

## **Innspill til Prop. 75 L (2023-2024) - ny lov om Finanstilsynet**

Finans Norge viser til Komiteens behandling av sak Regjeringens forslag til ny finanstilsynslov., fremmet i Prop. 75 L (2023-2024). Vi støtter i all hovedsak lovforslaget, herunder de justeringer i forslaget som departementet har foretatt etter høringsrunden. Forslaget foranlediger likevel noen kommentarer fra vår side, som vi ber Komiteen følge opp.

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

- Finans Norge støtter den foreslåtte reguleringen av Finansdepartementets instruksjonsmyndighet. Med den nye loven vil Finanstilsynet få en rettslig uavhengighet som omfatter den ordinære tilsynsutøvelsen. Samtidig vil det ikke være tvil om at det er Finansdepartementet som beslutter regelverk, avklarer regelverksforståelse og har ansvaret for oppfølgingen av våre EØS-forpliktelse for gjennomføring av finansmarkedsreguleringen.
- Finanstilsynets kjernevirksomhet er å utøve tilsyn med enkeltforetak, ikke fastsette makroregulering eller foreta regelverksutvikling. Tilsynsvirkemidlene må innrettes slik at de ikke motvirker eller forstyrrer den ønskede effekten av makroreguleringen som fastsettes av Finansdepartementet og Norges Bank. Beslutningsmyndigheten for makrotilsynstiltak bør samles i Finansdepartementet. Dette er avgjørende for å kunne vurdere ulike politikkområder i sammenheng og sikre demokratisk legitimitet.
- Finansdepartementet har over tid overlatt stadig større deler av regelverksutredningen til Finanstilsynet. Utredning, forvaltning og sanksjonering av samme regelverk kan innebære en uønsket rollesammenblanding. I lovforslaget vurderes ikke arbeidsdelingen mellom departementet/tilsynet eller alternative måter å innrette arbeidet på. Komiteen bør be Regjeringen følge opp en slik vurdering, bla. i lys av Regelrådets analyser.
- Hovedutfordringen med gjeldende klageordning er den lange saksbehandlingstiden i Finansdepartementet. Den foreslåtte klagenemnden må tilføres tilstrekkelig kompetanse og kapasitet til å kunne behandle sakene på en grundig måte innen rimelig tid.
- Det er ingen grunn til at opprettelsen av en klagenemnd skal medføre at finansieringsansvaret for klagesaksbehandling flyttes fra Finansdepartementet til foretakene under tilsyn. En slik finansieringsløsning bryter med prinsippene i Klagenemndsekretariatet og reiser dessuten noen grunnleggende rettsikkerhetsutfordringer. Løsningen har ikke vært på høring og Komiteen bør be departementet følge opp dette videre.

### **2. Generelle merknader**

Finansnæringen har en viktig rolle i samfunnet og er avgjørende for den økonomiske utviklingen. En velfungerende finansnæring bidrar til at kapitalen blir kanalisert til den (risikostjert) kaster mest av seg. Samtidig har historien vist at det er nødvendig å regulere næringen og sørge for at foretakene er

tilstrekkelig kapitalisert. Regulering av finansnæringen er imidlertid ikke alene tilstrekkelig for å sikre finansiell stabilitet og velfungerende markeder.

Innretningen av rammevilkårene for å drive finansvirksomhet og tilsynet med disse har betydning for konkurransen i markedet. I denne sammenheng innebærer dette også en forståelse av at rammevilkårene i størst mulig grad er like - uavhengig av om man driver under norsk konsesjon og står under direkte tilsyn av Finanstilsynet eller opererer som en filial under en utenlandsk konsesjon.

Konkurransedyktige rammevilkår handler ikke bare om hvilke virksomhetskrav som til enhver tid er gjeldende, men også om hvordan disse kravene følges opp gjennom tilsyn både på foretaksnivå og generelt. Finanstilsynet skal sørge for at foretakene under tilsyn etterlever de krav som stilles i regelverk og tilsynspraksis, men bør samtidig påse at konkurransen skjer på like vilkår. I tillegg må tilsynsvirkemidlene innrettes slik at de ikke motvirker eller forstyrrer den ønskede effekten av den makroreguleringen som fastsettes av makrotilsynsmyndigheten (Finansdepartementet/Norges Bank).

