

Finansdepartementet
Postboks 8008 - Dep.
0030 Oslo

11 4256 - 19

Dato: 06.01.2012
Vår ref.: 11-738/BKA
Deres ref.: 11/4256 MW

også sendt elektronisk til:
Postmottak@fin.dep.no

Høring – utkast til lovregler – CRD IV

Det vises til høringsbrev fra Finansdepartementet datert 24. oktober 2011 vedlagt notat utarbeidet av Finanstilsynet med forslag til lovregler for gjennomføring av CRD IV.

Høringen omfatter et regelverk som ikke er ferdig fra EUs side. Samtidig pågår en omfattende norsk revisjon av det lovverk som berøres av endringene. FNO reiser derfor spørsmål ved om endringsforslagene burde vært sendt på høring på et senere tidspunkt. Det vises i denne sammenheng også til FNOs høringsuttalelse til Banklovkommisjonens utredning om ny finanslovgivning der vi pekte på at det ikke bør gjennomføres bestemmelser som vil omfattes av EU-reglene om CRD IV før disse er endelig vedtatt. Finansdepartementet legger opp til å gjennomføre CRD IV-regelverket for banker og andre kredittinstitusjoner i ny finansforetakslov basert på utkastet til Banklovkommisjonen. Finanstilsynet har basert sitt forslag til endringslov på en videreføring av finansieringsvirksomhetsloven. Der våre synspunkter er direkte knyttet til lovtekniske formuleringer, kommenteres tilsynets forslag til endringslov.

Vi vil fremheve at beslutningen i European Banking Authority (EBA) 8. desember 2011 om oppkapitalisering av europeiske banker, og Finanstilsynets fortolkning av disse, innebærer en vesentlig endring av premissene for gjennomføring av nye kapitalkrav. Den regulatoriske usikkerhet som følger av dette, vanskeliggjør kapitalplanleggingen for banker og andre kredittinstitusjoner. Dette er meget uheldig, særlig under rådende markedsforhold.

1. Hovedsynspunkter

FNOs hovedsynspunkter sammenfattes som følger:

- FNO er prinsipielt for fullharmonisering av kapitalkravregelverket innen EØS-området. Før CRD IV er vedtatt og trer i kraft, kan det imidlertid av markedsmessige grunner være riktig å pålegge kapitalkrav som harmonerer med de krav som svenske myndigheter har stilt til store og internasjonalt aktive banker.
- Bruk av nasjonale valgmuligheter i CRD IV må begrenses til områder der det foreligger norske særtrekk. Harmoniserte regler innen EU, "single rule book", er nødvendig for å oppnå formålene med den internasjonale kapitalkravsreformen.
- Norske myndigheter må så raskt som mulig avklare at sparebankenes egenkapitalbevis vil oppfylle CRD IV-kravene til egenkapital. FNO ser det ikke som nødvendig, og advarer mot, å endre prioritetsreglene knyttet til instrumentet.
- FNO slutter seg til Finanstilsynets vurdering av at norske institusjoner vil ha en utfordring med å møte likviditetskravene i CRD IV. Også Norges Bank har pekt på mangelen på godkjente likvider i norske kroner.
- FNO støtter ikke at det nå innføres hjemmel for innføring av uvektet egenkapitalandel. Det er først fra 2018 at et slikt krav vurderes innført som del av CRD IV.
- CRD IV bør gjennomføres i kommende lov om finansforetak. Utformingen av norske lovregler må imidlertid avvete endelig utforming av EU-reglene. Dette gjelder både CRD IV og det ventede krisehåndteringsdirektivet.
- Av konkurransemessige og legalitetsmessige hensyn er det viktig at EU-bestemmelser som skal gjennomføres i norsk rett "som sådan" foreligger i offisiell oversettelse før bestemmelsene trer i kraft.

I det følgende vil de enkelte forslag til lovendringer kommenteres mer i detalj.

2. EBAs vedtak om oppkapitalisering av europeiske banker

EBA offentliggjorde 8. desember 2011 anbefaling om at nasjonale myndigheter skal kreve at banker må styrke egenkapitalen. Ren kjernekapital skal innen juni 2012 utgjøre minst 9 prosent. Vi vil peke på at de beregninger og resultater som EBA har basert sine anbefalinger på, bygger på ulike beregningsmetoder mellom land. Resultatene var, slik vi vurderer det, uventede sett i lys av den studien som EBA offentliggjorde 26. oktober. Norske myndigheter har tidligere tatt til orde for nordisk harmonisering. Vi registrerer at nordiske myndigheter har lagt til grunn ulike beregningsregler i studien.

EBAs vurderinger og anbefalinger gjelder de største bankene i Europa. FNO er derfor overrasket over at Finanstilsynet forutsetter at alle norske finansinstitusjoner skal ha minst 9 prosent ren kjernekapital ved utgangen av juni 2012. Dette innebærer i så fall en betydelig utvidelse av EBA-anbefalingens virkeområde og medfører større usikkerhet om gjennomføringen av CRD IV i Norge.

Som følge av dette må kapitalutvidelser gjennomføres før CRD IV-kravene til egenkapitalinstrumenter er vedtatt. Under rådende markedsforhold er dette uheldig.

Vi registrerer videre den beslutning svenske myndigheter har fattet om oppkapitalisering av de fire største svenske bankene. Gjennom vedtaket har svenske myndigheter forskuttert spørsmålet om minimum kapitalnivå for systemviktige institusjoner. For norske institusjoner i samme situasjon har det vist seg at den regulatoriske ulikhet som har oppstått som følge av det svenske vedtaket, representerer en betydelig utfordring når det gjelder kommunikasjon med aktørene i de internasjonale kapitalmarkedene, som ofte betrakter de nordiske markedene under ett.

