på 3 prosent i scenarioet.

bankenes soliditet, legger Finanstilsynet vekt på uvektet kjernekapitalandel, og tilsynet vil bidra til at banknæringens soliditet målt på denne måten ikke svekkes framover».<sup>15</sup>

Finanstilsynets ulike uttalelser over tid indikerer en målsetting om at den uvektede kjernekapitaldekningen, som gjennomgående altså ligger godt over pilar 1-kravet, skal videreføres eller økes, uavhengig av bankenes eventuelle risikoreduserende tiltak, regulatoriske endringer eller andre tilpasninger. Dersom det som til enhver tid er bankenes faktiske uvektede kjernekapitaldekning ikke skal kunne variere, i betydningen bare skal kunne øke, men aldri avta, så vil dette åpenbart utgjøre det reelle og bindende kapitalkravet. En slik endring i arbeidsdelingen mellom risikovektede og uvektede krav vil i så fall innebære en grunnleggende endring av kapitalkravsinnretningen, og det uvektede kravet vil da ikke lenger være en sikkerhetsmekanisme.

Finans Norge merker seg også at Finanstilsynet i høringsnotatet angir at «samlet krav til uvektet kjernekapitalandel etter hvert kan bli høyere enn de er i dag, for de fleste foretak». Det vises til at med gjennomføringen av bankpakken ble det norske bufferkravet til uvektet kjernekapitalandel opphevet, og at bankene «bør dermed være godt rustet til å møte foretaksspesifikke krav til uvektet kjernekapitalandel, slik at konsekvensene for de fleste foretak i hovedsak vil være begrensede».

En tilnærming basert på sistnevnte utsagn, sett opp Finans Norges forståelse av EU-reglene, forutsetter i så fall at de fleste norske banker har en «overdreven gjeldsoppbygging». Det er ikke grunnlag for en slik konklusjon, og Finans Norge setter derimot den nevnte uttalelsen i høringsnotatet i sammenheng med tilsynets tidligere utsagn om uvektet kjernekapitaldekning. Dersom norske banker, til forskjell fra andre banker hjemmehørende i EU/EØS-området, skal måtte innrette seg og styre etter høye uvektede soliditetskrav, vil det kunne gi en markert økning i samlet risikotaking.

Finans Norge vil understreke at en sterk sammenheng mellom faktisk risiko og kapitalkrav utgjør kjernen i den internasjonale regulatoriske tilnærmingen, slik den både kommer til uttrykk gjennom globale Baselstandarder og EU-regler, der det uvektede kjernekapitalkravet i utgangspunktet skal utgjøre en sikkerhetsmekanisme. Etter vår forståelse ligger hensynet til finansiell stabilitet til grunn for avveiningene.

Finanstilsynets vurderinger av uvektede kapitalkrav i pilar 2 bør fullt ut samsvare med aktuelle EBA-retningslinjer, og de norske vurderingskriteriene bør således være identiske med EBAs. Etter Finans Norges forståelse ble for øvrig ingen banker under ECB-tilsyn pålagt uvektede pilar 2-krav i 2022, noe som understreker at tiltaket skal rettes mot nettopp en «overdrevet» gjeldsgrad.<sup>16</sup>

#### *Finans Norge mener*

*Finanstilsynets vurderinger av uvektede soliditetskrav indikerer en tilnærming og praksis som ikke synes å harmonere med intensjonen i EU-regelverket og Baselstandardene. Norske bankers høye uvektede soliditet kan ikke utgjøre et selvstendig argument for å innføre generelle og særlig høye uvektede krav i pilar 2. Skal et uvektet pilar 2-krav pålegges, må det baseres på identifisert og foretaksspesifikk risiko for «excessive leverage» med utgangspunkt i klare vurderingskriterier i tråd med EBAs retningslinjer.*

---

<sup>15</sup> Jf. brev til Finansdepartementet 27.04.18, om norsk gjennomføring av CRR/CRD IV. Tilsvarende vurderinger er for øvrig fremlagt ved flere anledninger, se for eksempel [Finansielt utsyn publisert i desember 2019](#): «[e]tter tilsynets vurdering bør bankenes soliditet målt på denne måten ikke svekkes framover».

<sup>16</sup> Jf. ECBs [SREP-oppsummering](#) for 2022.

