

Finansdepartementet
postmottak@fin.dep.no

Dato: 06.01.2021

Vår ref.: 2020-87-173

Deres ref.: 13/3797

HØRINGSUTTALELSE – GJENNOMFØRING AV BANKPAKKEN MV.

Det vises til Finansdepartementets brev 15.10.2020 om høring vedrørende gjennomføring av endringer i EUs bankregelverk — “bankpakken”.

1 Finans Norges hovedsynspunkter

Generelle merknader

- Regelverksendringene som må gjennomføres som følge av bankpakken er i hovedsak fullharmoniseringsregler der det ikke er anledning til å legge til eller trekke fra noe i nasjonal rett, med mindre det fremgår et klart nasjonalt handlingsrom. Når det gjelder forslaget redaksjonelle utforming ser Finans Norge fordeler ved en direktivnær oppbygning av lov- og forskriftstekster som gjennomfører EØS-regelverk.
- Finans Norge erkjenner at myndighetene har hatt begrenset tid til å gjennomføre utredningsarbeidet, gitt den ekstraordinære situasjonen i perioden etter mars 2020. Rapporten bærer tydelig preg av tidspresset forårsaket av virusutbruddet, og flere viktige problemstillinger knyttet til regelverksimplementeringen burde etter Finans Norges vurdering ha vært drøftet mer inngående og med tilhørende klare konklusjoner.
- For finansnæringen er det viktig at utredninger av rammebetingelser gjøres transparent og grundig for å bidra til forutsigbarhet for foretakene og markedet. Finans Norge har derfor valgt å omtale flere forhold med en større detaljgrad enn det som i utgangspunktet ville vært naturlig. Vi tar også forbehold om at det kan være forhold av betydning for næringen som ikke er fanget opp under arbeidet med høringssuttalelsen, og høringssvaret kan dermed ikke anses uttømmende.

- Finans Norge vil henstille departementet om raskt å forberede et løp for å gjennomføre endringene som omtales som “CRR Quick Fix”, gitt at EØS-prosessen med å gjennomføre CRR2 kan bli forsinket.
- Ulike elementer av bankpakken påvirker bankenes samlede kapitalkrav i ulik retning. Samlet sett vil gjennomføring av bankpakken trolig ikke medføre vesentlige lettelser i kapitalkrav for norske banker. Så lenge det ikke er holdepunkter for utilsiktede virkninger på kapitalnivået, vil det være imot intensjonen om lojal gjennomføring dersom norske myndigheter skulle motvirke effekter fra bankpakken med skjerpelse i andre deler av kapitalkravsregelverket.

Krisehåndtering

- Finans Norge mener at BRRD2 ikke gir rom for høyere krav til etterstillelse enn det som fremkommer av takbestemmelsene. Det bør også tydelig fremgå av norsk regelverk, slik det gjør av EU-regelverket, at kapital som benyttes til å oppfylle det kombinerte bufferkravet skal medregnes ved vurdering av krav til etterstillelse.
- Finans Norge mener at det norske regelverket bør inneholde en bestemmelse om at risikovektet og uvektet MREL skal fremstilles i prosent av hhv. beregningsgrunnlaget og eksponeringsmålet.
- Finans Norge mener at krisehåndteringsmyndigheten i Norge bør utarbeide retningslinjer for hvilke justeringer i beregningsgrunnlaget for rekapitaliseringsbeløpet som er aktuelle og hvordan disse skal gjennomføres.
- I arbeidsgruppens vurdering fremgår det at BRRD2 ikke gir nasjonalt handlingsrom når det gjelder fastsettelse av MREL. Det poengteres at det likevel er skjønnsmessig handlingsrom ved fastsettelsen av MREL for de enkelte foretakene. Finans Norge mener at BRRD2 i Norge bør gjennomføres slik at kravene, både for nivå og sammensetning, for norske banker ikke avviker fra kravene til sammenlignbare banker i EØS-området, jf. fortalepunkt 18.
- Finans Norge støtter høringsnotatets forslag til bestemmelser om investorbeskyttelse ved salg av etterstilte konvertible gjeldsinstrumenter til ikke-profesjonelle kunder.
- Finans Norge støtter ikke forslaget om at opptak av etterstilte gjeldsinstrumenter krever generalforsamlingsvedtak. Forslag om krav til vedtak i generalforsamlingen om opptak av fondsobligasjoner støttes. Finans Norge støtter videre arbeidsgruppens forslag om fritak for samtykke til tilbakekjøp og førtidig innfrielse av etterstilte MREL-tellende gjeldsinstrumenter under visse vilkår.
- Finans Norge mener at omfanget av krav til MREL ut over tapsabsorberingsbeløpet for små og «ikke-komplekse» banker bør begrenses i samsvar med forholdsmessighetsprinsippet. Hvilke banker som skal omfattes av slike krav bør også kommuniseres så tidlig som mulig slik at man gir foretakene nødvendig forutsigbarhet.

Kapitalkrav

- Flere av bestemmelsene i CRD5 er mangelfullt drøftet i høringsnotatet, og de er ikke foreslått implementert i lov eller forskrift. Finans Norge mener all gjennomføring bør være gjenstand for offentlig høring, i tråd med EØS-avtalens lojalitetsplikt, og for å sikre transparens overfor foretakene og harmonisert tilsynspraksis.
- Etter vårt syn gir ikke CRD5 anledning til å opprettholde dagens norske praksis om at hele pilar 2-kravet skal oppfylles med ren kjernekapital.
- Begrunnelsen for pilar 2-krav bør være mer transparent/dekomponert overfor det enkelte foretak. Dagens praksis sikrer ikke tilstrekkelig forutsigbarhet, transparens og mulighet for kontradiksjon for foretakene.
- Etter vår vurdering skal det iht. CRD5 artikkel 104b fastsettes en kapitalkravsmargin for de mindre foretakene – ikke kun for de større. Kapitalkravsmarginen kan, og vil med en praksis i tråd med EBAs retningslinjer trolig ofte, være 0. Tilbakemeldinger om at foretaket «forventes å tilpasse seg slik at man oppfyller kravet med god margin», skaper uforutsigbarhet i kapitalstyringen. Dette er særlig utfordrende ettersom tilsynsmyndigheten kan ilegge foretakene et pilar 2-krav ved gjentatte brudd på kapitalkravsmarginen.
- CRR2 fastsetter kravet til uvektet kjernekapitalandel på 3 prosent. Finans Norge er positive til at norske regler nå bringes på linje med EU. Arbeidsgruppen uttrykker et ønske om å opprettholde dagens bufferkrav til uvektet kjernekapitalandel på 2 prosent. Kravet er ikke et minstekrav, men likevel et bindende og generelt krav pålagt bankene. Etter vår vurdering, er det ikke rettslig grunnlag for å opprettholde dagens bufferkrav.
- Kravet til uvektet kjernekapitalandel er en “backstop”. Regelverket åpner for at myndighetene for enkeltbanker i SREP kan fastsette institusjonsspesifikke tilleggskrav til uvektet kjernekapitalandel. Det er ikke åpnet for brede og generelle tillegg. Sett hen til det uvektede bufferkravet for globalt systemviktige banker (G-SII), fremstår det ikke rimelig at norske banker generelt skal ilegges individuelle tilleggskrav til uvektet kjernekapitalandel for å komme på nivå med dagens buffer.
- Finans Norge er uenig i forslaget om å lovfeste at systemrisikobufferkravet skal utgjøre minst 3 prosent av beregningsgrunnlaget for engasjementer i Norge. Systemrisikobufferen er i EU-regelverket ikke et permanent krav, og kravet skal jevnlig kalibreres for å reflektere den underliggende systemrisikoen. Å lovfeste et minimumsnivå på systemrisikobufferen er, slik vi ser det, det samme som å lovfeste nivået på systemrisiko i norsk økonomi.
- Finans Norge støtter forslaget om en direkte anvendelse av definisjonen av mindre og ikke-komplekse foretak uten å ta i bruk nasjonalt handlingsrom. Anvendelse av unntakene fra definisjonen burde, etter vår vurdering, vært drøftet grundigere. I mangel av dette bør eventuelle forslag underlegges høring.

- Det bør etterstrebnes kontinuitet over tid i prinsippene for klassifisering av foretak, og eventuelle endringer i klassifisering bør varsles i god tid så det enkelte foretaket får tid til å tilpasse seg.
- Finans Norge støtter intensjonen om harmonisering av terskelverdier for ulike regulatoriske krav med utgangspunkt i definisjonen av mindre og ikke-komplekse foretak i CRR2.
- Kravene til antall styreverv og separate kontrollfunksjoner bør gjelde på konsernnivå, dvs. kun for morselskapet.
- Kravene for antall styreverv bør kun gjelde for store foretak, slik som i EU.
- Det er uheldig at arbeidsgruppen ikke har vurdert særskilte forhold ved NSFR.
- Finans Norge mener størrelsen på unntaket av OMF-foretakenes eksponeringer mot morbank fra grensene om store engasjementer må vurderes økt i lys av det nye grunnlaget for beregning av beløpsgrensen.
- Norske myndigheter bør foreta en fornyet vurdering av mulighetene for å redusere rapporteringsbyrdene for norske foretak på bakgrunn av resultatene av EBAs undersøkelse.
- Dersom standarder for rapportering av bærekraftsinformasjon skal bli nyttig for markedet og rasjonelt for bankene bør det etableres en helhetlig løsning, og ikke mange ulike formater og rapporter.
- Generelt har variable godtgjørelser i norske banker et beskjedent omfang sammenliknet med en del andre land. Det er derfor svært viktig å ta inn unntaket for de som har lave variable godtgjørelser. Dette bidrar til at man unngår kostnadskrevenende tiltak som har liten nytteverdi med tanke på reduksjon av de risikoer regelverket er ment å adressere.

Innhold

Høringsuttalelse – gjennomføring av bankpakken mv.	1
1 Finans Norges hovedsynspunkter	1
2 Innledende kommentarer	8
3 Endringer i krisehåndteringsregelverket (BRRD2 og CRR2)	12
3.1 Generell kommentar	12
3.2 Beregning og oppfyllelse av MREL	12
3.2.1 OMF-foretak.....	14
3.2.2 Finans Norge mener:.....	15
3.3 Krav til etterstillelse og tellende kapital.....	15
3.3.1 Finans Norge mener:.....	20
3.4 Manglende oppfyllelse av MREL	20
3.5 Krav til MREL for datterforetak (intern MREL).....	21
3.6 Investorbeskyttelse for forbrukere	21
3.7 Fradragsregler for etterstilte gjeldsinstrumenter eid av banker	21
3.8 Krav til gjeld som kan benyttes til oppfyllelse av MREL.....	22
3.9 Opptak av fremmedkapital mv.	25
3.9.1 Finans Norge mener:.....	26
3.10 Proporsjonalitet og forutsigbarhet	26
4 Endringer i kapitalkravsregelverket (CRD5 og CRR2)	27
4.1 Gruppering av foretak/forholdsmessighet	27
4.1.1 Inndeling i mindre og ikke-komplekse, øvrige, og store foretak.....	27
4.1.2 Øvrige terskelverdier	29
4.1.3 Behov for overgangsordninger/tilpasningstid	29
4.1.4 Øvrige merknader	30
4.1.5 Finans Norge mener:.....	30
4.2 Krav til uvektet kjernekapitalandel	31
4.2.1 Krav og veiledning til uvektet kjernekapitalandel	31
4.2.2 Nivå	32
4.2.3 Finans Norge mener.....	33

4.3	Nye beregningsmetoder for motpartsrisiko	34
4.3.1	Finans Norge mener	35
4.4	Net Stable Funding Ratio (NSFR)	35
4.4.1	Generelt	35
4.4.2	Valutafordeling og mismatch	36
4.4.3	Forenklet NSFR for små og ikke-komplekse finansforetak	37
4.4.4	Definisjon av frivillig overpantsettelse for OMF-foretak	37
4.4.5	OMF-foretak og definisjon av interdependence	38
4.4.6	Derivater	39
4.4.7	Finans Norge mener	40
4.5	Store eksponeringer	40
4.5.1	Finans Norge mener	41
4.6	Myndighetsrapportering	41
4.6.1	Finans Norge mener	43
4.7	Offentliggjøring av informasjon	43
4.7.1	Finans Norge mener	44
4.8	Bufferkrav	44
4.8.1	Øvrige merknader	45
4.8.2	Finans Norge mener	45
4.9	Pilar 2	45
4.9.1	Hvilke skranker for pilar 2 prosessen må fastsettes i lov- eller forskrift	45
4.9.2	Kapitalkvalitet	47
4.9.3	Transparens	48
4.9.4	Kapitalkravsmargin	50
4.9.5	Øvrige merknader	53
4.9.6	Finans Norge mener	54
4.10	Renterisiko i bankboken	55
4.10.1	Finans Norge mener	56
4.11	Disponeringsrestriksjoner	56
4.12	Godtgjørelsesregler	56

4.12.1	Finans Norge mener.....	57
5	Øvrige problemstillinger	57
6	Økonomiske og administrative konsekvenser.....	58
7	Avsluttende kommentarer	59

2 Innledende kommentarer

EUs bankpakke innebærer vesentlige regelverksendringer innenfor en rekke ulike deler av kapitalkravs- og krisehåndteringsregelverket. Endringene omfatter revidert kapitalkravsdirektiv og forordning (CRD5 og CRR2), samt revidert krisehåndteringsdirektiv (BRRD2). Til sammen utgjør dette flere hundre sider med regelverk, og det er således et betydelig arbeid som nå påligger norske myndigheter for å sikre en hensiktsmessig og lojal gjennomføring i tråd med EØS-avtalens forpliktelser.

Utredningsarbeidet har vært organisert gjennom en arbeidsgruppe med representanter fra myndighetssiden. Finans Norges administrasjon og representanter fra næringsen har vært involvert i utredningsarbeidet gjennom deltagelse i en referansegruppe som har gjennomgått utkast av høringsnotat i etterkant av at disse er drøftet i arbeidsgruppen. Vår vurdering er at denne arbeidsformen har bidratt til å sikre en større grad av felles forståelse av endringenes materielle innhold og en mer gjennomarbeidet utredning, enn hva tilfellet ville vært foruten.

Samtidig ville det nok vært en fordel for prosessen om næringsen var en del av selve arbeidsgruppen (eller lovutvalget) og ikke kom inn etter at sentrale premisser var lagt. Finans Norge viser til at det også for myndighetssiden vil kunne ligge en merverdi i å motta innspill om regelverksforståelsen på et så tidlig stadium som mulig. Erfaringene fra bl.a. arbeidet i Banklovkommisjonen tilsier at det vil kunne være en betydelig effektivitetsgevinst ved å involvere ekspertkompetanse fra næringsen, på et tidligere stadium i regelverksarbeidet.

Regelverksendringene som må gjennomføres som følge av bankpakken er alt vesentlig fullharmoniseringsregler der det ikke er anledning til å legge til eller trekke fra noe i nasjonal rett, med mindre det fremgår et klart nasjonalt handlingsrom. EUs klare intensjon med regelverksendringene er å tilstrebe en videre integrering av banknæringsen i Europa gjennom ytterligere harmonisering av regelverk og tilsynspraksis. Regulerende myndigheter plikter å lojalt tilstrebe en gjennomføring som understøtter disse hensyn, jf. EØS-loven § 3.

Dette fordrer imidlertid at nasjonale myndigheter også er bevisst på virkningen i tilgrensende regelverk, slik at effekten av endringene ikke motvirkes gjennom endringer i de deler av bankreguleringen som fortsatt ligger under nasjonal kontroll eller ved å stramme inn på forvaltnings- og tilsynspraksis. Finansdepartementet har for øvrig også understreket dette i sitt brev 08.12.20 til Finanstilsynet, hvor det nettopp ble presisert at finansforetakenes samlede kapitalkrav skal samsvare med risikoen foretakene står overfor. I brevet viser departementet også til at rettssikkerhetshensyn kan tilsi at rammene for pilar 2-prosessen i større grad enn i dag bør framgå av lov og forskrift.

Finans Norge vil i forlengelsen av dette også minne om at kravet til forutberegnelighet tilsier en direktivnær oppbygging av lov- og forskriftstekster som gjennomfører EØS-regelverk. At regelverket i Europa går mot en stor grad av fullharmonisering, taler etter vårt syn for at norsk regelverk i større grad bør nærme seg direktivtekstene, enn det som har vært den foretrukne gjennomføringsmåte i norsk regelverkstradisjon. Et viktig argument for en slik tilnærming er at EU-regelverket som skal innarbeides, gis i en blanding av direktiver og forordninger som står i nært forhold til hverandre. En slik redaksjonell utforming vil gjøre det lettere for aktørene å se sammenhengen mellom krav som gjennomføres i lov og forskrifter, forordningstekster som gjennomføres ved inkorporasjon, og relevante tolkningsuttalelser fra EBA.

En slik tilnærming er lagt til grunn av norske myndigheter for gjennomføring av EU-regler på verdipapirområdet. Verdipapirlovutvalget har i NOU 2017:1 pkt. 1.3.2.2 avgitt en grundig vurdering av behovet for å endre den redaksjonelle utformingen av gjennomføringsregler som departementet tidligere har sluttet seg til. Det vises til departementets omtale i Prop. 77 L (2017-2018) pkt. 3.1, som etter vår vurdering må kunne legges tilsvarende til grunn ved gjennomføring av bankpakken. Det understrekes her at integrasjonen av de europeiske finansmarkedene med et mer fullharmonisert regelverk, bestående av EØS-regler som dels gjennomfører europaparlaments- og rådsdirektiver («hoveddirektiver»), dels europaparlaments- og rådsforordninger («hovedforordninger»), og dels utfyllende kommisjonsrettsakter («nivå 2»), kan innebære særlige krav til lovstrukturen. Fra omtalen hitsettes:

“Departementet er enig med utvalget i at verdipapirhandelloven bør legges nærmere direktivet i utforming og struktur, med mindre det eksplisitt tas avvikende nasjonale valg, og mener herunder at en mer enhetlig oppbygning vil kunne bedre oversikten over regelverket og relevante rettskilder. Slik departementet ser det vil loven ved en slik tilnærming harmonere med de forordninger som utfyller og presiserer reglene, og som forutsettes gjennomført i verdipapirforskriften. Loven vil videre være mer gjenkjennelig for rettsanvendere fra andre EØS-land, og for nasjonale rettsanvendere som i stor utstrekning forholder seg til EØS-regelverket. I tillegg vil retningslinjer, tolkningsuttalelser og anbefalinger fra blant annet ESMA knyttet til direktiver og forordninger, i praksis ha sentral betydning for den konkrete rettanvendelsen, også av de norske reglene som gjennomfører EØS-rettsakten.”

Behovet for en direktivnær gjennomføring gjelder i like stor grad på bankområdet som for verdipapirhandelloven, ettersom regelverket også her nå er en blanding av direktiver og forordninger som må leses i sammenheng. Etter Finans Norges vurdering bør det gjøres en grundig avsjekk av om direktivforpliktelsene er tilstrekkelig gjennomført i utkastet til regelverksendringene som skal gjennomføre bankpakken, i lys av de overordnede utgangspunktene som er gjengitt ovenfor. I det følgende vises til enkelte eksempler i forslaget på høring, hvor den norske gjennomføringsteksten etter vår vurdering bør legges

tettere på direktivteksten. Vi vil understreke at disse eksemplene ikke er uttømmende og anbefaler derfor at departementet i sin gjennomgang av arbeidsgruppens rapport, konklusjoner og utkast til regelverk er særlig oppmerksom på dette.

Finans Norge har forståelse for at myndighetene har hatt begrenset tid til å gjennomføre utredningsarbeidet, gitt den ekstraordinære situasjonen som har preget både Finansdepartementet og Finanstilsynets prioriteringer i perioden etter mars 2020.

Rapporten bærer imidlertid tydelig preg av tidspresset forårsaket av COVID-19 og flere viktige problemstillinger knyttet til regelverksimplementeringen burde etter Finans Norges vurdering ha vært drøftet mer inngående, og med tilhørende klare konklusjoner. Dette gjelder blant annet hvor mye av direktivtekstene som må inn i norsk regelverk, og hvilke deler som ikke må gjennomføres fordi de kun medfører rettigheter og plikter for offentlige myndigheter. Sammenholdt med de danske og svenske lovutredningene om bankpakken er den norske utredningen vesentlig kortere. Enkelte problemstillinger er kun delvis utredet eller ikke omtalt. Noen av drøftelsene har også uklare konklusjoner, hvilket er uheldig. Uklarhet skaper unødvendig usikkerhet og uforutsigbarhet for bankene og andre markedsaktører. Det er også mer utfordrende å besvare høringsen når det ikke er klart hva arbeidsgruppen legger opp til.

For finansnæringen er det prinsipielt viktig at utredningen av regulatoriske forhold gjøres på en transparent og grundig måte og som gir forutberegnelighet for foretakene og markedet. Finans Norge har derfor valgt å omtale flere forhold med en større detaljgrad enn det som i utgangspunktet ville vært naturlig. Vi tar også forbehold om at det kan være forhold av betydning for næringen som ikke er fanget opp under arbeidet med høringsuttalelsen. Hva gjelder videre oppfølging kan vår anbefaling oppsummeres på følgende måte:

- Der hvor noe fremgår eksplisitt i direktivene og som ikke tas inn i lov- eller forskrift i denne omgang, bør det senere gjøres gjennom forskrift som underlegges ordinær høring.
- Dersom noe forutsettes klargjort gjennom rundskriv fra Finanstilsynet bør disse også på høring, slik som retningslinjer og tekniske standarder fra EBA.
- Der det er nasjonalt handlingsrom burde det være spesifisert om dette er benyttet i lov- og forskriftsforslag, eller om det er åpnet for at det kan benyttes på et senere tidspunkt.
- I den grad nasjonalt handlingsrom skal benyttes på et senere tidspunkt bør slike bestemmelser være gjenstand for ordinære høringsprosesser.