FNO støtter det internasjonale reformarbeidet med skjerpede soliditets- og likviditetskrav, og er prinsipielt for fullharmonisering i EU. Av markedsmessige grunner kan det imidlertid være riktig av norske myndigheter å vurdere strengere kapitalkrav i tråd med de nye svenske kravene for de største bankene, som en del av nordisk harmonisering. Dette vil kunne virke positivt på norsk finansnærings omdømme internasjonalt og vil lette næringens kommunikasjon med kapitalmarkedene. En slik løsning forutsetter dog at kravene gjøres identiske i enhver forstand, også med tanke på Basel I-gulvet, prinsipper for risikovekting og virkeområde.

3. Gjennomføring i norsk rett

Forslaget fra EU-kommisjonen består av et direktiv og en forordning. For FNO er det et selvsagt utgangspunkt at de vedtatte reglene gjennomføres i ny finansforetakslov (prinsipper og hovedkrav) og i tilhørende forskrifter. Det vises i denne forbindelse til FNOs merknader til Banklovkomisjonens utkast til samlelov i høringsuttalelse 29. september 2011.

Forordninger skal gjennomføres i norsk rett "som sådan", jf. EØS-avtalen artikkel 7. Etter norsk gjennomføringspraksis skjer dette ved forskrift; enten ved at hele forordningen gis som forskrift eller ved en ren henvisning. Vi viser i den forbindelse til brev fra EFTAS overvåkingsorgan til Norge datert 14. oktober 2002. I forslaget fra Finanstilsynet er det lagt til grunn at CRD IV-forordningen skal gjennomføres ved en henvisning. For finansforetakene er det en utfordring å måtte forholde seg til rettsakter som ikke finnes i offisiell norsk språkdrakt. De offisielle oversettelsene av EU-regelverk til norsk er ofte kraftig forsinket, noe som både har en konkurransemessig og legalitetsmessig side. Veiledninger fra Finanstilsynet er et nyttig supplement, men kan ikke fungere som en erstatning for offisielle oversettelser av forordninger. Uten en offisiell norsk oversettelse, er det også risiko for særnorske tolkninger som kan gå på tvers av forordningen.

Utfordringene knyttet til gjennomføring av forordninger vil også gjelde fremtidig implementering av gjennomføringsbestemmelser og bindende tekniske standarder. Bare i utkastet til CRD IV er det lagt opp til at EBA skal utarbeide omtrent 100 forslag til tekniske standarder, jf. NOU 2011:8 pkt. 7.2.4. Også hva gjelder slike forordninger må det være en klar forutsetning at det skal foreligge offisielle

norske oversettelser, samtidig med publisering i EU-tidende ("Official Journal"), og uansett ikke senere enn ikrafttredelsestidspunktet. Dette må gjelde uavhengig av om Finanstilsynet publiserer veiledninger til forordningene.

FNO mener at det må foreligge offisielle norske oversettelser av forordningsbestemmelsene før CRD IV gjøres gjeldende i Norge.

3.1 Kommentarer til gjennomføring i ny finansforetakslov

FNO mener i likhet med Banklovkommisjonen at det er hensiktsmessig at lovbestemmelser på overordnet nivå bør avgrenses til prinsipper og hovedkrav som ikke inneholder detaljer og spesifikke bestemmelser som kan bli gjenstand for hyppige endringer. Departementet ber om merknader til det materielle innholdet i ny finansforetakslov som ble skrevet før publiseringen av CRD IV den 20. juli 2011. Finanstilsynet har kommet med forslag til endringslov som kan innpasses både i dagens lovverk og ny finansforetakslov, og FNO har derfor valgt å kommentere denne. Et annet forhold er imidlertid at grunnlaget for kommentarene lett kan endres dersom det skjer endringer i rettsaktene under behandlingen i Rådet og EU-parlamentet. Det vil derfor være behov for en ny høringsrunde dersom grunnlaget for høringen blir endret.

FNO mener at ny høring om norsk implementering må gjennomføres dersom det viser seg at vedtatte EU-regler på vesentlige punkter avviker fra det utkast som lovforslaget er basert på.

3.2 Tekniske standarder og retningslinjer

Sentrale forordningsbestemmelser i CRD IV skal suppleres med bindende tekniske standarder som skal utarbeides av EBA og vedtas av EU-kommisjonen. Retningslinjer skal besluttes av EBA. Finanstilsynet fremhever i høringsnotatet at nasjonale myndigheter vil være "moralisk forpliktet" til å følge EBAs retningslinjer. Formålet med økt integrasjonen på finansområdet og det nye detaljerte regelverket for banker, er å skape et "level playing field" og en "singel rule book" for tilsynsenhetene og tilsynsmyndigheter. For norske banker er det viktig at de konkurransemessige rammebetingelsene opprettholdes ved at norske myndigheter lojalt følger den tilsynspraksis og forståelse av regelverket som den sentrale europeiske tilsynsmyndigheten legger opp til. Den "moraliske forpliktelsen" som Finanstilsynet viser til, har også betydning utover dette. Både fra et konkurransemessig og et kostnadmessig perspektiv er det viktig å sikre at norske, herunder grensekryssende finanskonsern, underlegges et enhetlig regelverk. Lik regulering er viktig også for å forhindre forskyvning av driften mot de land som har bedre konkurransemessige rammevilkår.

FNO forutsetter at norske myndigheter implementerer de retningslinjer EBA utarbeider, uten å holde fast ved tidligere nasjonale særkrav, selv der hvor det i snever forstand åpnes for dette.

3.3 Nasjonale valg

I oversendelsesbrevet fra Finanstilsynet til Finansdepartementet opplyses det at nasjonale valg vil bli reflektert i senere behandling knyttet til forskrifter. Av høringsnotatet fremgår at nasjonale valg vil omfatte engasjementer pantsikret i eiendom under standardmetoden, motsyklisk kapitalbuffer og Pilar 2. FNO konstaterer at Finanstilsynet likevel allerede nå foreslår avvikende bestemmelser fra hovedreglene i CRD IV på flere områder. Dette gjelder blant annet bestemmelser om konsolidering for samarbeidende grupper og kapitalkrav for verdipapirforetak med begrenset tjenestespekter. FNO vil på generelt grunnlag peke på at bruken av nasjonale valgmuligheter bør begrenses til områder der det er identifisert nasjonale særtrekk eller løsninger som krever avvikende regulering.