## 7. Pilar 2-krav og tilsynsforventede kapitalkravsmarginer på tvers av banker og land

### 7.1 Sammenlikninger av pilar 2-tillegg

Finanstilsynet har i noen grad sammenliknet nivåer for pilar 2-krav og kapitalkravsmarginen (P2G) på tvers av land. Blant annet vises det til en EBA-rapport ([EBA/REP/2022/10](#)) der det angis at det vektede gjennomsnittlige pilar 2-kravet er nær 2 prosent i flere land, men det fremkommer også at det er vesentlig variasjon mellom foretakene. Samtidig har Finanstilsynet, med utgangspunkt i offentlig tilgjengelig informasjon, vurdert pilar 2-kravene for større foretak i Sverige, Danmark og Storbritannia samt foretak underlagt tilsyn av ECB.

Tilsynet viser til at det gjennomsnittlige pilar 2-kravet for de største norske foretakene i perioden 2017-2021 har utgjort om lag 1,9 prosent av beregningsgrunnlaget. Samtidig fremheves det at gjennomsnittsverdier og/eller medianverdier for de største foretakene i det nevnte sammenlikningsgrunnlaget har utgjort rundt 2 prosent, eller noe høyere i Storbritannia. Ut fra dette konkluderer tilsynet med at «norske pilar 2-krav ikke skiller seg vesentlig fra nivået på pilar 2-krav i andre land».

Finans Norge vil bemerke at det for slike vurderinger generelt sett kan innvendes at det strengt tatt bør foretas en sammenlikning av pilar 2-tillegg for sammenliknbar risiko – «risikjusterte pilar 2-påslag» – for å vurdere graden av konsistent tilsynspraksis på tvers av land, men vi erkjenner at Finanstilsynet neppe har tilgang til data for en slik øvelse.

En sammenlikning av nivåer mellom land kan likevel være nyttig, men eventuelle konklusjoner må ta høyde for svakheter og forskjeller. Som tilsynet selv påpeker har sammenlikningene flere svakheter, blant annet som følge av at det mellom jurisdiksjonene har vært ulik praksis for klassifisering av risikotyper, ulik arbeidsdeling mellom pilar 1- og pilar 2-krav og at det i Norge har vært praktisert et annet og strengere krav til sammensetningen av kapital for oppfyllelse av pilar 2-kravet. Finans Norge vil dessuten fremheve at det finnes offentlig tilgjengelig informasjon, om hva pilar 2-krav i Sverige dekker, som har vesentlig relevans for en sammenlikning mot norske pilar 2-krav, og som ikke blir belyst av Finanstilsynet.

Den svenske tilsynsmyndigheten offentliggjør hvert kvartal et dekomponert pilar 2-krav for de ti største foretakene i Sverige, sammensatt av (i) kredittrelatet konsentrasjonsrisiko, (ii) renterisiko og øvrig markedsrisiko, (iii) pensjonsrisiko samt (iv) øvrig risiko.<sup>17</sup> I sistnevnte residualpost inngår virkningen av et risikovektgulfv på 35 prosent for næringseiendoms lån, som er omgjort til et pilar 2-påslag i prosent av beregningsgrunnlaget, basert på forskjellen i kapitalkravet mellom det som følger av gulfvnivået og gjennomsnittlig foretaksspesifikk risikovekt. I Norge er et tilsvarende risikovektgulfv for de største foretakene (IRB-bankene) pålagt som et pilar 1-krav.

Ettersom Swedbank og SEB har publisert virkningen på pilar 2-kravet av det nevnte IRB-gulfvkravet, fremvises dette i henholdsvis figurene 2 og 3 nedenfor. Figurene viser at virkningen av risikovektgulfvet er langt fra uvesentlig, og det utgjør én tredjedel av Swedbanks ordinære pilar 2-krav (som skal oppfylles med ren kjernekapital) og halvparten av SEBs pilar 2-krav (som skal oppfylles med ren kjernekapital). Det indikerer at de svenske IRB-bankene gjennomgående ville hatt et klart lavere pilar 2-krav dersom gulfvkravet var pålagt som et pilar 1-krav, slik som i Norge. Virkningen blir verken presisert eller drøftet i Finanstilsynets fremstilling.<sup>18</sup>

<sup>17</sup> Se eksempelvis «[De svenska bankernas kapitalkrav, fjärde kvartalet 2022](#)».

