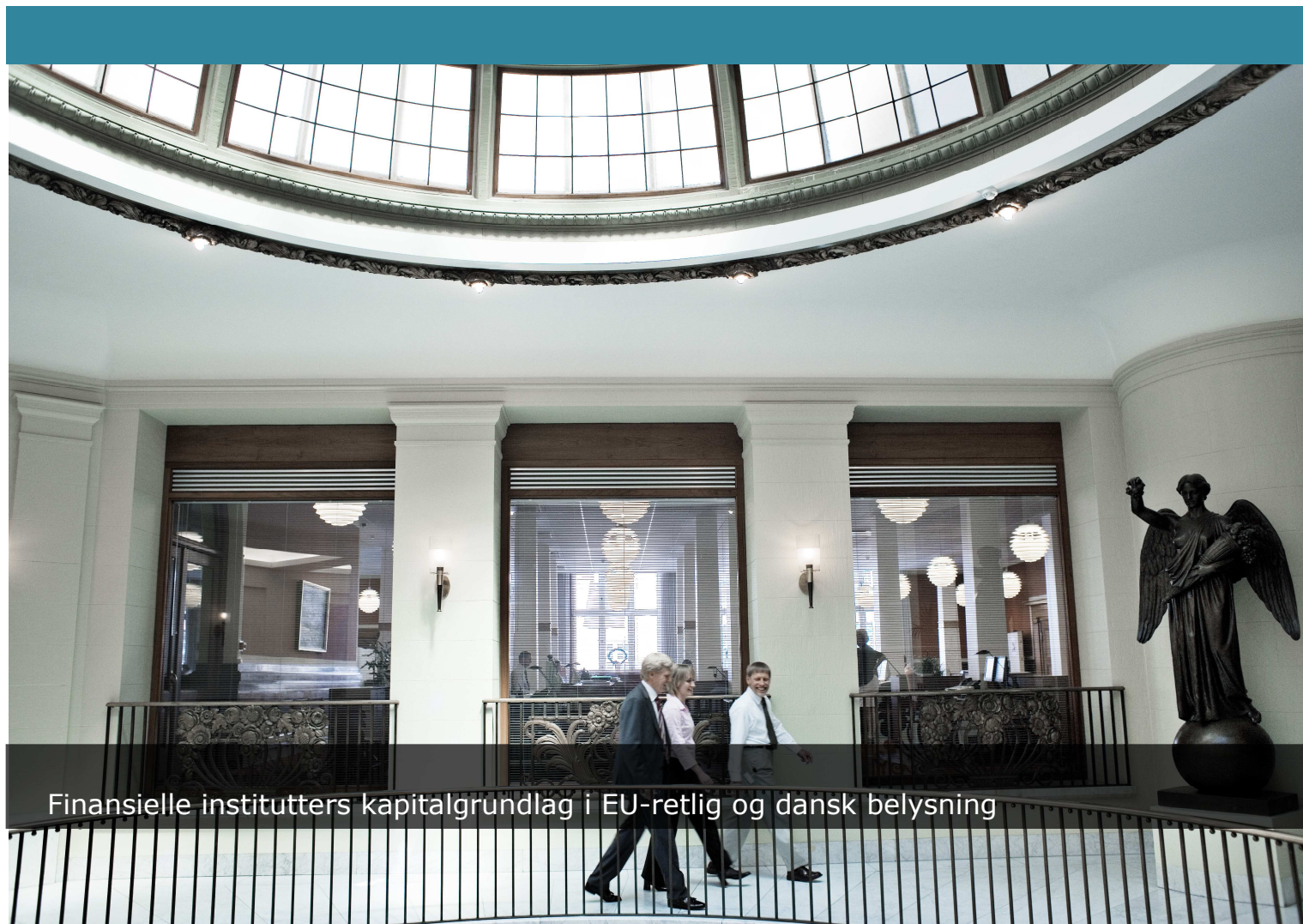




Finansielle institutters kapitalgrundlag i EU-retlig og dansk belysning

Carina Rubæk Gade og Mette Munk Nielsen

Kandidatspeciale, cand.merc.aud., Aalborg Universitet

Afleveret den 11. juni 2015
Vejleder: Erik Werlauff

Forord	4
Indledning	5
Finanskrisens betydning	5
Kapitaldækningsregler	5
Problemformulering, afgrænsning og metodevalg	7
Problemstilling	7
Problemformulering	7
Afgrænsning	7
Metodevalg	8
Retskilder og deres samspil	9
Rangorden af retskilder	9
Grundlov	9
EU's funktionstraktat	9
Faglige organisationer	9
Forordninger og direktiver fra EU	9
Love og lovbekendtgørelser	11
Bekendtgørelser	12
EU-Domstolens virke	12
Lovgrundlag for kapitaldækning før 2014	13
Lovgrundlag for kapitaldækning fra 2014 og frem	13
Begrebsapparat	15
Kapitalgrundlagets bestanddele	17
Gældende lovgivning for kapitalgrundlaget	17
Basel	17
Forordning 575/2013/EU	17
Lov om finansiell virksomhed	18
Kapitalgrundlagets sammensætning	18
Minimumskapitalkrav	18
Byggeklodsmodel 8+	19
Egentlig kernekapital	20
Definition	20
Kvalificerende kriterier for indregning	23
Hybrid kernekapital	26
Definition	26
Kvalificerende kriterier for indregning	27
Supplerende kapital	32
Definition	32
Kvalificerende kriterier for indregning	33
Overgangsregler	37
Indfasning og udfasning i den egentlige kernekapital	37
Indfasning og udfasning i den hybride kernekapital	39
Indfasning og udfasning i supplerende kapital	41
Betydning af indfasningen af de nye regler for kapitalgrundlaget	43
Egentlig kernekapital	43
Hybrid kernekapital	43
Supplerende kapital	45
Delkonklusion på kapitalgrundlagets bestanddele	46
Regulatoriske fradrag i kapitalgrundlaget	47
Gældende lovgivning for fradrag i kapitalgrundlaget	47
Basel	47