Departementet har selv, i brev til Stortingets kontroll- og konstitusjonskomité 7. november 2011, uttalt at en mest mulig enhetlig anvendelse av soliditetsregelverket er viktig for finansiell stabilitet. EU-regler i form av forordning vil som hovedregel avskjære nasjonalt handlingsrom.

FNO mener at bruk av nasjonale valgmuligheter må begrenses til områder som kan begrunnes med norske særtrekk. Dette innebærer også at gjeldende nasjonale valg som hovedregel må opphøre ved implementering av nytt EU regelverk.

3.4 Overgangsregler - Basel I gulvet

FNO mener at det generelt ikke er behov for å videreføre gulvreglene, heller ikke for 2012. Det vises til FNOs høringssvar fra 25. november 2011. Gulvet må uansett kunne forutsettes opphevet når CRD IV reglene trer i kraft, etter planen 1. januar 2013.

3.5 Effekt for norske finansinstitusjoner

Finanstilsynet er av det syn at effekten av de nye minstekravene til ren kjernekapital ikke blir vesentlig strengere enn gjeldende norske bestemmelser. Dette fordi norske banker allerede har tilstrekkelig kapital til å møte kravene til ren kjernekapital og bevaringsbuffer. Tilsynet peker imidlertid på at mange banker trolig ikke vil ha tilstrekkelig kapital til å møte nye krav til motsyklisk bufferkrav og tilleggskrav under Pilar 2. FNO mener at nye kapital- og likviditetskrav vil kunne få effekter både i form av redusert utlånskapasitet, redusert avkastning til eiere, redusert handlingsrom for avlønning og økte finansieringskostnader. Styrken av effektene for låntakere og norsk økonomi vil variere med nivået på de nye kravene; om de innføres brått, er tidsvarierende, eller innføres gradvis over tid. En effekt vil være at høyere kostnader veltes over på husholdninger og næringsliv i form av økte lånemarginer, noe som vil medføre lavere konsum og investeringer. Krav om midlertidige økninger i kjernekapitalkrav knyttet til motsykliske buffere, vil mest sannsynlig resultere i redusert lånetilbud. Vi ser allerede at den internasjonale tilpasningen for å oppfylle kapitalkrav i dagens situasjon i liten grad skjer ved innhenting av ny kapital. I aksjemarkedet handles bankaksjer til priser langt under bokført verdi. Bankene velger derfor å redusere balansen (risikovektet volum) fremfor å hente inn ny kapital. Utlån til foretak er mest kapitalkrevende og det må forventes at banker vil velge å redusere kredittilgangen til næringssegmentet først.

Forordningenes bestemmelser knyttet til ansvarlig kapital er heller ikke endelige, og forbehold om regulatoriske endringer ("regulatoriske calls") overfor investorene er ikke omkostningsfrie for institusjonene å ta inn i lånevilkårene. Det er krevende for norske banker å drive kapitalplanlegging med den regulatoriske usikkerheten som nå eksisterer. Institusjoner må forholde seg til dagens regelverk (overgangsordning), EBA-kravene av 8. desember 2011, fremtidig internasjonalt regelverk og mulige norske særregler (finansieringsvirksomhetsloven eller finansforetaksloven). Norske krav som ikke harmonerer med internasjonale krav, vil vanskeliggjøre norske bankers muligheter til å hente kapital i de internasjonale markedene. Således er det viktig at norske myndigheter bidrar til at de internasjonale kravene til ansvarlig kapital blir avklart så raskt som mulig.

FNO mener at endelige EU-regler må være fastsatt før norsk lovverk endres. Samtidig er det viktig med en gradvis implementering av kapital- og likviditetskravene i tråd med EU, for å unngå brå og negative effekter for institusjonene, låntakere og i norsk økonomi.

4. Krav til ansvarlig kapital

4.1 Bestemmelser om ansvarlig kapital

EU-kommisjonens forslag til forordning inneholder bestemmelser om krav til konvertering av annen kjernekapital til egenkapital (ren kjernekapital) i gitte situasjoner, jf. det generelle konverteringskravet gjeldende for annen kjernekapital i artikkel 49 pkt. 1 n) med nærmere bestemmelser om anvendelse i artikkel 51.

Finanstilsynets forslag til endring i finansieringsvirksomhetsloven (fvl) § 2-9a omfatter bestemmelser om konvertering av både annen kjernekapital og tilleggskapital. Dette følger av at godkjenning av alle former for ansvarlig kapital etter fvl § 2-9a, også tilleggskapital, forutsetter at kapitalen oppfyller de vilkår som vil følge av Finanstilsynets forslag til ny ordlyd i § 3-6 i banksikringsloven.

Det synes som om tilsynet gjennom sitt forslag forskutterer bestemmelser i det krisehåndteringsdirektivet som er under utarbeidelse i EU. Vi viser i denne sammenheng til våre kommentarer til forslaget til endring av banksikringsloven i pkt. 4.3.

Også Banklovkommisjonens forslag til ny finansforetakslov inneholder endringer i bestemmelsene knyttet til konvertering av ansvarlig kapital (§10-13). Vi vil for ordens skyld gjøre oppmerksom på at bestemmelsene her omfatter bare konvertering av fondsobligasjoner, og ikke all annen kjernekapital.

FNO slutter seg til at det er nødvendig med endringer i det norske regelverket for å bringe dette i samsvar med EU-kommisjonens forslag til regler for konvertering av annen kjernekapital til egenkapital. FNO kan imidlertid ikke se at Finanstilsynets forslag til lovbestemmelser harmonerer med forslaget til forordning.