<sup>18</sup> Det er nå lagt opp til at det svenske risikovektgulfvet skal [utgjøre et pilar 1-krav fra 30.09.2023](#).

**Figur 2** Kapitalkrav for Swedbank. Fjerde kvartal 2022

Capital requirements <sup>1)</sup>	Swedbank Consolidated situation			
	CET1	AT1	T2	Total capital
<b>% Pillar 1</b>				
Minimum requirement	4.5	1.5	2.0	8.0
Systemic risk buffer	3.0			3.0
Capital conservation buffer (CCoB)	2.5			2.5
Other systemically important institution buffer (O-SII)	1.0			1.0
Countercyclical capital buffer (CCyB) <sup>2)</sup>	0.9			0.9
<b>Total Pillar 1</b>	<b>11.9</b>	<b>1.5</b>	<b>2.0</b>	<b>15.4</b>
<b>Pillar 2</b>				
Individual Pillar 2 charge <sup>4)</sup>				
of which Interest rate risk in the banking book	0.5	0.2	0.2	0.9
of which Credit-related concentration risk	0.3	0.1	0.1	0.5
of which Adjustment to estimates of probability of default	0.2	0.0	0.0	0.2
of which Commercial real estate add-on	0.5	0.0	0.1	0.7
Individual Pillar 2 guidance (P2G) <sup>3)</sup>	1.0			1.0
<b>Total Pillar 2</b>	<b>2.5</b>	<b>0.3</b>	<b>0.5</b>	<b>3.3</b>
<b>Capital requirements</b>	<b>14.4</b>	<b>1.8</b>	<b>2.5</b>	<b>18.7</b>
<b>Actual capital ratios as of 31 Dec 2022</b>	<b>17.8</b>	<b>1.1</b>	<b>2.8</b>	<b>21.8</b>

Kilde: Swedbanks faktabok for 4. kvartal 2022, [side 51](#).

**Figur 3** Kapitalkrav for SEB. Fjerde kvartal 2022

SEB Consolidated situation – Prudential requirement (explicit or implicit) Dec 2022 <sup>1)</sup>				
	CET1	AT1	Tier 2	Total
<b>Pillar 1</b>	<b>4.5%</b>	<b>1.5%</b>	<b>2.0%</b>	<b>8.0%</b>
<b>Pillar 2 requirement</b>				
Corporate exposures – Commercial real estate RW-floor	0.7%	0.0%	0.2%	0.9%
Credit concentration risk	0.3%	0.1%	0.1%	0.5%
Interest rate risk in the banking book	0.4%	0.1%	0.2%	0.6%
Pension risk	0.0%	0.0%	0.0%	0.0%
<b>Total Pillar 2 requirement</b>	<b>1.4%</b>	<b>0.2%</b>	<b>0.5%</b>	<b>2.0%</b>
<b>Total SREP capital requirement (TSCR)</b>	<b>5.9%</b>	<b>1.7%</b>	<b>2.5%</b>	<b>10.0%</b>
<b>Institution specific buffer requirement</b>				
Capital conservation buffer	2.5%			2.5%
Systemic risk buffer	3.1%			3.1%
Other Systemically Important Institution buffer (O-SII)	1.0%			1.0%
Countercyclical capital buffer	0.8%			0.8%
<b>Combined buffer requirement (CBR)</b>	<b>7.4%</b>			<b>7.4%</b>
<b>Overall capital requirement (TSCR+CBR)</b>	<b>13.2%</b>	<b>1.7%</b>	<b>2.5%</b>	<b>17.4%</b>
<b>Pillar 2 Guidance (P2G)</b>	<b>1.0%</b>			<b>1.0%</b>
<b>Overall capital requirement and P2G</b>	<b>14.2%</b>	<b>1.7%</b>	<b>2.5%</b>	<b>18.4%</b>

Kilde: SEBs pillar 3-rapport for 2022, [side 58, tabell 44](#).

Etter Finans Norges syn burde dessuten Finanstilsynet aktivt bidra til en harmonisert pilar 2-praksis i EU/EØS-området, og en slik harmonisering er nødvendig for å oppnå likere konkurransevilkår. I EBAs konvergensrapport ([EBA/REP/2022/10](#)) vises det til at det er rom for ytterligere harmonisering av tilsynspraksisen for både pilar 2-kravet (P2R) og kapitalkravsmarginen (P2G). Etter Finans Norges forståelse er dette dessuten en eksplisitt og viktig målsetting, jf. eksempelvis følgende formulering: «The harmonisation in the implementation of SREP methodologies and comparable supervisory practices across CAs is a priority for the EBA, ultimately leading to consistent supervisory outcomes and a level playing field for banks in the EU».

