



Finanstilsynet
Avgis elektronisk

Dato: 13.09.2018
Vår ref.: 18-1085
Deres ref.: 18/3509

Høring – forskrifter til endringer i finansforetaksloven og til lov om Bankenes sikringsfond

1. Innledning

Det vises til høringsnotat av 29.06.18 vedrørende forskrifter til endringer i finansforetaksloven og til lov om Bankenes sikringsfond.

Finans Norge er opptatt at det etableres krisehåndteringsregler som gir effektive og gode verktøy dersom det skulle oppstå krise, men som samtidig er godt tilpasset de øvrige soliditetskrav som til enhver tid stilles til banker og andre finansforetak.

Krisehåndteringsregelverket bør ikke sette unødvendig hindringer for det som ellers fremstår som effektiv og god forvaltning av midler og håndtering av kunder og investorer ved vanlig virksomhet i finansforetakene.

2. Finans Norges hovedsynspunkter

- Av konkurransehensyn mener Finans Norge at det er viktig at man unngår norske særregler på områder der det foreligger harmoniserende EU-regler. Dette er særlig viktig når utfyllende regler skal fastsettes uten en tilsvarende grundig behandling som ved lov.
- Finans Norge mener det er viktig at myndighetene foretar en uttrykkelig avklaring med hensyn til om det forhold at innskuddsgarantifondets midler nå må anses å komme under offentlig kontroll, vil medføre at støtte fra innskuddsgarantifondet dermed vil kunne anses som statsstøtte. En slik avklaring bør skje før man kommer i en posisjon der støttebidrag fra innskuddsgarantifondet til en eller flere banker kan bli aktuelt.

- Finans Norge mener at det ved vurdering og utforming av ordninger med forretningsfører for og støttetjenester til Bankenes sikringsfond må legges betydelig vekt på hvilke ordninger som gir lavest kostnader for næringen siden det er næringen som finansierer ordningen i sin helhet.
- Det er et generelt behov for at det så snart som mulig skjer en avklaring av hvilket garantinivå den norske innskuddsgarantiordningen kan videreføre. Dette vil være et viktig moment ved vurdering og fastsettelse av utfyllende regler til finansforetaksloven kapitlene 19 og 20.
- Både en foreløpig metode og en senere revidert metode for risikojustering av bankenes bidrag til innskuddsgarantiordningen må baseres på EBAs standardiserte indikatorer og den fleksibilitet som til enhver tid ligger i EBAs modellverktøy. Ved utarbeidelse av en revidert metode for risikojustering er det viktig at næringen får anledning til å uttale seg før en ny metode tas i bruk.
- Finans Norge mener at forholdsmessighetskravet i ny § 20-4 i finansforetaksloven også må virke førende ved utformingen av forskriftsbestemmelser gitt med hjemmel i kapittel 20 i loven. Dette bør fremgå eksplisitt i de vurderinger og forslag som gjøres i forhold til utfyllende regler.
- Av kostnadmessige grunner bør adgangen til forenklede krav til gjenopprettingsplaner og krisetiltaksplaner anvendes i så stor grad som mulig. En avklaring av innholdet i de forenklede kravene og hvem som vil bli underlagt disse, bør skje så raskt som mulig og uten å avvente nærmere regulering fra EU.
- Pålegg om at et finansforetak skal foreta registrering av finansielle kontrakter bør bygge på tungtveiende behov i det enkelte tilfellet.
- Myndighetene bør før fastsettelse av MREL-kravene foreta en samfunnsøkonomisk konsekvensanalyse av de samlede kravene som pålegges norske banker, herunder kapitalkravene og MREL-krav.
- I forhold til MREL mangler høringsnotatet endelige konklusjoner og forslag til forskriftsbestemmelser på flere problemstillinger og vurderinger som Finanstilsynet har tatt opp i notatet. Finans Norge mener dette skaper unødig regulatorisk usikkerhet.
- Finans Norge støtter forslaget til fastsettelse av nivå på tapsabsorberingsbeløpet og tilnærmingen angående kapitalmarginen. Finans Norge mener at størrelsen på prosentkravet til rekapitaliseringsbeløpet i MREL, for banker som skal krisehåndteres, må revurderes og rekapitaliseringsbehovet må vurderes opp mot de norske kapitalkravene. Det bør også fremkomme tydeligere at rekapitaliseringsbeløpet skal beregnes på bakgrunn av foretakets balanse slik den ser ut etter planlagte krisehåndteringsløsning.

- Forskriftstekstene må åpne for at krisehåndteringsmyndighetens beslutninger om enkeltbankers MREL-krav kan skille mellom «harde» og «myke» MREL-krav dersom et endelig vedtatt EU-regelverk legger opp til dette.
- Finans Norge mener at forskriften om beregning av MREL etter reglene om uvektet kjernekapitaldekning må være tydelig på at det henvises til minstekravet til uvektet kjernekapitalandel.
- Med hensyn til MREL-regelverket må krisehåndteringsmyndigheten sikres handlingsrom til å kunne beslutte at ikke hele MREL-kravet skal være etterstilt ordinær, usikret, uprioritert gjeld. Kravet til etterstilt gjeld bør avgrenses til det nivået som er nødvendig for å forhindre at øvrige kreditorer ved en krisehåndtering blir påført høyere tap enn under vanlig insolvensbehandling.
- For små og «ikke-komplekse» banker må kravet til MREL, ut over tapsabsorberingsbeløpet, begrenses i så stor grad som mulig. Hvilke banker som omfattes bør også kommuniseres så tidlig som mulig slik at foretakene får mulighet til å planlegge.
- Finans Norge har i utgangspunktet ingen merknader til en fire års overgangsperiode for å tilfredsstille kravet til etterstilt gjeld. Overgangsordningen må imidlertid ta hensyn til tidspunktet for når MREL-kravet blir kommunisert til de enkelte bankene.
- Finans Norge støtter forslaget om håndtering av oppfølging av overføringsgrad fra bank til OMF-foretak gjennom SREP-prosessen.

3. Generelle merknader

3.1 Regelverket sett fra et konkurransemessig synspunkt

Aktørene i det norske bankmarkedet vil være underlagt krisehåndteringsregelverk i ulike land. Av konkurransemessige grunner mener Finans Norge at det generelt er viktig at man unngår norske særregler på både dette og andre områder hvor det allerede foreligger harmoniserende EU-regler.

Norske banker er allerede underlagt særlige norske kapitalkrav i tillegg til kravene som følger av EU-reglene, et forhøyet garantinivå i innskuddsgarantifondet og en særlig regulatorisk tilnærming ved at det ikke er fastsatt noe tak på innskuddsgarantifondet selv om fondet allerede i dag er av betydelig omfang sammenlignet med tilsvarende ordninger i andre EU/EØS-stater. Samlet sett medfører slike særlige norske regler og krav på en rekke områder en betydelig konkurranseulempe for norske banker sammenlignet med banker i for eksempel våre nordiske naboland. Finans Norge mener at myndighetene derfor bør vise forsiktighet med hensyn til hvilke krav som legges inn i et utfyllende regelverk på dette området, og i denne sammenheng se soliditetskravene og sikkerhetskravene i norsk lovgivning samlet sett.

Finans Norge mener at dette innebærer at ytterligere regulering på området kun bør gjennomføres i sammenheng og overensstemmelse med utfyllende regler fra EU eller i de tilfeller det foreligger åpenbare behov for avklarende forskriftsbestemmelser.

3.2 Behovet for nærmere forskriftsregulering

I høringsnotatet har Finanstilsynet lagt til grunn at regelverket vil bli gjenstand for revisjon når det er ervervet mer erfaring med mekanismene som reguleres. På en rekke områder mener også Finanstilsynet at behovet for utfyllende regler bør vurderes når de nye lovreglene i finansforetaksloven kapitlene 19 og 20 har virket en tid. I de tilfeller det er fastsatt nivå 2-regler i EU og disse ikke gir rom for nasjonale valg, er Finanstilsynet videre av den oppfatning at en inkorporering ved henvisning i BRRD-forskriften i mange tilfeller vil være tilstrekkelig.