4.2 5 – års frist for konvertering etter generalforsamlingsvedtak

5-årsfristen for konvertering av lån til aksjer etter generalforsamlingsvedtak i henhold til allmennaksjeloven § 11-2, foreslås av Finanstilsynet fraveket når konvertering er nødvendig for å oppfylle kravene til tapsmekanisme for ansvarlig kapital. Dette skal gjelde "alle former for ansvarlig kapital som er omfattet av bestemmelser om konvertering". Tilsynets forslag til endringslov favner således videre enn det som følger av forslaget til forordning, jf. våre kommentarer i pkt. 4.1.

FNO støtter synet om at det er nødvendig å oppheve 5-årsregelen for å muliggjøre konvertering i spesielle tilfeller. FNO støtter imidlertid ikke at nye lovkrav favner kapital som ikke omfattes av konverteringsreglene i forordningen.

4.3 Endring i banksikringsloven § 3-6

Finanstilsynet foreslår at banksikringsloven § 3-6 endres, slik at det stilles krav om konvertering av alle former for ansvarlig kapital til egenkapital. Dette går utover EU-kommisjonens forslag til forordningsbestemmelser, som kun omfatter konvertering av annen kjernekapital. Tilsynet viser til at det både i fortalen til forordningsforslaget og i pressemelding fra Baselkomitéen, er uttrykt at alle instrumenter som inngår i ansvarlig kapital må kunne nedskrives med endelig virkning eller konverteres til ren kjernekapital, for å unngå at en institusjon avvikes, og at det forventes regler om dette i det kommende krisehåndteringsdirektivet.

FNO vil på prinsipielt grunnlag anføre at det ikke kan gjennomføres høring om lovimplementering av nye EU-bestemmelser som ikke engang foreligger i form av utkast. Reglene for konvertering har stor betydning for prisingen av de enkelte kapitalinstrumenter. Standardiserte instrumenter over landegrensene krever harmoniserte regler.

Vi vil videre peke på at Finanstilsynets forslag ikke inneholder objektive/kvantitative kriterier for nedskrivning eller konvertering. Etter gjeldende Banksikringslov § 3-5 kan generalforsamlingen eller myndighetene foreta nedsettelse av aksjekapitalen mot tap basert på revidert statusoppgjør. Det er først når revidert statusoppgjør i tillegg viser at en vesentlig del av den ansvarlige lånekapitalen er tapt, at den ansvarlige lånekapitalen normalt nedskrives etter § 3-6. Det er generalforsamlingen som fatter vedtak om slik nedskrivning. FNO vil anføre at tilsynets forslag om at det er myndighetene som skal treffe dette vedtak, gjør det enda viktigere at kriteriene for nedskrivning og konvertering ikke oppfattes som skjønnsmessige.

FNO mener at forslagene til endring i banksikringsloven § 3-6 ikke kan henføres til CRD IV, og derfor må avvente et offentlig tilgjengelig forslag til krisehåndteringsdirektiv. Subsidiært foreslås § 3-6, nytt 2. punktum gitt følgende ordlyd: "Det forutsettes at revidert statusoppgjør viser at aksjekapitalen

eller eierandelskapitalen er tapt før myndighetene foretar konvertering eller nedskrivning av annen ansvarlig kapital."

4.4 Ansvarlig kapital i form av egenkapitalbevis

Finanstilsynet viser til at gjennomføringen av CRD IV i norsk rett kan innebære at lovens bestemmelser om sparebankenes egenkapitalbevis må endres. FNO er enig i at formuleringene i forslaget til forordning gir usikkerhet med tanke på godkjenning av egenkapitalbevisene som egenkapital. Usikkerheten er knyttet til fortolkningen av forordningsforslagets krav om at alle utstedte egenkapitalinstrumenter skal være med å dekke tap forholdsmessig og "fra første krone".

FNO legger til grunn at verken EU-kommisjonen, eller norske myndigheter, har som intensjon å svekke sparebankenes mulighet til å styrke sin egenkapital. Hensikten med egenkapitalbeviset er nettopp å gi sparebankene anledning til å hente inn ansvarlig kapital fra kapitalmarkedet, samtidig som sparebankenes spesielle karakter som selveiende institusjoner opprettholdes.

Egenkapitalbeviser andel av egenkapitalen utgjør i dag 24 prosent av den totale egenkapitalen i norske sparebanker, og om lag halvparten av egenkapitalen i de banker som har benyttet seg av denne muligheten til å hente inn kapital. Instrumentet er følgelig helt avgjørende for at sparebankene skal kunne oppfylle soliditetskravene, og vil bli enda viktigere når CRD IV implementeres med økte krav til nivået på egenkapitalen.

Både etter eksisterende EU-regler og i forslaget til nye, er hovedregelen at egenkapitalinstrumentene skal dekke sine forholdsmessige andeler av løpende tap. Gjeldende EU-regulering er supplert med retningslinjer fra (den tidligere) Committee of European Banking Supervisors (CEBS). Retningslinjer publisert 14. juni 2010 presiserer kravene til egenkapital, herunder egenkapital i banker som ikke er organisert som aksjeselskaper. Finanstilsynets godkjenning av egenkapitalbeviset er oppgitt å være basert på fortolkning av ovennevnte retningslinjer (i hovedsak pkt. 76), og tilsynet har tidligere signalisert at instrumentet også vil kunne telle med under ny regulering. Forslaget til EU-forordning (artikkel 25-27) inneholder imidlertid ikke CEBS-formuleringene knyttet til unntak fra krav om forholdsmessig dekning av første tap. Derimot presiseres det i artikkel 26 (i) at utstedte egenkapitalinstrumenter skal dekke sin forholdsmessige andel av tapene, mens det i artiklene 25 og 27, som omhandler spesielle forhold knyttet til kapitalinstrumenter i gjensidige selskaper, andelsselskaper og lignende virksomheter, forutsettes at kravene i artikkel 26 er oppfylt.