CRR-forordning	47
CRD-direktivet og Lov om finansiell virksomhed	48
Definition af regulatoriske fradrag	48

Basel	48
CRR-forordningen	54
Overgangsregler	60
Indfasning og udfasning i den egentlige kernekapital	60
Indfasning og udfasning i den hybride kernekapital	65
Indfasning og udfasning i supplerende kapital	65
Øvrige overgangsregler	66
Bekendtgørelse om overgangsregler	67
Betydning af indfasningen af nye fradragsregler for kapitalgrundlaget	68
Egentlig kernekapital	68
Hybrid kernekapital	69
Supplerende kapital	69
Delkonklusion på regulatoriske fradrag	70
Kapitalbuffere	71
Gældende lovgivning for kapitalbuffere	71
Basel	71
Direktiv 2013/36/EU	71
Lov om finansiel virksomhed	71
Kapitalbevaringsbuffer	71
Basel	71
Øvrige buffere	74
Kontracykliske buffere	74
Den institut-specifikke kontracykliske kapitalbuffer	75
G-SII buffer og O-SII buffer	77
Systemisk buffer	81
Hvad er forskellen på den systemiske buffer og den institut-specifikke kontracykliske kapitalbuffersats?	83
Overgangsregler	84
Kapitalbevaringsbuffer	84
Institut-specifik kontracyklisk kapitalbuffer	85
Betydning af indfasningen af nye regler for instituttets kapitalkrav	86
Kapitalbevaringsbuffer	86
Institut-specifik kontracyklisk kapitalbuffer	86
G-SII og O-SII kapitalbuffer	86
Systemisk kapitalbuffer	87
Delkonklusion på kapitalbuffere	88
Tilsynsregler	89
Kombineret bufferkrav	89
Individuelt solvensbehov	91
Minimumskapitalkrav	92
Opsummering på retskilder og deres samspil	93
Resume og konklusion	95
Baggrund for det nye regelsæt	95
Kapitalgrundlagets bestanddele	95
Regulatoriske fradrag i kapitalgrundlaget	97
Kapitalbuffere	97
Overgangsregler	99
Tilsynsregler	99
Retskilder og deres samspil	100
English summary	102
Kildefortegnelse	106
Bilag 1	113