Finans Norge mener at det er fornuftig at nærmere regulering avvantes inntil det er avklart at det er behov for forskriftsbestemmelser på de enkelte områder. Ved vurderingen av behovet for utfyllende regler på dette området er det imidlertid viktig å legge vekt på om utfyllende reglene vil kunne øke forutberegneligheten og gi viktig informasjon til bankene med mindre myndighetene kan oppnå dette ved effektiv bruk av andre kanaler.

3.3 Avklaring av størrelsen på det garanterte beløp i innskuddsgarantiordningen

I de nye reglene i finansforetaksloven kapittel 19 videreføres innskuddsgarantifondets dekningsgrense på 2 millioner kroner per innskyter per bank for garanterte innskudd. Dette selv om innskuddsgarantidirektivet har en fullharmoniseringsgrense på 100 000 euro. Departementet opplyste i proposisjonen at regjeringen fremdeles arbeidet overfor EU med sikte på å kunne videreføre gjeldende garantinivå ved innlemmelse av direktivet i EØS-avtalen.

Finans Norge er kjent med at regjeringen fortsatt arbeider overfor EU med sikte på en slik videreføring. Foruten at det er et generelt behov for en avklaring med hensyn til størrelsen på garantinivået fordi dette er et viktig element ved vurderingen av hvilke virkninger det samlede regelverket vil få, så vil størrelsen på det garanterte beløp i innskuddsgarantiordningen være et relevant moment ved vurdering og fastsettelse av utfyllende regler til finansforetakslovens kapitler 19 og 20. En snarlig avklaring av dette spørsmålet er derfor viktig for å kunne gjøre en riktig vurdering av virkningene av helheten av et nytt regelverk for bankene.

3.4 Betydningen av forholdsmessighetsprinsippet

I forhold til kapittel 20 i finansforetaksloven har Finanstilsynet lagt til grunn at forholdsmessighetsprinsippet inntatt i ny § 20-4, og som gjennomfører forholdsmessighetsprinsippet i BRRD art. 4 nr. 1, vil gjelde myndighetenes praktisering av bestemmelsene i finansforetaksloven kapittel 20 og tilhørende forskrifter.

Finans Norge mener at et slikt generelt prinsipp nedfelt i loven også må anses som førende ved selve utformingen av utfyllende forskrifter til loven og ikke bare ved praktiseringen av regelverket. Forholdsmessighetsprinsippet vil kunne gi en del hensyn som dermed skal vektlegges i vurderingene ved fastsettelse av de enkelte forskriftsbestemmelsene. Et utslag i denne forbindelse er at det ikke skal fastsettes forskriftsbestemmelser som fratrar myndighetene det skjønsmessige rom i enkelt saker som forholdsmessighetsprinsippet forutsetter ved avgjørelser i samsvar med loven. Et eksempel her er fastsettelse av krav til rekapitaliseringsbeløpet og etterstilling i forbindelse med MREL-kravet, se nedenfor i avsnitt 4.4. Forholdsmessighetsprinsippet vil også komme inn ved at foretakene ved forskriftsbestemmelser eller på annen måte gis en tidlig og tydelig avklaring med hensyn til hvilke plikter som foretaket vil ha i samsvar med regelverket. Behovet for nærmere regulering på de enkelte områdene må således både vurderes i forhold til ønske om fleksibilitet, forenklinger og forutberegnelighet. Forskriftsmessige avklaringer bør ikke utsettes dersom regler i form av forenklinger mv. kan spare foretakene for kostnader og administrative byrder. Tvert imot vil slike avklaringer måtte anses å være i samsvar med forholdsmessighetsprinsippet. Finans Norge mener blant annet at dette må komme inn i vurderingen av behovet for å avklare hvilke banker som kan underlegges forenklede krav til gjenopprettingsplaner så raskt som mulig, se nedenfor i avsnitt 4.3.2.

4. Merknader til enkelte vurderinger og forslag i høringsnotatet

4.1 Vurderinger og forslag i forhold til Bankenes sikringsfond

4.1.1 Status for Bankenes sikringsfond

I høringen til NOU 2016: 23 «Innskuddsgaranti og krisehåndtering i banksektoren» uttalte Finans Norge at den nye administrasjonsordningen blant annet vil reise spørsmål i hvilken grad Bankenes sikringsfond skal være underlagt ulike deler av det offentligrettslige regelverk. I Prop. 159 L (2016-2017) kommenterte departementet sikringsfondets forhold til enkelte offentligrettslige lover etter de foreslåtte organisatoriske endringene. Spørsmålet om støttetiltak fra innskuddsgarantifondet vil kunne bli å anse som statsstøttetiltak eller ikke som følge av sikringsfondets endrede organisatoriske stilling, ble imidlertid ikke kommentert nærmere i proposisjonen. Under behandlingen av proposisjonen i Stortinget i møte 06.03.18 uttalte finansministeren at i den grad det fortsatt skulle være noen bekymring når det gjelder statsstøtteregelverket, var det noe hun ville se nærmere på og forsikre seg om før reglene settes i kraft.

Finans Norge mener at det fortsatt er uklart om innskuddsgarantifondets midler ved de nye reglene må anses å komme under offentlig kontroll, og at støtte fra innskuddsgarantifondet dermed vil kunne anses som statsstøtte og derigjennom at garanterte bankinnskudd anses

omfattet av en statsgaranti. En beslutning om støttetiltak i form av tilføring av midler fra eller sikkerhet fra innskuddsgarantifondet til en bank, vil dermed måtte besluttes av eller gå via organer i EU/EØS i stedet, som i dag, å bli besluttet av styret i Bankenes sikringsfond. Dette forholdet er sentralt for dynamikken i regelverket og dets anvendbarhet. Finans Norge mener derfor at det er viktig at det kommer en uttrykkelig avklaring på disse forholdene før man kan komme i en posisjon der støttebidrag fra innskuddsgarantifondet kan bli aktuelt. Dette forholdet vil også kunne påvirke vurderinger i forhold til behovet for og innholdet av utfyllende regler.

4.1.2 *Bankenes sikringsfonds utkontraktering og forholdet til Finans Norge*

Finanstilsynet kommenterer i høringsnotatet at støttetjenester fra Finans Norge til Bankenes sikringsfond og bruk av Finans Norges direktør som forretningsfører kan medføre at Bankenes sikringsfond ikke anses som uavhengig i samsvar med IADIs «Core Principles» punkt 3 om uavhengighet. Finanstilsynet kommenterer videre at det for Finanstilsynet og berørte banker er viktig at virksomhetsstyringen i Bankenes sikringsfond bidrar til tillit og uavhengighet, og at dette kan tale for at forretningsfører ikke har koblinger til banker eller næringsorganisasjoner.

Finans Norge påpeker at det i en vurdering av ordningen med forretningsfører og støttetjenester til Bankenes sikringsfond, og forholdet til Finans Norge i denne sammenheng, kommer inn flere og tungtveiende forhold enn det Finanstilsynet peker på i høringsnotatet. Det må i en slik sammenheng legges vesentlig vekt på at det er bransjen som finansierer innskuddsgarantiordningen og dekker kostnadene til Bankenes sikringsfond. Bankenes sikringsfond bør derfor organiseres på en mest mulig kostnadseffektiv måte til enhver tid. Som følge av dette bør kostnadseffektiv bruk av administrative tjenester og andre støttetjenester fra næringen selv følges opp i så stor grad som mulig. Det forhold at Bankenes sikringsfond kan trekke på ressurser i Finans Norge i de tilfeller hvor en bank kommer i krise, medfører at bemanningen i Bankenes sikringsfond i større grad kan tilpasses behovet utenom krisesituasjoner noe som gir en betydelig kostnadsgevinst. Dette gjelder for eksempel behov og ressurser knyttet til kommunikasjon og mediehåndtering i en krisesituasjon. Den spesialkompetanse som Bankenes sikringsfond vil ha behov for i tilfeller hvor det oppstår krise kan det også være vanskelig å anskaffe gjennom avtaler om støtte fra ressurser uten tilknytning til næringen eller bransjeorganisasjonene. Dette gjelder særlig i forhold til kunnskap knyttet til makroøkonomisk risiko samt til dels kapitaltekniske forhold.