Sparebankenes egenkapital består av "den eierløse kapital" i form av ulike fond samt egenkapitalbeviser andel av egenkapitalen, "eierandelskapitalen", som delvis består av egenkapitalbevis og delvis midler i fond. Første tap fordeles forholdsvis mellom den eierløse kapital og fond tilhørende egenkapitalbeviser andel av egenkapitalen. Gitt at egenkapitalbeviser andel av bankens fond er mindre enn eierandelen, tar egenkapitalbeviser andel av bankens fond en mindre enn proporsjonal del av første tap.

Et sentralt spørsmål er etter dette om "den eierløse kapital" er å anse som "utstedt egenkapitalbevisinstrument, eller som tilbakeholdt tidligere overskudd. Etter FNOs vurdering er det naturlig å likestille fondene tilhørende den "eierløse" kapital med fondene i en aksjebank. Aksjebankenes tilbakeholdte overskudd fremkommer som "opptjent egenkapital". Sparebankenes tilbakeholdte overskudd er plassert i fond som delvis "eies" av egenkapitalbeviserne og delvis tilhører den "eierløse" delen av egenkapitalen. Egenkapitalbevisene er i denne sammenheng like tapsabsorberende som ordinære aksjer, og bør derfor på lik linje godkjennes som egenkapital. Vedtektsfestet verdi skal, som for aksjer, nedskrives etter at tilbakeholdt overskudd er tapt.

FNO mener at den usikkerhet som nå råder, kan fjernes gjennom en myndighetsuttalelse om at sparebankenes fond kan sidestilles med fondene i en aksjebank, og at egenkapitalbevisene derfor fortsatt kan bli betraktet på linje med ordinære aksjer som egenkapital. Vi viser i denne sammenheng også til vår høringsuttalelse om implementering av CRD II og III til Finansdepartementet 1. juli 2010, der vi uttrykte som følger: "Primært bør en egenkapitalbevisbank kunne defineres til kun å ha én eierklasse, slik at fondene tilhørende den "eierløse" kapital likestilles med fondene i en aksjebank mht. de foreslåtte kriterier i Baselkomiteen."

En eventuell fortolkning av at sparebankenes grunn- og gavefond isteden er å betrakte som utstedte instrumenter, må være basert på at reguleringen søker å dele tap mellom de ulike typer eiere, noe som er en helt annen målsetting enn å sikre at bankene har tilstrekkelig total kapital av høy kvalitet for å sikre videre drift.

FNO kan derfor ikke slutte seg til Finanstilsynets vurdering i høringsnotatet av at det kan bli nødvendig å endre prioritetsreglene i dagens lovbestemmelser om egenkapitalbevis. FNO vil isteden advare mot en slik løsning. Dagens prioritetsregler ble i all hovedsak fastsatt i 1995, og vurdert på nytt i forbindelse med arbeidet med endringer av finansieringsvirksomhetsloven i 2008-2009. Vi viser i denne sammenheng til følgende formulering i NOU 2009:2, side 85: "Banklovkommissjonen mener det neppe er tilrådelig å forlate prinsippet om at vedtektsfestet eierandelskapital har bedre prioritet ved dekning av underskudd enn grunnfondskapitalen. Dette er motstykket til at eierandelskapitalens eierinnflytelse vil være begrenset." FNO vil peke på at begrensningen i innflytelse for egenkapitalbeviserne, ved at de maksimalt kan velge 40 prosent av representantene til forstandskapet, innebærer at det er nødvendig med ekstra beskyttelse mot uheldig drift. Prioritetsrekkefølgen, med økt sikkerhet for investorene, har etter FNOs vurdering vært avgjørende for at egenkapitalbevisene til tross for den begrensede eierinnflytelsen har vist seg konkurransedyktige mot aksjer.

Det er viktig med en rask avklaring av egenkapitalbevisenes stilling. Det er på dette området ikke nødvendig eller akseptabelt å avvente den politiske behandlingen av CRD IV. Styrking av kapitalbasen må skje gjennom innhenting av ny kapital fra markedet, tilbakeholdelse av overskudd og/eller

nedbygging av aktivitet. For å hindre unødvendige negative konsekvenser for institusjonene og deres kunder, må det ikke eksistere usikkerhet om egenkapitalbevisets posisjon under fremtidig regulering.

FNO mener at norske myndigheter så raskt som mulig må avklare at sparebankenes "eierløse" kapital er å anse som tilbakeholdt overskudd, på linje med fondene i en aksjebank, og at egenkapitalbeviset oppfyller de krav til egenkapital som EU-kommisjonen har nedfelt i forslaget til CRD IV.

4.5 Kvantitative minstekrav (Pilar 1)

FNO vil understreke at harmonisering av minstekravene til kapital er svært viktig, både av hensyn til konkurranseforholdene, men også av hensyn til de institusjoner som må forholde seg til regelverk i flere land. Ukoordinerte bestemmelser i EØS-landene kan resultere i regulatorisk arbitrasje (EU-kommisjonens innledning pkt 5.1). Det blir videre lite forutsigbarhet om det nå, på lovnivå, legges inn bestemmelser som i ordlyd og innhold avviker fra forordningen. Forslaget til finansforetakslov, blant annet kapittel 10 om kapitalforhold, kapittel 13 om alminnelige krav til finansforetak samt kapittel 14 om kapital og soliditetskrav, må derfor endres i ordlyd og innhold for å harmonere med forordningen. Som eksempel nevnes tilsynets forslag til endringer i fvl §2-9a, hvor krav til ansvarlig kapital listes opp. FNO bemerker at EBA også her skal utarbeide bindende tekniske standarder. FNO vil videre peke på at de foreslåtte endringene ikke henviser til forskrifter eller bestemmelser om fastsettelse av innføringsperiode. FNO mener at det ikke er behov for andre bestemmelser i lovs form om hva den ansvarlige kapitalen kan bestå av. Øvrige krav bør gjennomføres i forskrift.

FNO forventer at ordlyd og innhold i finansforetaksloven med tilhørende forskrifter harmoniseres med bestemmelsene i kommende forordning, herunder bestemmelser om innføringsperiode.