Forord

Dette speciale er udarbejdet som den afsluttende afhandling på cand.merc.aud. – studiet ved Aalborg Universitet. Specialet er udarbejdet i foråret 2015.

Det overordnede emne for specialet er kapitalgrundlagets bestanddele i finansielle institutter, herunder hvilke instrumenter der må indregnes, hvilke der skal fradrages, og ikke mindst krav til finansielle institutters minimumskapital. Dette søges belyst via behandling af de EU-retlige og danske regler, baseret på anbefalinger fra Basel Komiteen.

Vi har begge via vores arbejde i den finansielle sektor oplevet opgangs- og nedgangstider, og mener at et velfungerende finansielt marked er af afgørende betydning for verdensøkonomien. Den globale finanskrisen gav finansiell uro, hvilket har betydet en øget udstedelse af EU-retlige regler for branchen, som skal efterleves af institutterne. Baggrunden for vores valg af dette emne er, at vi via vores arbejde jævnligt stifter overordnet bekendtskab med kapitaldækningsreglerne. Men da vores kendskab til kapitaldækningsreglerne kun har været perifert, og vi begge har interesse i øget viden på området, er emnet et naturligt valg.

Formålet med specialet er at opnå viden om de EU-retlige og danske regler på området, forståelse af kapitalgrundlagets bestanddele samt opnå en viden om baggrunden for og virkningen af de nye regler.

Målgruppen for dette speciale er praktikere, indenfor den finansielle sektor, der anvender kapitaldækningsreglerne, samt teoretikere, der arbejder med forordninger og direktiver.

Vi vil gerne rette en tak til vores respektive arbejdspladser for sparring og hjælp i forbindelse med specialeskrivningen.

Herudover vil vi takke vores vejleder Erik Werlauff for den gode støtte og vejledning i forbindelse med specialeskrivning. Tak for de gode råd og den positive ånd, dette har tilsammen betydet, at vi har kunnet holde energien oppe.

Sidst men ikke mindst vil vi gerne rette en stor tak til vores familier, som har vist stor forståelse og støtte gennem hele uddannelsen.

Aalborg, den 11. juni 2015

Mette Munk Nielsen

Carina Rubæk Gade

Indledning

Finanskrisens betydning

På grund af frygt for økonomisk afmatning efter terrorangrebene 11/9-2001, sænkede den amerikanske centralbank renten for at booste økonomien. Som følge heraf skete et boom på ejendomsmarkedet, og da bankerne mente sig sikre på at få deres penge igen, lånte de også ud til mindre kreditværdige kunder¹.

De mindre kreditværdige kunders lån solgte bankerne efterfølgende videre til hedgefonde, som dog blev opmærksomme på de øgede risici, hvorfor hedgefondene forsikrede lånene for efterfølgende at sælge lånene videre i puljer som obligationer. Obligationerne blev solgt som sikre investeringer, som følge af god kreditrating på trods af den store risiko.

I 2008 var andelen af lån til mindre kreditværdige kunder oppe på 16% af det samlede udlån til boligmarkedet i USA. Den store mængde svage lån, set i forhold til, at den amerikanske rente i perioden 2004 til 2006 steg væsentligt, betød, at flere boligejere ikke kunne betale låneydelserne, og investorerne led derfor store tab. Da flere af investorerne var pensionsselskaber og banker i Europa, fik den økonomiske krise i USA store konsekvenser for den europæiske økonomi som følge af tabene, og den økonomiske krise i USA udviklede sig til en global finanskris.