Det forholdet at det er Finans Norge som er forretningsfører og utøver av støttetjenester medfører ikke at Bankenes sikringsfond ikke har styring og kontroll på disse tjenestene når de brukes. Det er Bankenes sikringsfond sitt styre som vil vedta og fastsette retningslinjer for bruk av de ulike tjenestene og bestemme når og hvordan de skal gjøre bruk av disse. Det er også denne vedtakskompetanse som må være avgjørende for om Bankenes sikringsfond

anses som uavhengig i forhold til IADIs «Core Principles» eller ikke. Det vises for øvrig til Banklovkommisjonens uttalelser i NOU 2016: 23 s. 150 hvor det er lagt til grunn at gjeldende ordning for Bankenes sikringsfond har fungert meget bra og departementets uttalelser i Prop. 159 L (2016-2017) s. 32 om «at en bør bygge videre på dagens virksomhet i Bankenes sikringsfond».

Finans Norge er enig i at det må være opp til det til enhver tid sittende styre i Bankenes sikringsfond å vedta forslag til vedtekter, vurdere behovet for styreinstruks, velge forretningsfører og inngå avtaler om støttetjenester. I denne sammenheng må imidlertid økonomiske hensyn og ønske om at næringen til enhver tid skal belastes så lave kostnader ved innskuddsgarantiordningen som mulig, være det styrende.

4.2 Beregning av bidrag til innskuddsgarantiordningen for banker

I høringsnotatet er det gitt en beskrivelse av en mulig fremtidig modell for beregning av fordelingen av det totale årlige bidrag til innskuddsgarantifondet på 0,8 promille av samlede garanterte innskudd. Denne modellen vil senere måtte revideres for en bedre tilpasning til nasjonale forhold og medlemsbankenes andel av garantiordningens garantiansvar. Det forventes at den foreløpige og beskrevne modell i høringsnotatet og revidert modell vil ha vesentlige forskjeller.

Finans Norge mener at det er riktig at en metode for risikojustering av bankenes bidrag til innskuddsgarantifondet baseres på EBAs standardiserte indikatorer og den fleksibilitet som til enhver tid ligger i EBAs modellverktøy både ved trinn 1 og trinn 2 i prosessen som er beskrevet av Finanstilsynet. Dette vil bidra til åpenhet og transparens rundt modellen for avgiftsberegning. EBAs retningslinjer vil bli underlagt revisjon i løpet av kort tid og det må forventes at dette vil imøtekomme behovet for fleksibilitet og nasjonale tilpasninger.

Finans Norge har merket seg at Bankenes sikringsfond på et senere tidspunkt vil foreslå en revidert metode for risikojustering av foretakenes bidrag til innskuddsgarantifondet (trinn 2 i den beskrevne prosess). Siden Finanstilsynet forventer at en slik revidert modell vil innebære til dels store endringer fra den modellen det redegjøres for i høringsnotatet, ber Finans Norge om at næringen får adgang til å uttale seg om en slik fremtidig og mer permanent beregningsmodell før den tas i bruk.

4.3 Forslag knyttet til reguleringen av soliditets- og solvenssvikt

4.3.1 Krav til gjenopprettingsplaner

Ny § 20-5 i finansforetaksloven krever at alle foretak skal ha en gjenopprettingsplan. Det er fastsatt generelle krav til planen og at den skal godkjennes av styret og sendes til Finanstilsynet. Det er i EU-forordning fastsatt utfyllende krav til innholdet i gjenopprettingsplaner uten at det er gitt rom for nasjonale valg utover det som følger av

direktivets (og lovens) adgang til å fastsette forenklete krav for visse foretak. Forordningen gjennomføres i norsk rett ved inkorporasjon. Finanstilsynet foreslår ikke ytterligere forskriftsbestemmelser om dette, men vurderer det slik at behovet for ytterligere krav enn det som følger av forordningen, bør vurderes etter at de nye lovreglene har fått virke en tid.

For å begrense omkostningene og byrdene ved utarbeidelse av gjenopprettingsplan i det enkelte foretak, mener Finans Norge at god informasjon og veiledning for hvilke vurderinger en slik plan må inneholde og hvordan en slik plan bør utformes etter myndighetenes vurdering, burde foreligge i god tid før regelverket trer i kraft. God informasjon og veiledning i god tid før slike planer må være på plass i foretakene, vil øke graden av forutberegnelighet og redusere ressursbruken for foretakene. Kombinert med effektiv og forsvarlig bruk av mulighetene til å fastsette forenklete krav til så mange foretak som mulig, vil dette kunne bidra til at kostnadene ved innføring av slike krav kan holdes på et rimelig nivå. Siden regelverket allerede trer i kraft 01.01.19 er slike nødvendige avklaringer allerede på etterskudd.

4.3.2 Forenklete krav til planer

Av høringsnotatet fremgår det at EBA har fremlagt et utkast til forordning for EU-kommisjonen. Utkastet til forordning har til formål å «specify the criteria for assessing the impact of an institution's failure on financial markets, other institutions and on funding conditions», herunder krav til vurderingen av hvilke foretak som skal underlegges forenklete krav. Finanstilsynet foreslår å avvende vedtak av forordningen før fastsettelse av forskriftsbestemmelser om forenklete krav. Det uttales imidlertid at tilsynet i medhold av hjemmelen i ny § 20-7 i finansforetaksloven vil kunne velge å praktisere kriteriene i forordningen, alternativt forslag til forordning, før forordningen er gjennomført i Norge.

Finans Norge mener at det er svært viktig at forenklete krav til gjenopprettingsplaner er på plass så tidlig som mulig og at man reelt sett her allerede er sent ute. For det første vil de enkelte foretak ha behov for en avklaring om de vil bli underlagt forenklete eller fulle krav til planer. For det andre vil foretakene ha behov for å vite hva forenklete krav til gjenopprettingsplan vil innebære. Usikkerheten knyttet til dette vil kunne utgjøre en risiko for dårlige forberedelser til iverksettelse av reglene i de enkelte foretak og kunne virke unødvendig kostnadsdrivende. Det er allerede mye usikkerhet i markedet knyttet til det nærmere innholdet i kravet til å ha gjenopprettingsplaner. Dette tilsier at slike avklaringer skjer forut for vedtakelse og gjennomføring av det i høringsnotatet omtalte forslaget til forordning i norsk rett. Finanstilsynet bør raskest mulig avklare hvilke foretak som kan underlegges forenklete krav samt innholdet av de forenklete kravene.

Departementet har i Prop. 159 L (2016-2017) s. 50 lagt til grunn at handlingsrommet i direktivet til å redusere ressursbruken og kostnader bør utnyttes og at særlig for mindre

foretak bør gjenopprettingsplanen og oppfølgingen av denne gis et så begrenset omfang som mulig. Finans Norge mener at det er viktig at handlingsrommet til å benytte forenklete krav benyttes fullt ut. Dette for å sikre kostnadseffektive løsninger og de samme konkurransebetingelser på dette området som i øvrige EU/EØS-stater.

4.3.3 Krav til registrering av finansielle kontrakter

Nye §§ 20-5 femte ledd og 20-6 sjette ledd i finansforetaksloven gir Finanstilsynet hjemmel til å kreve at foretakene etablerer og har oppdatert register over finansielle kontrakter og har prosedyrer for hurtig å kunne fremlegge en oversikt over foretakets økonomiske og finansielle forhold. EU har fastsatt en forordning med minimumskrav til opplysninger om finansielle kontrakter som bør inngå i et slikt register. Forordningen foreslås gjennomført i norsk rett ved inkorporasjon.

Finans Norge har ingen merknader til gjennomføringen av forordningen i norsk rett eller til Finanstilsynets vurdering av at det ikke er nødvendig å fastsette ytterligere forskrifter om dette. For næringen er det imidlertid viktig at Finanstilsynet viser påholdenhet når det gjelder i hvilke tilfeller det skal kreves etablering av slike registre. Et slikt krav vil påføre foretaket økte kostnader i form av behov for ressurser, etablering av IT-løsninger og økt administrasjon som ikke vil gjelde tilsvarende for foretakets konkurrenter nasjonalt eller internasjonalt som ikke pålegges samme plikt. Slike krav bør derfor bygge på tungtveiende behov i det enkelte tilfellet.