## 7.2 Pilar 2-krav for mellomstore og mindre banker

Det er samtidig en betydelig svakhet i Finanstilsynets brev at det ikke fremkommer en sammenlikning av nivået på pilar 2-tillegg for banker av ulik størrelse på tvers av EU/EØS-land. I departementets oppdragsbrev 08.12.20 ble det blant annet vist til at transparens om pilar 2-kravene gir et sammenlikningsgrunnlag som kan bidra til at det ikke oppstår utilsiktede skjevheter mellom for eksempel foretak av ulik størrelse.

Departementet ba videre tilsynet om å sammenlikne nivåer på norske pilar 2-krav med det som følger av systemene i et utvalg relevante europeiske land, og det ble her også presisert at evalueringen bør blant annet «danne grunnlag for en vurdering av nivå på pilar 2-krav for ulike grupper av foretak». Etter Finans Norges syn har Finanstilsynet ikke fremlagt en slik vurdering. Selv om pilar 2-kravene for de største norske bankene ikke skulle vesentlig avvike fra tilsvarende krav for andre større banker i EU/EØS-området, vil ikke det samme nødvendigvis være tilfelle for det store antallet øvrige banker.

Finans Norge har over tid fulgt Finanstilsynets publiseringer av pilar 2-kravene, og basert på siste offentliggjorte krav for hvert av de større foretakene som inngår i enten SREP-gruppe 1 eller 2, fremkommer gjennomsnitts- og medianverdier som i hovedsak samsvarer med hva Finanstilsynet opplyser. De tilsvarende gjennomsnitts- og medianverdiene for det høye antallet mindre og mellomstore foretak, som inngår i SREP-gruppene 3 og 4, er imidlertid høyere enn for de større bankene i SREP-gruppene 1 og 2, og de minste bankene har gjennomgående de høyeste kravene, jf. figur 5 nedenfor.

Nivåene på pilar 2-krav for de mindre og mellomstore bankene, på tvers av EU/EØS-jurisdiksjoner, blir således, etter vårt syn, ikke belyst i tilsynets evaluering. Etter Finans Norges syn burde Finanstilsynet i det minste innhentet slik informasjon fra andre nordiske tilsynsmyndigheter eller alternativt fra publiserte rapporter fra mindre og mellomstore banker i våre naboland. Finans Norge anser at dette er en problemstilling som bør bli ytterligere fulgt opp av Finansdepartementet.

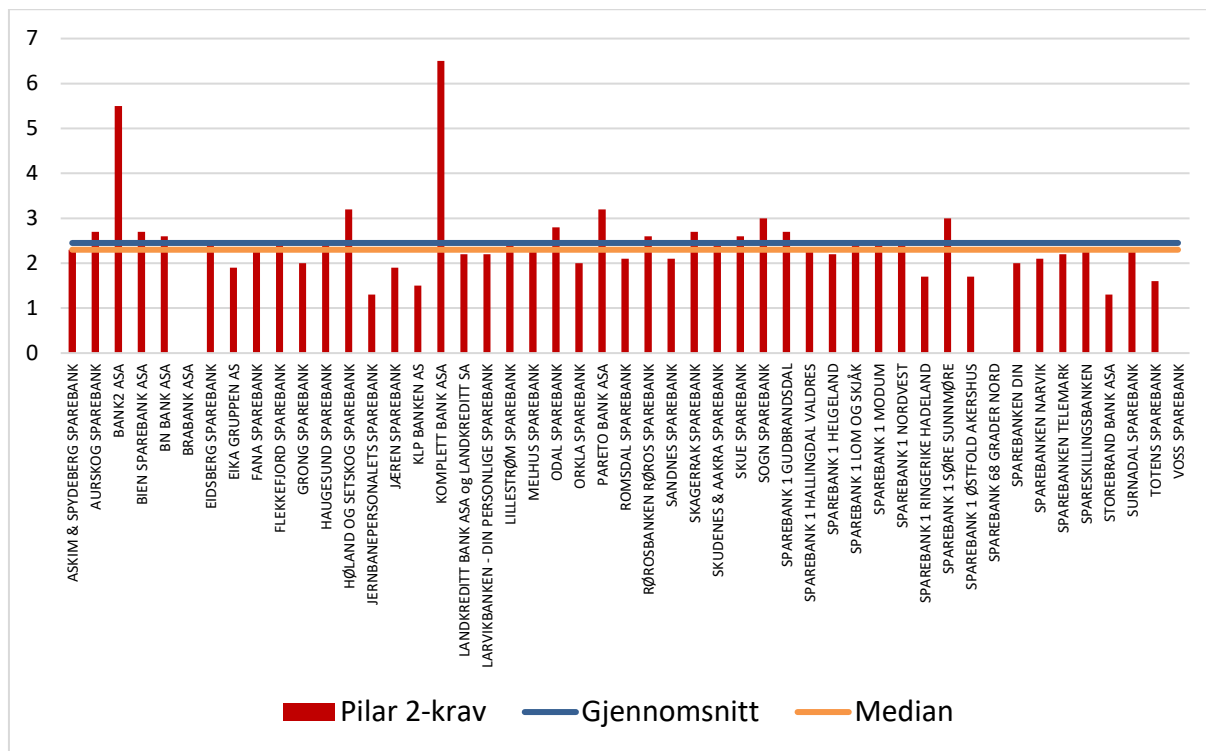
## 7.3 Sammenlikninger av kapitalkravsmarginen (P2G)