Den globale finanskris har været en medvirkende faktor til flere konkurser i pengeinstitutsektoren, herunder også i Danmark². Som følge af finanskrisen har G20 landene³ i 2009 udarbejdet en erklæring om styrkelse af det finansielle system⁴. Styrkelsen har til formål at øge gennemsigtigheden, ansvarligheden og reguleringen af det finansielle system, og hermed forbedre kvantiteten og kvaliteten af institutternes kapitalgrundlag.

Erklæringen har dannet baggrund for en række tiltag, som skal styrke reguleringen af den finansielle sektor. På baggrund heraf er Basel Komiteen i 2010 kommet med en anbefaling om, hvorledes den finansielle sektor kan styrkes. Denne anbefaling betegnes Basel III-regelsættet.

Kapitaldækningsregler

Tidligere var kapitaldækningsreglerne reguleret via direktiverne 2006/48/EF og 2006/49/EF. Disse var begge indarbejdet i medlemslandenes nationale lovgivning og gav medlemslandene et stort antal valgmuligheder, hvor de kunne indføre strengere nationale regler. Dette kunne resultere i forskelle mellem medlemslandene. Europa-Parlamentet og Rådet for den Europæiske Union vurderede, at disse forskelle ville hæmme udveksling af grænseoverskridende tjenesteydelser og retten til fri etablering⁵.

Med de nye tiltag ønskede man et mere harmoniseret regelsæt for den finansielle sektor, men samtidig havde man også et ønske om et fælles regelsæt. Det fælles regelsæt skulle medvirke til en øget retssikkerhed, give lige konkurrencevilkår for medlemslandene og fremme tilliden til institutternes stabilitet. Samtidig ønskede man at reducere kompleksiteten i de gældende regler og reducere institutternes omkostninger til overholdelse af reglerne. Tiltagene er samlet i forordning 2013/575/EU, herefter omtalt CRR-forordningen og direktiv 2013/36/EU, herefter omtalt CRD-direktivet, som samlet udgør EU-regelsættet for kapitaldækning i finansielle institutter.

¹ (<http://www.faktalink.dk/titelliste/kris/krisaktu>)

² (<http://www.information.dk/telegram/449615>)

³ (<https://g20.org/about-g20/g20-members/>)

⁴ (<http://eur-lex.europa.eu/legal-content/DA/TXT/PDF/?uri=CELEX:32013R0575&rid=9>) - præambel nr. 1

⁵ (<http://eur-lex.europa.eu/legal-content/DA/TXT/PDF/?uri=CELEX:32013R0575&rid=9>) - præambel nr. 8

Med forordningen sikres det, at reglerne gælder umiddelbart i de enkelte medlemslande⁶. Dermed skabes der ensartede betingelser for alle medlemslandene, hvilket forhindrer nationale afvigelser som følge af indarbejdelse af direktiver i den nationale lovgivning. CRR-forordningen indeholder blandt andet regler for kapitalgrundlagets bestanddele, fradrag heri samt minimumskrav til institutternes kapital.

Foruden CRR-forordningen ønsker man med CRD-direktivet at sikre, at institutternes kapital står i forhold til instituttets risici, at kapitalen er af en passende størrelse og kvalitet, og samtidig at kapitalen er hensigtsmæssigt fordelt på kapitaltyper⁷. CRD-direktivet indeholder blandt andet regler om forskellige kapitalbuffere, som medlemslandene skal implementere i deres nationale lovgivning.

Ved implementering af EU-retten i den nationale lovgivning sker der national fortolkning af EU-reglerne, hvilket giver risiko for forskellighed i medlemslandenes håndtering af EU-reglerne samt risiko for mistolkning af hensigten med EU-reglerne. Dog skal medlemslandene ved implementering af EU-retten sikre konformitet med de øvrige medlemslandes implementerede lovgivning.