4.4 MREL

4.4.1 Generelt

Finanstilsynet ble i oppdragsbrevet fra Finansdepartementet bedt om å se hen til de forventede endringene i krisehåndteringsdirektivet (BRRD2) ved utarbeidelsen av utkast til forskriftsbestemmelser. Gjennomføringen av krisehåndteringsdirektivet i norsk rett skjer således i en periode hvor EU-reguleringen revideres. Samtidig er det foreslått norske regelendringer som forberedelse til at rettsaktene CRR og CRD IV skal innlemmes i EØS-avtalen. Dette vil trolig endre innretningen av kapitalkravene for norske banker. Reglene om kapitalkrav har direkte betydning for nivået på minstekravet til ansvarlig kapital og konvertibel gjeld (MREL).

Den uklare situasjonen rundt reglene om kapitalkrav og krisehåndtering som Finanstilsynets forskriftsforslag baserer seg på ser ut til å ha medført at høringsnotatets deler om MREL fremstår som mindre avklarende og gjennomarbeidet enn ønskelig med tanke på forutsigbarhet, tydelighet og enkelhet. På flere delområder er det også vanskelig å se en klar sammenheng mellom drøftelsene Finanstilsynet foretar i høringsnotatet og reglene som fremkommer av forskriftsforslaget. En del problemstillinger som drøftes og vurderes i høringsnotatet, der Finanstilsynet anfører enkelte synspunkter, gjenspeiles heller ikke i konklusjonene og/eller i forslaget til forskriftsbestemmelser, herunder forholdet mellom

«harde» og «myke» MREL-krav og vurderinger knyttet til OMF. Finans Norge mener at dette skaper unødig regulatorisk usikkerhet.

Formålet med krisehåndteringsregelverket er å legge til rette for at finansforetak som får problemer kan avvikles uten å true den finansielle stabiliteten og uten direkte statsfinansielle konsekvenser. Krisehåndteringsregelverket kommer i tillegg til omfattende og skjerpede regler til bankenes virksomhetsstyring, soliditet og likviditet. Handlingsrommet i krisehåndteringsreglene og ikke minst sammenhengen med annen bankregulering med samfunnsøkonomisk innvirkning, taler for at myndighetenes videre arbeid med implementeringen av krisehåndteringsregelverket bør ta hensyn til samfunnsøkonomiske konsekvenser og samspillet med øvrig bankregulering.

Finans Norge mener at det må foretas en samfunnsøkonomisk konsekvensanalyse av de samlede kravene som pålegges norske banker, herunder kapitalkrav og MREL-krav. Denne bør gi en dyptgående vurdering av samlet nytte og totale kostnader, herunder kostnadseffekter forbundet med valg av nivå på kapitalkrav og krav til etterstilt gjeld i MREL, der ulike elementer i bankreguleringen analyseres helhetlig.

Enkelte andre lands myndigheter har allerede gjennomført tilsvarende analyser, noe som illustrerer at dette bør være praktisk gjennomførbart også i Norge. Eksempelvis har britiske myndigheter overveid virkningen av kapitalkrav og nye krisehåndteringsregler under ett. Ifølge britiske myndigheter bidrar krisehåndteringstiltakene til å redusere det riktige kapitalkravnivået for britiske banker med fem prosent av risikovektede eiendeler. Motsatt kan det argumenteres for at et gitt kapitalkravnivå bør få betydning for utformingen av MREL-kravet (dets rekapitaliseringsbeløp). Dette illustrerer betydningen av å foreta en samfunnsøkonomisk analyse av helheten i den nye bankreguleringen som er etablert gjennom det siste tiåret i etterkant av finanskrisen.

4.4.2 Nivå på MREL

4.4.2.1 Generelt

Nivået på MREL skal i samsvar med den endrede finansforetaksloven fastsettes samtidig med og tilpasset krisehåndteringsmyndighetens krisetiltaksplan for det aktuelle foretaket/konsernet. Nivået skal fastsettes individuelt og på grunnlag av nærmere angitte forhold i ny § 20-9 i finansforetaksloven, herunder:

- behov for krisehåndtering av foretaket,
- behov for å få dekket tap og bli oppkapitalisert selv om det legges til grunn at en del konvertibel gjeld blir unntatt,
- foretakets størrelse, forretningsmodell, finansieringsstruktur og risikoprofil,
- i hvilken utstrekning innskuddsgarantiordningen kan bidra til finansiering av krisehåndteringen, og

- i hvilken utstrekning en krise i foretaket må antas å ha negative virkninger for den finansielle stabiliteten.

MREL skal, ifølge MREL-forordningen¹ og BRRD2, bestå av to hovedelementer – tapsabsorberingsbeløpet (TAB) og rekapitaliseringsbeløpet (RKB). TAB skal dekke tap som oppstår i en krisesituasjon og er knyttet til gjeldende kapitaldekningskrav. RKB skal dekke forventet kapitalbehov for å oppfylle konsesjonskravene etter at krisetiltak er gjennomført for den virksomheten som skal drives videre. RKB kan i tillegg settes høyere enn minstekravet til konsesjonsoppfyllelse for å sikre at foretaket har tilstrekkelig tillit i markedet etter gjennomført krisehåndtering (markedstillitsbufferen). For foretak som skal avvikles under offentlig administrasjon vil MREL kun bestå av et tapsabsorberingsbeløp, og rekapitaliseringsbeløpet og kravet til konvertibel gjeld er således null.

MREL skal fastsettes både som en andel av beregningsgrunnlaget for kapitaldekning og eksponeringsmålet for uvektet kjernekapitalandel.

4.4.2.2 Tapsabsorberingsbeløpet

Finanstilsynet har foreslått at tapsabsorberingsbeløpet skal tilsvare summen av minstekravet til ansvarlig kapital og det individuelt pålagte pilar 2-kravet. Kravet til kapitalmargin er foreslått holdt utenfor ved fastsettelse av MREL og tilsynet presiserer at kapitalen som dekker denne marginen kan benyttes til å dekke MREL.

Finans Norge støtter Finanstilsynets forslag til fastsettelse av nivå på tapsabsorberingsbeløpet og tilnærmingen angående kapitalmarginen.

4.4.2.3 Rekapitaliseringsbeløpet (prosentkrav)

Finanstilsynet har foreslått at rekapitaliseringsbeløpet, som bare kreves dersom krisetiltaksplanen konkluderer med at banken skal krisehåndteres ved en eventuell krise, tilsvarer summen av minstekravet til ansvarlig kapital, det individuelt pålagte pilar 2-kravet og det kombinerte bufferkravet med unntak av den motsykliske bufferen.

Finans Norge vil vise til at Finansdepartementet har angitt en begrunnelse til fastsettelsen av størrelsen på den norske systemrisikobufferen i Nasjonalbudsjettet 2018. Her henvises det blant annet til relativt sterke konjunktursvingninger, høye gjeldsnivåer i husholdningene og et presset boligmarked.

¹ Commission delegated regulation (EU) 2016/1450

Systemrisikobufferen i Norge er i utgangspunktet fastsatt til tre prosentpoeng. Finansforetaksloven spesifiserer dog videre at departementet «kan i forskrift fastsette at kravet skal være høyere eller lavere ...».

Begrunnelsen for systemrisikobufferen ligger delvis tett opp mot begrunnelsen for den motsykliske bufferen, og systemrisikobufferen skal kunne bli redusert i forbindelse med en krise. I rapporten Finansiell stabilitet 2017 fremhever Norges Bank at for å motvirke et brått fall i samlet kreditt, kan det være riktig å sette ned tidsvarierende kapitalkrav og la bankene tære på buffere i en situasjon der de samlet har store tap. Det ble her påpekt at kravene til både motsyklisk kapitalbuffer og systemrisikobuffer kan settes ned, mens kravene til bevaringsbuffer og buffer for systemviktige banker trolig vil ligge fast. Etter Finans Norges syn vil en slik reduksjon i både den motsykliske bufferen og systemrisikobufferen utgjøre viktige tiltak for å dempe et tilbakeslag i norsk økonomi.

MREL-forordningen (2016/1450) angir i artikkel 2(8) siste ledd at vurderingen av beløpet som er nødvendig for å sikre markedstillit skal ta hensyn til om kapitalnivået i den videreførte delen av det krisehåndterte foretaket tilsvarer kapitalnivået i sammenlignbare foretak på tidspunktet for krisehåndteringen. Dersom kravet til systemrisikobuffer på det tidspunktet har blitt satt ned vil man ha krevd et for stort RKB ex ante.