4.6 Kapitalbuffer

Det legges i forslaget til lovendringer til rette for innføring av bevaringsbuffer og motsyklisk buffer, som etter direktivet i CRD IV skal innføres mellom 2016 og 2018. FNO er av det syn at ordlyd og innhold må harmonere med EU regelverket, og må resultere i samme forståelse og bruk av metoder som i øvrige land. Vi vil peke på at det er viktig å presisere at motsyklisk reserve er ment å benyttes til økt tapsabsorberende evne, ikke til å dekke "økt risiko", jf. ordlyden i § 2-9c(2) i forslag til endringslov. Sistnevnte vil kunne forstås slik at bufferen vil kunne kreves opprettholdt til å dekke en vedvarende risiko, i stedet for å dekke tap oppstått etter en periode med ekstrem kredittvekst. Lovbestemmelsen må endres i tråd med dette.

FNO kan støtte at det innføres hjemler som legger til rette for innføring av bevaringsbuffer og motsyklisk buffer. Vi forutsetter imidlertid at bestemmelsene anvendes i harmoni med det som blir praksis innen EØS-området.

4.7 Uvektet egenkapitalandel

Finanstilsynet viser til fortsatt usikkerhet rundt utformingen av et mulig krav til uvektet egenkapitalandel. Tilsynet foreslår likevel lovhjemmel for et slikt krav. FNO vil gjøre oppmerksom på at forordningen ikke inneholder hjemmel for krav om uvektet egenkapitalandel, jfr. EU-kommisjonens innledning pkt 5.6. Etter forordningens pkt 69 skal virkningene av en uvektet egenkapitalandel først analyseres, spesielt for forretningsmodeller som er vurdert å ha lav risiko (lån med pant i fast eiendom og lån til offentlig sektor). EU kommisjonen skal først etter en observasjonsperiode som varer frem til juni 2016, levere en innstilling til Rådet og Parlamentet om et mulig krav. Definisjoner og kalibrering er heller ikke endelige. Det er tidligst i 2018, at kravet vurderes innført som et Pilar 1 krav. Dessuten skal EBA skal utarbeide tekniske standarder.

FNO er av det syn at et krav om uvektet egenkapitalandel vil gi insentiver til større risikotagning og ikke til bruk av bedre og mer avanserte risikostyringsmodeller. FNO mener det er unødvendig, og støtter ikke, at det allerede nå innføres lovbestemmelser som hjemler innføring av en uvektet egenkapitalandel (leverage ratio).

4.8 Tilleggskrav for systemviktige institusjoner

Finanstilsynet foreslår, som Banklovkommisjonen, at det innføres en generell hjemmel for å gi tilleggskrav for institusjoner som myndighetene vurderer som systemviktige.

Baselkomiteen publiserte 4. november 2011 et endelig rammeverk for globale systemviktige banker (G-SIBs). Dette rammeverket er ikke en del av CRD IV, men en del av Basel III reformen. Etter dette rammeverket skal G-SIBs ha høyere tapsbærende evne, og dette kravet skal innføres parallelt med bevaringsbuffer og motsyklisk buffer, fra 2016 til 2018. Nasjonale lovhjemler for G-SIBs er forutsatt implementert innen 1.1.2014. G-SIBs er definert som institusjoner som kan forårsake betydelig sammenbrudd i økonomien i et utvidet finansielt system på grunn av sin størrelse, globale aktivitet, kompleksitet og systemviktige sammenhenger. 29 banker er vurdert av Baselkomiteen som globale systemviktige banker. Internasjonale anbefalinger begrenser seg pr. i dag til styrket tilsyn og kontroll.

FNO vil peke på at det ikke er fastsatt internasjonale anbefalinger om krav til nasjonale systemviktige institusjoner, og at regulering på dette området ikke er tatt inn i kommisjonens forslag til CRD IV. Vi ser imidlertid at det av markedsmessige grunner kan være behov for en nordisk harmonisering på området, ref vårt pkt 2.

5. Likviditetskrav

Som også Finanstilsynet peker på i høringsnotatet, vil norske institusjoner ha en særlig utfordring med å møte likviditetskravene som er foreslått av Baselkomiteen, og LCR-kravet spesielt, blant annet som følge av små volumer av kvalifiserte likvide instrumenter denominert i norske kroner. Dette er en problemstilling som også Baselkomiteen og EU kommisjonen tar alvorlig, og som har resultert i

forslag til tre spesialløsninger for land med små statspapirmarkeder. Dette er opsjoner som norske myndigheter må utrede nøye.

Erkjennelsen av at statspapirer ikke er risikofrie har medført bekymring for at likviditetskrav som pålegger finansinstitusjonene å ha store beholdninger av statspapirer, vil medføre en potensielt svært stor konsentrasjons- og systemrisiko. Derfor forventes at likviditetskravet i større grad enn det som nå fremgår av Basel-anbefalingene og CRD IV- forslaget, vil kunne oppfylles med andre instrumenter som omsettes i godt utviklede markeder. Fra næringens side arbeides det med tiltak for å utvikle det norske OMF-markedet, med sikte på større markededybde og likviditet. Vi forutsetter at norske myndigheter på sin side aktivt bidrar til at definisjonen av beste type likviditet (i Basel III kalt "Level 1") i EU-forordningen og i tilhørende kommende EBA-standarder blir tilstrekkelig bred til å omfatte norske OMF, og at forslag til tiltak som berører norske OMF, blant annet av Finanskriseutvalget, vurderes kritisk i forhold til negative konsekvenser for OMF-markedet.

FNO ber også om at departementet foretar en ny vurdering av de muligheter som eksisterer for å utvide det norske statspapirmarkedet. Det må videre vurderes hvordan statens kontohold kan utformes slik at løsningen ikke vil bidra til å gjøre et fremtidig likviditetskrav høyere enn nødvendig, jf. FNOs brev til departementet om statens kontohold og pengemarkedets funksjonsmåte, datert 30. november 2010.