Ulike elementer av bankpakken kan påvirke en banks kapitalkrav i noe ulik retning. Etter vår vurdering vil nettoeffekten av ulike endringer være begrenset, og således vil bankpakken trolig ikke innebære vesentlige lettelser i bankenes samlede kapitalkrav. Da CRR/CRD4 ble innført i norsk rett, la Finansdepartementet stor vekt på kapitalkravstilpasninger som skulle

bidra til å opprettholde bankenes reelle kapitalkrav. Et høyt antall banker fikk endog betydelige skjerpelser i sine pilar 1-krav. Finans Norge kan ikke se at det med et slikt utgangspunkt er grunnlag for motvirkende kapitalkravsendringer med gjennomføring av bankpakken. Uansett er det etter vårt syn ikke i samsvar med bankpakkens intensjon at tilsiktede endringer skal nøytraliseres gjennom nasjonale tilpasninger. Fullharmoniserte EU-regler bør fullt ut inntas i norsk rett i tråd med EØS-avtalens lojalitetsplikt, uten nasjonale motvirkende tiltak.

Gjennomføring av «CRR-Quick Fix»

Finans Norge vil henstille Finansdepartementet om å forberede et løp for å gjennomføre endringene som omtales som “CRR Quick Fix¹” i tilfellet at EØS-prosessen med å gjennomføre CRR2 blir forsinket. Endringene, som blant annet, omfatter fremskyndet implementeringstidspunkt for utvidet SMB-rabatt, infrastrukturrabatt og unntak fra å gjøre fradrag i ren kjernekapital for programvare som har en verdi som ikke påvirkes negativt av at institusjonen krisehåndteres eller avvikles², trådte i kraft i EU 24. juni 2020. Endringene medfører en merkbar konkurranseulempe for norskregulerte banker på kort sikt, og vi mener bestemmelsene burde vært innført førtidig også i Norge. Dette er nødvendig for å sikre like konkurransevilkår og finansiere veien ut av koronakrisen for de deler av næringslivet med færrest finansieringsalternativer.

Risikoen for eventuelle forsinkelser i EØS-prosessen kan medføre at en førtidig innføring av disse reglene kan få større praktisk betydning enn hva arbeidsgruppens notat legger til grunn. Norske myndigheter har tidligere vist evne og vilje til å implementere EU-regelverk før EØS-prosessen er ferdigstilt. Dette bør imidlertid gjelde uavhengig av om regelverket innebærer skjerpelser, lettelser eller om endringene støttes av norske myndigheter på et faglig grunnlag.

Det argumenteres i høringsnotatet for at SMB- og infrastrukturrabattene ikke er risikomessig begrunnet. SMB-rabatten er et økonomisk-politisk tiltak som man i EU har sett nødvendigheten av som følge av at SMB-segmentet, som er fundamentet i europeisk næringsstruktur, i stor grad avhenger av bankfinansiering. Det samme er tilfelle i Norge. I fravær av SMB-rabatten har norskregulerte banker incentiver til å kanalisere kapitalen vekk fra SMB-segmentet og over mot privatsegmentet. Innføring i Norge er vesentlig for å sikre like konkurransevilkår for norskregulerte institusjoner. Like konkurransevilkår er viktig for å bidra til at norsk næringsliv kommer i gang etter koronakrisen, beskytte norske arbeidsplasser i banknæringen og sikre kredittilgangen for norsk næringsliv også i nedgangstider ettersom man har sett at utenlandske banker prioriterer hjemmemarkedet i nedgangstider. Det er også vesentlig for å følge intensjonen i regelverket om å skape like konkurransevilkår for foretak i

¹ Forordning (EU) 2020/873

² EBAs endelige utkast til teknisk standard for kapitaldekningsmessig behandling av programvareeiendeler er oversendt EU-kommisjonen.

EU. Infrastrukturrabatten vil blant annet kunne bidra til sysselsetting, at det offentlige får drahjelp av det private for vesentlige infrastrukturinvesteringer, og til det grønne skiftet.

3 Endringer i krisehåndteringsregelverket (BRRD2 og CRR2)

3.1 Generell kommentar

BRRD2-regelverket er omfattende, uoversiktlig og til dels komplisert. Det er derfor viktig at departementet foretar en redaksjonell gjennomgang av lov- og forskriftsutkastet for å sikre en konsekvent begrepsbruk. Det bør også vurderes om det er behov for å definere sentrale begrep direkte i regelverket. Finans Norge vil bemerke at en rekke av kravene som fremkommer av BRRD2 ikke gjenspeiles i regelverksutkastet fra arbeidsgruppen. Det norske regelverket bør inneholde alle relevante bestemmelser i direktivet som direkte eller indirekte regulerer private parters rettsforhold. Der hvor EU-regelverket setter begrensninger for myndighetenes handlingsrom bør dette også tilsvarende reflekteres i relevante norske gjennomføringsbestemmelser.

3.2 Beregning og oppfyllelse av MREL

Arbeidsgruppen slår fast at det ikke er nasjonalt handlingsrom i reglene om beregning av MREL i BRRD2 og at det er lagt vekt på at norske regler skal speile EØS-reglene. Finans Norge er enig i at implementeringen av regelverket skal speile EØS-reglene og at det ikke er nasjonalt handlingsrom. Dette synes å være tilfelle i arbeidsgruppens forslag, med noen viktige unntak (se under).

Strukturen på MREL etter risikovektet og uvektet metode er lik. Dette er to parallelle krav som skal oppfylles samtidig, hvor det høyeste blir bindende. MREL består av et tapsabsorberingsbeløp og et rekapitaliseringsbeløp. Tapsabsorberingsbeløpet skal dekke tap som har oppstått i foretaket og rekapitaliseringsbeløpet skal benyttes for å rekapitalisere den krisehåndterte enheten slik at den oppfyller krav til konsesjon etter krisehåndtering. For den uvektede metoden er disse to elementene like og består av kravet til uvektet kjernekapitalandel (3%). Det savnes forslag til forskriftsbestemmelse som spesifiserer rekapitaliseringsbeløpet under uvektet metode, jf. forslag til ny §20-6.

For risikovektet metode er det derimot forskjell på tapsabsorberingsbeløpet og rekapitaliseringsbeløpet. Tapsabsorberingsbeløpet for risikovektet metode består kun av minstekravet til pilar 1 og pilar 2-kapital. Det kombinerte bufferkravet inngår ikke. Rekapitaliseringsbeløpet skal, som hovedregel, fastsettes til et beløp som tilsvarer minstekravet til pilar 1 og pilar 2-kapital pluss en markedstillitsbuffer hvis det er ansett som nødvendig. Dersom det velges å inkludere en markedstillitsbuffer skal denne tilsvare et beløp på størrelse med det kombinerte bufferkravet minus motsyklisk buffer. For å unngå dobbelttelling er det, etter CRD5 artikkel 128, ikke adgang til å benytte kapital som benyttes til å oppfylle det kombinerte bufferkravet til å oppfylle risikovektet MREL. Finans Norge vil

påpeke at dette likevel ikke betyr at kapital som benyttes til å oppfylle det kombinerte bufferkravet ikke skal medregnes ved vurdering av oppfyllelse av krav til etterstilling for å oppfylle summen av det kombinerte bufferkravet og MREL (se nærmere redegjørelse under punkt om krav til etterstilling i kapittel 3.3).

Det fremgår av BRRD2 (art. 45 (2)) at risikovektet og uvektet MREL skal fremstilles i prosent av hhv. beregningsgrunnlaget og eksponeringsmålet. Dette synes ikke å være reflektert i arbeidsgruppens rapport eller tilhørende lov- og forskriftsforslag. Fastsettelse av kravet i prosent av beregningsgrunnlaget og eksponeringsmålet gjør at kravene endres i takt med at nevnerne endres og vil slik sett hensynta endringer i hhv. beregningsgrunnlaget og eksponeringsmålet i perioden krisehåndteringsmyndigheten har fastsatt kravet for. Finans Norge mener at dette bør reflekteres i det norske regelverket.

Som nevnt over kan krisehåndteringsmyndigheten, etter BRRD2 artikkel 45c nr. 3 underavsnitt 6, øke rekapitaliseringsbeløpet med et beløp som er nødvendig for å sikre at institusjonen, etter krisehåndtering, har tilstrekkelig tillit i markedet for en periode på ett år. Dette er korrekt beskrevet i rapportens gjengivelse av EØS-retten, men forslaget til forskrift §20-6 tredje underavsnitt lyder: «Finanstilsynet kan **for en periode på inntil ett år** fastsette et høyere rekapitaliseringsbeløp ... dersom det er nødvendig for å sikre at foretaket ...». Denne fremstillingen er uklar og kan tolkes som at Finanstilsynet kun for perioder på ett år av gangen kan fastsette markedstillitsbufferen, i stedet for at markedstillitsbufferen skal beregnes slik at den gir markedstillit i en periode på opptil ett år etter krisehåndtering. Med andre ord skal ikke bufferen settes høyere for å reflektere markedstillitt utover en ettårsperiode. Finans Norge mener at forskriftsforslaget bør endres slik at det tilsvarer reglene i BRRD2.

I arbeidsgruppens vurdering fremgår det at BRRD2 ikke gir nasjonalt handlingsrom når det gjelder fastsettelse av MREL. Det poengteres at det likevel er skjønnsmessig handlingsrom ved fastsettelsen av MREL for de enkelte foretakene. Finans Norge bestrider ikke dette, men vil likevel påpeke, som arbeidsgruppen selv har bemerket, at BRRD2 fortalepunkt 18 presiserer av konkurransemessige hensyn at *“the MREL of institutions ... whose systemic relevance within the Union is comparable to the systemic relevance of G-SIIs should not diverge disproportionately from the level and composition of the MREL generally set for G-SIIs”*. Gjennomføringen av BRRD2 i Norge bør således være slik at kravene for norske banker, både nivå og sammensetning, ikke avviker i særlig grad fra kravene til sammenlignbare banker i EØS.

Etter BRRD2 artikkel 45c nr. 3, femte underavsnitt skal rekapitaliseringsbeløpet fastsettes på bakgrunn av de sist oppdaterte beregningsgrunnlagene for resolusjonsenheten justert for eventuelle krisetiltak som fastsatt i krisetiltaksplanen. Dette fremgår også av forslag til forskrift (§20-6, andre ledd). Arbeidsgruppen påpeker imidlertid i deres vurdering at «... *hvis krisetiltaksplanen ikke inneholder en tallfestet justering ... er neppe en slik justering nødvendig*

for å beregne rekapitaliseringsbeløpet». Dette må tolkes som en vurdering av hvordan regelverket vil bli operasjonalisert av Finanstilsynet.

Finans Norge er uenige i at regelverket skal praktiseres på denne måten. Det vil ikke være mulig å forutse hvordan den faktiske krisen vil forløpe og hvilke tiltak som blir gjennomført. Av den grunn vil mange av tiltakene ikke vil være tallfestet på forhånd. Dette kan likevel ikke, på generelt grunnlag, frata krisehåndteringsmyndigheten plikten til å justere grunnlaget. Finans Norge mener at krisehåndteringsmyndigheten i Norge bør utarbeide retningslinjer for hvilke justeringer som er aktuelle og hvordan disse skal gjennomføres. For eksempel har Single Resolution Board i sin MREL-policy under bankpakken³ redegjort for hvordan de legger opp til at slike justeringer skal kunne skje.

3.2.1 OMF-foretak

OMF-foretak er unntatt fra MREL-kravet. I utredningen viser arbeidsgruppen til at: *«Foretak som utsteder obligasjoner med fortrinnsrett og ikke har adgang til å motta innskudd (OMF-foretak), er unntatt fra kravet. OMF-foretak skal heller ikke telle med når MREL skal fastsettes på konsolidert basis.»* Etter vår vurdering ville det vært hensiktsmessig at arbeidsgruppen i større grad hadde omtalt i hvilken grad MREL-kravet bør fange opp koblingen mellom eierbank og OMF-foretak. Videre burde utredningen vist eksplisitt til hvordan man skal ta hensyn til eierskap i et OMF-foretak når MREL-kravet for en bank skal fastsettes.

For OMF-foretak er for øvrig Finans Norge blitt gjort kjent med et tolkningsnotat publisert av EU-kommisjonen 29. september i år.⁴ Spørsmål 26 i notatet tar for seg unntaket for OMF-foretak som omtalt over. En klar grense er satt for foretak som kan motta innskudd. Foretak innenfor denne kategorien tilfredsstiller ikke kravet for å gå inn under unntaket i art. 45a i BRRD.

I spørsmålet vises det til definisjonen av *“specialised mortgage credit institution”* som blant annet kun *«is permitted by law only to carry out mortgage and public sector lending and which is not permitted to take deposits”*. I den forbindelse vil vi vise til en særskilt bestemmelse som nylig ble tatt opp i Finans Norge hørings svar om nytt EU-regelverk for OMF.⁵ Under overskriften om virksomhetsbegrensninger (kap. 4.6) har vi fremhevet at det eksisterer et unntak i finansforetaksloven §11-7 som åpner for at et OMF-foretak i en overgangsperiode kan drive annen virksomhet parallelt under enkelte forutsetninger. Denne er foreslått videreført, noe Finans Norge har støttet i hørings svaret.

Finans Norge anser ikke at en videreføring av særbestemmelsen i §11-7 går imot unntaket for

³ Se kapittel 2.4: <https://srb.europa.eu/en/node/1002>

⁴ [https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/PDF/?uri=CELEX:52020XC0929\(01\)&from=EN](https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/PDF/?uri=CELEX:52020XC0929(01)&from=EN)

⁵ <https://www.finansnorge.no/contentassets/2a82b1b7962d48e7bbcbccb21be3a392/gjennomforing-av-nytt-eu-regelverk-om-omf>

MREL for OMF-foretak etter art. 45a i BRRD. Dersom Finansdepartementet er av en annen oppfatning så mener vi at den foreslåtte videreføringen av §11-7 bør vike for en videreføring av OMF-foretakenes unntak etter BRRD.

3.2.2 *Finans Norge mener*

- Det savnes forslag til forskriftsbestemmelse som spesifiserer rekapitaliseringsbeløpet under uvektet metode, jf. forslag til ny §20-6.
- Det fremgår av BRRD2 (art. 45 (2)) at risikovektet og uvektet MREL skal fremstilles i prosent av hhv. beregningsgrunnlaget og eksponeringsmålet. Dette må reflekteres i lov- og forskriftsforslag.
- Forskriftsforslaget §20-6, tredje underavsnitt bør endres slik at det fremgår at dersom markedstillitsbuffer skal inngå i rekapitaliseringsbeløpet så skal den beregnes slik at den gir markedstillit i en periode på inntil ett år etter krisehåndtering.
- Gjennomføringen av BRRD2 i Norge bør være slik at kravene som fastsettes for norske banker, både nivå og sammensetning, ikke avviker i særlig grad fra kravene til sammenlignbare banker i EØS.
- Finans Norge mener at krisehåndteringsmyndigheten i Norge bør utarbeide retningslinjer for hvilke justeringer av beregningsgrunnlaget for rekapitaliseringsbeløpet som er aktuelle og hvordan disse skal gjennomføres.
- Det bør kommuniseres klart hvordan eierskap i et OMF-foretak hensyntas når MREL-kravet fastsettes.

3.3 **Krav til etterstillelse og tellende kapital**

I høringsnotatet gir arbeidsgruppen sin vurdering av norsk gjennomføring av nye regler om krav til etterstillelse og tellende kapital, særlig artikkel 45b og 45c. De nye reglene regulerer myndighetenes adgang til å kreve at MREL oppfylles med ansvarlig kapital, etterstilte gjeldsinstrumenter eller visse "konserninterne" instrumenter. Formålet med endringene er først og fremst å hindre brudd på det såkalte NCWO-prinsippet («No Creditor Worse Off»), men også å legge til rette for effektiv krisehåndtering. Arbeidsgruppen har etter vår vurdering ikke i tilstrekkelig grad drøftet eller konkludert på viktige forhold i forbindelse med krav til etterstillelse.

EU-regelverket skiller mellom krav til og beregning av MREL (særlig art. 45c), og kvalitetskrav til kapital- og gjeldsinstrumenter som benyttes til å møte MREL. Førstnevnte er omtalt i kapittel 3.1 over, mens sistnevnte i all hovedsak er regulert i artikkel 45b og omtales i dette kapitlet. Det generelle kravet til MREL-tellende gjeld og forhold i forslag til lov- og forskrifter er nærmere omtalt under punkt 3.8 under.

Forholdet til prinsippet om No Creditor Worse Off

I følge BRRD2 fortalepunkt 9 skal behovet for, og nivået på, krav til etterstillelse vurderes ut fra hva som er nødvendig for å forhindre at kreditorer ikke kommer dårligere ut av en krisehåndtering enn det de ville gjort under ordinær insolvensbehandling, dog begrenset av

takbestemmelsene. Videre fremgår det av fortalepunkt 9 at krisehåndteringsmyndigheten kan kreve at MREL-kravet oppfylles med etterstilt gjeld i den grad det er *klare indikasjoner* for at kreditorer vil bære høyere tap ved krisehåndtering sammenlignet med ordinær insolvensbehandling (vår utheving).

Single Resolution Board (SRB) beskriver i sin “SRB Policy under the Banking Package”⁶ (kapittel 3) betydningen av NCWO for fastsettelse av lavere/høyere krav til etterstilte instrumenter for «pilar 1-banker» og som grunnlag for fastsettelse av krav til etterstilling for andre banker enn pilar 1-banker. De beskriver videre sin metode for vurdering av om NCWO-risiko er til stede.

Som følge av de tidligere endringene i BRRD artikkel 108 (direktiv (EU) 2017/2399) er det nå et klarere kreditorhierarki og det vil derfor være færre «pari-passu» poster i seniorgjeldsnivået som er unntatt nedskrivning eller konvertering. Dette reduserer risikoen for utfordringer knyttet til NCWO og medfører at det er enda viktigere at også den norske krisehåndteringsmyndigheten, som SRB, særlig for «øvrige banker» og med hensyn til proporsjonalitetshensynet, vurderer behovet for etterstilling og nivå på et slikt krav.

Hovedregel for krav om etterstilling

Det følger av BRRD2 artikkel 45b nr. 4 at for G-SIs og europeiske og nasjonale systemkritiske krisehåndteringsenheter skal krisehåndteringsmyndigheten forsikre seg om at en del av MREL tilsvarende 8% av TLOF (Total Liabilities and Own Funds) skal dekkes av kapital og etterstilt MREL-tellende gjeld. Samme artikkel nr. 6 annet underavsnitt slår samtidig fast at kapital som benyttes til å oppfylle det kombinerte bufferkravet skal inngå i beregningen for oppfyllelse av kravene til etterstilling.

BRRD2 bestemmer at krisehåndteringsmyndigheten kan sette dette kravet lavere, under visse vilkår. Videre fremgår det, slik arbeidsgruppen har redegjort for, at hovedregelen for det generelle kravet til etterstilling for europeiske systemkritiske krisehåndteringsenheter skal begrenses til 27% av beregningsgrunnlaget, gitt visse vilkår. Denne bestemmelsen savnes i arbeidsgruppens forslag til norske lov- og forskriftsbestemmelser.

Mulighet for fastsettelse av institusjonsspesifikt etterstillingskrav

Ut over de generelle kravene til etterstilling har krisehåndteringsmyndigheten adgang til å fastsette et institusjonsspesifikt krav til etterstilling, jf. BRRD2 artikkel 45b nr. 5 og 7, under vilkår som fremkommer i samme artikkel nr. 8 og 9. Krisehåndteringsmyndigheten kan fastsette et slikt krav opp til det som er nødvendig for å oppfylle summen av det kombinerte bufferkravet og MREL, men ikke slik at kravet overstiger det høyeste av:

- 8% av TLOF

⁶ Single Resolution Board, [«Minimum Requirement for Own Funds and Eligible Liabilities \(MREL\), SRB Policy under the Banking Package»](#)

- 2x (minstekrav til pilar 1 og pilar 2) + 1x kombinert bufferkrav (også kalt «prudential formula»)

Særlig om forholdet mellom krav til etterstilling og kapital som benyttes til å oppfylle det kombinerte bufferkravet

I fortalen til BRRD2 presiseres det hvordan forholdet mellom krav til etterstilling og kapital som benyttes til å oppfylle det kombinerte bufferkravet skal forstås. I fortalepunkt 10 fremkommer det at krisehåndteringsmyndighetene kan kreve at en del av MREL skal oppfylles med kapital og andre etterstilte forpliktelser, herunder kapital som benyttes til å oppfylle det kombinerte bufferkravet.⁷ Dette er gjennomført i BRRD2 regelverket i artikkel 45b nr. 6.

Det heter videre, i fortalepunkt 11, at krisehåndteringsmyndigheten bør kunne kreve at MREL-kravet, i den grad hensynet til proporsjonalitet er ivaretatt, oppfylles med kapital og andre etterstilte gjeldsposter for å oppfylle MREL-krav og det kombinerte bufferkravet. Det er adgang til å kreve slik etterstilling dersom det samlede kravet, i form av kapitalkrav og andre etterstilte gjeldsposter, ikke overstiger det høyeste av 8% av TLOF og «prudential formula» ($2x(P1+P2) + 1xCBR$).⁸ Etterstillingskravet er således et totalkrav som omfatter både krav som stilles til oppfyllelse av det kombinerte bufferkravet og MREL, og takbestemmelsene gjelder for dette totalkravet.