Finanstilsynet opplyser at for de største foretakene i Norge utgjør den tilsynsforventede kapitalkravsmarginen 1,0 til 1,5 prosent. Tilsynet informerer også om at ECB i årsrapporten for 2021 har vist til at den gjennomsnittlige tilsynsforventede kapitalkravsmarginen for foretak under tilsyn av ECB økte fra 1,4 prosent til 1,6 prosent dette året. Videre anfører Finanstilsynet at de tre største foretakene i Sverige har en uttrykt kapitalkravsmargin på 1,5 prosent, og at den er mellom 0 og 1,5 prosent for de nest største bankene, basert på en rapport for andre kvartal i år.

Finans Norge vil her påpeke at den tilsvarende rapporten fra Finansinspektionen for fjerde kvartal i år viser at de tre største svenske bankene nå har en P2G tilsvarende 1 prosent av det risikovektede beregningsgrunnlaget, og at for de øvrige 7 nest største svenske foretakene er det klar variasjon, der P2G for flere er satt til null. Sett under ett er det halvparten av de 10 største foretakene som ikke er pålagt en slik P2G, noe som altså illustrerer at den tilsynsforventede marginen kan være null.

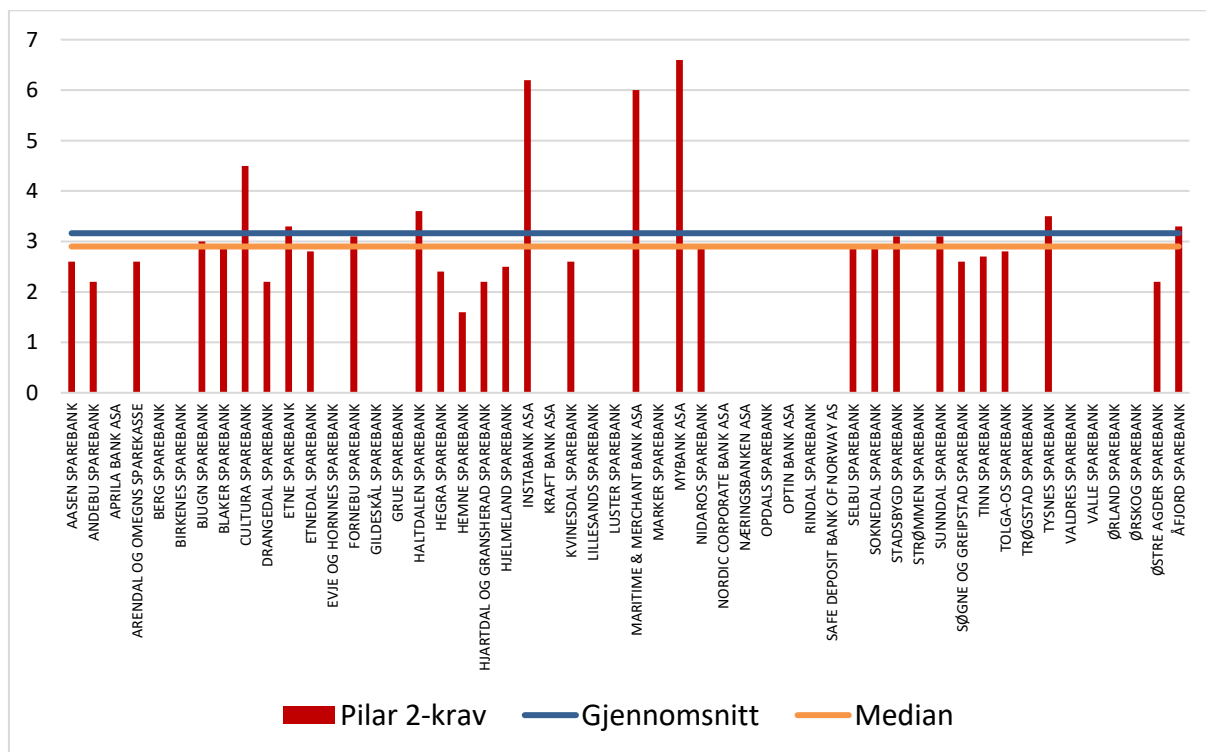


**Figur 4** Pilar 2-krav. SREP-gruppe 3. Median = 2,3 prosent



Kilder: Finanstilsynet og Finans Norge.

**Figur 5** Pilar 2-krav. SREP-gruppe 4. Median = 2,9 prosent



Kilder: Finanstilsynet og Finans Norge.

### *Finans Norge mener*

*Finanstilsynets evaluering av pilar 2-krav på tvers av ulike banker og land er utilstrekkelig. Data- og sammenlikningsgrunnlaget er for svakt til å kunne trekke entydige konklusjoner, og den tilgjengelige informasjonen indikerer signifikante forskjeller, eksempelvis mellom norsk og svensk tilsynspraksis. Det er i og for seg positivt at Finanstilsynet erkjenner at det er klare forskjeller i tilsynspraksisen mellom land, men det er da avgjørende at tilsynet bidrar til å harmonisere denne praksisen i tråd med EU-regelverket samt EBAs retningslinjer og målsettinger. En mer harmonisert pilar 2-praksis på tvers av EU/EØS-stater er en forutsetning for likere konkurransevilkår.*