Finans Norge mener at størrelsen på prosentkravet til rekapitaliseringsbeløpet bør reduseres. Hele systemrisikobufferen bør ikke inkluderes i rekapitaliseringsbeløpet, da vesentlige deler av systemrisikoen som denne bufferen har som formål å dekke opp for etter all sannsynlighet allerede har materialisert seg når banken kommer i en krisesituasjon.

4.4.2.4 Rekapitaliseringsbeløpet (beregningsgrunnlag/eksponeringsmål)

MREL-forordningen angir at krisehåndteringsmyndigheten skal bruke de sist rapporterte verdiene for den relevante delen av beregningsgrunnlaget/eksponeringsmålet. Både EU-parlamentet og Rådet har i sine BRRD2-forslag spesifisert at RKB skal fastsettes slik at foretaket oppfyller kapitalkrav mv. «... after the implementation of the resolution action». Nivået på rekapitaliseringsbeløpet som fastsettes bør derfor reflektere at banken vil ha en mindre balanse etter kriseløsning.

Med bakgrunn i kommisjonsforordningen angir The Single Resolution Board (SRB) i sin MREL SRB Policy for 2017 tre ulike begrunnelser for justering av beregningsgrunnlaget:

- 1) **“The effect of balance sheet depletion:** The failure of a banking group may, particularly if the failure was due to credit risk losses, result in the banking group having a smaller balance sheet directly following resolution. The SRB considers that,

on a bank-by-bank basis, a maximum balance sheet depletion of up to 10% of total assets may be used to adjust the RWA basis.”

(Fra fotnote: “For 2017, the SRB assumes that the incurred losses would equal the LAA², and that these losses would reduce the total asset amount of the balance sheet accordingly under the assumption that the risk density of the assets remains stable post-resolution in comparison with its ex ante resolution level.”)

- 2) **“The use of recovery options:** A very limited number of recovery options might be relevant for a reduction in RWA. The SRB will consider only those recovery options that can be implemented swiftly as a resolution action assuming that the bank was unable to use them in the early intervention or recovery phase.”
- 3) **“Restructuring plan divestments and sales:** If actions as formulated in restructuring plans are legally binding and time-bound, the SRB may take into account the possible impact on the bank’s RWA. These plans aim to, among other goals, restore the long-term viability of the bank by achieving sustainable profitability and reducing risk. This includes the removal from the balance sheet of riskier assets with associated higher risk weighting through mandatory deleveraging actions embedded in the restructuring plan.”

Foretakets størrelse, forretningsmodell, finansieringsprofil og risikoprofil må antas å være endret etter krisehåndtering. EU-regelverket og krisehåndteringsmyndigheten (SRB) er i denne sammenheng tydelige på at de vil se hen til de balansereduserende effektene kriseløsningen(e) og tap vil ha på foretakets balanse. En lignende spesifisering bør også reflekteres i det norske regelverket.

Finans Norge mener at rekapitaliseringsbehovet må vurderes opp mot de norske kapitalkravene. Høye norske kapitalkrav reduserer isolert sett behovet for et høyt rekapitaliseringsbeløp. Med det høye nivået på norske kapitalkrav vil 1) balansereduksjonen være høy som følge av at all ansvarlig kapital er tapt, eller 2) det høye kapitalkravet, kombinert med tidlig involvering fra Finanstilsynets side, vil trolig kunne medføre at banken vil sitte igjen med en vesentlig beholdning av ansvarlig kapital som ikke er nedskrevet. Behovet for ansvarlig kapital og konvertibel gjeld som behøves for å rekapitalisere foretaket under krisehåndteringen påvirkes på denne måten av det høye nivået på ansvarlig kapital (i forhold til forvaltningskapital) som kreves av norske banker. Dersom dette ikke hensyntas ved fastsettelsen av MREL, og det samtidig kreves etterstillelse av hele rekapitaliseringsbeløpet, kan dette gi en konkurranseulempe for norske banker i form av høyere finansieringskostnader sammenlignet med andre europeiske banker.

² LAA: Loss Absorption Amount - tapsabsorberingsbeløp

Finans Norge mener således at forskriften bør klart spesifisere hvilke vurderinger som skal legges til grunn for å bestemme størrelsen på foretakets balanse etter krise, og dermed beregningsgrunnlag og eksponeringsmål, som RKB skal fastsettes ut i fra. Bankens balanse etter krisehåndtering vil kunne være vesentlig mindre, og sannsynligvis også mindre risikabel, enn før tapene inntrådte. Jo høyere kapitalkravene er i utgangspunktet, jo større blir balansereduksjonen før RKB kommer til anvendelse for nedskrivning/konvertering.

4.4.3 «Hardt» vs. «mykt» MREL-krav

I EU-kommisjonens forslag til endringer i krisehåndteringsregelverket legges det opp til et klart skille mellom såkalte «harde» og «myke» MREL-krav («MREL guidance»). Minstekravet under pilar 1 pluss pilar 2-kravet vil etter Kommisjonens forslag inngå i EU i det «harde» kravet, mens det kombinerte bufferkravet (minus motsyklisk buffer) inngår i det «myke» kravet. Konsekvensene av brudd på henholdsvis det «harde» og det «myke» kravet vil være vesentlig forskjellig med klart alvorligere konsekvenser ved brudd på det «harde» kravet.

I forskriftsforslaget fra Finanstilsynet er det ikke et klart skille mellom det «harde» og det «myke» MREL-kravet, slik EU-kommisjonens forslag legger opp til. Dette til tross for at Finanstilsynet i høringsnotatet selv peker på at det kombinerte bufferkravet fratrukket motsyklisk buffer er et «mykt» MREL-krav i Kommisjonens forslag. I den norske forskriften fremstår det kombinerte bufferkravet (minus motsyklisk buffer) som å være en del av det «harde» MREL-kravet. Denne forståelsen understøttes av følgende formulering i høringsnotatet: «Finanstilsynet mener rekapitaliseringsbeløpet både skal omfatte bevaringsbufferen på 2,5 prosent, en systemrisikobuffer på 3 prosent og, for de det gjelder, også bufferen for nasjonalt systemviktige foretak på 2 prosent, slik at foretaket er adekvat kapitalisert etter krisehåndtering.»

Skillet mellom «harde» og «myke» MREL-krav har primært betydning i situasjoner der banker ikke oppfyller hele eller deler av MREL-kravet. Unødvendig høye MREL-krav kan da i verste fall bidra til å forsterke eller fremprovosere finansielle problemer i banker, for eksempel ved at manglende oppfyllelse av MREL medfører brudd på det kombinerte bufferkravet og dermed innføring av de automatiske restriksjonene på rentebetalinger.

Finans Norge mener at forskriftstekstene må endres slik at de åpner for at krisehåndteringsmyndighetens beslutninger om enkeltbankers MREL-krav kan skille mellom «harde» og «myke» MREL-krav, dersom EU vedtar dette.³

³ Finans Norge er for øvrig kjent med at de andre EU-institusjonene i trilogforhandlingene (Rådet og Parlamentet) legger opp til løsninger som skiller seg fra Kommisjonens forslag angående «hardt» og «mykt» krav og legger ikke like stor vekt på denne forskjellen.

4.4.4 *Krav til uvektet kjernekapitalandel*

Finanstilsynet legger til grunn at MREL også skal beregnes etter reglene for uvektet kjernekapitalandel. Det skal da beregnes hva tapsabsorberingsbeløpet og rekapitaliseringsbeløpet må utgjøre for å oppfylle kravene til uvektet kjernekapitalandel. MREL beregnet etter både reglene om uvektet kjernekapitalandel og etter risikobaserte kapitaldekningsregler skal gjelde samtidig, og minstekravet vil være det høyeste av de to.

Det fremgår ikke klart av forskriftsforslaget eller høringsnotatet om kravet til MREL etter reglene for uvektet kjernekapitalandel skal baseres på minstekravet til uvektet kjernekapitalandel etter CRR/CRD IV-forskriften § 5 første ledd, eller om det skal inkludere de særnorske bufferkravene etter andre ledd. Forslaget til endret EU-regelverk (BRRD2) henviser til det fullharmoniserte minstekravet slik det er angitt i forslaget til CRR2. Dette er også konsistent med forslaget om å ikke inkludere det kombinerte kapitalbufferkravet i fastsettelsen av tapsabsorberingsbeløpet.