⁶ (<http://eur-lex.europa.eu/legal-content/DA/TXT/PDF/?uri=CELEX:12012E/TXT&from=da>) - artikel 288

⁷ (<http://eur-lex.europa.eu/legal-content/DA/TXT/PDF/?uri=CELEX:32013L0036&rid=2>) - præambel nr. 43

Problemformulering, afgrænsning og metodevalg

Problemstilling

På baggrund af finanskrisen og Basels nye anbefalinger i form af Basel III regelsættet har EU som nævnt udstedt CRR-forordningen samt CRD-direktivet. Disse nye regelsæt træder i stedet for de tidligere direktiver 2006/48/EF og 2006/49/EF.

De 2 nye regelsæt giver udfordringer, idet nogle af reglerne har direkte retsvirkning for landene, mens andre skal implementeres i den nationale lovgivning.

Men hvilken betydning får indførelsen af de nye regler for de danske finansielle institutters beregning af deres kapitalgrundlag?

Det betyder for det første, at institutterne skal danne sig et overblik over, hvilke regler der er gældende, når kapitalgrundlaget skal beregnes, og hvilke regler der har retsvirkning for de danske institutter.

Reglerne i CRR-forordningen og CRD-direktivet sætter rammerne for, hvilke instrumenter institutterne kan indregne i deres kapitalgrundlag, samt hvilke regulatoriske fradrag, der skal foretages i kapitalen. Da der er tale om nye regler, vil der være instrumenter, der ikke længere opfylder kriterierne for indregning, hvorfor institutterne også skal have et overblik over, hvilke overgangsregler der gælder og i hvilke perioder. Samtidig er der minimumskapitalkrav, der skal overholdes, og der indføres nye kapitalkrav i form af kapitalbuffere.

Da der er tale om en skærpelse i forhold til tidligere regler for beregning af kapitalgrundlaget og overholdelse af kapitalkravene, er der risiko for, at institutterne ikke kan leve op til kravene. Derfor bør de forholde sig til, hvilke konsekvenser der følger af manglende overholdelse af reglerne.

Problemformulering

Ud fra ovennævnte er formålet med dette speciale at foretage en analyse af kapitalgrundlagets bestanddele, herunder kapitalkrav i finansielle institutter ud fra danske, EU-retlige samt det Basel I, II og III-baserede regelsæt, og afdække betydningen af de nye regler for danske finansielle institutter.

Afgrænsning

I nærværende afsnit afgrænses fra emner, som ikke er omfattet af specialet.

CRR-forordningen og CRD-direktivet indeholder flere elementer end kapitalgrundlagets bestanddele og minimumskapitalkrav, men da formålet med specialet er at afdække kapitalgrundlagets bestanddele og kapitalkrav til finansielle institutter, vil de øvrige elementer af forordningen og direktivet ikke være omfattet.

Analysen af reglerne for kapitalgrundlagets bestanddele og minimumskapitalkrav vil kun omfatte reglerne for danske pengeinstitutter, hvorimod realkreditselskaber, fondsmæglerselskaber, forsikrings- og tværgående pensionsselskaber samt investeringsforeningsselskaber ikke vil være omfattet af analysen.

Samtidig vil specialet udelukkende tage udgangspunkt i reglerne for det individuelle institut, derved afgrænses fra regler vedrørende minoritetsinteresser og konsolideringsregler for koncerner.

CRR-forordningen og CRD-direktivet er udstedt i 2013 og gældende fra 1. januar 2014. Specialet vil tage udgangspunkt i disse samt nationale regler. Tidligere gældende regler vil kun i begrænset omfang blive omtalt.

Nogle af CRR-forordningens artikler om kapitalgrundlagets bestanddele og fradrag heri definerer forskellige fremgangsmåder i forhold til risikovægtede aktiver og alt efter, om institutterne anvender IRB-metoden eller standardmetoden for opgørelse af kredit. Specialet omhandler ikke risikovægtede aktiver, og IRB-metoden og standardmetoden gennemgås ikke.