## **8. Enkelte oppsummerende merknader til gjennomføringen av nye direktivbestemmelser (CRD 5)**

Finanstilsynets utkast til forskriftsbestemmelser i ny § 46 og § 47 skal gjennomføre direktivets artikler 104a og 104b. I samsvar med norsk rettstradisjon synes innholdet i bestemmelsene å være forsøkt noe sammenfattet, trolig for å gjøre de materielle kravene mer tilgjengelig.

Finans Norge er generelt positiv til å forenkle gjennomføringsbestemmelser, så fremt de relevante kravene i direktivbestemmelsene lar seg gjenfinne i den norske gjennomføringen. En ordrett oversettelse av direktivbestemmelser vil i mange tilfeller ikke bidra til å gi rettighetssubjektene den nødvendige forutberegnelighet, ettersom strukturen i direktivene ofte avviker fra norsk rettstradisjon. Imidlertid bør gjennomføringen være tilstrekkelig direktivnær samtidig som den bidrar til et forståelig innhold for norske brukere, i samsvar med norsk rettstradisjon.

Utkastet til forskriftstekster inneholder det materielle innholdet i de relevante artiklene i CRD5, med enkelte unntak, ref. nedenfor. For den etterfølgende praktiseringen av bestemmelsene ville det vært nyttig om det i en kommentar til endelig forskrift ble gitt en beskrivelse av hvilke deler av relevante artikler som er implementert hvor. Nedenfor avgis enkelte merknader til ny foreslått del XIV i CRR/CRD-forskriften, om foretaksspesifikke kapitalkrav og kapitalkravsmargin mv. (pilar 2):

### § 46. Foretaksspesifikke krav til kapital

Det er to deler av artikkel 104a som ikke umiddelbart gjenfinnes i utkastet til forskrift. Dette omhandler artikkel 104 a nr. 2 siste ledd om vurdering av renterisiko samt artikkel 104a nr. 5 om kravet til begrunnelser. Hva gjelder sistnevnte viser tilsynet til begrunnelsesplikten i forvaltningsloven, men som nevnt kan det være en problemstilling om forvaltningslovens krav fullt ut er oppfylt. I artikkel 104a nr. 5 heter det at «The competent authority shall duly justify in writing to each institution the decision to impose an additional own funds requirement under point (a) of Article 104(1), at least by giving a clear account of the full assessment of the elements referred to in paragraphs 1 to 4 of this Article».