Finans Norge mener at det i forskriftsteksten om beregning av MREL etter reglene om uvektet kjernekapitaldekning klart må fremkomme at det henvises til minstekravet til uvektet kjernekapitalandel etter CRR/CRD IV-forskriften § 5 første ledd, slik det er lagt til grunn i forslaget til endret EU-regelverk (BRRD2).

4.4.5 *Krav til etterstilling*

Ny § 20-9 annet ledd i finansforetaksloven spesifiserer at Finanstilsynet kan beslutte at deler av MREL skal oppfylles med gjeldsinstrumenter med lavere prioritet enn annen gjeld. I MREL-forordningens fortale punkt (5), anføres likeledes at «resolution authorities may require part of the MREL ... to be met by subordinated contractual bail-in instruments, or by setting a higher minimum requirement, or by alternative measures to address impediments to resolution», og den fortsetter med at “if the risk of a breach of the “no creditor worse off” safeguard is sufficiently low, no adjustment to the MREL is necessary.”

Finansdepartementet viser i lovproposisjonen⁴ til EU-kommisjonens forslag til endringer i direktivet (BRRD2) at «... krav om oppfyllelse med etterstilt gjeld bør avgrenses til det nivået som er nødvendig for å forhindre at øvrige kreditorer ved en krisehåndtering blir påført høyere tap enn under vanlig insolvensbehandling». Departementet foreslo, med bakgrunn i blant annet dette, at Finanstilsynet kan beslutte «... at kravet delvis skal oppfylles med gjeldsinstrumenter med lavere prioritet enn annen gjeld ...», som nå reflektert i vedtatt lov. Videre påpeker departementet at siden EU-reglene på dette punktet er i utvikling, vil det være lite hensiktsmessig å snevre inn handlefriheten for mye i lovverket. Siden departementet i lovproposisjonen har funnet grunn til å fremheve Kommisjonens syn om

⁴ Prop.159 L (2016-2017)

behovet for å avgrense graden av etterstillelse, stiller Finans Norge spørsmål ved om forslaget om krav til full etterstillelse av den konvertible gjelden som kan benyttes til å oppfylle MREL er i tråd med lovens intensjon.

Finanstilsynet argumenterer i høringsnotatet for sin konklusjon om full etterstillelse av MREL med at det gir «... det enkleste og mest oversiktlige grunnlaget for krisehåndtering ved at det er transparens knyttet til hvilke gjeldsinstrumenter som først skal benyttes til intern oppkapitalisering». Det argumenteres videre med at «dermed unngås også problemstillinger knyttet til mulig brudd på NCWO-prinsippet».

I henhold til MREL-forordningen har krisehåndteringsmyndigheten spesifikt fått i oppgave å identifisere forpliktelser som er eller sannsynligvis vil bli unntatt fra intern oppkapitalisering og vurdere hvor stor andel disse utgjør av det aktuelle nivået i kreditorhierarkiet. Det synes derfor noe enkelt å argumentere for full etterstillelse med bakgrunn i å oppnå transparens og unngå problemstillinger rundt NCWO.

Ny § 20-32 i finansforetaksloven, angående prioritetsregler for innskudd mv., medfører i seg selv vesentlig større transparens knyttet til hvilke gjeldsinstrumenter som først skal benyttes til intern oppkapitalisering, og samtidig vil det, for flertallet av norske banker, være begrenset med unntatte forpliktelser som inngår i seniorgjeldsklassen.

Finans Norge vil fremheve at målsetningen med NCWO-prinsippet ikke er å redusere risiko for tap for eiere av ordinær seniorgjeld, men å sørge for at tapet ikke blir større enn det som ville vært tilfelle under normal insolvensbehandling. Dersom man legger for stor vekt på å unngå å komme i brudd med NCWO-prinsippet og derfor etterstiller all gjeld som skal benyttes til å oppfylle hele MREL, så risikerer man, i tillegg til å øke bankenes finansieringskostnader unødvendig mye⁵, å skape et inntrykk av at ikke-etterstilt seniorgjeld er unntatt fra risiko for intern oppkapitalisering. EU-parlamentet fremhever likeledes at en ønsket effekt av innføringen av BRRD er å endre oppfatning og adferd i markedet basert på at all gjeld er «bail-inable».⁶

Dersom det, på grunn av ulik praktisering av kravet til etterstillelse, oppfattes at ikke-etterstilt seniorgjeld har ulik risiko i de ulike jurisdiksjonene, motarbeider man dessuten målsetningen om harmonisering innenfor EU/EØS-området. I tillegg vil man skape et skille

⁵ Erfaringsmessig er finansieringskostnaden høyere for etterstilt gjeld enn ordinær, usikret seniorgjeld.

⁶ Non-Paper, Commission services, 29. August 2018: "The Parliament holds the view that the behavioural impact of the BRRD (i.e. shifting mentalities and behaviours in the markets), is that all debt is bail-inable and that shareholders and creditors should bear losses in the order of the hierarchy of their claims in national insolvency laws. This principle alongside the introduction of the bail-in tool in the BRRD represents a cornerstone in the financial regulation reform."

mellom ordinær seniorgjeld utstedt av banker som er forhåndsbestemt til å bli krisehåndtert (og har utstedt etterstilte seniorinstrumenter) og de som ikke skal bli det.

Videre angir ny § 20-25 første ledd i finansforetaksloven om konvertibel gjeld, at «en intern oppkapitalisering skal omfatte all gjeld som ikke inngår i foretakets ansvarlige kapital, ...» med visse spesifiserte unntak. Dette inkluderer også, iflg. § 20-25 annet ledd «gjeld som har oppstått fra derivatavtale ...». I § 20-25 tredje ledd er det slått fast at «Finanstilsynet kan ved særlige tilfeller gjøre helt eller delvis unntak fra intern oppkapitalisering for bestemte deler av foretakets gjeld ...» dersom det ikke er tid, det vil påvirke kritiske funksjoner eller for å unngå smittevirkninger og for å forhindre verditap.

Alle foretakets forpliktelser skal med andre ord i utgangspunktet kunne benyttes til intern oppkapitalisering med mindre de er spesifikt unntatt eller er forventet unntatt av praktiske hensyn i forbindelse med krisehåndteringen.

I ny § 20-9 tredje ledd spesifiseres det dog at «ved avgjørelse av om et foretak oppfyller minstekravet (MREL, vår anm.), skal gjeldsinstrumenter bare medregnes som konvertibel gjeld i den grad de er fullt innbetalt, har en gjenstående løpetid på minst ett år, og ikke er eid, garantert, sikret eller finansiert av foretaket selv.» Dette er et snevrere utvalg av foretakets forpliktelser enn det § 20-25 definerer, blant annet er kriteriet for unntak med hensyn til en løpetid på ikke mer enn syv dager, mot, som nevnt, ett år i forbindelse med vurderingen av oppfyllelse av kravet. Det kan således forventes at det er mer konvertibel gjeld tilgjengelig i en kritesituasjon enn det som inngår i beregningen om oppfyllelse av minstekravet. Dette bør ikke nødvendigvis, isolert sett, bidra til en reduksjon av krav til etterstillelse, men det vil sannsynligvis medføre at det er en buffer av konvertibel gjeld i kriseøyeblikket som kan benyttes til intern oppkapitalisering. Dette vil da også bidra til å redusere faren for å komme i brudd med NCWO.

Arbeidet med ferdigstillelse av BRRD2 i EU nærmer seg slutten, og vil trolig inkludere en avgrensning i krav om etterstillelse basert på NCWO-prinsippet, samt muligens også en begrensning basert på en fast andel av henholdsvis beregningsgrunnlag/eksponeringsmål. I lys av dette mener Finans Norge at det er nødvendig at forslaget til forskriften § 8 endres slik at den norske krisehåndteringsmyndigheten gis den nødvendige fleksibilitet til å kunne fastsette krav til etterstillelse i tråd med det endrede EU-regelverket. Krisehåndteringsmyndigheten må i forskriften sikres handlingsrom til å kunne beslutte at ikke hele MREL-kravet skal være etterstilt ordinær, usikret, uprioritert gjeld.