Som nevnt i punkt 3.2 følger det av CRD5 artikkel 128 at foretak ikke kan bruke kapital som benyttes til å oppfylle det kombinerte bufferkravet til å oppfylle risikovektet MREL, jf. BRRD2 artikkel 45c og 45d. Dette, sammen med spesifiseringen i BRRD2 artikkel 45b nr. 6 om at slik kapital kan benyttes til å oppfylle etterstillingskravet, og teksten i takbestemmelsen (art. 45b nr. 7) om at etterstillingskravet kan økes for å møte krav til å oppfylle det kombinerte bufferkravet og MREL, må forstås slik at det totale risikovektede kravet til ansvarlig kapital og MREL-tellende gjeld er summen av det kombinerte bufferkravet og MREL.

⁷ Fortalepunkt 10 i BRRD2, dansk utgave fra Official Journal of the European Union: «afviklingsmyndighederne [bør] kunne kræve, at en del af MREL-kravet svarende til niveauet for tabsabsorbering og rekapitalisering, jf. artikel 37, stk. 10, og artikel 44, stk. 5, i direktiv 2014/59/EU, som ændret ved nærværende direktiv, opfyldes med kapitalgrundlag og andre efterstillede passiver, herunder kapitalgrundlag, der anvendes til at opfylde det kombinerede bufferkrav, der er fastsat i direktiv 2013/36/EU.»

⁸ Fortalepunkt 11 i BRRD2, dansk utgave fra Official Journal of the European Union: «Afviklingsmyndighederne bør i overensstemmelse med proportionalitetsprincippet kunne kræve, at MREL-kravet opfyldes med kapitalgrundlag og andre efterstillede passiver, for så vidt det **samlede krav om efterstilling i form af kapitalgrundlag og nedskrivningsrelevante passivposter** [vår utheving] på grund af institutters og enheders forpligtelse til at opfylde TLAC-minimumskravet, MREL-kravet og, hvis det er relevant, det kombinerede bufferkrav i henhold til direktiv 2013/36/EU, ikke overstiger niveauet for tabsabsorbering og rekapitalisering, jf. artikel 37, stk. 10, og artikel 44, stk. 5, i direktiv 2014/59/EU, som ændret ved nærværende direktiv, eller den i nærværende direktiv fastsatte formel, der er baseret på de tilsynsmæssige krav i søjle 1 og 2, og det kombinerede bufferkrav, alt efter hvad der er højest.»

Dette synet støttes av den svenske utrederen (SOU 2019:60, s350-351): «*Förbudet mot dubbelräkning är begränsat till att omfatta kärnprimärkapital som används för att uppfylla kravets riskbaserade komponenter. Därmed omfattas varken krav baserade på bruttosoliditetsmättet eller kraven på efterställning enligt artikel 45b, vilket också framgår av artikel 45b.6.*»

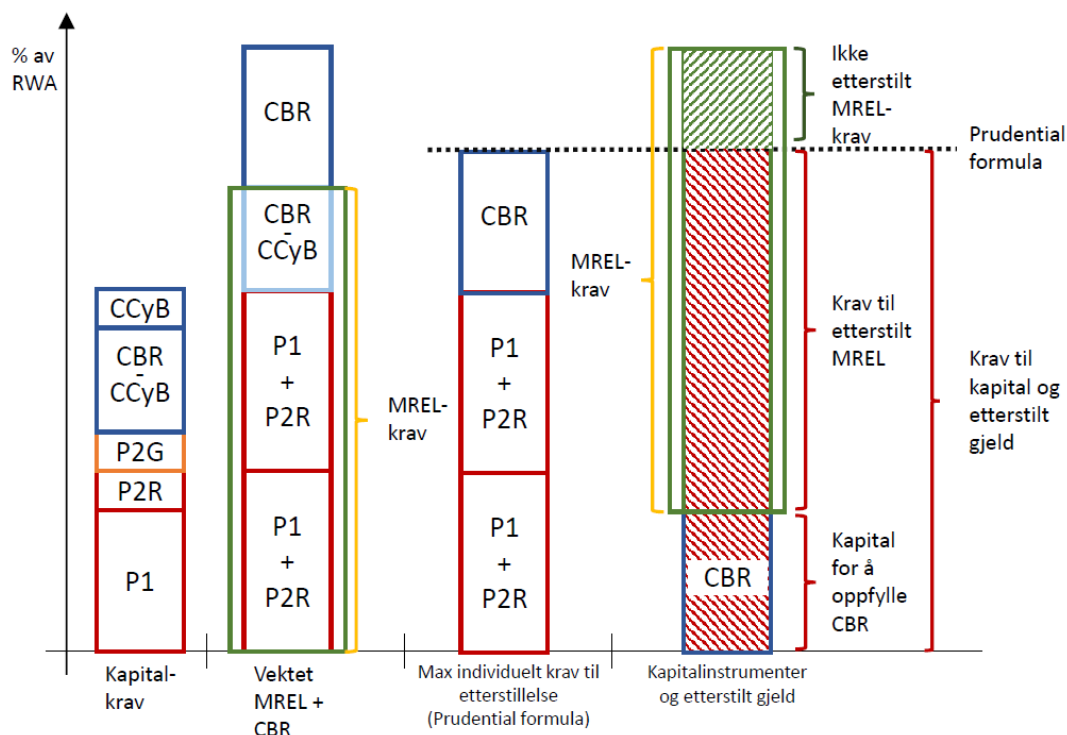
Danske myndigheter har også samme tolkning og det danske finanstilsynet sendte den 1. mai 2020 en pressemelding⁹ hvor, blant annet, det følgende ble formidlet: «*Med ændringerne af det europæiske krisehåndteringsdirektiv (BRRD II), indføres der imidlertid en øvre grænse for kravet om subordination. Denne er i direktivet fastsat til det højeste af:*

- *2 x solvensbehovet plus 1 x det kombinerede kapitalbufferkrav og*
- *8 pct. af de samlede forpligtelser og kapitalgrundlag*

Denne øvre grænse er lavere end de gældende NEP-krav for SIFI'er. Når de nye regler er implementeret i dansk lovgivning (senest 28. december 2020) vil der således gælde et lavere krav om subordination end i dag.» [NEP – nedskrivningsegnete passiver]

Dette medfører at man må fastsette et krav til å oppfylle MREL med ansvarlig kapital og etterstilt MREL-tellende gjeld som tar utgangspunkt i summen av ansvarlig kapital og MREL-tellende gjeld som behøves for å oppfylle MREL og det kombinerte bufferkravet, og en vurdering av behovet for etterstillelse basert på NCWO-prinsippet. Dersom beløpet som fremkommer fra en slik vurdering overstiger takbestemmelsene så må man fastsette et særlig krav til etterstilt MREL som fremkommer ved å subtrahere det kombinerte bufferkravet fra «prudential formula». (Se figuren under for en visuell fremstilling)

⁹ https://www.finanstilsynet.dk/nyheder-og-presse/pressemeddelelser/2020/indfasning_af_kvav_til_nep



Dette samsvarer med den svenske Riksgäldens forståelse slik det fremkommer i deres remissvar til SOU 2019:60¹⁰ i kommentar til artikkel 45b nr. 7: «Även om språket är invecklat framgår tydligt av artikelns lydelse att resolutionsmyndigheten får besluta om en nivå på efterställning som, till följd av skyldigheten att uppfylla det kombinerade buffertkravet och MREL-kravet (dvs. summan av båda dessa krav), inte överstiger de nivåer som följer av punkterna a och b i samma artikel.»

En slik tolkning antas også å ligge til grunn for EU-kommisjonens fortolkningsnotat¹¹, spørsmål 33. Her beskrives et krav til etterstillelse av MREL som også må uttrykkes i prosent av beregningsgrunnlaget (og eksponeringsmålet), i likhet med MREL-kravet. Dersom etterstillelseskravene er like MREL-kravet ville det ikke være nødvendig å spesifisere hvordan kravene skal uttrykkes. Denne forståelsen harmonerer også med slik Single Resolution Board (SRB) fremstiller "Draft MREL targets" under BRRD2 i deres "SRB MREL Dashboard – Q2.2020"¹². Her uttrykkes de risikovektede MREL-kravene og de tilhørende kravene til etterstilt MREL inkludert det kombinerte bufferkravet: "The draft MREL target amounted to 25.5% TREA on average (equal to EUR 1,884 bn) when the CBR was added on top of the risk

¹⁰ [Riksgälden, Remissvar, Dnr RG 2019/1136](#)

¹¹ [MEDDELELSE FRA KOMMISSIONEN om fortolkningen af visse retlige bestemmelser i det reviderede regelsæt for bankafvikling som svar på spørgsmål fra medlemsstaternes myndigheder \(2020/C 321/01\), dansk udgave](#)

¹² [SRB MREL Dashboard – Q2.2020](#)

based MREL. The corresponding MREL subordinated targets represented 16.0% TREA (equal to EUR 1,185 bn)”

De ovennevnte forholdene er kun delvis reflektert i høringsnotatets forslag til norske lov og forskrifter (se kapittel 3.8). Arbeidsgruppen viser til at etter deres vurdering tilsier strukturen i det norske bankmarkedet at det er ønskelig å bevare krisehåndteringsmyndighetens handlingsrom for fastsettelse av høyere krav til etterstillelse, uten at det samtidig presiseres at dette handlingsrommet er begrenset av takbestemmelsen. Forslag til lov og forskrifter fremstår heller ikke som tydelig og konsistent med tanke på takbestemmelsen, og bidrar således heller ikke til å klargjøre arbeidsgruppens posisjon.

Formuleringene i arbeidsgruppens vurdering har sammen med enkelte uttalelser fra Finanstilsynet, medført at det er vanskelig å forstå klart hvordan myndighetene foreslår å implementere bestemmelsene om etterstillelse i det norske forslaget til regelverk. Finans Norge legger til grunn at BRRD2 ikke gir rom for at myndighetene kan kreve høyere etterstillelse enn det som fremkommer av takbestemmelsene. Videre fremgår det eksplisitt av EU-regelverket at ren kjernekapital som benyttes til å oppfylle det kombinerte bufferkravet, skal medregnes ved oppfyllelse av etterstillelseskravet. Dette må forstås slik at når man skal vurdere om etterstillelseskravet er oppfylt, skal man medregne kapital som benyttes til å oppfylle det kombinerte bufferkravet, samt kapital og etterstilt MREL-tellende gjeld som benyttes til å oppfylle MREL. Finans Norge mener at begge disse forholdene må fremkomme i det norske regelverket på en tydelig måte.

3.3.1 *Finans Norge mener*

- Det bør tydelig fremkomme i norsk regelverk at krav til etterstillelse skal begrenses til det nivå som er nødvendig for å forhindre at kreditorer ikke kommer dårligere ut av en krisehåndtering enn ved ordinær insolvensbehandling
- Finans Norge legger til grunn at BRRD2 ikke gir rom for at myndighetene kan kreve høyere etterstillelse enn det som fremkommer av takbestemmelsene. Videre fremgår det eksplisitt av EU-regelverket at ren kjernekapital som benyttes til å oppfylle det kombinerte bufferkravet, skal medregnes ved oppfyllelse av etterstillelseskravet. Finans Norge mener at begge disse forholdene klart må fremkomme i det norske regelverket.

3.4 **Manglende oppfyllelse av MREL**

Arbeidsgruppen presiserer i rapporten at bestemmelsen om håndtering av manglende oppfyllelse av MREL (BRRD2 artikkel 16a) ikke inneholder noen nasjonale valg. Bestemmelsen gir likevel krisehåndteringsmyndigheten nye skjønnsmessige virkemidler.

EU-regelverket etablerer et tydelig skille mellom handlingsrommet ved manglende oppfyllelse av kapitalkravene etter kapitalkravsdirektivet og krav til å oppfylle kombinert

bufferkrav vurdert i tillegg til kravene til risikovektet MREL. Brudd på førstnevnte forhold medfører automatisk restriksjoner på disponeringer, mens det er betydelig handlingsrom til bruk av skjønn for krisehåndteringsmyndighetene ved brudd på sistnevnte forhold, etter nærmere gitte kriterier. Skjønnsutøvelsen skal baseres på vurderinger av institusjonens evne til å gjenopprette oppfyllelse av kravene, om den manglende oppfyllelsen skyldes markedsmessige eller institusjonsspesifikke forhold og i hvilken grad disponeringsrestriksjoner er den mest hensiktsmessige metoden for å håndtere situasjonen.

3.5 Krav til MREL for datterforetak (intern MREL)

Arbeidsgruppen opplyser at endringene som foreslås antas å ha relativt liten betydning da materielle bestemmelser om intern MREL ble innført allerede i 2019. Reglene om intern MREL antas å få betydning for norske finanskonsern med holdingforetak som konsernspiss. Hvor stor betydning vil i praksis avhenge av hvorledes myndighetene utøver den skjønsmessige kompetansen i regelverket.

Finans Norge mener at mulighetsrommet for den skjønsmessige kompetansen i større grad burde vært beskrevet i høringsnotatet og at det burde indikeres hva som er sannsynlige beslutninger i ulike situasjoner. En slik redegjørelse vil bidra til mer forutsigbarhet for de aktuelle institusjonene, eller institusjoner som vurderer en slik strukturell tilnærming.

3.6 Investorbeskyttelse for forbrukere

Arbeidsgruppen foreslår å innføre hovedregelen om investorbeskyttelse for forbrukere i BRRD2 i norsk regelverk. Det foreslås å ikke benytte seg av de nasjonale valgene som EU-regelverket åpner for. Dette betyr bl.a. at arbeidsgruppen ikke ser behov for å utvide kravene til å gjelde for andre finansielle instrumenter enn etterstilt nedskrivbare gjeldsinstrumenter. Forslaget til arbeidsgruppen innebærer at det stilles krav til egnethetsvurdering, diversifiseringskrav og krav til finansiell formue.

Finans Norge støtter arbeidsgruppens forslag til bestemmelser om investorbeskyttelse ved salg av etterstilte konvertible gjeldsinstrumenter til ikke-profesjonelle kunder.

3.7 Fradragsregler for etterstilte gjeldsinstrumenter eid av banker

Fradragsregler for krysseierskap er kun regulert for G-SIIs i EU-regelverket. Hovedregelen er at fradragsreglene for ansvarlig kapital speiles ved vurdering av oppfyllelse av MREL, slik at beholdninger av andre bankers etterstilte gjeldsinstrumenter utover visse frikvoter, kommer til fradrag. Fradraget skal først gjøres i etterstilte gjeldsinstrumenter, og deretter i tilleggskapital. Beholdninger av egen etterstilt gjeld trekkes fullt ut. I tillegg er det et unntak for posisjoner i handelsporteføljen, etter nærmere vilkår.

Arbeidsgruppen uttrykker bekymring for mulighetene for smitte som foreligger ved krysseierskap og mener at det burde være fradragsbestemmelser i EU-regelverket også for

andre banker enn G-SIIs. Som arbeidsgruppen selv påpeker i rapporten er det vanskelig å innføre nasjonale regler som begrenser slikt krysseierskap uten å komme i konflikt med EU-reglene. Arbeidsgruppen har vurdert ulike alternativer for å håndtere risikoen ved krysseierskap.

- 1) Etter arbeidsgruppens vurdering må etterstilt gjeld kategoriseres som et egenkapitalinstrument med en risikovekt på 100%. Risikovekten for investering i etterstilte gjeldsinstrumenter vil da være høyere enn risikovekten for investering i ordinære seniorobligasjoner i de største norske bankene som er enten 20 prosent eller 50 prosent.
- 2) Krisehåndteringsmyndigheten kan gi pålegg om salg av en banks beholdning av andre bankers etterstilte gjeldsinstrumenter dersom den finner at de utgjør vesentlige hindringer for krisehåndtering av banken. De kan imidlertid ikke pålegge en bank å adressere hindre for krisehåndtering som følger av at andre banker eier etterstilt gjeld som banken har utstedt.
- 3) Arbeidsgruppen mener at muligheten for rapportering av krysseierskap av etterstilte gjeldsinstrumenter bør utredes nærmere slik at man eventuelt kan påby bankene å redusere den systemrisikoen som krysseiet innebærer. Det er, ifølge arbeidsgruppen, tilstrekkelig hjemmelsgrunnlag i eksisterende norsk regelverk for å kreve rapportering fra foretakene til Finanstilsynet.

Finans Norge støtter arbeidsgruppens vurdering av den potensielle risikoen som krysseierskap medfører. Det synes derfor fornuftig å utrede mulighet for rapportering av eventuelt krysseierskap av etterstilt MREL-tellende gjeld hos bankene. Finans Norge mener at man bør avvente vurderingene og regelverksutviklingen i EU slik at man ikke innfører et regelverk i Norge som avviker fra EU-regelverket.

3.8 Krav til gjeld som kan benyttes til oppfyllelse av MREL

BRRD2 fortalepunkt 9 poengterer at gjeld som kan benyttes til å oppfylle MREL (MREL-tellende gjeld) i prinsippet inkluderer all ordinær, usikret gjeld, som ikke er eksplisitt unntatt. Det fremgår også tydelig av fortalepunkt 8 at institusjoner skal ha mulighet til å dekke MREL med ansvarlig kapital. Dette er reflektert i forslag til finansforetaksloven ny §1-5, tiende ledd hvor det fremkommer at «[m]ed MREL menes minstekrav til summen av ansvarlig kapital og konvertibel gjeld fastsatt av Finanstilsynet som skal oppfylles med kapital som nevnt i CRR-artikkel 4 nr. 118 og gjeld som nevnt i §20-25.» CRR-artikkel 4 nr. 118 definerer «own funds» som summen av tier 1 og tier 2 kapital, mens §20-25 definerer konvertibel gjeld på samme måte som BRRD2 artikkel 45b nr. 1.

Etter artikkel 45b nr. 1 fremgår det at gjeld som skal regnes som MREL-tellende gjeld (eligible liabilities) må oppfylle vilkår spesifisert i CRR artikkel 72a, 72b og 72c, med unntak av vilkåret om etterstillelse (CRR artikkel 72b nr 2, underpunkt d). Dette betyr at EU-regelverket ikke inneholder krav om etterstillelse for MREL-tellende gjeld, med unntak av for G-SIIs, som er regulert direkte i CRR.

Vilkårene som stilles opp i CRR for MREL-tellende gjeld er likevel omfattende og inneholder bestemmelser som skal sikre at slik gjeld er tilgjengelig for bruk ved intern oppkapitalisering og har tapsabsorberende evne. Dette innebærer for eksempel at det er begrensninger i forbindelse med motregningsrett og bruk av opsjoner for førtidig betaling. Sistnevnte er likevel ikke til hinder for at MREL-tellende gjeld kan utstedes med opsjon om førtidig innfrielse, gitt at det ikke er kontraktsmessige insentiver for slik innfrielse.

For å forsterke muligheten for effektiv krisehåndtering ved hjelp av intern oppkapitalisering er krisehåndteringsmyndigheten gitt mulighet til å bestemme at MREL skal dekkes med ansvarlig kapital og etterstilt MREL-tellende gjeld, oppad begrenset til den størrelsen som fremkommer av takbestemmelsene omtalt i kapittel 3.3, inklusiv ansvarlig kapital som benyttes til å dekke det kombinerte bufferkravet. Nivået på krav til etterstillelse skal fastsettes med bakgrunn i NCWO-prinsippet. Det er likevel innført minstekrav for G-SIIs og europeiske systemkritiske institusjoner.

Finans Norge har følgende kommentarer til arbeidsgruppens forslag til lov og forskriftsendringer:

- «*Finansforetaksforskriften § 20-7 første og annet ledd skal lyde:*

Rekapitaliseringsbeløpet skal dekkes av konvertibel gjeld som nevnt i finansforetaksloven § 20-25. Finanstilsynet kan beslutte at rekapitaliseringsbeløpet helt eller delvis skal dekkes av konvertibel gjeld med prioritet som angitt i finansforetaksloven § 20-32 første ledd nr. 4. Finanstilsynet kan gjøre unntak fra første punktum.»

- Det norske regelverket burde henvise til oppfyllelse av MREL, snarere enn kun å regulere oppfyllelsen av rekapitaliseringsbeløpet. Dette vil gi større samsvar med slik EU-regelverket er bygget opp.
- Det er ikke i tråd med BRRD2 å kreve at noen deler av MREL skal måtte dekkes kun med gjeldsinstrumenter. Forskriften bør endres slik at det fremgår at MREL skal dekkes med ansvarlig kapital og MREL-tellende gjeldsinstrumenter.