Både det norske finansmarkedet, internasjonal regulering og tilsynspraksis, samt Finanstilsynets virksomhet, er vesentlig endret siden gjeldende finanstilsynslov ble vedtatt i 1956. Det er derfor på høy tid å modernisere finanstilsynsloven. Finans Norge er samtidig enig med departementet i at det ikke er nødvendig å foreta inngående endringer i reguleringen av Finanstilsynet. Vi støtter lovforslaget og endringene som foreslås i Finanstilsynets organisering.

Finans Norge mener derimot at det er et behov for at departementet, i sin oppfølging av Finanstilsynet, sikrer at kjernevirksomheten (tilsyn med enkeltforetak og markeder) gis en klarere prioritering vs. tilleggsoppgaver som regelverksutvikling og makroovervåking. Finanstilsynet er i dag tillagt mange oppgaver utover kjernevirksomheten og det er en fare for at øvrige oppgaver vil kunne ta fokus bort fra den rene tilsynsvirksomheten.

I tillegg vil vi understreke viktigheten av å sikre høy kompetanse i klagenemnden som skal opprettes. En slik omorganisering av klageinstituttet tilsier imidlertid ikke at finansieringen av klagebehandlingen endres. Dette er fortsatt en statlig forvaltningsoppgave som må finansieres av Staten, slik det er på andre områder av statsforvaltningen lagt under Klagenemndsekretariatet.

### **3. Instruksjonsmyndighet**

Lovforslaget er i realiteten en bekreftelse av gjeldende praksis vedrørende Finansdepartementets adgang til å instruere Finanstilsynet i enkeltsaker, med unntak av saker av prinsipiell eller stor samfunnsmessig betydning. Kjernen i tilsynsaktiviteten fordrer en uavhengighet fra politiske myndigheter og gjennom lovforslaget vil tilsynet få en rettslig uavhengighet som omfatter den ordinære tilsynsutøvelsen. Samtidig vil det ikke være tvil om at det er departementet som beslutter regelverk, avklarer regelverksforståelse og har ansvaret for oppfølgingen av våre EØS-forpliktelser for gjennomføring av finansmarkedsreguleringen.

Den grunnleggende konstitusjonelle kompetansefordelingen innenfor alle områder hvor det er opprettet statlige tilsyn, er at tilsynet hovedsakelig er ilagt en kontrollmyndighet for å følge opp etterlevelsen av et regelverk som er vedtatt av politiske myndigheter. Dette utgangspunktet må også gjelde innenfor finansområdet. Samtidig tilsier både hensynet til helhetlige politiske vurderinger og demokratisk legitimitet at det er Regjeringen/Finansdepartementet som har beslutningsmyndighet for ny regulering, herunder tolkning av regelverket. Det er således helt sentralt at departementets generelle adgang til å gi instruksjer videreføres, slik at det blant annet kan gis klare føringer om hvordan lover og forskrifter skal forstås.

Departementets instruksjonsadgang har til nå vært brukt i svært begrenset omfang, konkret i noen få tilfeller hvor det er reist berettigede spørsmål til Finanstilsynets regelverksforståelse kommunisert i rundskriv/likelydende brev og forholdet til EØS-retten. Bakgrunnen er at departementet har et overordnet ansvar for gjennomføring av EØS-retten på finansmarkedsområdet. Dette har bidratt til raskere avklaring og uten bruk av rettslige verktøy som f.eks. klage til EFTAs overvåkningsorgan (ESA).

For foretakene under tilsyn ligger det et klart rettssikkerhetsaspekt i at departementet i kraft av sitt overordnede ansvar for finansreguleringen kan instruere Finanstilsynet i sin lovforståelse. Dette har også en konkurransemessig dimensjon ettersom tilsynets mandat som vertslandstilsyn mht. utenlandske foretaks virksomhet i det norske markedet er begrenset. Det er pr. i dag ingen krav i EØS-regelverket om å begrense instruksjonsmyndigheten mot generelle instruksjoner. Eventuelle presiseringer av tilsynsmyndighetenes autonomi vs. departementet ligger langt frem i tid. Departementet redegjør for øvrig grundig for dette i Prop. 75 L (2023-2024) pkt. 6.1.2 – 6.1.3.

Etter vårt syn innebærer lovforslaget en god presisering av instruksjonsmyndigheten og Finanstilsynets uavhengighet. Den foreslåtte lovteksten vil gi en klar regulatorisk forankring og skranker for departementets instruksjonsmyndighet, samtidig som det gis en fleksibilitet for å ivareta behovet for å gi generelle føringer.