Finans Norge mener videre at regelverket klart bør presisere at kravet til etterstilt gjeld bør avgrenses til det nivået som er nødvendig for å forhindre at øvrige kreditorer ved en krisehåndtering blir påført høyere tap enn under vanlig insolvensbehandling. Økt krav til

etterstillelse reduserer faren for å komme i brudd med NCWO-prinsippet, men kravet har også en kostnadsside. Et betydelig norsk avvik fra slik det vil praktiseres etter foreslått EU-regelverk, kan bidra til negativ konkurransevridning ved en unødvendig økning i finansieringskostnader for norske banker og ulik oppfatning av risikonivå på ordinær seniorgjeld utstedt av banker under ulike regimer. Dette kan både gjelde for seniorgjeld utstedt av ellers sammenlignbare norske og utenlandske banker med ulikt krav til etterstillelse, og for seniorgjeld utstedt av norske banker som er eller ikke er underlagt krav til MREL ut over tapsabsorberingsbeløpet. Finans Norge mener at det i høringsnotatet mangler en reell avveining mellom kostnadene forbundet med nivået på krav til etterstillelse og fordelene ved å unngå problemstillinger knyttet til brudd med NCWO-prinsippet.

4.4.6 Virkeområde

Ved utarbeidelse av krisetiltaksplan, og dermed også myndighetens fastsettelse av MREL for det enkelte foretak, skal det legges vekt på foretakets størrelse, forretningsmodell, finansieringsstruktur og risikoprofil, samt i hvilken grad en krise i foretaket vil ha negative virkninger for den finansielle stabiliteten, jf. ny § 20-9 første ledd i finansforetaksloven. For foretak som ikke skal krisehåndteres, vil rekapitaliseringsbeløpet være lik null og MREL vil kun bestå av et tapsabsorberingsbeløp som sammenfaller med det totale kapitalkravet uten kravet til kapitalbuffer. Kravet til konvertibel gjeld vil dermed også være lik null.

Finanstilsynet har angitt i høringsnotatet at det er grunnlag for at et flertall av norske banker underlegges et MREL-krav utover tapsabsorberingsbeløpet med begrunnelse i at en krisesituasjon i ett eller flere små eller mellomstore foretak også kan få negative konsekvenser for samfunnet. Det vises til erfaringer fra forrige bankkrise. Regelverket norske banker er underlagt med hensyn til kapitalkrav, likviditetskrav, risikostyring osv. har blitt betydelig skjerpet siden den gang. Finans Norge mener at gitt den nåværende strukturen i norsk banknæring, norske bankers soliditet og likviditetssituasjon, er tilsynets synspunkt om virkeområde svakt begrunnet.

Finans Norge mener at omfanget av krav til MREL ut over tapsabsorberingsbeløpet bør for små og «ikke-komplekse» banker begrenses i så stor grad som mulig i samsvar med forholdsmessighetsprinsippet. Hvilke banker som omfattes bør også kommuniseres så tidlig som mulig slik at man gir foretakene mulighet til å planlegge.

4.4.7 Overgangsbestemmelser

Finanstilsynet drøfter i høringsnotatet bakgrunnen for innføring av overgangsbestemmelser for oppfyllelse av kravet om at konvertibel gjeld skal ha lavere prioritet enn ordinær seniorgjeld og foreslår at dette kravet skal være oppfylt innen 31.12.22. Det blir ikke drøftet overgangsregler for oppfyllelse av MREL med generell konvertibel gjeld (ikke etterstilt gjeld).

Svenske myndigheter har konstatert at alle de ti bankene som er underlagt krav om MREL ut over tapsabsorberingsbeløpet allerede oppfyller kravet til generell konvertibel gjeld og gjorde kravet gjeldende 01.01.18. Krav til etterstilt gjeld skal oppfylles innen 01.01.22.

Danske myndigheter har gitt de seks SIFI'ene frist til oppfyllelse av det generelle NEP-kravet (MREL) innen 01.07.19. Kravet til etterstilt gjeld skal oppfylles innen 01.01.22. Danske ikke-SIFI'er er i utgangspunktet pålagt å oppfylle kravet innen utgangen av 2022, men danske myndigheter legger opp til å vurdere innfasingen årlig, med mulighet for en forlengelse på 1-2 år. Både de danske og svenske myndighetene har således lagt opp til å ta hensyn til bankenes evne til oppfyllelse av kravene i sine overgangsbestemmelser, både det generelle kravet til MREL og kravet om etterstilt gjeld.

Finanstilsynet viser i høringsnotatet til beregninger som indikerer at de største norske bankene «... vil kunne dekke MREL med ansvarlig kapital og dagens omfang av seniorobligasjoner...». De påpeker at for banker som utelukkende har ansvarlig kapital og innskuddsfinansiering vil MREL-krav ut over tapsabsorberingsbeløpet medføre at de må utstede obligasjoner eller øke den ansvarlige kapitalen. I og med at det ikke er avklart hvilke banker som vil bli pålagt MREL-krav ut over tapsabsorberingsbeløpet, jf. avsnitt om virkeområde, og at de individuelt fastsatte MREL kravene ikke vil være kommunisert i tilstrekkelig tid innen 01.01.19, synes det nødvendig også å fastsette en overgangsordning for oppfyllelse av MREL med generell konvertibel gjeld eller ansvarlig kapital.

Finans Norge har i utgangspunktet ingen merknader til en fire års overgangsperiode, som foreslått, for å tilfredsstille kravet til etterstilt gjeld. Imidlertid skal krav til MREL fastsettes individuelt for hvert foretak av krisehåndteringsmyndigheten og vil således sannsynligvis bli kommunisert til de enkelte foretakene på ulike tidspunkt med potensielt lang tidsmessig avstand fra første til siste foretak. Avhengig av hvor store krav man stiller til andel etterstilt gjeld for de enkelte bankene, så kan man risikere at markedet på et tidspunkt blir mett og investorappetitten for å kjøpe etterstilte seniorobligasjoner avtar. Dette kan medføre til dels store ulemper for banker som blir kommunisert kravet på et relativt sent tidspunkt med kort tid til oppfyllelse. Det synes derfor hensiktsmessig å tilpasse starttidspunktet for overgangsperioden etter når krisehåndteringsmyndigheten kommuniserer det individuelle MREL-kravet.

Finans Norge mener derfor at forskriftene må inneholde en overgangsordning for oppfyllelse av MREL-kravet med generell konvertibel gjeld i tillegg til en overgangsordning for oppfyllelse av kravet om etterstilt gjeld. Begge overgangsordningene må dessuten hensynta tidspunktet for når MREL-kravet blir kommunisert. Finans Norge legger til grunn at ordinær senorgjeld, som oppfyller kravene til konvertibel gjeld, kvalifiserer i hele overgangsperioden inntil kravet om etterstilt gjeld skal oppfylles.

4.4.8 OMF-foretak

4.4.8.1 Reguleringsutvikling

Det kommer helt klart frem av den endrede lovteksten og Finanstilsynets høringsnotat at OMF-foretak som ikke kan motta innskudd (noe de norske OMF-foretakene ikke kan) er unntatt fra MREL-krav, og de skal heller ikke medtas i konsolideringen ved beregning av konsolidert MREL-krav. Dette er i tråd med EU-reglene om håndtering av OMF-foretak.

Finans Norge forutsetter at man i Norge fortsetter å følge en EU-harmonisert linje med hensyn på regelverksutvikling for håndtering av OMF-foretak.

4.4.8.1 Overføringsgrad

Finanstilsynet drøfter risikoen for at MREL-regelverket skaper incentiver for økt salg av eiendeler til OMF-foretakene. Overføringsgrad og dermed «asset encumbrance» har lenge vært et tema som har blitt håndtert gjennom det ordinære tilsyn med bankene. Finanstilsynet foreslår i høringsnotatet å videreføre dette gjennom å følge opp tilpasningen gjennom SREP-prosessen.

Finans Norge støtter Finanstilsynets forslag til håndtering av oppfølging av overføringsgrad gjennom SREP-prosessen. Dog bemerkes det at man bør ta i betraktning at det faktisk at bankene har tilstrekkelig med sikkerhetsmasse (eller tilgjengelige eiendeler) til å kunne utstede OMF, nok er en fordel snarere enn en ulempe i en eventuell tiltagende krisesituasjon.