- Det er uklart om det i denne bestemmelsen må fremgå at det er anledning til å kreve etterstilling. Dette er dekket i de påfølgende bestemmelsene under samme paragraf.
 - Dersom det likevel skal henvises til krav om etterstilling så bør man benytte konsekvent begrepsbruk, dvs. etterstilt MREL-tellende gjeldsinstrumenter i stedet for «konvertibel gjeld med prioritet som angitt i finansforetaksloven § 20-32 første ledd nr. 4». I tillegg bør man relatere etterstillingskravet til effekten av takbestemmelsen.
- «Finansforetaksforskriften § 20-7 nye tredje ... ledd skal lyde:
- Foretakene skal oppfylle MREL med etterstilt MREL-tellende gjeld tilsvarende åtte prosent av samlet gjeld og ansvarlig kapital.»*
- Denne bestemmelsen antas at skal tilsvare artikkel 45b nr. 4. som gjelder pilar 1 etterstillingskrav. Etter EU-regelverket gjelder denne bestemmelsen kun for G-SIIs og europeiske systemkritiske krisehåndteringsenheter, i tillegg til eventuelle «fished banks». Forskriftsteksten bør hensynta dette.
 - Det mangler også i denne bestemmelsen tekst som angir at kravet kan oppfylles med ansvarlig kapital i tillegg til etterstilt MREL-tellende gjeldsinstrumenter.
 - Som nevnt over savnes en bestemmelse om tak på maksimalt 27% av beregningsgrunnlaget for europeiske systemkritiske krisehåndteringsenheter i det norske forskriftsforslaget. Dette er et viktig punkt i forbindelse med taksystematikken for etterstillingskravet, se også kapittel 3.3.
- «Finansforetaksforskriften § 20-7 nye ... syvende ledd skal lyde:
- For øvrige banker kan Finanstilsynet fastsette **et høyere krav til etterstilt MREL-tellende gjeld enn åtte prosent** hvis det antas å være nødvendig for å hindre at eiere eller kreditorer kommer dårligere ut av en krisehåndtering enn ved en avvikling under offentlig administrasjon, jf. finansforetaksloven § 20-38.»*
- I denne bestemmelsen savnes det henvisning til takbestemmelsen som fremkommer under forslag til §20-7 femte ledd i angivelsen av hvor høyt det høyere kravet til etterstilt MREL-tellende gjeld kan være.
 - Det savnes videre henvisning til vilkårene som må være oppfylt for at krisehåndteringsmyndigheten skal kunne fastsette et slikt høyere krav, jf. BRRD2 artikkel 45b nr. 5
- Som nevnt over etterlyser vi en bestemmelse i det norske lov- og forskriftsforslaget som gjennomfører BRRD2 artikkel 45b nr. 6 om at «[t]he own funds of a resolution

entity that are used to comply with the combined buffer requirement shall be eligible to comply with the requirements referred to in paragraphs 4, 5, 7.”
(etterstillelseskravene).

3.9 Opptak av fremmedkapital mv.

Arbeidsgruppen foreslår en endring i finansforetaksloven § 11-2 første ledd om at opptak av (eller styrefullmakt til opptak av) annen godkjent kjernekapital (fondsobligasjonskapital) og etterstilte gjeldsinstrumenter skal treffes av generalforsamlingen med flertall som for vedtektsendringer. Som arbeidsgruppen skriver på side 43 er spørsmålet om selskapsrettslig behandling av opptak av fondsobligasjonskapital eller etterstilte gjeldsinstrumenter ikke regulert av EU-regelverk.

Et krav om generalforsamlingsvedtak for opptak av etterstilt gjeld vil vanskeliggjøre opptak av denne gjelden. Nivået på kravet til etterstilt gjeld innebærer at låneopptak av dette gjeldsinstrumentet vil være langt høyere enn låneopptak av ansvarlige lån og fondsobligasjoner. Selv om styrefullmakt vil avhjelpe, er det lett å tenke seg en situasjon hvor et låneopptak må på plass raskt og hvor rammene i styrefullmakten ikke er tilstrekkelige. I en slik situasjon kan det være krevende å få nødvendig beslutning på plass tidsnok. Krav om generalforsamlingsvedtak vil dermed effektivt innebære at foretakene må holde større buffere av etterstilt gjeld, som vil øke innlånskostnadene.

Vi viser videre til Ot prp nr 23 (1996-1997), hvor det ble vurdert å innføre generelt krav om generalforsamlingsvedtak for ansvarlige lån i aksje- og allmennaksjeselskaper. Oslo Børs uttalte til forslaget (s 163 i proposisjonen):

«Det synes lite hensiktsmessig at opptak av lån i seg selv krever godkjenning av generalforsamlingen/fullmakt fra generalforsamlingen. I en situasjon hvor det kan være maktpåliggende for selskapet å få til en hurtig refinansiering ved bruk av ansvarlig lån, kan kravet til generalforsamlingsbeslutning/fullmakt fra generalforsamlingen være en for omstendelig prosess.»

Til dette uttalte departementet:

«Departementet har ikke fulgt opp utvalgets forslag om at opptak av ansvarlige lån må besluttes av generalforsamlingen. Departementet viser til uttalelsen fra Oslo Børs og til at slike lån ikke har virkning for aksjeeiernes rettslige stilling i selskapet.»

Etter vår oppfatning bør kun saker av vesentlig betydning behandles av foretakets generalforsamling. Etterstilt gjeld er etter vår oppfatning ikke saker av vesentlig betydning. Instrumentene er ikke del av foretakets ansvarlige kapital, kun et instrument som er ment å skulle lette krisehåndtering. At gjelden må stå tilbake for annen usikret gjeld samt innskudd

er etter vårt syn klart ikke tilstrekkelig for at selskapets aksjonærer må ta stilling til låneopptaket.

Finans Norge vil ellers gi støtte til forslaget om at utstedelse av fondsobligasjoner vedtas av generalforsamlingen. Det er unaturlig at ansvarlig lån må vedtas av generalforsamlingen mens gjeld med lavere prioritet (og med spesielle egenskaper) ikke må det.

Finans Norge støtter forslaget til endringer i finansforetaksforskriften § 11-8. Her blir regler om bl.a. fritak til samtykke for opptak og innfrielse utvidet til å omfatte etterstilte MREL-tellende gjeldsinstrumenter.

I 2. ledd bokstav f) har det fra tidligere ligget en forutsetning om at fritak for tilbakekjøp og førtidig innfrielse at opptak av ny kapital «f) ikke har en negativ effekt på foretakets inntjening (høyere rentepåslag enn eksisterende kapital).» Her burde “negativ effekt” vært presisert slik at man kan se bort fra ordinære svingninger i rentepåslagene i slike gjeldsinstrumenter.

3.9.1 *Finans Norge mener*

- Finans Norge støtter ikke arbeidsgruppens forslag om krav til generalforsamlingsvedtak for opptak av etterstilt gjeld.
- Finans Norge støtter forslaget om at utstedelse av fondsobligasjoner vedtas av generalforsamlingen.
- Finans Norge støtter forslaget til endringer i finansforetaksforskriften § 11-8 om regler for bl.a. fritak til samtykke for opptak og innfrielse som blir utvidet til å omfatte etterstilte MREL-tellende gjeldsinstrumenter.
- Finans Norge mener at «negativ effekt» i finansforetaksloven §11-8, andre ledd, bokstav f) bør klargjøres slik at man kan se bort fra ordinære svingninger i rentepåslagene i slike gjeldsinstrumenter.

3.10 Proporsjonalitet og forutsigbarhet

Arbeidsgruppen omtaler BRRD2-kategoriseringen av banker basert på størrelse og kompleksitet. Høringsnotatet omtaler derimot ikke hvilke banker som blir tilordnet de ulike kategoriene. Det er allerede kjent hvilke norskregulerte banker som fikk MREL ut over tapsabsorberingsbeløpet under det gjeldende regelverket i 2019 og 2020, men det hersker fremdeles usikkerhet rundt håndteringen av de resterende bankene. I høringsnotatet om «Forskrifter til endringer i finansforetaksloven og til lov om Bankenes sikringsfond» av 29. juni 2018 fremkommer det at «*Finanstilsynet anser ... at det er grunnlag for at et flertall av de norske bankene underlegges MREL-krav utover tapsabsorberingsbeløpet*». Dette er begrunnet i at en krisesituasjon i ett eller flere små eller mellomstore foretak også kan få negative konsekvenser for samfunnet. Det vises også til erfaringer fra forrige bankkrise. Som

anført i Finans Norges hørings svar¹³ til nevnte høringsnotat har regelverket norske banker er underlagt med hensyn til kapitalkrav, likviditetskrav, risikostyring osv. blitt betydelig skjerpet siden bankkrisen. Finans Norge mener fremdeles at omfanget av krav til MREL ut over tapsabsorberingsbeløpet for små og «ikke-komplekse» banker bør begrenses i så stor grad som mulig i samsvar med forholdsmessighetsprinsippet. Hvilke banker som skal omfattes av slike krav bør også kommuniseres så tidlig som mulig slik at man gir foretakene nødvendig forutsigbarhet.

4 Endringer i kapitalkravsregelverket (CRD5 og CRR2)

4.1 Gruppering av foretak/forholdsmessighet

Et av formålene med endringene i CRR, særlig for opplysnings- og rapporteringskravene, er å gjøre regelverket mer proporsjonalt og bedre tilpasset foretakenes størrelse og kompleksitet. Det bidrar til å redusere den administrative byrden for mindre foretak. Med formål om å sikre like konkurransevilkår i det indre markedet er regelverket også tydeliggjort i enkelte deler hvor det har vært åpent for tolkning.¹⁴

4.1.1 Inndeling i mindre og ikke-komplekse, øvrige, og store foretak

Det er etter vår vurdering behov for at prinsippet om forholdsmessighet i større grad reflekteres i det norske regelverket. Det er positivt at arbeidsgruppen foreslår direkte anvendelse av EU-definisjonen uten å benytte det nasjonale handlingsrommet til å redusere den øvre terskelen for å kunne kvalifisere som mindre og ikke-komplekst foretak på 5 mrd. EUR i forvaltningskapital. Svært mange norskregulerte banker vil falle inn under denne grensen. Vi mener det er riktig da svært mange norskregulerte banker er små og lite komplekse. Å ikke utnytte mulighetene til forholdsmessig behandling som CRR2 åpner for fullt ut ville vært kostnadsdrivende for alle parter.

Inndelingen i grupper er svært viktig da de legger føringer for etterlevelsbyrden for flere andre krav, for eksempel:

- Små og ikke-komplekse foretak får lettelse i krav til offentliggjøring av informasjon (pilar 3), mens store foretak får større krav til hyppigere pilar 3-rapportering og nye krav til rapportering av bærekraftsrelatert informasjon.
- Mindre og ikke-komplekse foretak kan få lettelse i rapportering av NSFR, og trolig på

¹³ <https://www.finansnorge.no/contentassets/c35627ab8e8e4862beb3c334edcfd88b/forskrifter-til-endringer-i-finansforetaksloven-og-til-lov-om-bankenenes-sikringsfond.pdf>

¹⁴ CRR2 fortalepunkt 6) sier følgende *Existing risk reduction measures and, in particular, reporting and disclosure requirements should also be improved to ensure that they can be applied in a more proportionate way and that they do not create an excessive compliance burden, especially for smaller and less complex institutions.*

sikt også andre rapporteringskrav på bakgrunn av EBAs pågående undersøkelse om byrde ved myndighetsrapportering.

- Mindre og ikke-komplekse foretak har adgang til å benytte forenklet standardmetode for beregning av kapitalkrav for renterisiko i bankboken
- CRD5 artikkel 94 åpner for at foretak som ikke er definert som store foretak får lempeligere regler knyttet til godtgjørelse

CRR2 artikkel 4 nr. 145 angir en rekke karakteristika foretak må oppfylle for å kunne defineres som mindre og ikke-komplekse. Nevnte artikkel åpner for en viss grad av skjønn for tilsynsmyndigheten ved inndeling av foretak.

Etter bokstav c) må foretaket enten ikke være underlagt forpliktelser, eller være underlagt forenklete forpliktelser, om gjenopprettings- og krisehåndteringsplaner etter krisehåndteringsdirektivets artikkel 4. Arbeidsgruppens rapport angir kun krisehåndteringsdirektivet uten å spesifisere at dette gjelder forpliktelser knyttet til gjenopprettings- og krisehåndteringsplaner etter artikkel 4, slik som fremgår av CRR2. Vi legger til grunn at oversettelsen til norsk ikke er av praktisk betydning og at andre forpliktelser som følger av krisehåndteringsdirektivet, eksempelvis krav om MREL, ikke vil være av betydning for hvorvidt et foretak kan anses som mindre og ikke-komplekst eller ikke etter CRR2 artikkel 4 nr. 145 bokstav c).

Finansforetaksloven § 20-7 annet ledd gir Finanstilsynet hjemmel til å fastsette forenklete krav til gjenopprettingsplaner for enkeltforetak eller grupper av foretak. Kommisjonsforordning (EU) [2019/348](#) angir hvilke foretak som kan underlegges forenklete krav. Etter Finanstilsynets rundskriv 10/2019 kan foretak i SREP-gruppe 3 og 4 følge forenklete krav til gjenopprettingsplaner.¹⁵ Dette omfatter mindre og mellomstore foretak som driver innenfor et begrenset antall forretningsområder og hovedsakelig innenfor et lokalt geografisk område i Norge.¹⁶ Det er allikevel opp til Finanstilsynet å vurdere om foretaket kan underlegges forenklete krav, sett hen til foretakenes størrelse, risikoprofil, kompleksitet, eierstruktur, virksomhetens art og omfang, og i hvilken grad foretaket er sammenvevet med resten av finanssystemet. Foretak som har kritiske funksjoner, eller som forventes å representere en vesentlig belastning for Bankenes sikringsfond ved krisehåndtering/avvikling, kan ikke ha forenklete gjenopprettingsplaner. I hvilken grad et foretak underlegges krav til gjenopprettingsplaner, eller kan følge forenklete slike krav, er med andre ord en skjønnsmessig vurdering som Krisehåndteringsmyndigheten treffer på basis av betydningen en alvorlig finansiell krise i foretaket har for finansielle markeder, andre foretak eller finansieringskostnader.¹⁷

¹⁵ <https://www.finanstilsynet.no/nyhetsarkiv/rundskriv/2019/finanstilsynets-retningslinjer-for-gjenopprettingsplaner/>

¹⁶ <https://www.finanstilsynet.no/contentassets/6f0fad50638a46feadae5d4a1880ef02/finanstilsynets-praksis-for-vurdering-av-risiko-og-kapitalbehov.pdf>

¹⁷ Kommisjonsforordning (EU) [2019/348](#) artikkel 1

Etter artikkel 4 nr. 145 bokstav i) kan kompetent myndighet ha definert foretaket som et foretak som ikke kan bli vurdert som "mindre og ikke-kompleks", basert på en analyse av foretakets størrelse, "interconnectedness", kompleksitet eller risikoprofil.

Det blir svært viktig hvordan Finanstilsynet senere praktiserer CRR2 artikkel 4 nr. 145 c) og i). For stor grad av skjønnsutøvelse er uheldig. Inndeling bør først og fremst basere seg på de øvrige kriteriene som fremgår av art. 4 nr. 145. Det er viktig med forutsigbarhet og åpenhet rundt grensene – særlig ved skjønnsutøvelse. Anvendelse av definisjonen burde, etter vår vurdering, vært drøftet grundigere både for å sikre forutsigbarhet for de regulerte foretakene, men også for å sikre transparent og harmonisert implementering av regelverket. I mangel på drøftelser av dette i lovforarbeidene bør eventuelle senere forslag sendes på høring.

Særlig er det kritisk dersom vurderinger gjort av krisehåndteringsmyndigheten, av hensyn til finansiell stabilitet, eksempelvis for å håndtere risikoen for at problemer hos mange små kan skape ustabilitet, får konsekvenser for de små foretakenes mulighet til å kunne anvende proporsjonale krav for eksempel knyttet til offentliggjøring.

4.1.2 Øvrige terskelverdier

Det er positivt at arbeidsgruppen har søkt å harmonisere terskelverdiene med definisjonen av mindre og ikke-komplekse foretak i CRR2.

Etter forslaget til ny finansforetaksforskrift §9-2, annet ledd, og ny CRR/CRD IV-forskrift §41, utvides kravet om hhv. antall styreverv og separate kontrollfunksjoner til å gjelde foretak med tillatelse til bruk av interne modeller. Ettersom kravet gjelder på foretaksnivå, så vil det også treffe datterselskap i IRB-konsern separat. Det anses ikke hensiktsmessig. Kravet bør være begrenset til morselskapet/konsernstyret i slike konsern, og utformet på en slik måte at verken OMF-foretak eller andre aktuelle datterforetak blir truffet av kravet. Det er viktig å holde på gjeldende regel om unntak fra krav om styreutvalg dersom et annet foretak i konsern som eier det aktuelle foretaket har styreutvalg (direkte eller indirekte morselskap).

Finans Norge er ikke enige i forslaget om at begrensninger i antall styreverv skal gjelde for både store foretak og foretak med tillatelse til bruk av interne modeller. EU reglene (CRD4 artikkel 91 nr. 3) legger til grunn at kravet til antall styreverv i utgangspunktet skal gjelde store foretak, og vi mener det samme bør være tilfelle i Norge. Danmark og Sverige har også en slik avgrensning.

4.1.3 Behov for overgangsordninger/tilpasningstid

Det bør unngås at foretak som ligger nær grensene hyppig endrer kategori, eksempelvis gjennom at et krav gjøres gjeldende etter at et foretak har oversteget grensen over en periode. Foretakene vil ha behov for tilpasningstid ved skifte av «klassifisering», særlig mtp. oppfyllelse av offentliggjørings- og rapporteringskrav. Eventuelle endringer i klassifisering bør varsles i god tid så det enkelte foretaket får tid til å tilpasse seg.

Likeledes er det lite formålstjenlig å hyppig endre slike terskler. Finans Norge legger til grunn at de nå foreslåtte grensene, herunder prinsipper for vurdering av CRR2 artikkel 4 nr. 145 bokstav c) og i), ikke vil være gjenstand for hyppige revurderinger.

4.1.4 Øvrige merknader

Finans Norge har i tillegg følgende mindre merknader.

Grensen for store foretak etter artikkel 4 nr. 146 bokstav d) er EUR 30 mrd., ikke EUR 50 mrd. som det fremgår av høringsnotatets kapittel 4.1.2. Dette er av mindre betydning da det er riktig i lovforslaget gjennom direktehenvisning til CRR finansforetaksloven §1-5 tiende, ledd.

I forslaget til regelverksendringer omtales endringer i lov 13. desember 2019 om finansforetak og finanskonsern (finansforetaksloven). Finansforetaksloven er fra 10. april 2015, selv om den ble endret 13. desember 2019.

I forslaget til regelverksendringer omtales nye §1-5 niende og tiende ledd i finansforetaksloven. Gjeldende finansforetakslov §1-5 inneholder i dag ni ledd. Det fremgår ikke at gjeldende niende ledd skal oppheves. I tillegg angir forslaget tre nye ledd, ikke to, slik vi leser det. Finans Norge foreslår følgende endring:

§ 1-5 nye tiende-tolvte ledd skal lyde:

Med store foretak menes foretak nevnt i CRR art. 4 (146)⁴¹

Med mindre og ikke-komplekse foretak menes foretak nevnt i CRR art. 4 (145)

Med MREL menes minstekrav til summen av ansvarlig kapital og konvertibel gjeld fastsatt av Finanstilsynet som skal oppfylles med kapital som nevnt i CRR artikkel 4 nr. 118 og gjeld som nevnt i § 20-25.

4.1.5 Finans Norge mener:

- Vi støtter direkte anvendelse av definisjonen av mindre og ikke-komplekse foretak uten å ta i bruk nasjonalt handlingsrom

- Anvendelse av unntakene i CRR2 artikkel 4 nr. 145 bokstav c) og i) burde, etter vår vurdering, vært drøftet grundigere i høringsnotatet. I mangel på dette bør eventuelle forslag som kommer senere komme på høring.
- Vi støtter intensjonen om harmonisering av terskelverdier for ulike regulatoriske krav, med definisjonen av mindre og ikke-komplekse foretak i CRR2.
- Kravene til antall styreverv og separate kontrollfunksjoner bør gjelde på konsernivå.
- Kravene for antall styreverv bør, som i EU, kun gjelde for store foretak.
- Det bør etterstrebes kontinuitet over tid i prinsippene for klassifisering og eventuelle endringer i klassifisering bør varsles i god tid så det enkelte foretaket får tid til å tilpasse seg.

4.2 Krav til uvektet kjernekapitalandel

4.2.1 Krav og veiledning til uvektet kjernekapitalandel

CRR2 fastsetter kravet til uvektet kjernekapitalandel på 3 prosent. Arbeidsgruppen mener det i utgangspunktet er ønskelig at dagens uvektede bufferkrav på 2 prosent for banker videreføres. Det redegjøres i liten grad hvorfor arbeidsgruppen mener at det er ønskelig å videreføre bufferkravet.

Ifølge fortalepunkt 8 i CRR2 skal krav til uvektet kjernekapitalandel bidra til finansiell stabilitet gjennom å fungere som et sikkerhetsnett (back stop-mekanisme) for det vektede kravet og ved å forhindre overdreven gjeldsoppbygging i oppgangstider. Kravet er i utgangspunktet innført med henblikk på andre forretningsmodeller enn de tradisjonelle bankene, nemlig investeringsbanker med betydelige posisjoner utenom balansen og avansert bruk av risikostyringsteknikker for å bringe kapitalkravet lavt. At kravet på 3 prosent generelt ikke er effektivt bindende for norske banker, er, etter vår mening, ikke et argument i seg selv for å øke kravet. Vi mener derimot at dette heller er en indikasjon på at norske banker ikke har overdreven gjeldsbelastning. Dette kan blant annet ses ut fra at norske banker ligger vesentlig over gjennomsnittet i EU både for det vektede og det uvektede kravet, mens land det er naturlig å sammenlikne seg med har vesentlig lavere uvektet kjernekapitalandel. Som en konsekvens av at de norske bankene har høye gjennomsnittlige risikovekter og gjennomgående høyere risikovektede kapitalkrav relativt til andre EU-land, er det naturlig at avstanden mellom «sikkerhetsnivået» i form av krav til uvektet kjernekapitalandel og det risikovektede kapitalkravet er større.