#### **4. Makroovervåking og makrotilsynsvirkemidler**

Lovforslaget viderefører eksisterende ansvarsfordeling innenfor makroreguleringen hvor ansvaret er delt mellom Finansdepartementet og Norges bank. Etter Finans Norges vurdering bør imidlertid Finansdepartementet alene være makrotilsynsmyndighet, samtidig som både Norges Bank og Finanstilsynets viktige rådgiverrolle i makroreguleringen bør videreføres.

Det er helt sentralt for effekten av slike virkemidler at fastsettelse av makrotilsynstiltak koordineres, herunder med annen økonomisk politikk, slik at ikke tiltakene virker mot hverandre. Eksempelvis vil nedsettelse av kapitalbufferkrav som motsyklisk buffer ikke få den ønskede effekten hvis Finanstilsynet samtidig øker de foretaksspesifikke kapitalkravene (ofte omtalt som pilar-2), slik at det oppstår en målkonflikt mellom mikro- og makroreguleringen. Et annet eksempel er utlånsforskriften rettet mot husholdningenes gjeldsutvikling, som i langt sterkere grad heller bør adresseres gjennom ulike boligmarkedstiltak.

I vurderinger av makroreguleringsansvaret er det således ulike hensyn som skal ivaretas og til dels avveies, og departementet bør ha beslutningsmyndigheten gitt behovet for og betydningen av (i) koordinering av ulike regulatoriske krav, (ii) koordinering av makroregulering med andre politikkområder, (iii) unngåelse og avdemping av målkonflikter, (iv) viktigheten av jevne konkurransevilkår i det norske bankmarkedet og ikke minst (v) at sentrale virkemidler i den økonomiske politikken bør stå under demokratisk kontroll, der beslutningstaker (utøvende makt) har et parlamentarisk og konstitusjonelt ansvar i tråd med et ordinært maktfordelingsprinsipp.

#### **5. Finanstilsynets arbeid med regelverksutvikling**

Finans Norge har i høringsuttalelsen til ny finanstilsynslov reist spørsmål om det bør trekkes et organisatorisk skille mellom rollen som regelverksutreder og rollen som tilsynsmyndighet. Finansdepartementet har overlatt en stadig større del av regelverksutredningen innen finansmarkedsområdet til Finanstilsynet, fremfor å oppnevne lovutvalg, nedsette arbeidsgrupper eller utføre utredningene selv. Det kan føre til en sammenblanding av roller når Finanstilsynet både skal utrede, forvalte og sanksjonere det samme regelverket.

Dette reiser flere problemstillinger, som verken i lovutvalgets utredning eller lovproposisjonen foretas en nærmere drøfting av. Lovutvalget viser til at ett av tre årsverk i tilsynet er knyttet til regelverksarbeid og at dette arbeidet over tid har blitt stadig mer ressurskrevende. Med et sted mellom 300 og 350 stillinger i Finanstilsynet fra utgangen av 2023 og i underkant av 30 ansatte i Finansdepartementets finansmarkedsavdeling, kan det dessuten stilles spørsmål ved om dette utgjør en hensiktsmessig ressursfordeling og balanse mellom det statlige forvaltningsorganet (Finanstilsynet) og det overordnede organet (Finansdepartementet) som har ansvaret for den løpende etatsstyringen av tilsynet. Dessuten oppstår det et spørsmål om kostnadsdekning når utredningsoppdragene gis i et stort omfang til en etat der utgiftene utliknes foretakene under tilsyn. Den samlede tilsynsavgiften overstiger nå en halv milliard kroner, og en vesentlig del av tilsynets virksomhet består altså av regelverksutredning.

I praksis er det i dag Finanstilsynet som på finansmarkedområdet både utreder regler, fastsetter enkelte regler, utfører tilsyn og ilegger sanksjoner og krav. Satt på spissen kan tilsynet tidvis oppfattes som både en lovgivende, utøvende og dømmende makt — nærmest i motsatt ende av den maktfordelingen som kjennetegner det liberale demokratiet og rettsstaten, med sine «checks and balances». På denne bakgrunn mener Finans Norge dette er et tema som Komiteen bør følge opp videre.

Vi minner i denne sammenheng også om at dersom departementet skal kunne avgi tolkninger og kvalitativt sterke vurderinger og avklaringer av regelverksforståelsen, så påkreves også en tilstrekkelig ressurstilgang i departementet, og Finans Norge vil i denne sammenhengen minne om at EU-regelverket for finansnæringen (Single Rulebook) nå utgjør samlet sett om lag 15 000 sider.