4.4.8.2 Andre eksponeringer fra bank mot OMF-foretak

Finanstilsynet foreslår at bankene på konsolidert basis skal innta ulike eksponeringer banker har overfor eget OMF-foretak med henvisning til praktiseringen i Danmark. Det antas at man her henviser til den metoden som er beskrevet med eksempel i «[faktaark om NEP-krav for SIFI'er](#)».

I lys av at rekapitaliseringsbeløpet skal fastsettes for den delen av virksomheten som skal videreføres etter krisehåndtering så antas det at man også vurderer, i utarbeidelsen av krisehåndteringsplanen, om den videreførte banken skal fortsette å eie OMF-foretaket etter krisehåndteringen. I de tilfeller hvor eierandelen i OMF-foretaket er tenkt realisert som en del av krisehåndteringsplanen synes det rimelig at det ikke beregnes rekapitaliseringsbeløp for eksponeringer som banken har mot OMF-foretaket.

Finans Norge mener at den danske metoden Finanstilsynet henviser til, som beskrevet i ovennevnte faktaark, kan virke fornuftig, men nærmere detaljer er nødvendig for at næringen skal kunne gjøre grundigere vurderinger om dette forholdet.

4.4.9 Avsluttende kommentar

I forbindelse med innføring av krav om etterstilt gjeld og instrumentet dette kan oppfylles med, er det forhold hvor det er behov for ytterligere informasjon og vurderinger. Dette gjelder blant annet hvordan investorer og andre markedsaktører skal forholde seg til et etterstilt gjeldsinstrument (BIS-vekt, mandater etc.), og hvordan obligasjonskontraktene skal utformes for å sikre adgang til bruk i intern oppkapitalisering på den mest hensiktsmessige måten.

Det er viktig at disse forholdene blir ivaretatt på en slik måte at man sikrer tilstrekkelig investorappetitt for instrumentet og ikke øker refinansieringsrisikoen unødige. Enkle og tidlig kommuniserte regler vil bidra til oversikt og transparens. Næringen stiller seg til disposisjon for å diskutere hensiktsmessige løsninger dersom det er ønskelig.

Med vennlig hilsen
Finans Norge

[Sign.]

Idar Kreutzer
Administrerende direktør

[Sign.]

Erik Johansen
Direktør

Vedlegg: Tekniske merknader til MREL og modeller for beregning av bidrag til innskuddsgarantifondet og krisetiltaksfondet

Vedlegg:

Tekniske merknader til MREL og modeller for beregning av bidrag til innskuddsgarantifondet og krisetiltaksfondet

1. MREL

1.1 Format på fastsatt MREL-krav

I EU-kommisjonens, Rådets og Parlamentets forslag til BRRD2 synes det å være enighet om artikkel 45(2), som sier at kravene skal uttrykkes i prosent av hhv. beregningsgrunnlaget i kapitaldekningsreglene og eksponeringsmålet for reglene om uvektet kjernekapitalandel. Dette fremgår ikke tydelig av Finanstilsynets forslag til forskrift.

Dersom kravet uttrykkes i prosent vil dette ikke endre det nominelle beløpet på tidspunktet for fastsettelse av MREL, men sørge for at det løpende kravet hensyntar eventuelle endringer i foretakets beregningsgrunnlag og/eller eksponeringsmålet i perioden mellom fastsettelse av MREL.

Finans Norge anbefaler at forskriften endres slik at det klart fremkommer at MREL-kravet skal uttrykkes i prosent av henholdsvis beregningsgrunnlaget og eksponeringsmålet for reglene om uvektet kjernekapitalandel.

1.2 Betydningen av endret BRRD art. 108

Ny § 20-32 i finansforetaksloven, jf. § 20-16, angir prioritetsrekkefølgen ved behandling av en bank i samsvar med reglene i kapittel 20. Paragrafen gjennomfører BRRD art. 108. Ved direktiv nr. 2399/17 ble BRRD art. 108 endret som følge av etablering av en ny aktivklasse med prioritet etter ordinære usikrede seniorobligasjoner. Det ble dermed etablert et nytt kreditorhierarki og en ny prioritetsrekkefølge. Bestemmelsen skal være gjennomført i EU senest 29.12.2018. Siden § 20-32 kun skiller mellom garanterte og kvalifiserte innskudd samt usikret gjeld uten særskilt prioritet, mener Finans Norge at det er behov for og en fordel at de norske prioritetsreglene i § 20-32 ikke bare gjenspeiler innskuddenes særstilling, men også tar høyde for etterstilt seniorgjeld.

Finans Norge etterlyser en vurdering fra Finanstilsynet av hvordan dette tenkes gjennomført i norsk lovgivning da dette har nær sammenheng med gjennomføring av MREL.

2. Modell for beregning av bidrag til innskuddsgarantifondet

I kapittel 3.4 i høringsnotatet er det en grundig beskrivelse av modellen for beregning av bidrag til innskuddsgarantifondet. I den foreslåtte modellen benyttes flere risikoindikatorer for å beregne enkeltbankenes bidrag. Finans Norge har kommentarer til utformingen tre av disse risikoindikatorerne, hhv. ren kjernekapitaldekning, LCR og NSFR.

Ren kjernekapitaldekning

Ren kjernekapitaldekning (i prosent) er en av risikoindikatorene som benyttes i modellen. Ifølge denne indikatoren vil en bank ha lavere risiko jo høyere ren kjernekapitaldekning banken har (i prosent). Finans Norge vil peke på at denne risikoindikatoren, slik den nå er utformet, ikke nødvendigvis er et godt mål på hvor risikable bankene faktisk er.

Pilar 1-kravet til ren kjernekapital angis i prosent av beregningsgrunnlaget (RWA). Siden beregningsgrunnlaget i utgangspunktet angir en risikomåling av bankene, vil den nominelle størrelsen på pilar 1-kravet avhenge av hvor risikabel banken er (dvs. hvor stort beregningsgrunnlaget er). Det er imidlertid enkelte risikoer som ikke eller kun ufullstendig fanges opp i beregningsgrunnlaget. Slik risiko skal i stedet tas hensyn til av Finanstilsynet gjennom den tilsynsmessige oppfølgingen (SREP). Bankene blir ihht. SREP-prosessen ilagt et prosentvist pilar 2-påslag for å fange opp den risiko som ikke allerede reflekteres i pilar 1-kravet. En risikabel bank vil dermed kunne få et høyt pilar 2-påslag (i prosent) og et høyt totalt kapitalkrav (i prosent), mens en bank med lav risiko typisk vil få et lavt pilar 2-påslag (i prosent) og et lavt totalt kapitalkrav (i prosent). I bidragsmodellen vil dermed en bank med høy risiko og dertil høyt totalt kapitalkrav (i prosent) få en lav risikoscore på denne indikatoren, mens en bank med lav risiko og dertil lavt kapitalkrav (i prosent) vil få en høy risikoscore.

Ren kjernekapital er en av risikoindikatorene som følger av EBAs retningslinjer. I EBAs retningslinjer åpnes det imidlertid for tilpasninger dersom nasjonale hensyn tilsier dette. Finans Norge mener at den norske praksisen med vesentlige pilar 2-krav tilsier at myndighetene burde benytte det nasjonale handlingsrommet for å sikre at denne risikoindikatoren ikke gir utilsiktede utslag.

LCR og NSFR

For de fleste risikoindikatorene i bidragsmodellen blir det anvendt en glidende skala som bidrar til en kontinuerlig rangering av enkeltbankene etter risikoprofil. For de helt sentrale indikatorene for likviditet (LCR) og finansiering (NSFR) er imidlertid ikke det samme gjort gjeldende. Her gis score 100 for banker som bryter minstekravet og 0 for de som oppfyller kravet. Etersom alle banker i praksis oppfyller kravet, så innebærer dette i realiteten ingen risikojustering for likviditets- og refinansieringsrisiko. Det er imidlertid betydelig forskjell mellom det å ha f.eks. en LCR på 101 eller 130. I tillegg kommer det forhold at de fleste bankkriser henger sammen med likviditets- og refinansieringsproblemer for de aktuelle bankene. Dette understreker behovet for å rangere også etter LCR og NSFR. De volatilitetsmessige utfordringer som det henvises til kan for eksempel løses ved å bygge beregningene på et rullerende gjennomsnitt for de siste 12 eller 24 måneder.