FNO legger til grunn at nye likviditetskrav ikke innføres i Norge tidligere enn det som følger av EUs regelverk.

6. Pilar 2 og virksomhetsstyring

6.1 Kapitalkrav

FNO mener at flere av de foreslåtte lovbestemmelsene ikke er i tråd med til Pilar 2-bestemmelsene i forslaget til EU-direktiv. Dette gjelder bestemmelser som gir myndighetene rett til å pålegge institusjonene å ha høyere ansvarlig kapital.

Institusjonene skal ha strategier og prosesser for å vurdere kapitalbehov utover Pilar 1 kravene, for å dekke andre typer av risikoer som de er eller kan bli eksponert for. FNO vil bemerke at det bl.a. etter artikkel 73 skal utarbeides bindende tekniske standarder av EBA om dette, og som Finanstilsynet må forholde seg til når CRD IV er vedtatt. Artikkel 75 til artikkel 85 lister opp de risikoer som institusjonene skal vurdere (bl.a. kreditt- og motpartsrisiko, residual risiko, konsentrasjonsrisiko, verdipapiriseringsrisiko, markedsrisiko, renterisiko, likviditetsrisiko, risiko for økt fremmedfinansiering). Finanstilsynets forslag til ny §2-9d punkt 2) i fvl innebærer at departementet kan fastsette særlige soliditetskrav til banker og kredittforetak med virksomhet av vesentlig betydning for den finansielle stabilitet og finansmarkedets virkeområde.

FNO vil peke på at Pilar 2 er institusjonsspesifikk, og en generell hjemmel til å kreve kapitalkrav for risiko som kan påvirke det finansielle system er ikke omfattet av CRD IV-forslaget, jf. våre merknader til pkt 4.8. Vi vil dessuten påpeke at det i forslag til direktiv stilles krav om at tilsynsmyndighetene skal foreta grundige vurderinger av konsekvensene av egne beslutninger for stabiliteten til det finansielle system.

Tilsynet viser til artikkel 95 i direktivforslaget som grunnlag for å stille krav til grupper av institusjoner som er eksponert mot samme type risiko eller medfører samme type risiko for det finansielle system. Denne artikkelen henviser bl.a. til artikkel 92, og etter denne skal myndighetene vurdere den risiko som den enkelte institusjon påfører det finansielle system, hensyntatt identifisering og måling av systemrisiko som referert til under artikkel 23 i forordningen om EBA (Regulation (EU) 1093/2010). Sistnevnte referanse gjelder kriterier for måling av systemrisiko som er fastsatt av FSB, IMF og BIS. FNO vil bemerke at det så langt bare er anbefalt kriterier for motsykliske kapitalkrav og kriterier for globale systemviktige banker (G-SIBs) når det gjelder kapitalkrav.

FNO mener at det ikke klart fremkommer av direktivforslaget hvordan artikkel 95 om grupper av institusjoner skal forstås. Tilsvarende usikkerhet gjelder følgelig også for tilsynets forslag til fvl § 2-9i annet ledd.

6.2 Foretaksstyring

I utkastet til CRD IV er reglene om virksomhetsstyring (corporate governance) og tilsyn utvidet i forhold til artikler i gjeldende direktiv (2006/48/EF). Reglene om virksomhetsstyring er som påpekt av Banklovkommisjonen, langt på vei et resultat av en arbeidsdeling mellom offentligrettslig regulering og finansforetakenes selvregulering - hvor mye av den materielle oppfølgingen av bestemmelsene er overlatt til foretakenes vedtekter og systemer for styring og kontroll. Det vises til Banklovkommisjonens merknader til utkast til ny finansforetakslov § 13-1, se NOU 2011:8 (bl.a. s. 852-853) som FNO har sluttet seg til. Bestemmelsene om tilsyn er utvidet ift. gjeldende direktiv, med flere artikler om utøvelse av det finansielle tilsynet mv. Banklovkommisjonen har foreslått bestemmelser i ny finansforetakslov § 13-11 og § 14-11, som supplerer gjeldende finanstillsynslov.

FNO slutter seg til Banklovkommisjonens vurdering om at aktuelle bestemmelser om foretaksstyring bør implementeres i finansforetaksloven.

7. Konsolidering

Finanstillsynet foreslår at det gis en fullmaktsbestemmelse om konsolidering av samarbeidende grupper, og mener at det etter forordningens artikkel 16 punkt 5 kan åpnes for konsolidering ved andre kapitalinteresser eller tilknytninger enn i tradisjonelle konsernforhold. I likhet med tilsynet mener FNO at det er usikkert om forventede bindende tekniske standarder vil åpne for dette.

FNO er skeptisk til å strekke konsernbegrepet, herunder å la konsolideringskravene omfatte samarbeid, hvor det ikke er naturlig å la konsernreglene få anvendelse. Det vises til FNOs høringsuttalelse til finansforetaksloven om disse forhold på s. 4-7. FNO gjentar at bestemmelsene (Banklovkommisjonens utkast § 15 -2) vil være vanskelige å håndtere og vil ha negativ effekt for mindre foretak med små eierandeler i et samarbeidsforetak. FNO kan ikke se hvilke positive virkninger en slik konsolidering vil gi ut fra et soliditetsperspektiv. Næringen mener at de ordinære terskler (20 prosent) for konsolidering i soliditetsberegning og rapportering må bli gjeldende også for deltakere i slike samarbeidskonstellasjoner. Dersom formålet med konsolidering er høyere kapitalkrav, mener FNO at det må være mer hensiktsmessig å vurdere kapitalkrav for risikokonsentrasjoner (artikkel 79 i direktivforslaget) og for øvrig risiko hjemlet under Pilar 2. Samtidig vil bankene unngå byrdefull kapitalrapportering. FNO mener at Pilar 2 er et bedre mål da fokus vinkles mot økt risikoforståelse og styring hos eierne, og risiko vurderes individuelt i eierbankene. Kravene må imidlertid samsvare med de tekniske standarder fra EBA.