Det drøftes, slik vi ser det, også i for liten grad hva som ligger i begrepet «excessive leverage». Vi mener begrepet «overdreven gjeldsoppbygging» er en upresis oversettelse av det engelske «Excessive leverage» som kan lede til misforstått anvendelse i pilar 2-sammenheng. Slik vi

tolker CRR2¹⁸, dekker begrepet risikoen som følger av sårbarheten som oppstår dersom uvektede eiendeler og potensielle forpliktelser er store relativt til kapitalen i den enkelte institusjonen – ikke systemrisikoen forbundet med generelt overdreven gjeldsoppbygging i økonomien. En mer presis oversettelse kunne være noe i retning av risiko for svak regnskapsmessig kapitalisering eller høy finansiell gearing.

Opprettholdelse av bufferen i sin nåværende form vil ikke lenger være mulig under CRR2. Det er kun adgang til å ilegge globalt systemviktige foretak (G-SIIs) en buffer. Muligheten for å ilegge øvrige systemviktige foretak (O-SIIs) en buffer er under vurdering i EU.

Finanstilsynet vil kunne ilegge enkeltbanker ytterligere krav i pilar 2, jf. ny art. 104a (3) i direktivet. Det redegjøres i liten grad i høringsnotatet for hvordan dette er tenkt gjennomført. Det er viktig at det er åpenhet rundt de vurderingskriteriene som benyttes. Etter vår vurdering burde det vært lagt føringer for å sikre harmonisert praksis og skape forutsigbarhet for foretakene. Vi er av den oppfatning at det etter CRR2 ikke er adgang til å introdusere generelle tillegg i uvektede kjernekapitalkrav, verken for samtlige banker eller grupper av banker, ei heller under pilar 2. Dersom myndighetene i pilar 2 vurderer at risikoen for høy gjeldsbelastning ikke er tilstrekkelig dekket av pilar 1-kravet, må dette være en institusjonsspesifikk og godt begrunnet vurdering som leder til et tillegg i minstekravet til uvektet kjernekapitalandel for den aktuelle banken. Det bør fremgå eksplisitt at et tilleggskrav fastsatt i pilar 2 skal være bankspesifikt.

Finanstilsynet bør utrede metodikk for vurdering og fastsettelse av økt krav (requirement) og økt margin (guidance) til uvektet kjernekapitalandel i pilar 2. Metodikken bør være gjenstand for offentlig høring. Ved fastsettelse av slik metodikk bør det ses hen til hvordan dette er implementert i andre land. I Sverige har Finansinspektionen uttalt¹⁹ at de kun vil ilegge enkeltbanker tilleggskrav i spesielle tilfeller, og at de fleste banker ikke vil omfattes av et slikt krav. Vi merker oss for øvrig at Finansdepartementet vurderer om rammene for pilar 2-prosessen i større grad enn i dag bør fremgå av lov og forskrift, slik det fremgår i [brev til Finanstilsynet](#) 8. desember. Departementet peker spesielt på viktigheten av transparens og systematisk oppbygging av pilar 2-kravene, og det vises til at Finanstilsynet bør evaluere sitt pilar 2-system, og herunder sammenlikne sine metoder for fastsettelse og nivå på norske pilar 2-krav med det som følger av systemene i et utvalg relevante europeiske land.

4.2.2 Nivå

I henhold til CRR2 fortalepunkt 9 og 10 er kravet til uvektet kjernekapitalandel fastsatt til 3 prosent fordi det både etter EBA og Baselkomitéens syn er et riktig nivå for å fungere som en troverdig sikkerhetsmekanisme mot overdreven gjeldsoppbygging uten å legge unødvendige

¹⁸ Artikkel 4 nr. 93 og 94

¹⁹ <https://www.finansinspektionen.se/contentassets/1133c05a423b4ff6be0207527e20eea6/remisspm-nya-kapitalkrav-svenska-banker.pdf>

hindre for foretakenes utlånsevne eller påvirke likviditeten i markedet negativt. Settes kravet til uvektet kjernekapitalandel for høyt vil den spille ut de risikovektede bufferkravene. Et forhøyet krav til uvektet kjernekapitalandel vil derfor motvirke at bufferkravene virker etter sin hensikt, noe som vil svekke foretakenes evne til å opprettholde lånetilbudet i nedgangstider. Dette er for øvrig hovedhensynet til at Finansinspektionen kun unntaksvis vil ilagge svenske banker pilar 2-krav for uvektet kjernekapitalandel²⁰. I tillegg vil foretakene ha mindre anledning til å styre kapitalbindingen gjennom endringer i risikoprofilen i porteføljen. Det vil også potensielt tvinge til bankene å holde mer kjernekapital enn det som ellers ville være nødvendig for å oppfylle det vektete pilar 2-kravet jf. kapittel 4.9.2 nedenfor.

Dagens bufferkrav til uvektet kjernekapitalandel er på 2 prosent. Dette er vesentlig høyere enn det Finansinspektionen indikerer for svenske banker. Finansinspektionen vil for de fleste banker heller angi en forventet margin (leverage ratio guidance) som for de fleste banker vil ligge i sjiktet 0,2 til 0,5 prosent av eksponeringsbeløpet for uvektet kjernekapitalandel. En forventet margin (leverage ratio guidance) fremfor et økt pilar 1-krav gir mindre konsekvenser ved et eventuelt brudd. I alle tilfeller bør dette gjøres gjennom vedtak som kan påklages.

G-SIIer skal ha en uvektet kjernekapitalandelsbuffer som i prosent tilsvarer halvparten av bankens G-SII-buffersats. Denne satsen ligger fra 1 til 3,5 prosent. Denne bufferen er i fortalepunkt 14 til CRR2 begrunnet med et behov for å begrense den større risikoen disse foretakene utgjør for finansiell stabilitet. Fortalen presiserer videre at nettopp derfor skal bufferen kun gjelde for G-SIIIs på nåværende tidspunkt. Det vil være urimelig at norske banker, som beviselig er blant de best kapitaliserte i Europa sett hen til både den vektete og den uvektete kjernekapitalandelen, skal ha større påslag for overdreven gjeldsoppbygging enn de globalt systemviktige.

Buffer for G-SIIer gjøres ikke gjeldende før 1. januar 2023. Kommisjonen skal komme med sin innstilling til om O-SIIer bør få et tillegg til minimumskravet på 3% innen utgangen av 2020. Videre norsk regelverksutvikling på dette området bør følge tilsvarende regelverksutvikling i EU.

4.2.3 *Finans Norge mener*

- CRR2 fastsetter kravet til uvektet kjernekapitalandel på 3 prosent. Arbeidsgruppen uttrykker et ønske om å opprettholde dagens bufferkrav på 2 prosent. Kravet på 3 prosent er ikke et minstekrav, men et bindende krav og det er, etter vår vurdering, ikke grunnlag for å opprettholde dagens bufferkrav.
- Kravet til uvektet kjernekapitalandel er ment som en back-stop mot risikoen for knyttet til gjeldsbelastningen relativt til uvektet balanse i den enkelte institusjonen.

²⁰ Promemoria: Nya kapitalkrav för svenska banker (fi.se), side 27.

At kravet på 3 prosent ikke er bindende for norske banker impliserer ikke et behov for et økt krav.

- Regelverket åpner for at myndighetene for enkeltbanker i SREP kan fastsette institusjonsspesifikke tilleggskrav for enkeltbanker. Det åpnes ikke for brede tillegg.
- Finanstilsynet bør utrede metodikk, i tråd med EU-regelverket, for vurdering og fastsettelse av institusjonsspesifikke tilleggskrav (requirement) og/eller -margin (guidance) til uvektet kjernekapitalandel i Pilar 2. Metodikken bør være gjenstand for offentlig høring.
- Sett hen til tenkt implementering i Sverige og størrelsen på G-SII-buffer fremstår det ikke som rimelig at det brede lag av norske banker, ut fra dagens finansielle gearing, skal ilegges individuelle tilleggskrav til uvektet kjernekapitalandel som er på nivå med dagens buffer.
- Videre norsk regelverksutvikling på dette området bør følge tilsvarende regelverksutvikling i EU.

4.3 Nye beregningsmetoder for motpartsrisiko

CRR2 introduserer en ny beregningsmetode for motpartsrisikoeksponering, omtalt som SA-CCR, til erstatning for dagens *oppriinnelig engasjementsmetode* (OEM) og *markedsverdimetoden* (CEM). Metoden har flere positive egenskaper sammenliknet med den nesten 30 år gamle CEM som benyttes av de fleste banker i dag. Ikke minst er metoden bedre tilpasset for derivatavtaler med sikkerhetsstillelse (marginering). At risikoreduksjonsteknikker anerkjennes i større grad enn før er positivt. Metoden er imidlertid betydelig mer konservativt kalibrert og kan, på grunn av oppskaleringsfaktoren (alpha) på 1.4²¹, være kraftig prosyklisk.

Arbeidsgruppen vurderer det som svært krevende å beregne hvilke utslag de nye beregningsmetodene vil få for beregningsgrunnlaget i de norske foretakene som omfattes. Effekten vil variere ut fra utviklingen i underliggende markedspriser, og forhøyes i perioder med markedsstress. Alle studier som er gjort viser betydelig økning i kapitalkrav under SA-CCR, men effekten vil være størst for de større bankene som i større grad enn de mindre driver derivathandel. Mange norske banker er strukturelt avhengige av fremmedkapital i valuta for å finansiere norske boliglån og næringsliv. Dette medfører behov for bruk av derivater for konvertering av valuta og sikring av renter. Derivater benyttes da som

²¹ Eksponering fastsettes under SA-CCR som $1,4 * (\text{Reinvesteringskostnad} + \text{Potensiell Fremtidig Eksponering})$. Banker med begrenset eksponering kan anvende ny OEM eller forenklet standardmetode. Ny OEM kan benyttes for foretak med derivatposisjoner under 5% av sum eiendeler og under EUR 20 millioner. Forenklet standardmetode kan benyttes av foretak med derivatposisjoner under 10% av sum eiendeler og under EUR 150 millioner.

økonomisk (og regnskapsmessig) sikring i forbindelse med den ordinære bankvirksomheten, og ikke med handel som formål. De fleste norske foretakene handler først og fremst derivater med andre banker. Dette er handler med marginering, der effekten av SA-CCR er lavere enn for kundehandler. Som følge av at de største bankene er sentrale aktører i det norske rente- og valutamarkedet kommer de mindre foretakene imidlertid til å bli indirekte påvirket gjennom pris.

De nye metodene vesentlig mer kompliserte og krever mer systemstøtte enn de gjeldende metodene. Det kan bli utfordrende å få dette på plass dersom det blir kort tid fra lovvedtak til ikrafttredelse.

Vi stiller oss avslutningsvis undrende til estimatet om at 80% av foretakene ikke rapporterer beregningsgrunnlag for motpartsrisiko. Det kan indikere at regelverket har blitt så komplekst at mindre foretak ikke har mulighet til å drive fornuftig risikostyring gjennom kjøp av sikringsinstrumenter.

4.3.1 *Finans Norge mener*

- Beregningsgrunnlaget forventes økt betydelig, særlig for større banker, under ny standardmetode for motpartsrisiko. Mindre banker vil påvirkes gjennom pris.
- Foretakene har behov for tilstrekkelig tid til å implementere de nye metodene for motpartsrisiko. Dette er særlig aktuelt dersom det blir kortere tid fra lovvedtak til ikrafttredelse i Norge enn det som er tilfelle i EU.

4.4 **Net Stable Funding Ratio (NSFR)**

4.4.1 *Generelt*

Arbeidsgruppen viser i utredningen til at NSFR-kravet vil tas inn i norsk rett gjennom inkorporasjon av forordningen. Etter hva vi kan se er ikke regelverket for NSFR nærmere omtalt i forslag til regelverksendringer i notatet. Det er heller ikke tatt inn noen vurdering av om det er nødvendig og/eller hensiktsmessig å endre finansforetaksloven § 13-7 nr. 5 som gir Finansdepartementet hjemmel til å fastsette minstekrav for finansforetaks sammensetning av finansieringskilder for å sikre stabil finansiering av virksomheten. Finans Norge reiser derfor spørsmål ved om denne bestemmelsen bør oppheves av redaksjonelle grunner ettersom denne kompetansen i dag faktisk ikke tilligger norske myndigheter. Bestemmelsen er alt vesentlig en videreføring av tidligere finansieringsvirksomhetslov § 2-17 som kom inn i loven for 15 år siden, se Ot. Prp. Nr. 44. (2004-2005) kap. 4. I Banklovkommisjonens utredning (NOU 2011:1) s. 856 fremgår bl.a. at forskriftshjemmelen i femte ledd ble tatt inn i loven slik at Finansdepartementet kan fastsette kvantitative minstekrav til finansforetakenes likviditetsdekning («liquidity coverage ratio») i samsvar med nye anbefalinger fra

Baselkomiteen og gjennomføringen av disse på EU/EØS nivå. Ettersom disse reglene nå følger direkte av forordningen er det ikke lenger et nasjonalt handlingsrom for gjennomføring av likviditetskrav. Følgelig bør også lovteksten tilpasses dette.

I forbindelse med utredningsarbeidet har Finans Norge også påpekt enkelte forhold ved NSFR som burde vurderes nærmere. Med unntak av spørsmålet om valutafordeling og konsistens mellom eiendeler og gjeld synes imidlertid ikke øvrige forhold å være vurdert av arbeidsgruppen. Dette er uheldig og vi mener at næringen burde konsulteres i spørsmål som er av betydning for deres virksomhet.

I pkt. 4.4.2 til 4.4.6 under ønsker vi å belyse de forhold under NSFR vi har identifisert som særlig relevante for norske finansforetak.

4.4.2 Valutafordeling og mismatch

Fortalepunkt 47 i CRR2 viser til at det skal være en sammenheng mellom definisjoner og praktisering av regelverket rundt NSFR og LCR. De to likviditetskravene har imidlertid noe ulike formål. LCR tar for seg en stressperiode på 30 dager med en kontantstrømbetraktning og avkortning på likvide eiendeler som må kunne selges for å dekke opp for et avvik mellom inn- og utbetalinger. NSFR ser på sin side på hvordan eiendelen er finansiert og har som formål å sikre at langsiktigheten og stabiliteten i finansieringen tilsvarer egenskapene til eiendelene på foretakenes aktivaside.

Art. 428b i CRR2 tar for seg et generelt krav om at det skal være samsvar mellom valutaforordningen for eiendeler og gjeld. I den forbindelse har kompetent myndighet anledning under regelverket til å begrense avviket i valutaforordningen for den enkelte institusjon. Dette kan imidlertid kun gjøres for signifikante valutaer definert som minimum 5 % av foretakets samlede gjeld, jf. art. 415 (2).

Finans Norge anses det som hensiktsmessig at LCR og NSFR er basert på samme utgangspunkt og definisjoner. Som nevnt over er det imidlertid viktig å huske på at LCR tar for seg en stressperiode på 30 dager, mens NSFR har en lengre tidshorison. Når det gjelder valutaforordning skaper en begrensning en utfordring ettersom norske banker er avhengig av å hente finansiering i internasjonale kapitalmarkeder, i en annen valuta enn norske kroner. Dette er særlig aktuelt for de større OMF-foretakene. Disse foretakene er derimot pålagt å minimere den valutarisikoen de påtar seg ved slike utstedelser.

Det lave tilbudet av eiendeler i norske kroner har tidligere dannet grunnlaget for et behov for å endre LCR-reguleringen per valuta.²² I CRR/CRD IV-forskriften § 11 skal foretak ha en

²² Se EU-kommisjonen ITS 2016/709 og RTS 2015/2344. Sistnevnte viser at NOK er den eneste valutaen hvor behovet overstiger tilgjengelighet (beregnet til et gap på 63 %).

likviditetsreserve på minst 100 % i hver signifikant valuta. Foretak som har euro eller amerikanske dollar har et krav om likviditetsreserve i norske kroner tilsvarende minst 50 %. For foretak som ikke har euro eller amerikanske dollar som signifikant valuta er det ikke et minstekrav for likviditetsreserve i norske kroner.

Finans Norge mener det er viktig at det ved implementeringen av NSFR-kravet ses hen til det arbeidet som er gjort på LCR for å tilpasse kravet til reelle markedsforhold. Gitt nevnte forskjeller mellom NSFR og LCR vil bankene relativt sett i mindre grad ha behov for å tilpasse seg raskt ved f.eks. markedsuro for å oppfylle NSFR. I tillegg er NSFR ikke et krav som baseres på kontantstrøm over en gitt periode slik som LCR. Det gjøres også oppmerksom på at en eventuell økning i markedsrisiko som følge av åpne valutaeksponeringer vil fanges opp i kapitalkravsregelverket. På bakgrunn av disse momentene mener Finans Norge at det ikke bør settes noen begrensning i NSFR-regelverket når det gjelder valutafordeling.

4.4.3 Forenklet NSFR for små og ikke-komplekse finansforetak

Anledningen til å ta i bruk forenklet NSFR baserer seg på definisjonen av små og ikke-komplekse finansforetak. Se nærmere omtale av vårt syn på definisjonen under pkt. 4.1.1.

Art. 428ai i CRR2 sier at de aktuelle foretakene kan velge å benytte forenklet metode gitt at dette er godkjent av kompetent myndighet. Slik vi leser det er det altså foretaket selv som velger om de vil benytte forenklet metode eller ikke. Kompetent myndighet kan imidlertid kreve at man benytter hovedmetoden dersom den forenklete metoden ikke fanger opp finansieringsrisiko i tilstrekkelig grad.

Den forenklete metoden gir en lettere rapporteringsbyrde, men det er uavklart i hvilken grad dette negativt påvirker oppfyllelsen av NSFR. Ulempen kommer av at en mindre kompleks rapportering gir færre grupper for å klassifisere krav til stabil finansiering. Det må derfor vurderes i hvert enkelt tilfelle om det er hensiktsmessig å benytte forenklet metode eller ikke. Finans Norge ser det som fordelaktig at myndighetene bidrar til klarhet rundt deres syn på den forenklete metoden for å gi mest mulig forutberegnelighet for foretakene. Dette punktet synes særlig relevant ettersom en rekke norske banker vil kunne kvalifisere til bruk av forenklet metode. Videre bør det være uten tvil at en tillatelse om bruk av forenklet metode ikke får konsekvenser i form av ytterligere innstramning på andre likviditetsmessige områder.

4.4.4 Definisjon av frivillig overpantsettelse for OMF-foretak

I henhold til Art. 428p (6) pkt. c skal eiendeler som utgjør såkalt ikke-obligatorisk overpantsettelse i OMF-foretak være å regne som ubeheftet. Ved at de aktuelle eiendelene ikke er å anse som beheftet (i motsetning til øvrige eiendeler i OMF-foretakenes

sikkerhetsmasse) oppnår disse et lavere krav til stabil finansiering. Definisjonen av hva som er å regne som frivillig overpantsettelse følger av artikkel 411 (6).

Definisjonen innebærer en viss grad av skjønn når den harde grensen for hva som er å regne som frivillig og ikke-frivillig overpantsettelse skal fastsettes. Finans Norges vurdering er at en grense basert på skjønn er utfordrende da grunnlaget for en vurdering kan endre seg over tid. Foretakene følger et lovpålagt krav (satt til 2 % i dag) og enkelte har også kontraktmessig forpliktet seg til et høyere overpantsettelsesnivå. Det finnes i tillegg krav fra ratingbyrå, men denne varierer mellom foretakene. Det er heller ikke en absolutt nødvendighet med dagens rating og tilhørende krav til overpantsettelse for å utstede OMF. Basert på denne vurderingen mener vi at grensen bør utformes på en måte som gir foretakene fleksibilitet. Vår vurdering er at det høyeste av det lovmessige eller kontraktmessige forpliktete kravet bør danne grensen for ikke-frivillig overpantsettelse. For det lovmessige kravet vises det dessuten til den pågående nasjonale prosessen som har som formål å implementere det nye OMF-regelverket fra EU. I dette arbeidet diskuteres både beregningsmetodikken og størrelsen på overpantsettelseskravet.

4.4.5 OMF-foretak og definisjon av interdependence

Etter vår forståelse vil andelen av verdien av en utestående obligasjon som regnes som tellende stabil finansiering reduseres i takt med at gjenstående løpetid blir redusert. Dette kan skape utfordringer som øker når gjenstående løpetid faller innenfor henholdsvis 1 år og 6 måneder. Siste 6 måneder før forfall er en obligasjon uten verdi i NSFR-sammenheng.

Art. 428f tar for seg muligheten for å se eiendeler og gjeld som sammenkoblet («interdependent»). I en situasjon hvor eiendeler og gjeld er sammenkoblet vil et foretak potensielt «ofre» en høyere NSFR i perioden før gjenstående løpetid på en obligasjon faller under 1 år. Dette følger av at krav til stabil finansiering i enkelte tilfeller vil være lavere enn obligasjonen som har finansiert utlånet.²³ Fordelen er at foretaket beholder en NSFR på 100 % helt til forfall og unngår dermed å risikere at NSFR faller under kravet det siste året. I nevnte artikkel er sammenkoblingen av eiendeler og gjeld en mulighet som gis foretakene under forutsetning om godkjenning fra kompetent myndighet.

Finans Norge vil i denne sammenheng særlig trekke frem art. 428 f (2) og koblingen til OMF-foretak. Under pkt. c står det at sammenkoblingen vil være gjeldende for OMF under enkelte forutsetninger. Etter vår vurdering er denne adgangen generell gitt at man tilfredsstiller de underliggende kravene. Sammenkoblingen for OMF-foretak skal således ikke godkjennes av kompetent myndighet. Når det gjelder de konkrete forutsetningene for OMF-foretak er vår

²³ Eksempelvis vil boliglån i OMF-foretakenes sikkerhetsmasse (sett bort i fra problemstillingen om frivillig overpantsettelse i kap. 4.4.4) ha et krav til stabil finansiering på 85 %, hvilket er lavere enn de 100 % som vil gjelde ved en sammenkobling av eiendeler og gjeld.

vurdering at de norske OMF-foretakene tilfredsstill de generelle kravene i punkt (i). Imidlertid er det et krav i punkt (ii) om at en obligasjon innehar en ikke-diskresjonær trigger for potensiell forlengelse av obligasjonens løpetid.