Finansdepartementet har ikke foretatt en nærmere vurdering av arbeidsdelingen mellom departementet og tilsynet, men anfører at det ikke er noen motsetning mellom regelverksutvikling og tilsyn. Dette er imidlertid en problemstilling som Finans Norge har nærmere drøftet og påpekt overfor departementet, og komiteen bør be regjeringen følge opp dette, blant annet i lys av Regelrådets konklusjoner om utredningskvalitet. Regelrådet belyser problemstillingen gjennom å vurdere graden av etterlevelse av utredningsinstruksen, især instruksens minstekrav, og rådet har blant annet vurdert en rekke utredninger under Finansdepartementets ansvarsområde.

Av totalt 17 utredninger utført av Finanstilsynet i perioden juni 2016 tom. Juli 2023, vurderer Regelrådet at kun 2 er tilstrekkelig utredet, mens 9 har svakheter og 6 er vurdert som utilstrekkelig utredet. Ser man til sammenligning på øvrige utredninger under Finansdepartementets område, vurdert av Regelrådet over samme periode, er bildet annerledes. Her er omtrent halvparten – 19 av 39 – vurdert som tilstrekkelig utredet, mens 15 av 39 utredninger har svakheter og 5 er vurdert som ikke tilstrekkelig utredet.

Disse betraktningene indikerer at Finanstilsynets oppfølging av utredningsinstruksen i stor grad ikke er tilstrekkelig, mens oppfølgingen er sterkere hva gjelder øvrige utredninger under Finansdepartementets virkeområde.

Dagens rammeverk gir således på noen områder for svake utredninger og forarbeider, og alternative arbeidsformer bør grundig vurderes. Fremover bør utredningsarbeidet i vesentlig større grad utføres av departementet selv eller ivaretas gjennom nedsettelse av utvalg og brede arbeidsgrupper. I den utstrekning Finanstilsynet skal gjennomføre utredningsoppgaver, bør departementet sikre at tilsynet følger utredningsinstruksen.

## **6. Opprettelse av klagenemnd – kompetanse og finansiering**

En reell adgang og mulighet for overprøving av et forvaltningsvedtak er en grunnleggende rettssikkerhetsgaranti i den norske forvaltningsretten. Dette er særlig viktig innen finansområdet som følge av det omfattende og detaljerte regelverket. I dag er saksbehandlingstiden for klager i mange tilfeller flere år. Lang saksbehandlingstid reduserer rettssikkerhetseffekten vesentlig, og medfører at det i en rekke saker egentlig ikke eksisterer noen reell overprøvingsmulighet utover behandling i domstolene.

Forslaget innebærer etablering av en ny finanstillsynsklagenemnd. For å rette opp svakhetene ved dagens klageordning, er det viktig at klagenemnden allokeres tilstrekkelige ressurser for å sikre en forbedring av saksbehandlingstiden. Den foreslåtte klagenemnden må både tilføres tilstrekkelig kompetanse og kapasitet til å kunne overprøve alle sider av en klagesak innen rimelig tid. Det bør også fastsettes frister for saksbehandlingstiden og innføres kompetansekrav som sikrer at klagenemnden er tilstrekkelig rustet til å treffe riktige avgjørelser innenfor et komplisert og omfattende regelverksområde.

I lovproposisjonen er det foreslått at klagenemnden skal finansieres av foretakene under tilsyn. Det er imidlertid ingen grunn til at opprettelsen av en klagenemnd skal medføre at finansieringsansvaret for klagesaksbehandling flyttes fra Finansdepartementet til foretakene under tilsyn. En slik finansieringsløsning bryter med prinsippene i Klagenemndsekretariatet og reiser dessuten noen grunnleggende rettssikkerhetsutfordringer. En slik løsning bryter også med forslaget fra Finanstillsynslovutvalget og har derfor heller ikke vært gjenstand for en høring på vanlig måte.

Komiteen bør be Regjeringen vurdere finansieringsløsningen på nytt. I vurderingen bør man blant annet se på om det er i samsvar med alminnelige forvaltningsrettslige prinsipper og grunnleggende rettssikkerhetsprinsipper at man innenfor et og samme klageorgan har ulike finansieringsmodeller for utlikning av kostnadene ved klagesaksbehandling.