FNO er imot innføring av krav om konsolidering for samarbeidende grupper av finansforetak slik banklovkommisjonen har foreslått, og ønsker heller ikke dette innført som en fullmaktsbestemmelse. Detaljene i konsolideringsbestemmelsene vil måtte følge de endelige forordningsbestemmelser, med tilhørende tekniske standarder og retningslinjer. Behov for avvik fra EUs hovedregler på grunn av særlige norske løsninger, må vurderes når EU-reglene, herunder tillatte nasjonale valg, foreligger.

8. Særskilt om verdipapirforetak

8.1 Begrenset tjenestespekter/virksomhet, særregler om minstekrav

Forslaget til EU-forordning inneholder (lempeligere) særregler for verdipapirforetak som er gitt tillatelse til kun å tilby et begrenset tjenestespekter (artikkel 90), eller bare utfører virksomhet innenfor nærmere definerte enkeltområder (artikkel 91). FNO legger til grunn at dette henger sammen med at virksomheten i slike foretak i liten grad vurderes å utsette kunder, og det øvrige finansielle system, for risiko.

Tilsynet viser til at forordningens bestemmelser innebærer at særreglene må gjøres gjeldende for en større krets av verdipapirforetak enn det som følger av dagens norske regler. Med henvisning til dagens norske konsesjonsregime foreslås at forordningens særregler ikke gjøres gjeldende for foretak som bare utfører investeringstjenesten "plassering uten risiko på egen bok". FNO er inneforstått med at tilsynet i dag ikke gir konsesjon til virksomhet med et så begrenset tjenestespekter. FNO vil reise spørsmål ved om norsk regelverk bør, eller kan, avskrive muligheten til å etablere foretak av denne type i Norge. I så fall bør regelverket i det minste utformes slik at virksomheter som bare utfører den aktuelle tjeneste (selv om den automatisk har fått en bredere konsesjon), i praksis ikke underlegges et strengere regelverk for kapitaldekning mv. enn det som følger av EUs forordning.

FNO mener at det ikke er grunnlag for at norsk regelverk har en tjenesteinndeling som avviker fra det som følger av EUs direktivbestemmelser (MiFID).

8.2 Store engasjementer

Tilsynets forslag til regler for verdipapirforetakenes store engasjementer innebærer nå unntak for investeringstjenesten "drift av multilateral handelsfasilitet", mens tilsynet fortsatt ikke vil gjøre unntak for tjenesten "utførelse av ordre". Unntak for "drift av multilateral handelsfasilitet" samsvarer med FNOs syn uttrykt i høringsuttalelsen knyttet til implementeringen av CRD II og III, der vi viste til at slik virksomhet kan innebære relativt sett store (kortsiktige) eksponeringer mot "systemets" deltakere, avhengig av type tjeneste som tilbys. Det synes tilfeldig om de generelle krav som stilles til banker etc. vil treffe slike aktører på en hensiktsmessig måte. Vedrørende tjenesten "utførelse av ordre" viser Finanstilsynet til at foretak som driver denne type virksomhet, er deltakere i verdipapiroppkjøret, og at det derfor av hensyn til investorer og kunder bør være regler for foretakenes store engasjementer. FNO vil bemerke at hensynet til kunder og investorer nok veier like tungt i øvrige land, men at EU-kommisjonen likevel har konkludert at denne type virksomheter skal unntas fra forordningens bestemmelser om store engasjementer. FNO uttrykte samme syn i høringsuttalelsen knyttet til implementeringen av CRD II og III.

FNO kan ikke slutte seg til at det foreligger særlige grunner for at det norske regelverket skal omfatte virksomheter som forslaget til EU-forordning eksplisitt unntar, jf. forordningsutkastets artikkel 377 som unntar verdipapirforetak som driver enkelte typer begrenset virksomhet. FNO mener det ikke er klart at artikkel 377 åpner for nasjonalt valg av reguleringsbestemmelser for virksomheter som gis unntak, og om dette i så fall er EU-kommisjonens intensjon.

9. Avsluttende merknader

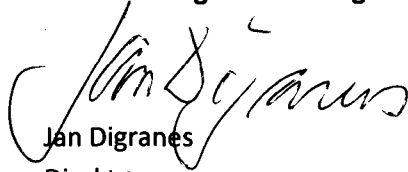
Store deler av internasjonal økonomi befinner seg nå i en gjeldskrise. I tillegg til europeisk implementering av Basel III reformen, herav CRD IV, har den europeiske tilsynsmyndigheten European Banking Authority (EBA) den 8. desember 2011 publisert retningslinjer for oppkapitalisering av europeiske banker. De samlede effekter og konsekvenser av alle nye krav med hensyn til innføringsperiode, midlertidige og faste nivåer på kapitalkravene samt avvik fra harmoniserte bestemmelser må nøye analyseres for det norske finansmarkedet og økonomien for øvrig før nye regler vedtas. Anbefalt innføringsperiode for CRD IV har vært basert på en situasjon med normale økonomiske forutsetninger. Dette er nødvendig for å unngå brå og negative effekter i økonomien.

Samtidig erkjennes at kapitalmarkedet trolig vil kreve bedret soliditet og likviditet tidligere enn den gjennomføringsplan som følger av CRD IV-forslaget. Dette gjelder særlig for institusjoner som er avhengige av det internasjonale kapitalmarkedet for finansiering.

FNO vil vise til at eksisterende norske kapitalkravsregelverk på enkelte områder er strengere enn i flere EU-land. Paradoksalt nok kan nasjonale strengere regler for beregningsgrunnlaget resultere i at nasjonale banker fremstår som mindre solide, og medføre negative konsekvenser for rating og pris på markedsfinansiering. FNO støtter harmonisert regulering, og at nasjonale særregler kun innføres når reelle behov tilsier dette.

Med vennlig hilsen

Finansnæringens Fellesorganisasjon



Jan Digranes
Direktør



Erik Johansen
Seksjonsdirektør