Finans Norge har ikke oversikt over om slike triggere eksisterer i dagens kontrakter, men vil ikke utelukke at det er tilfelle. Det gjøres uansett oppmerksom på at «non-discretionary extendable maturity triggers» er et krav som følger av det nye OMF-regelverket. Slik vi ser det vil dermed alle OMF utstedt under det nye regelverket tilfredsstill kravene til sammenkobling under NSFR.²⁴

4.4.6 Derivater

Asymmetri

Derivater er et sentralt verktøy i finanssektoren. Finans Norge har ved flere tidlige anledninger vært opp tatt av behandlingen av derivater i likviditetsregelverket. Dette gjelder i all hovedsak derivater benyttet av OMF-foretakene for å minimere valutarisiko ved utstedelser i utenlandsk valuta, hvilket følger av relevant OMF-regulering.

En grunnleggende utfordring ved derivater i NSFR er at derivater kun kan skape et krav til likvide eiendeler (aktivasiden). Derivater kan ikke telles med som en likvid eiendel på passivasiden. Dette innebærer at foretakene kan få et økt krav i NSFR på fullt ut sikrede posisjoner som følge av hendelser utenfor foretakenes kontroll.

Innretningen av kravet er særlig problematisk ved en appresiering av verdien på norske kroner. I et slikt tilfelle vil ikke et foretak få godkjent den økende gjeldsposten som tilgjengelig stabil finansiering.

I diskusjonen med Finanstilsynet tidligere har det blitt påpekt at regelverket ikke tar hensyn til full sikring av valutamismatch. For foretak med høy andel valutafinansiering gir dette utslag i lav NOK NSFR og en volatil total NSFR. Det synes ikke å være nasjonalt handlingsrom for å endre NSFR på dette området. Likevel bør de faktiske konsekvensene for foretakene vurderes nærmere og det må diskuteres eventuelle tilpasninger i tilliggende bestemmelser eller praktisk oppfølging av kravet.

5 % bruttokrav

²⁴ EUs tidsplan innebærer endelig ikrafttredelse av det nye regelverket 8. juli 2022.

I henhold til art. 428s (2) må foretak holde stabil finansiering for 5 % av netto derivatgjeld før fratrukk for avgitt sikkerhet (gjelder også forenklet metode (se art. 428at)).²⁵

Etter vår vurdering er formålet til bestemmelsen å hensynta et potensielt behov for økt sikkerhetsstillelse. Et slikt behov er imidlertid ikke-eksisterende ved bruk av ensidige derivatavtaler som særlig OMF-foretakene benytter.²⁶

Problemstillingen er ikke omtalt i høringsnotatet og er således ikke vurdert nærmere. Gitt at vår forståelse av formålet med bestemmelsen er riktig synes det uhensiktsmessig at kravet gjelder for ensidige derivatavtaler og det bør derfor spesifiseres at slike avtaler unntas kravet om 5 % krav til stabil finansiering. Særlig med tanke på at kravet kommer i tillegg til øvrige krav for derivater i regelverket som omtalt over.²⁷

4.4.7 *Finans Norge mener*

- Det bør vurderes tilpasninger i finansforetaksloven for å hensynta EUs likviditetsregelverk.
- Det bør ikke settes noen begrensning for valutafordeling.
- Myndighetene bør klargjøre deres syn på forenklet metode for beregning av NSFR.
- Det høyeste av det lovmessige eller kontraktmessig forpliktete overpantsettelseskravet bør danne grensen for frivillig overpantsettelse.
- Myndighetene bør kommunisere at OMF og tilhørende sikkerhetsmasse vil regnes som sammenkoblet gitt oppfyllelse av de kravene som stilles for dette.
- Reguleringen av derivater kan skape uhensiktsmessige ulemper og det bør vurderes eventuelle tilpasninger i tiliggende bestemmelser.
- Dersom ekstrakravet på 5 % på derivater er ment å reflektere et potensielt økt behov for sikkerhetsstillelse bør ensidige derivatavtaler unntas kravet.

4.5 Store eksponeringer

Arbeidsgruppen viser til at det i dag eksisterer enkelte nasjonale tilpasninger (i CRR/CRD4 § 44) når det gjelder store eksponeringer. Arbeidsgruppen foreslår at de nasjonale valgene i CRR artikkel 400 (2) videreføres som hele eller delvise unntak fra beregningen av

²⁵ Etter vår forståelse skal markedsverdiene av derivatavtaler nettes per motpart når det foreligger motregningsavtale. Kravet skal dermed forstås som netto derivatgjeld per motpart før fratrukk av avgitt sikkerhet.

²⁶ En ensidig derivatavtale innebærer at foretaket ikke skal overføre sikkerheter til motparten ettersom dette ville gi motparten en fordel relativt til obligasjonsinvestor. I henhold til den norske OMF-modellen er derivatmotparter og investorer i OMF likestilt («pari passu»).

²⁷ Det gjøres også oppmerksom på fortalepunkt 48 i CRR2 hvor det vises til at kravene for derivater kan ha utilsiktede konsekvenser som svekker markedets funksjonsmåte og tilbudet av sikringsinstrumenter. Følgelig vil det vurderes å gjøre endringer i regelverket på dette området.

eksponeringsbeløp. Det fremgår av høringsnotatet at arbeidsgruppen ikke forventer at dette vil få store konsekvenser for foretakene. Arbeidsgruppen har forstått det som at denne vurderingen deles av referansegruppen.

Finans Norge ønsker å presisere at det som ble uttrykt av referansegruppen var at overgangen til det nye kapitalmålet ikke var forventet å skape store utfordringer for norske foretak, i praksis, da de fleste foretakene i stor grad har oppfylt kapitalkravene med ren kjernekapital. Som følge av endrede regler for kapitalkvalitet for oppfyllelse av pilar 2-krav redegjort for i kapittel 4.9.2 nedenfor, kan endringen i kapitalmålet få større konsekvenser. Referansegruppen påpekte også at enkelte foretak ville kunne ha behov for noe tilpasningstid. Referansegruppen har ved flere anledninger påpekt begrensningene en videreføring av de nasjonale valgene i CRR/CRD IV-forskriften §44 vil medføre for heleide OMF-foretak.

Som følge av at kapitalmålet blir mer konservativt medfører videreføring av eksisterende unntaksbestemmelser reelt sett en innstramming. Endring av kapitalmålet reduserer grensen for hva som anses som store engasjementer og hvor store slike engasjementer som tillates. Videre medfører ny standardmetode for beregning av motpartsrisiko omtalt ovenfor en vesentlig økning i eksponeringsbeløpet for derivater. Dette skaper særlig utfordringer for konserninterne sikringsforretninger for de som har heleide OMF-foretak som utsteder obligasjoner i annen valuta enn NOK og som etter OMF-regelverket er påkrevet å sikre seg mot denne valutarisikoen. For visse OMF-foretak kan reglene for store engasjementer i realiteten blir det bindende kapitalkravet.

Etter CRR/CRD4-forskriften §44 kan 80% av engasjementsbeløpet for øvrige finansforetak i samme konsern unntas ved beregning av grensen for store eksponeringer, forutsatt at foretakene er undergitt tilsyn på konsolidert grunnlag. En nøytral innføring burde dermed tilsi at denne grensen heves. CRR åpner for at disse eksponeringene kan unntas fullt ut. Vi mener at en større andel, eksempelvis 90%, av OMF-foretakenes eksponeringer mot morbank bør kunne unntas fra grensene om store engasjementer, slik at man oppnår en nøytral videreføring av unntaksbestemmelsen.

4.5.1 *Finans Norge mener*

- Finans Norge mener at man må vurdere størrelsen på unntaket av OMF-foretakenes eksponeringer mot morbank fra grensene om store engasjementer i lys av det nye kapitalmålet for å sikre en nøytral videreføring av dagens unntaksbestemmelse.

4.6 Myndighetsrapportering

Som arbeidsgruppen også påpeker, er kravene til rapportering til myndighetene svært omfattende, og rapporteringsbyrden er stor. Dette gjelder ikke utelukkende rapportering som følger av EØS-regelverket, men også øvrige rapporteringskrav fra norske myndigheter. Særlig er offentlig regnskapsrapportering for banker og finansieringsforetak (ORBOF) svært omfattende. I tillegg kommer ulike initiativ fra både Finanstilsynet og fra EBA/EU som ikke er hjemlet i CRD5/CRR2, mv.²⁸, typisk ulike undersøkelser og kartlegginger som foretas, og som krever ressurser eksempelvis boliglånsundersøkelsen. Finans Norge er positiv til at myndighetene erkjenner dette og ikke foreslår ytterligere rapporteringskrav for norske foretak. Vi vil allikevel påpeke at omfanget av ressurskrevende rapporteringskrav vil øke drastisk med bankpakken. Det er for kapital og uvektet kjernakapitalandel krav om til sammen 20 nye rapporteringsskjemaer hvorav 5 skal rapporteres per engasjementskategori. I tillegg er det flere endringer i rapportering av Finrep, Likviditet, Funding Plans og Resolution.

Det fremgår av høringsnotatet at EBA under høsten 2020 gjennomfører en [undersøkelse](#) for å kartlegge foretakenes kostnad ved å etterleve kravene til myndighetsrapportering med mål om å redusere disse kostnadene. Undersøkelsen er svært omfattende og mange av våre medlemmer har ikke hatt tilstrekkelige ressurser eller nødvendig datagrunnlag for å besvare undersøkelsen. Vi har formidlet til EBA, gjennom Den europeiske sparebankforeningen, (ESBG) at vi er bekymret for at mangel på svar, særlig fra mindre foretak, vil medføre at resultatene fra undersøkelsen ikke blir representative.

Arbeidsgruppen drøfter i høringsnotatet muligheten for rapporteringslettelse på enkelte områder, men foreslår ingen lettelse og konkluderer med at arbeidsgruppen, i påvente av EBAs rapport, ikke har grunnlag for å vurdere ytterligere konkrete lettelse. Det er ikke gjort noen vurdering av rapportering som ikke følger av kapitalkravsregelverket. Hva gjelder arbeidsgruppens konkrete vurderinger er Finans Norge enig i at mindre- og ikke komplekse foretak bør rapportere kapital mindre hyppig. Vi er derimot ikke enige i konklusjonen om at fritak for eller mindre hyppig rapportering av sikkerhetsstilte eiendeler vil være av mindre betydning. For foretakene det gjelder vil fritak for å rapportere disse skjemaene klart redusere arbeidsbyrden. Finans Norge forventer at norske myndigheter gjør en grundig vurdering av dagens rapporteringsregime, inklusive særnorsk rapportering som ORBOF og andre ad hoc initiativer, når europeiske myndigheter har vurdert hvilke tiltak som bør treffes på bakgrunn av EBAs undersøkelse, med mål om å redusere dagens rapporteringsbyrde. Muligheten for å hente ut nødvendig informasjon til ulike analyser fra samme kilde bør særlig undersøkes. Denne vurderingen må hensynta strukturen på norsk bankvesen, med mange svært små foretak sett i europeisk sammenheng. Vi mener også at forholdsmessighetsprinsippet bør gjelde, også for rapportering som ikke er hjemlet i kapitalkravsregelverket.

²⁸ Dvs. annen rapportering enn COREP, FINREP og ORBOF

4.6.1 *Finans Norge mener*

- Norske myndigheter bør gjøre en ny vurdering av mulighetene for å redusere rapporteringsbyrdene for norske foretak på bakgrunn av EBAs undersøkelse.

4.7 Offentliggjøring av informasjon

Finans Norge er enige i at dagens krav til offentliggjøring av informasjon er svært omfattende, og deler arbeidsgruppens syn om at eventuelle negative effekter ved et redusert informasjonsomfang i praksis ikke synes å være større enn de positive effektene som lettelsene vil innebære for foretakene.

Bankpakken innebærer etter vår forståelse flere endringer i kravene til offentliggjøring. Dels har EBA kommet med flere nye tabeller og det er også økte krav til kvalitativ omtale. Samtidig er enkelte tidligere tabeller fjernet, og de nye tabellene gir mindre rom for fortolkning og er i større grad harmonisert med de nye rapporteringsskjemaene som innføres. Et mapping verktøy (DPM-modell) som viser hvor dataene skal hentes gjør det enklere å utarbeide tabellene, men stiller desto større krav til datakvalitet og konsistens mellom de forskjellige rapportene (Corep, FinRep, LR, Asset Encumbrance mm.). Det er positivt at kravene til offentliggjøring tydeliggjøres og harmoniseres med myndighetsrapporteringen. Vi vil imidlertid trekke frem at enhver endring har en kostnad forbundet med tilpasningsarbeid i foretakene.

Etter artiklene 433a-c i CRR2 er omfanget av informasjonen og hyppigheten for offentliggjøringen avhengig av om det enkelte foretak kategoriseres som stort, mindre og ikke-komplekst eller øvrig. Alle foretak som klassifiseres som mindre og ikke-komplekse foretak vil få vesentlige lettelser i kravene til offentliggjøring av informasjon. Anvendelse av de tidligere omtalte proporsjonalitetsbestemmelsene blir derfor svært viktig for om innføringen av CRR2 vil medføre at offentliggjøringskravene blir tilpasset informasjonsbehovet for de ulike foretakskategoriene, i tråd med intensjonen.

Etter gjeldende rett er det riktig, slik det fremgår av høringsnotatet, at krav om redegjørelse for arbeid med samfunnsansvar og risikoer knyttet til disse tema er hjemlet i regnskapsloven. Det er, imidlertid, i tillegg i ferd med å vokse frem en rikholdig flora av ulike krav om og standarder for rapportering på ESG-området. Allerede fra 2022 ligger det omfattende nye krav knyttet til ESG-rapportering i regi av EUs sustainable finance-program. Det forventes at mye blir klargjort og fastsatt i løpet av 1. halvår 2021. Det må derfor fremover påregnes betydelig mer ressursbruk knyttet til å identifisere bærekraftsrisiko og både kvalitativ og kvantitativ, rapportering av dette. Finansdepartementet har den 27. oktober kommet med et høringsnotat fra Finanstilsynet om å gjennomføre EU-regelverket om bærekraftig finans – med forslag til ny lov om opplysninger om bærekraft i Norge. Utover dette er EU direktivet for rapportering av ikke-finansiell rapportering (Non-Financial Reporting Directive – NFRD)

under revidering. Finans Norge støtter Finanstilsynets syn om behovet for en samordning av ulike krav, herunder regnskapslovens krav på området fremmet i høringsnotat publisert 30.10.2020 om bærekraftsrapportering. Finans Norge ønsker at norske myndigheter initierer en dialog med EU/EBA for å søke å oppnå en helhetlig løsning på dette området. Uten en slik løsning blir dette over tid meget kostbart, og forvirrende for brukerne av informasjonen.

4.7.1 *Finans Norge mener*

- Finans Norge er enig i at dagens krav til offentliggjøring av informasjon er svært omfattende, og deler arbeidsgruppens syn om at eventuelle negative effekter ved et redusert informasjonsomfang i praksis ikke synes å være større enn de positive effektene som lettelsene vil innebære for foretakene.
- Anvendelse av de tidligere omtalte proporsjonalitetsbestemmelsene blir svært viktig for om innføringen av CRR2 vil medføre at offentliggjøringskravene blir tilpasset informasjonsbehovet for de ulike foretakskategoriene.
- Det er behov for samordning av ulike krav til rapportering og offentliggjøring av bærekraftsrelatert informasjon dersom det skal bli nyttig for markedet og rasjonelt for bankene.

4.8 Bufferkrav

Det er i høringsnotatet ikke vurdert som nødvendig å gjøre vesentlige endringer i CRR/CRDIV-forskriften med begrunnelsen at endringene i bufferreglene i CRD5 i all hovedsak gjelder rammene for myndighetenes fastsettelse av de ulike kravene, og dermed er en ren folkerettslig forpliktelse som retter seg mot myndighetene. Arbeidsgruppen foreslår kun enkelte mindre endringer i finansforetakslovens §14-3 om bufferkrav. Etter Finans Norges vurdering er imidlertid regelverkets bestemmelser for fastsettelse av bufferkrav vesentlig for foretakenes rettsstilling, selv om det er myndighetene som fastsetter bufferkravene.

Etter direktivets artikkel 133 kan nasjonale myndigheter fastsette et systemrisikobufferkrav på inntil 3%. Satser mellom 3% og 5% krever en uttalelse fra kommisjonen²⁹ mens satser utover 5% krever tillatelse fra kommisjonen. Systemrisikobufferen skal dempe og motvirke makrorisiko eller systemrisiko som ikke dekkes av CRR eller av direktivets artikkel 130 (motsyklisk kapitalbuffer) og artikkel 131 (buffer for systemviktige institusjoner). Begrunnelsene for disse tre bufferne skal ikke være overlappende.

Finans Norge er ikke enig i forslaget om å lovfeste at systemrisikobufferkravet skal utgjøre minst 3 prosent av beregningsgrunnlaget for engasjementer i Norge. Systemrisikobufferen er i EU-regelverket ikke et permanent krav, og kravet skal jevnlig kalibreres for å reflektere den

²⁹ EFTAs faste komité for EØS-landene

underliggende systemrisikoen. Å lovfeste et minimumsnivå på systemrisikobufferen er, slik vi ser det, det samme som å lovfeste nivået på systemrisiko i norsk økonomi. Det er dessuten viktig at det settes riktig relativt til anvendelse av kravet i andre land. Et høyere krav i Norge for samme risiko innebærer en fragmentering av det indre markedet og bidrar til å undergrave Single Rulebook. Å fastsette et norsk krav på 3 prosent legger i tillegg hindringer for en differensiering av systemrisikobufferkravet, slik det åpnes for å direktivets artikkel 133 nr. 2.

For å sikre en transparent og direktivtro norsk innføring mener vi detaljer i regelverket knyttet til faststillelse av kapitalbuffersatser, bør reguleres i forskrift eller eventuelt i veiledninger som blir gjenstand for offentlig høring.

4.8.1 Øvrige merknader

I henhold til direktivets artikkel 134 om anerkjennelse av andre medlemslands systemrisikobuffere, kan kravene etter artikkel 134 komme i tillegg til landets eget systemrisikobufferkrav hvis kravene er rettet mot ulik risiko, og den høyeste satsen skal gjelde hvis kravene er rettet mot den samme risikoen. I høringsnotatet står det at kravene etter artikkel 134 skal komme i tillegg til landets eget systemrisikobufferkrav hvis kravene er rettet mot ulik risiko. Høringsnotatets gjengivelse av EØS-rett er derfor ikke riktig på dette punktet.

4.8.2 Finans Norge mener

- For å sikre en transparent og direktivtro norsk innføring mener vi det nærmere innholdet i regelverket knyttet til fastsettelse av kapitalbuffersatser bør reguleres i forskrift eller veiledninger som blir gjenstand for offentlig høring.
- Finans Norge er ikke enig i forslaget om å lovfeste at systemrisikobufferkravet skal utgjøre minst 3 prosent av beregningsgrunnlaget for engasjementer i Norge.

4.9 Pilar 2

4.9.1 Hvilke skranker for pilar 2 prosessen må fastsettes i lov- eller forskrift

Som arbeidsgruppen viser til i rapporten pkt. 4.11.2 gir CRD5 mer utfyllende regler om rammene for fastsettelse av pilar 2 krav. Dette gjelder både hvilken type risiko som slike krav skal dekke og hvilke kapitaltyper som kan oppfylle kravet. Generelt er imidlertid få av bestemmelsene fra CRD5 vedrørende pilar 2 inkludert i regelverksforslaget. Det er også begrenset omtale av disse direktivkravene i høringsnotatet. Arbeidsgruppen skriver, imidlertid, i konsekvensutredningen at CRD5 får konsekvenser for Finanstilsynets pilar 2-praksis.

Referansegruppen har i sin dialog med arbeidsgruppen etterlyst mer drøftelser om hvordan bestemmelser som tillater tilsynets skjønnsmessige vurderinger bør tolkes/anvendes i praksis. Det er også signalisert at det er ønskelig at regler som følger av direktivet gjennomføres i forskrift, subsidiært at rundskriv er gjenstand for høring. Rapportens manglende omtale av disse forhold gjør imidlertid at det blir noe vanskelig å forutse effekten av forslaget i praksis.

Mange av bestemmelsene knyttet til pilar 2 i CRD5 er i Norge fastsatt i Finanstilsynets rundskriv fremfor i lov- eller forskrift. Mangel på føringer i lov/forskrift eller lovforarbeider legger mye myndighet til Finanstilsynet hva gjelder tolkningen av hvordan regelverket skal praktiseres og det legges tilrette for en indirekte styringsform der foretakene styres av Finanstilsynets anmodninger og kommunikasjon. Dette gjelder eksempevis forventninger knyttet til kapitalkravsmargin og stort omfang av pilar 2-påslag begrunnet med skjønn, men også forventningsstyring knyttet til utbyttebetalinger.