Siste del av bestemmelsen pålegger tilsynsmyndighetene å gi foretaket en *klar* redegjørelse hvor de gjennomgår vurderingen av de ulike risikoelementene som pilar 2-kravet skal dekke. Utover implementeringen av artikkel 104a bør bestemmelsen regulere offentliggjøring av pilar 2-kravet. Finanstilsynet bør normalt offentliggjøre pilar 2-kravet som del av enkeltvedtaket. Det kan også for sammenhengens skyld tas inn i bestemmelsen at dette vedtaket som hovedregel bør fastsettes som del av ordinær SREP-prosess.

Videre bør tilsynet ha en plikt til å revurdere et tidligere fastsatt pilar 2-krav dersom foretaket etter nærmere kriterier kan dokumentere en vesentlig risikoreduksjon, og pilar 2-krav bør ikke ha lengre varighet enn tre år jf. nærmere omtale i avsnitt 3.

#### § 47. Kapitalkravsmargin mv.

Ordlyden i punkt (2) bør endres slik at det fremkommer at Finanstilsynet skal fremme en tilsynsforventet konkret margin til samtlige foretak, jf. CRD5 artikkel 104b nr. 3, første ledd: «Competent authorities shall communicate their guidance on additional own funds, to institutions».

Marginen bør imidlertid være null når relevant risiko er fullt ut dekket av andre krav, jf. nærmere begrunnelse fremmet i avsnitt 5. En presisering om motregning mot samtlige relevante bufferkrav bør vurderes inntatt i bestemmelsen.

Bestemmelsen bør videre presisere at Finanstilsynet normalt skal offentliggjøre den tilsynsforventede kapitalkravsmarginen, generelt som del av (samtidig med) enkeltvedtaket om pilar 2-krav. Ettersom marginen ikke skal gis som et enkeltvedtak etter forvaltningsloven, bør bestemmelsen inneholde presiseringer av nærmere krav til begrunnelse, kontradiksjons- og klageadgang mv., ut fra et formål om at flere av forvaltningslovens krav i praksis også bør omfatte kapitalkravsmarginen (P2G).

#### 9. Avsluttende merknader

Det er positivt at Finansdepartementet vurderer å innføre en overgangsregel som for mange banker vil fremskynde at pilar 2-kravet kan oppfylles med den samme kapitalsammensetningen som det risikobaserte pilar 1-minstekravet. Etter Finans Norges vurdering bør ordningens frist senest være utgangen av juni i år. Det er også positivt at departementet, med forlengelse av systemrisikobufferens overgangsregel, på ny har påpekt behovet for å sikre konsistens mellom pilar 1- og pilar 2-krav. Begge initiativ åpner for likere konkurransevilkår i det norske bankmarkedet, men dette avhenger av Finanstilsynets tilnærming og oppfølging.

En endret kapitalsammensetning for oppfyllelse av pilar 2-kravet bør for det første ikke utgjøre et selvstendig grunnlag for tilsynet til å skjerpe en banks pilar 2-krav. For det andre vil tilpasninger av pilar 2-krav, for alle de bankene der mer risiko enn før er dekket under pilar 1, forutsette at tilsynet aksepterer at økningen i systemrisikobufferen var del en endret innretning, som ikke reflekterte økt risiko. Det er nå tre norske myndighetsorganer som fastsetter ulike deler av bankenes samlede kapitalkrav, og departementet, som har det overordnede ansvaret, bør sikre utstrakt koordinering. Etter Finans Norge vurdering bør bankene kunne legge til grunn at departementet, tilsynet og Norges Bank har en felles forståelse av helt sentrale premisser for kapitalkravsinnretningen.