Behov for tydelige retningslinjer for pilar 2-rammeverket synes understøttet av ESA, som tidligere, riktignok i en annen sammenheng, men like fullt relevant her, har uttalt følgende: *“...an EEA State may be found not fulfilling its obligations under EEA law by leaving too much discretion to the national authorities.”*

Finansdepartementet har nylig bedt Finanstilsynet evaluere pilar 2-prosessen. I [oppdragsbrevet](#) av 8. desember 2020 peker departementet spesielt på viktigheten av transparens og systematisk oppbygging av pilar 2-kravene, og varsler at det kan bli aktuelt med nærmere regulering av rammene for pilar 2-prosessen. Finans Norge merker seg især departementets henvisning til at rettssikkerhetshensyn kan tilsa at rammene for pilar 2-prosessen i større grad enn i dag bør fremgå av lov og forskrift. I oppfølgingen av høringen av arbeidsgruppens rapport, og etter kontakt med Finanstilsynet, skal departementet vurdere behovet for ytterligere justeringer av lov og forskrift som angir rammene for pilar 2-prosessen, utover arbeidsgruppens forslag om å lovfeste at det er Finanstilsynet som skal fastsette pilar 2-krav. Denne prosessen vil bli tett fulgt opp av Finans Norge, og våre videre kommentarer her knytter seg derfor primært til bankpakkens innhold og arbeidsgruppens vurderinger.

Selv om bestemmelsene vedrørende pilar 2 i CRD5 her formelt retter seg mot myndighetenes skjønnsutøvelse er de indirekte av sentral betydning for foretakenes rettsstilling. Dette er således materielt regler som ikke retter seg mot myndighetenes plikter alene, men som setter skranker for et lovregulert skjønn. Det er mot denne bakgrunn vanskelig å forstå at de betydelige endringer som CRD 5 innebærer i artikkel 104 *Supervisory Powers* og 104a *Additional Own Funds Requirement* ikke fordrer nevneverdige lov- eller forskriftsendringer. Disse detaljerte bestemmelsene - som nå følger av CRD5 - utgjør sentrale rammer for foretakenes rettsstilling og hensynet til forutberegnelighet tilsier at disse skrankene bør fremgå av regelverket. Det minnes om at dette er et sentralt prinsipp ved gjennomføring av

EØS-regelverk, ref. ESAs vurdering av finansforetaksloven § 4-1 omtalt i rapporten pkt. 10.1.2. Finans Norge mener derfor dette fortrinnsvis burde reguleres i lov eller forskrift, og imøteser Finansdepartementets vurdering av behovet for ytterligere justeringer av lov og forskrift som angir rammene for pilar 2-prosessen, som indikert i departementets [brev til Finanstilsynet av 08.12.2020](#). Uavhengig av om dette implementeres i forskrift eller rundskriv bør norsk implementering av direktivbestemmelser være gjenstand for offentlig høring.

4.9.2 Kapitalkvalitet

Etter CRD5 art. 104a nr. 4 skal kapital som brukes til å dekke pilar 2-kravet bestå av minimum 75 prosent kjernekapital som i sin tur skal bestå av minimum 75 prosent ren kjernekapital (56,25 prosent ren kjernekapital av samlet krav). Tilsynsmyndigheten kan, ut fra foretaksspesifikke forhold, fastsette at kapitalen som benyttes for å oppfylle pilar 2-kravet må dekkes av en høyere andel kjernekapital eller ren kjernekapital. I Norge har tilsynet lagt til grunn at Pilar 2-kravet må oppfylles med 100% ren kjernekapital, men dette fremgår ikke i lov eller forskrift.

Det foreslås ikke endringer i hverken arbeidsgruppens vurdering eller av regelverksforlaget. Vi antar derfor at det legges opp til å opprettholde dagens praksis, men det redegjøres i liten grad for hvordan dette tenkes gjort. [Uttalelser fra Andrea Enria](#) i ECB i september 2019 synes å fastslå at tilsynsmyndighetene ikke har anledning til å kreve at foretak oppfyller pilar 2-kravet med ren kjernekapital. Vi er ikke kjent med enkeltbanker ellers i EU som har fått krav om at hele pilar 2-tillegget skal oppfylles med ren kjernekapital, og i alle fall ikke at samtlige foretak i en jurisdiksjon har fått et slikt krav. [ECB uttalte i mars 2020](#) vedrørende Covid 19-tiltak at banker ville få anledning til å oppfylle deler av pilar 2-kravet med kapitalinstrumenter som ikke kvalifiserer som kjernekapital.

Slik vi ser det er det etter CRD5 ikke anledning til å opprettholde dagens praksis om at hele Pilar 2-kravet skal oppfylles med ren kjernekapital. Etter vår forståelse av CRD5 skal en vurdering av kapitalsammensetning som avviker fra hovedregelen være like spesifikk som pilar 2-vurderingene, og avvik fra hovedregelen må gjøres som enkeltvedtak. Vårt syn er i tråd med det som fremgår av svenske myndigheters utredning av bankpakken³⁰.

«Direktivets krav på vilken typ av kapital som det särskilda kapitalbaskravet får fyllas med är minimnivåer som Finansinspektionen har möjlighet att frångå (se artikel 104a.4 andra stycket). Det bör därför framgå av lag att Finansinspektionen har möjlighet att göra undantag och kräva att kravet ska uppfyllas med mer primärkapital eller kärnprimärkapital. Undantag ska endast kunna göras när det bedöms nödvändigt och med beaktande av de särskilda omständigheter som gäller för institutet. Det är inte lämpligt att närmare precisera generella

³⁰ SOU 2019:60, side 299.

omstendigheter som ska kunna ligga till grund för ett sådant undantag. Vad som ska anses nödvändigt får i stället prövas från fall till fall utifrån de omstendigheter som är aktuella. Att ett undantag ska vara nödvändigt ger emellertid uttryck för att undantaget särskilt ska kunna motiveras i det enskilda fallet.»

Etter vårt syn er det neppe grunn til å vurdere at institusjonsspesifikk risiko i alle norske foretak tilsier en annen sammensetning. Bestemmelsene om krav til kapitalkvalitet bør fremgå eksplisitt av lov eller forskrift.

4.9.3 *Transparens*

CRD5 inneholder nye bestemmelser om transparens rundt tilsynsmyndighetens vurdering av pilar 2-kravet. Etter CRD5 artikkel 104a nr. 5³¹ skal foretakene motta krav om å holde kapital utover minste- og bufferkravene skriftlig. Meldingen skal inneholde en tydelig beskrivelse av den fulle vurderingen som er gjort. Etter fortalepunkt 13 og 14 følger det at det skal gis en klar definisjon av forholdene som har ledet til tilleggskravet for å sikre at reglene er konsekvent anvendt på tvers av medlemslandene og at tilleggskravet skal være godt begrunnet.

I 2016 styrket Finansdepartementet rammeverket for pilar 2-krav ved å etablere sentrale prinsipper om forutsigbarhet, transparens, offentlighet og mulighet for kontradiksjon. [Departementet slo blant annet fast følgende 15.01.16:](#)

«Med hensyn til offentliggjøring av et pilar II-krav kan det synes å foreligge forskjellig praksis i ulike EU-land. Finanstilsynet opplyser at tilsynet ikke har fastsatt noen formelle pilar II-krav i Norge, men at slike «krav» per i dag er basert på en dialog mellom tilsynsmyndigheten og foretaket. Etter departementets syn må forståelsen og virkningen av et pilar II-krav ses i sammenheng med hvordan kravet er utformet. Av hensyn til notoritet og markedsinformasjon mener departementet at det vil være et godt alternativ til dagens praksis å utforme pilar II-kravet som et rettslig bindende krav. Et pilar II-krav bør derfor kunne utformes som et pålegg (enkeltvedtak). I samsvar med forvaltningslovens regler vil det da være krav om begrunnelse og klageadgang mv. Slike enkeltvedtak vil gjøre at pilar II-kravene underlegges samme behandlingsmåte som andre pålegg som stilles til finansinstitusjoner.»

³¹ The competent authority shall duly justify in writing to each institution the decision to impose an additional own funds requirement under Article 104(1)(a), at least by giving a clear account of the full assessment of the elements referred to in paragraphs 1 to 4. This shall include, in the case set out in paragraph 1(e), a specific statement of the reasons for which the imposition of guidance on additional own funds is no longer considered sufficient.

I [brev til tilsynet av 17.03.16](#) konkluderte departementet:

«Pilar II-prosessen er en sentral del av Finanstilsynets tilsyn med de enkelte finansinstitusjoner, og det er viktig at tilsynet stiller krav til bankene for å sikre at de er tilstrekkelig solide. Departementet mener, ut fra bl.a. hensynet til notoritet og krav til begrunnelse, at pilar II-krav bør utformes som rettslig bindende krav i form av enkeltvedtak. Dette omfatter kvantifiserte pilar II-påslag i Finanstilsynets SREP-tilbakemeldinger. Finansdepartementet legger til grunn at slike enkeltvedtak normalt vil være offentlige. Vurderinger om fremtidig kapitalbehov utover kvantifiserte pilar II-påslag vil normalt inngå i den løpende dialogen Finanstilsynet har med de enkelte bankene.»

Det fremgår av høringsnotatet at ettersom Finanstilsynets pilar 2-vurderinger er offentlige ser ikke arbeidsgruppen behov for regelendringer som følge av nye EØS-regler. Finans Norge er ikke enig i dette. Høringsnotatet omtaler også myndighetenes adgang til å fastsette pilar 2-krav på bakgrunn av "andre foretaksspesifikke situasjoner" som gir grunnlag for vesentlig bekymring, jf. CRD5 artikkel 104 a nr. 1 bokstav f. Adgangen til å fastsette pilar 2-krav som ikke er knyttet til spesifikke risikoer bør forbeholdes særskilte tilfeller.

Vårt syn understøttes av Finansdepartementets [brev til Finanstilsynet av 08.12.2020](#) der det tydelig fremgår at det bør være mer transparens om fastsettelsen av pilar 2-krav.

«Siden 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. Transparens om en systematisk oppbygging av pilar 2-kravene kan videre gi et godt grunnlag for å vurdere om kravene er konsistente på tvers av foretak, slik at det ikke oppstår utilsiktede skjevheter mellom f.eks. foretak av ulik størrelse.»

Referansegruppen har gitt uttrykk for et ønske om mer spesifikke begrunnelser for og ytterligere dekomponering av pilar 2-krav enn det tilsynet har tradisjon for å gi. Dette har også næringen ytret ønske om tidligere, for eksempel i [brev til Finanstilsynet 15.05.2019](#) og i [brev til Finansdepartementet 22.06.2020](#).

Det er etter vår mening behov for økt transparens knyttet til de vurderingene som er gjort overfor det enkelte foretak, og ikke nødvendigvis offentliggjøring. I henhold til forvaltningsprinsipper skal et vedtak være godt begrunnet og foretakene skal vite hva som ligger til grunn for et vedtak. Begrunnelsen, herunder anvendt metodikk må tilgjengeliggjøres for foretaket. Det er nødvendig med tilstrekkelig dokumentasjon for å forstå vedtaket,

herunder tilgang til nødvendig bakenforliggende dokumentasjon. Dette er vesentlig for å være i stand til å påklage et vedtak, og for foretakenes evne til å eventuelt redusere risiko. Etter næringens syn er særlig skjønsmessige tillegg utilstrekkelig begrunnet, og er ikke beskrevet i tilstrekkelig detalj for at foretakene forstår det eller kan gjenspeile resultatene. Dokumentasjonen som ligger til grunn for vedtakene er interne dokumenter og tilgjengeliggjøres ikke for foretakene.

Transparens er etter vårt syn også viktig for å gi grunnlag for å vurdere om kravene er konsistente på tvers av jurisdiksjoner.

4.9.4 Kapitalkravsmargin

Det fremgår av høringsnotatet at Finanstilsynets praksis ved fastsettelse av kapitalkravsmargin er beskrevet i vedlegg 5 til rundskriv 12/2016. Det foreslås ikke ytterligere regelverksendringer utover nytt § 13-6 syvende ledd andre punktum, som skal lyde: *«Finanstilsynet kan fastsette høyere kapitalkrav eller virksomhetsbegrensninger for å sikre at ansvarlig kapital er i samsvar med institusjonens risikoeksponering.»* For å sikre direktivtro gjennomføring i norsk rett og harmonisert og transparent praksis mener vi de bestemmelsene i CRD5 som gjelder rammeverket for fastsettelse av kapitalkravsmargin bør reguleres i forskrift.

Finanstilsynets rundskriv angir kun prosessen for fastsettelse av kapitalkravsmargin (P2G) svært overordnet. Fastsettelse av kapitalkravsmargin bør følge en fastsatt og konsekvent metodikk der begrunnelser forelegges foretakene slik at det kan verifiseres at kapitalkravsmarginen ikke dekker det samme som pilar 2- eller pilar 1-kravet. Det vises for øvrig til overnevnte avsnitt om behov for økt transparens.

Finanstilsynet har i vedlegg 5 til rundskriv 12/2016 gitt uttrykk for at foretak i SREP-gruppene 3 og 4 kun vil bli pålagt en kapitalkravsmargin dersom tilsynet anser at foretakets egenvurderte margin er for lav. Kapitalkravsmarginen for disse foretakene vil ikke bli offentliggjort. Finans Norge erfarer imidlertid at enkelte foretak som inngår i disse SREP-gruppene både pålegges en generell forventning i vedtaket om pilar 2-krav («Finanstilsynet legger til grunn at [Finansforetaket] tilpasser sin kapitalisering slik at den til enhver tid overstiger det samlede kravet til ren kjernekapital med god margin») og samtidig en konkretisert og tallfestet kapitalkravsmargin i SREP-tilbakemeldingen. Finansdepartementet har i sitt [brev til Finanstilsynet av 08.12.2020](#) uttalt at de ikke har merknader til at Finanstilsynet bare kommuniserer individuelle forventninger til kapitalkravsmargin til de større foretakene.

Finans Norge støtter ikke denne oppfatningen. Den rettslige statusen til konkretiserte krav som formuleres som en forventning, og som heller ikke er del av et enkeltvedtak, er høyst uklar. Etter vårt syn utgjør dette en praksis som ikke er i samsvar med de prinsipper

departementet fastslo i 2016, og når tilsynet fremmer en forventning om at en konkret og kvantifisert P2G skal oppfylles, bør dette heller inngå i et enkeltvedtak, tilsvarende som for foretak i SREP-gruppene 1 og 2. Selve marginen bør kun være en anbefaling, og ikke et bindende krav som pilar 2-kravet, men når det inngår i enkeltvedtaket ivaretas hensynet til notoritet og markedsinformasjon, og i tråd med forvaltningslovens regler utløses krav om begrunnelse og klageadgang. Dette er særlig utfordrende under et regime der tilsynsmyndigheten kan ilegge foretakene et pilar 2-krav ved gjentatte brudd på kapitalkravsmarginen.

CRD5 artikkel 104b³² angir at myndighetene skal fastsette det nivået de anser passende for hver enkelt institusjon. Denne marginen skal kommuniseres til foretakene. Slik vi forstår denne bestemmelsen er det ikke anledning til å kun fastsette en kapitalkravsmargin for visse foretak, og denne praksisen må derfor endres. Marginen kan, derimot, være 0%. Dette bør fremgå eksplisitt.

Det er også vesentlig at der Finanstilsynet ikke har fastsatt en kapitalkravsmargin utover 0%, er det ikke, etter vårt syn, anledning til å stille forventninger om en høyere margin til kapitalkravet gjennom tilbakemeldinger om at foretakets egenvurderte margin er for lav. Vi har for øvrig merket oss at mange foretak som har blitt meddelt en slik kapitalkravsmargin har fått denne fastsatt til 1 prosent. Av et tidligere forslag til vedlegg 5 (til Finanstilsynets SREP-rundskriv) fremgikk det at Finanstilsynet hadde en forventning om at bankene opererte med en margin på minimum 1 prosent. I endelig publisert vedlegg var denne vurderingen fjernet. Etter Finans Norges syn er en felles og generell margin på (minimum) én prosent av beregningsgrunnlaget verken i tråd med premisset om at et pilar 2-t tillegg skal være foretaksspesifikt eller prinsippene som ligger til grunn for utmåling av kapitalkravsmarginen. Offentliggjorte kapitalkravsmarginer gir likevel en sterk indikasjon på at tilsynet generelt fastsetter en kapitalkravsmargin på én prosent av beregningsgrunnlaget, jf. figur 1³³.

³² CRD5 article 104b:

2 Competent authorities shall regularly review the level of the internal capital set by each institution in accordance with paragraph 1 as part of the reviews and evaluations carried out in accordance with Articles 97 and 101, including the results of the stress tests referred to in Article 100

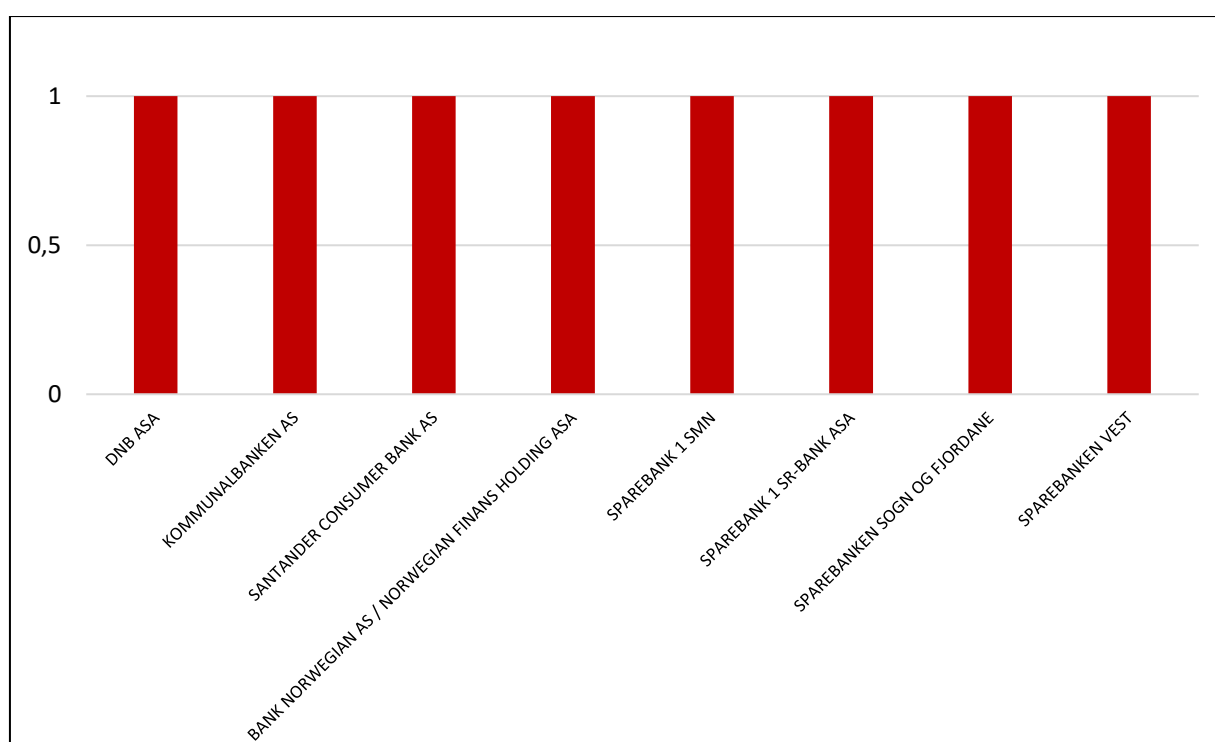
Pursuant to these reviews competent authorities shall determine for each institution the overall level of own funds they consider appropriate

3 Competent authorities shall communicate to institutions their supervisory guidance on additional own funds
The supervisory guidance on additional own funds shall consist of the own funds exceeding the relevant amount of own funds required pursuant to Parts Three, Four, Five and Seven of Regulation (EU) No 575/2013, pursuant to Article 104(1)(a) of this Directive and pursuant to Article 128(6) of this Directive or Article 92(1a) of that Regulation, as relevant, which are needed to reach the overall level of own funds considered appropriate by the competent authorities pursuant to paragraph 2.

³³ Med hensyn til fremviste krav i figur 1 har et flertall av disse bankene blitt pålagt en P2G på ett prosentpoeng i etterkant av tilsynets konsultasjon mot Finans Norge våren 2019, hvor krav ble publisert for DNB [24.10.19](#), Kommunalbanken [10.02.20](#), Santander Consumer Bank [18.12.19](#), Bank Norwegian [30.01.20](#) og Sparebanken

Vi viser for øvrig til vårt [brev til Finansdepartementet av 22.06.20](#) for nærmere omtale av hvorfor kapitalkravsmarginen skal utmåles foretaksspesifikt etter EØS-regelverket, på grunnlag av blant annet stresstester og utmålt mot enkelte pilar 1-bufferkrav. Finans Norge merker seg for øvrig at Finansdepartementet, i brev til tilsynet 08.12.20, uttaler følgende: «Departementet legger til grunn at Finanstilsynet vil ta hensyn til alle relevante bufferkrav, herunder eventuelt det nye systemrisikobufferkravet, i vurderingen av forventninger til foretaksspesifikke kapitalkravsmarginer i tråd med EBAs retningslinjer.»

Figur 1 Individuelt fastsatt kapitalkravsmargin (P2G) etter norsk tilsynspraksis



Kilde: Finanstilsynet

Dersom en tar utgangspunkt i EBAs SREP-retningslinjer, og legger til grunn at den såkalte «individuelle» kapitalkravsmarginen fremvist i figur 1 er motregnet mot bevaringsbufferen, vil dette implisere at samtlige av bankene i stresstestene har hatt eksakt like store tap, i betydningen $3\frac{1}{2}$ prosent av den rene kjernekapitaldekningen, det vi si summen av bevaringsbufferen på $2\frac{1}{2}$ prosentpoeng og den utmålte kapitalkravsmarginen på ett prosentpoeng. Finans Norge kan vanskelig se at slike resultater avspeiler reelle foretaksspesifikke beregninger. Vi vil samtidig bemerke at tilsynets stresstestresultater med

Sogn og Fjordane [07.02.20](#). Tre av bankene ble pålagt kravet før konsultasjonen: SpareBank 1 SMN [27.12.18](#), SpareBank 1 SR-Bank [27.12.18](#) og Sparebanken Vest [18.01.19](#).

hensyn til redusert ren kjernekapitaldekning fremviser vesentlige forskjeller mellom bankene.³⁴

Det fremgår av høringsnotatet at dersom foretaket ikke har tilstrekkelig kapitalkravsmargin i tråd med tilsynsmyndighetens beslutning, eller dersom kapitalnivået gjentatte ganger har vært lavere enn summen av minstekrav, bufferkapitalkrav og kapitalkravsmargin, kan tilsynsmyndigheten fastsette et høyere pilar 2-krav. Det er viktig at adgangen til å omdanne kapitalkravsmarginen til et minstekrav kun gjøres i særskilte tilfeller. Blant annet er det viktig at dette ikke brukes som et virkemiddel som påvirker bankenes evne til å kunne bidra stabiliserende i nedgangskonjunktur.

Vi vil også påpeke at selv om brudd på kapitalkravsmarginen ikke har like alvorlige konsekvenser som for andre kapitalkrav, vil bankene allikevel i praksis forholde seg til marginen som et krav og tilpasse seg over (omtalt som *P2G-headroom* eller *management buffer*). Det vil si at om tilsynet vil at en bank skal operere med, for eksempel, en 1% buffer til minste- og bufferkravene er det ikke nødvendig å fastsette en kapitalkravsmargin som er like høy.

4.9.5 Øvrige merknader

Pilar 2-kravet kan ikke lenger omfatte elementer av systemrisiko eller risiko knyttet til overdreven gjeldsoppbygging i foretaket. Systemrisiko forutsettes dekket under pilar 1, jf. artikkel 104a nr. 2 bokstav a. Arbeidsgruppen foreslår derfor at finansforetaksloven, jf. § 13-6 første og annet ledd og § 14-6 annet ledd, samt verdipapirhandelloven § 9-47 endres slik av systemrisiko ikke lenger inngår som et element i pilar-2 vurderingen. Finans Norge mener dette bør fremgå mer tydelig og direkte slik det gjør i direktivet.

Det følger av direktivets artikkel 3(36)1 at med 'competent authority' menes nasjonale tilsynsmyndigheter³⁵. Overføring av formell myndighet for å fastsette pilar 2-krav foreslås derfor overført fra Finansdepartementet til Finanstilsynet. Dersom tilsynets rolle som "competent authority" skal lovfestes, så må det også klargjøres hva som da skal være ankeinstansen. Finans Norge legger til grunn at man også for slike vedtak vil følge normal forvaltningspraksis og at Finansdepartementet blir klageinstans.

Etter CRD5 artikkel 98 nr. 7a skal EBA vurdere mulig inkludering av ESG-risiko i SREP. Vi mener man bør avvente inkludering av ESG-risiko i SREP-metodikken i Norge inntil det er avklart i

³⁴ Jf. eksempelvis Finansielt utsyn [juni 2019](#) og [juni 2020](#).

³⁵ 'competent authority' means a public authority or body officially recognised by national law, which is empowered by national law to supervise institutions as part of the supervisory system in operation in the Member State concerned;

EU. Vi vil i tillegg påpeke at ESG-risiko heller ikke er en risiko i seg selv, men en driver til risiko på lik linje med for eksempel risikoen for makroøkonomisk nedgangskonjunktur. ESG-risiko er en driver som kan gi seg utslag i kredittap, tap på finansielle instrumenter (markedsrisiko), operasjonelle tap, etc. ESG skal således allerede være innbakt i bankenes vurderinger av disse risikoene.

Etter direktivets artikkel 97 nytt punkt 6 skal Finanstilsynet varsle EBA i den grad risikoen har økt, eller det er rimelig å anta at det har vært forsøk på, eller tilfeller av, hvitvasking eller terrorfinansiering i foretaket. Finanstilsynet er også underlagt rapporteringsplikt til Økokrim etter hvitvaskingsloven § 46. Norske rapporteringspliktige sender, i tråd med hvitvaskingslovens forpliktelser, årlig flere tusen MT-rapporter til Økokrim. Finans Norge legger til grunn at rapporteringsplikten til EBA gjelder dersom risikoen anses økt vesentlig, eller det har vært en økning i, eller svært omfattende forsøk på, eller omfattende faktiske tilfeller av hvitvasking i et foretak. Det antas at det ikke skal rapporteres til EBA i hvert enkelt tilfelle en bank sender en MT-rapport.

4.9.6 *Finans Norge mener*

- Mange av bestemmelsene knyttet til pilar 2 i CRD5 er i Norge fastsatt i Finanstilsynets rundskriv fremfor i lov- eller forskrift. Vi mener pilar 2-rammeverket fortrinnsvis bør reguleres i forskrift. Uavhengig av dette bør norsk implementering av direktivbestemmelser være gjenstand for offentlig høring, og gjennomføringen må avspeile EUs regelverk, herunder EBAs retningslinjer, i tråd med EØS-avtalens lojalitetsplikt.
- Slik vi ser det er det etter CRD5 ikke anledning til å opprettholde dagens generelle praksis om at hele pilar 2-kravet skal oppfylles med ren kjernekapital. Avvik fra hovedregelen om at pilar 2-kravet skal oppfylles med minimum 56,25% ren kjernekapital må gjøres som enkeltvedtak.
- Begrunnelsen for pilar 2-krav bør være mer transparent/dekomponert overfor det enkelte foretak. Dagens praksis sikrer ikke tilstrekkelig forutsigbarhet, transparens og mulighet for kontradiksjon for foretakene. Foretakenes rettssikkerhet bør styrkes.
- For å sikre direktivtro gjennomføring i norsk rett og harmonisert og transparent praksis mener vi de bestemmelsene i CRD5 som gjelder rammeverket for fastsettelse av kapitalkravsmargin bør reguleres i lov og/eller forskrift.
- Fastsettelse av kapitalkravsmargin bør følge en fastsatt og konsekvent metodikk, fullt ut i samsvar med EBAs SREP-retningslinjer.
- Etter vår vurdering skal det iht. CRD5 artikkel 104b fastsettes en kapitalkravsmargin for de mindre foretakene – ikke kun for de større. Kapitalkravsmarginen kan (og vil med en praksis i tråd med EBAs retningslinjer trolig ofte) være 0. Tilbakemeldinger om at man «forventes å tilpasse seg slik at man oppfyller kravet med god margin», skaper uforutsigbarhet for foretakene i kapitalstyringen. Dette er særlig utfordrende

under et regime der tilsynsmyndigheten kan ilegge foretakene et pilar 2-krav ved gjentatte brudd på kapitalkravsmarginen. Problemstillingen forsterkes i de tilfellene hvor Finanstilsynet pålegger en konkretisert forventet margin som ikke fremkommer av enkeltvedtaket, men som er formulert i en SREP-tilbakemelding.

4.10 Renterisiko i bankboken

Det er ingen konkrete bestemmelser i norsk rett som omhandler renterisiko i bankboken. Krav til vurdering av renterisiko er gjennomført som en del av den generelle risiko- og kapitalbehovsvurderingen (SREP) jf. finansforetaksloven § 13-6 samt de generelle krav til virksomhetsstyring jf. finansforetaksloven § 13-5 første ledd. For å sikre direktivtro gjennomføring av regelverket, transparens ovenfor foretakene, og harmonisert tilsynspraksis mener Finans Norge at krav knyttet til fastsettelse krav til håndtering av renterisiko i bankboken bør reguleres i forskrift sekundært i veiledning fra Finanstilsynet som blir gjenstand for offentlig høring.

Tilsynsmyndighetene gis, som det fremgår av høringsnotatet, hjemmel i CRR2 til å pålegge enkeltforetak å benytte standardmetode for beregning av renterisiko i bankboken hvis det interne systemet ikke er tilfredsstillende eller dersom forenklet standardmetode ikke i tilstrekkelig grad gjenspeiler den faktiske risikoen i foretaket. Arbeidsgruppen vurderer det dithen at Finanstilsynet allerede har tilstrekkelig myndighet i finansforetaksloven § 14-6, slik at forskriftsendringer ikke vil være nødvendig. Standardmetoden til EBA er ikke forventet på høring før tidligst 2022, og det er derfor vanskelig på nåværende tidspunkt å vurdere implikasjonen av dette. Vi ber norske myndigheter merke seg at en standardmetode som er tilpasset EU-bankers modell potensielt kan passe dårlig for den norske bankmodellen, som i motsetning til de største bankmarkedene i EU i all hovedsak har flytende rente på begge sider av balansen og stor grad av p.t.-prising på både innskudd og utlån. Dette innebærer at store deler av risikoelementene identifisert i EBA sin veiledning 2018/02 om IRRBB er av mindre betydning i Norge, hvilket både bør få betydning for tilsynspraksis og adresseres når EBAs standard kommer på høring. Finans Norge forventer at kriterier for å gi pålegg om å benytte standardmetoden vil utarbeides når de nye reglene om standardmetodene er fastsatt og at disse legges ut på offentlig høring.

I tillegg til at Finanstilsynet omtaler vurdering av renterisiko i bankboken i rundskriv 12/2016, bekreftet de også i oktober 2019 at de legger EBA sin veiledning 2018/02 om renterisiko i bankboken (Interest Rate Risk in the Banking Book – IRRBB) til grunn for tilsynspraksis. Finanstilsynets rundskriv 12/2016 er imidlertid ikke i tilpasset EBAs veiledning når de legger rammer til grunn for pilar 2-krav fra supervisory outlier test og ikke faktiske renteposisjoner. Svenske Finansinspektionen kom i juni 2020 med nytt forslag til pilar 2-beregning som er nærmere tilpasset stresstesten i EBAs veiledning. Finans Norge vil fremheve behovet for å tilpasse Finanstilsynets metodikk til EBA sin veiledning 2018/02 om IRRBB.

4.10.1 *Finans Norge mener*

- For å sikre direktivtro gjennomføring av regelverket, transparens ovenfor foretakene, og harmonisert tilsynspraksis mener Finans Norge at detaljer knyttet til fastsettelse krav til håndtering av renterisiko i bankboken bør reguleres i forskrift sekundært i veiledning fra Finanstilsynet, og at disse er gjenstand for offentlig høring.
- Finans Norge forventer at kriterier for å gi pålegg om å benytte standardmetoden vil utarbeides når de nye reglene om standardmetodene er fastsatt og at disse legges ut på offentlig høring.
- Finans Norge vil fremheve behovet for å tilpasse Finanstilsynets metodikk til EBAs veiledning 2018/02 om IRRBB.

4.11 Disponeringsrestriksjoner

Finans Norge er enige med arbeidsgruppen i at det ikke er noen nasjonale valg i reglene for disponeringsrestriksjoner og at norsk regelverk må tilpasses for å gjenspeile de endringer som følger av CRD5. Vi vil imidlertid påpeke at vi mener norske myndigheters praksis om å kommunisere forventninger på dette området, med antatt tilhørende konsekvenser, til foretak som oppfyller alle minstekrav og bufferkrav, er uheldig. Det som i utgangspunktet er et klart regelverk knyttet til utbyttebegrensninger blir utydelig når myndighetene styrer med oppfordringer og forventninger som det ikke synes frivillig å forholde seg til.

4.12 Godtgjørelsesregler

Godtgjørelsesregelverket i kapitalkravsdirektivet kom på plass for å regulere risikostyringen i store internasjonale banker. Formålet var hovedsakelig å hindre at godtgjørelsesordninger internt i foretakene - særlig hva gjelder bonusordninger - premierte økt risikotaking som utgjør en fare for finansiell stabilitet. Virkeområdet ble imidlertid ikke begrenset til disse bankene og gjennom CRD5 innføres det derfor et unntak for variabel godtgjørelse opp til et tak, som nevnt over. Gjeldende praksis i norske banker er at de fleste har godtgjørelsesordninger, men at disse samtidig har en relativt beskjeden ramme sammenlignet med mange andre land. Samtidig fordrer gjeldende regler at også beskjedne variable godtgjørelser underlegges utfyllende krav til kartlegging og rapportering. Det kvantitative unntaket som nå er tatt inn i artikkel 94. nr. 3 vil kunne bidra til at regelverket oppfyller sin opprinnelige funksjon og lette bankenes compliancebyrde. Unntaket vil gjelde et stort antall banker i det norske markedet og således bidra til at etterlevelsressurser frigjøres til andre områder. Finans Norge støtter derfor at unntaket tas inn i norsk rett.

CRD5 Artikkel 94 nr. 3 unntar enkelte foretak og ansatte fra utbetalingsreglene i artikkel 94 nr. 1 bokstav l, m og o andre avsnitt. Unntakene gjelder for foretak som ikke er definert som et stort foretak etter CRR2, og hvis gjennomsnittlig forvaltningskapital ikke overstiger 5 milliarder euro over en fireårsperiode forut for inneværende regnskapsår, jf. bokstav a, og ansatte med årlig variabel godtgjørelse som ikke overstiger 50 000 euro, og som samtidig ikke overstiger 1/3 av medarbeiderens totale godtgjørelse, jf. bokstav b. Dette fremgår også av høringsnotatets avsnitt 7.2 om EØS-rett.

Som en del av arbeidet med kapitalmarkedsunionen (CMU), har EU vedtatt en ny forordning og et nytt direktiv som inneholder egne kapitalkravsregler for verdipapirforetak. Forordning (EU) 2019/2033 (IFR) og direktiv (EU) 2019/2034 (IFD) om krav til og tilsyn med verdipapirforetak (Investment Firm Regulation/Directive) ble vedtatt 27.11.19 og publisert 05.12.19. Reglene trer i kraft i EU fra 26.06.21. Regelverket er ennå ikke tatt inn i EØS-avtalen og det er ikke klart når regelverket vil gjennomføres i norsk rett. Verdipapirforetak har frem til nå vært underlagt kapitalkravsforordningen (CRR) og kapitalkravsdirektivet (CRD4), om tilsynsmessige rammer for kredittinstitusjoner og verdipapirforetak. Reglene omfatter bl.a. kapital- og likviditetskrav, krav til ledelse og styring av foretaket (governance) og godtgjørelse. Ved IFR/IFD har EU i større grad enn i CRR/CRD4, tilpasset kapitalkravene til foretakenes ulike forretningsmodeller og risiko.

Det er behov for samkjøring med godtgjørelsesregelverket i IFD/IFR for å sikre like konkurransevilkår for bankeide og uavhengige verdipapirforetak. Å inkludere verdipapirforetak i lovforslaget hjelper ikke fullt ut, da flere faller utenfor vesentlige deler av regelverket på grunn av avgrensningen mot foretak med forvaltningskapital under EUR 5 milliarder.

4.12.1 *Finans Norge mener*

- Generelt har variable godtgjørelser i Norge et beskjedent omfang, sammenliknet med en del andre land. Det er derfor svært viktig å ta inn unntaket for de som har lave variable godtgjørelser. Dette bidrar til at man unngår kostnadskrevede tiltak som har liten nytteverdi mtp. reduksjon av de risikoer regelverket er ment å adressere.
- De er behov for å tilpasse av godtgjørelsesreglene for uavhengige verdipapirforetak for å sikre like konkurransevilkår for bankeide og uavhengige verdipapirforetak inntil nye regler for kapitalkrav for verdipapirforetak (IFD og IFR) innføres i Norge.

5 Øvrige problemstillinger

Arbeidsgruppen gir i rapportens kapittel 10 innspill til myndighetenes oppfølging av enkelte problemstillinger som ligger utenfor bankpakken. I all hovedsak gjelder forslagene

presiseringer i konsesjons- og virksomhetsregler med det formål at norsk regelverk oppfyller EØS-regler, herunder etter pålegg fra EFTAs overvåkningsorgan.

Etter Finans Norges vurdering har arbeidsgruppen foreslått hensiktsmessige tilpasninger og vi har således ingen ytterligere merknader til denne del av rapporten.

6 Økonomiske og administrative konsekvenser

Høringsnotatet inneholder både vurderinger og konkrete forslag som samlet sett trolig vil kunne innebære vesentlige forskjeller i relative konkurransevilkår mellom norskregulerte og utenlandskregulerte banker. Her vil vi blant annet vise til (i) nivået på krav til etterstilte instrumenter i oppfyllelsen av MREL og spørsmålet om en øvre grense («tak»), (ii) sammensetningen av typer ansvarlig kapital som kan oppfylle pilar 2-krav og (iii) intensjonen om å iverksette et generelt, uvektet bufferkjernekapitalkrav under pilar 2. I den grad kravene legger skjønnsmyndighet til Finanstilsynet vil dessuten de reelle konsekvensene på foretaksnivå bestemmes av tilsynets praksis. Det er derfor vanskelig å estimere de økonomiske konsekvensene for foretakene, før disse rammene er fastlagt.

Generelt sett vil strengere krav for norskregulerte enn for utenlandskregulerte banker i det norske markedet bidra over tid til en svekket markedsandel for norskregulerte banker. En slik skjevregulering kan bidra til å forsterke tilbakeslag i norsk økonomi som oppstår gjennom internasjonale forstyrrelser, og dette vil også på sikt bidra til å uthule norske myndigheters styringsrom over det norske finansielle systemet. For Finans Norges nærmere vurderinger av disse problemstillingene viser vi til våre høringssvar av 29.08.18 om [gjennomføring av EUs kapitalkravsregelverk](#) samt av 30.09.19 om [tilpasninger i kapitalkravene for banker](#).

Verken innvirkningen på relative konkurranseforhold av den varslede innretningen av bankpakken eller effekter av mulig skjevregulering blir belyst i høringsnotatet. Etter vårt syn burde dette inngå i en drøfting av økonomiske og administrative konsekvenser, men vi har som nevnt innledningsvis forståelse for at dette ikke ble prioritert i denne utredningen – gitt de særlige utfordringene med COVID 19. Dette er uansett en vurdering som bør favne bredere enn endringene som innføres med Bankpakken.

Finans Norge noterer at blant annet britiske myndigheter har foretatt en slik helhetlig gjennomgang. I denne vurderingen av et riktig kapitalkravnivå, der samlet nytte måles opp mot totale kostnader, har man overveid virkningen av kapitalkrav og nye

krisehåndteringsregler under ett. Sistnevnte regelsett bidrar i denne utredningen til å markert trekke ned det samfunnsøkonomisk riktige kapitalkravnivået.³⁶

Britiske myndigheters tilnærming illustrerer betydningen av å foreta en grundig samfunnsøkonomisk analyse av helheten i den nye bankreguleringen som er etablert gjennom det siste tiåret i etterkant av finanskrisen. Finans Norge savner en tilsvarende utredning fra norske myndigheter, om ikke som en del av rapporten som nå er på høring.

Hva gjelder regelverksforslagene som relaterer seg til Bankpakken vil flere av de forhold som er påpekt foran kunne virke inn på bankenes kostnader. I tillegg til kapitalkravnivå, vil blant annet forutsigbarhet ift. både regelverk og tilsynspraksis være av stor betydning, også av hensyn til konkurransesituasjonen. Ikke minst vil dette gjelde hvis man faller ned på særnorske løsninger som avviker fra de som banker i våre naboland er underlagt.

7 Avsluttende kommentarer

Vår vurdering er at dialogen med næringen i utredningsarbeidet har bidratt til å sikre en større grad av felles forståelse av endringenes materielle innhold og en mer gjennomarbeidet utredning, enn hva tilfellet ville vært foruten. Samtidig ville det nok vært en fordel for prosessen om næringen var del av selve arbeidsgruppen og ikke kom inn etter at sentrale premisser er lagt. Tidspresset forårsaket av Covid-19 utgjorde også et klart hinder for et godt samarbeid.

Implementeringen av EUs bankpakke vil bidra til ytterligere harmonisering av regelverket. Ulike elementer av bankpakken påvirker kapitalkravet i ulik retning. På bakgrunn av dette er det vår oppfatning at bankpakken samlet sett ikke medfører vesentlige lettelser i kapitalkrav for norske banker. Det er avgjørende at det nasjonale handlingsrommet utnyttes på en hensiktsmessig måte for å sikre størst mulig grad av harmonisering på tvers av landegrensene uten å gå på bekostning av konkurranseevnen mv.

Finans Norge mener regelverksteksten bør legges nærmere direktivet i utforming og struktur, med mindre det eksplisitt tas avvikende nasjonale valg, og mener herunder at en mer enhetlig oppbygning vil kunne bedre oversikten over regelverket og relevante rettskilder. Vi legger til grunn at næringen involveres i det videre arbeidet etter høringsfristens utløp. Dette gjelder særlig de elementene i bankpakken hvor det, etter vårt syn, ikke er foretatt en tilstrekkelig vurdering og konklusjon, og hvor regelverksforsalg derfor bør sendes på ny høring.

³⁶ Jf. Bank of Englands analyse av og syn på hva som utgjør et riktig kapitalkravnivå: «[The framework of capital requirements for UK banks](#)». Les mer [her](#) for en metodebeskrivelse.

Finans Norge står til disposisjon dersom det er ønskelig med mer informasjon om våre posisjoner og innspill før det videre arbeidet igangsettes.

Med vennlig hilsen
Finans Norge

Sign.
Idar Kreutzer
administrerende direktør

Sign.
Erik Johansen
direktør