Finans Norge vil også fremheve at tilsynet i langt større grad burde ha fulgt opp de av departementets vurderinger som kan styrke pilar 2-prosessens transparens og forutberegnelighet.<sup>19</sup> Departementets betraktninger er verken utdypende drøftet eller i nevneverdig grad fulgt opp med vurderte tiltak fra tilsynets side. Tilsynet har imidlertid fremlagt enkelte vurderinger, herunder varsler om endret praksis, som etter Finans Norges syn vil kunne svekke transparensen, forutberegneligheten og samsvaret med EU-regelverket, altså motsatt av hva departementet har vektlagt.

For det første vil en kapitalkravsmargin (P2G) som bare blir motregnet mot kapitalbevaringsbufferen stå i motstrid til både hva departementet har lagt til grunn samt til EBAs SREP-retningslinjer når stresstester innebærer realisering av risiko som allerede er dekket av ulike pilar 1-bufferkrav. For det andre vil mer hyppige justeringer i kapitalkravsmarginen vanskeliggjøre eller til dels umuliggjøre en

---

<sup>19</sup> Jf. Finansdepartementets brev til Finanstilsynet den 08.12.20 og 30.03.22.

god kapitalplanlegging i bankene og bidra til betydelig regulatorisk usikkerhet. For det tredje vil et opphør av gjeldende offentliggjøring av kapitalkravsmarginen bidra til redusert transparens.

En slik omlagt praksis vil ikke bare redusere transparensen og forutberegneligheten, men også svekke notoriteten, markedsinformasjonen og kontradiksjonsadgangen. Finans Norge vil derfor understreke at en slik tilsynspraksis ikke bør gjennomføres, og det anses som mest hensiktsmessig at den tilsynsforventede marginen normalt publiseres samtidig med pilar 2-vedtaket. Dessuten bør forutsetninger og beregningsmetodikken for denne marginen bli jevnlig offentliggjort. Etter vår forståelse av nye direktivbestemmelser skal dessuten en tilsynsforventet margin bli fastsatt for alle foretak ilagt pilar 2-krav, men den bør være null når relevante risikoer er fullt ut dekket av andre krav.

Praksisen for den tilsynsforventede marginen bør altså bli tydeliggjort og styrket, der blant annet kravets begrunnelse og klageadgang, jf. forvaltningsloven, også blir gjort gjeldende selv om P2G ikke utgjør et enkeltvedtak etter forvaltningsloven. Finans Norge mener dessuten at tilsynet bør kunne gå lenger enn direktivets minstekrav til innholdet i begrunnelsene for det ordinære pilar 2-kravet, noe som nettopp vil styrke pilar 2-rammeverket langs de linjene som departementet har trukket opp.

Etter Finans Norges vurdering er det samtidig liten tvil om at slike prinsipper, om blant annet transparens, forutsigbarhet og offentlighet, blir sterkest fulgt opp dersom tilsynet selv vektlegger dette i både dialogen med det enkelte foretak og i valget av hva som publiseres. Det er for eksempel en styrke ved dagens rammeverk at gjeldende pilar 2-referansemodeller er offentliggjort og at pilar 2-tilleggene løpende blir publisert på Finanstilsynets hjemmeside. På den annen side er det vår forståelse, basert både på utvekslingen av synspunkter mellom departementet og tilsynet samt ikke minst dialogen mellom tilsynet og det enkelte foretak, at det er rom for å styrke gjeldende praksis.

Videre bør det fremheves at den finansielle stabiliteten vil kunne bli styrket med et forbedret pilar 2-rammeverk. En transparent tilsynspraksis, som gir klare insentiver til redusert risikotaking, vil også kunne redusere faktisk risiko i det finansielle systemet. Dessuten vil en forutberegnelig pilar 2-prosess som kjennetegnes av offentlighet legge til rette for en stabil utlånskapasitet og -praksis.

Avslutningsvis vil Finans Norge understreke at Finansdepartementet tidligere har vektlagt sentrale prinsipper som har forbedret pilar 2-rammeverket, som utgjør en viktig del av kapitalkravsreglene. Samtidig vil vi nå anmode om en snarlig oppfølging som innebærer at de rettslige rammene for pilar 2-prosessen videreutvikles og styrkes, ikke minst ut fra de hensyn som departementet selv har fremhevet om rettssikkerhet og ivaretagelse av EØS-forpliktelser.

Med vennlig hilsen

**Finans Norge**

*Sign.*

Kari Olrud Moen  
administrerende direktør

*Sign.*

Erik Johansen  
direktør