Der afgrænses fra direktiv 2014/59/EU om genopretning og afvikling af kreditinstitutter og investeringsselskaber og relateret Lov nr. 333 af 31. marts 2015 – Lov om restrukturering og afvikling af visse finansielle virksomheder.

Specialet har fokus på gældende kapitaldækningsregler, hvorfor skattemæssige problemstillinger og -regler ikke er omfattet af specialet.

Metodevalg

I dette speciale anvendes den juridiske metode som fremgangsmåde. Dette indebærer, at relevante retskilder og deres samspil skal forstås. Dernæst skal de relevante retsregler i forhold til emnet fremfindes og fortolkes. Herefter analyseres de nye reglers betydning for de finansielle institutters kapitalgrundlag og minimumskapitalkrav.

Specialet er overordnet opdelt i 8 afsnit. Første del består af et retskildeafsnit, hvor de forskellige retskilder og deres indbyrdes samspil beskrives, herunder hvilken betydning EU-lovgivning har for danske institutter.

Andet afsnit består af en beskrivelse af de vigtigste begreber, som anvendes i specialet. Afsnittet er tænkt som et opslagsværk, såfremt man har brug for definition af det enkelte begreb.

Tredje afsnit behandler kapitalgrundlagets bestanddele, hvor relevante retsregler fremhæves. Kapitalgrundlaget opdeles i de 3 kapitaltyper, hvor både definition og indregningskriterier gennemgås, herunder også overgangsregler og indfasningsperiode. I sidste del af afsnittet vil vi komme med vores bud på betydningen af indfasningen af de nye regler for kapitalgrundlaget.

Fjerde afsnit omfatter en gennemgang af regulatoriske fradrag i kapitalgrundlaget. I lighed med tredje afsnit fremhæves relevante retsregler. Herefter defineres de forskellige former for fradrag, og i hvilken kapitaltype fradraget skal foretages, samt overgangsregler i indfasningsperioden. I lighed med tredje afsnit vil vi også her komme med bud på betydningen af indfasningen af de nye fradrag i kapitalgrundlaget.

Femte afsnit indeholder en gennemgang af regelsættet for kapitalbuffere, herunder også indfasningsperiode. Afsnittet vil også indeholde vores bud på betydning af indfasningen.

I sjette afsnit vil tilsynsregler i forbindelse med manglende overholdelse af kapitaldækningsreglerne blive behandlet.

Syvende afsnit vil indeholde en opfølgning på retskilder samt en opsummering af fejltyper, der er set i forbindelse med gennemgangen.

Sidste afsnit af specialet vil omfatte et resume af ovennævnte samt en samlet konklusion på betydningen af de nye regler for de danske finansielle institutter.

Retskilder og deres samspil

Som nævnt tidligere er CRR-forordningen og CRD-direktivet udstedt og dækker kapitaldækningsreglerne. Disse regler får betydning for danske finansielle institutter. Formålet med dette retskildeafsnit er at afdække det indbyrdes samspil mellem EU-retlige og danske regler, og hvilken indflydelse EU-retten har for de danske institutter.

Retskilder er ifølge Gyldendals⁸ *"de faktorer, som danner grundlag for at opnå viden om, hvad der er gældende ret"*. Det betyder, at det er både skrevne og uskrevne regler og principper, som anvendes til at fastslå retsstillingen i det pågældende spørgsmål.

Nedenfor gennemgås de relevante retskilder og deres samspil med hinanden. Retskilderne behandles i rangorden, hvor den øverste retskilde behandles først, derefter næsthøjeste og så videre.

Rangorden af retskilder

Grundlov

Øverst i hierarkiet har vi i Danmark Grundloven fra 1953. Grundloven giver i §20 mulighed for, at de danske myndigheder i et nærmere bestemt omfang kan overlade beføjelser til mellemfolkelige myndigheder og på denne måde afgive suverænitet. Dette har fået den betydning, at Danmark kunne tiltræde EU's funktionstraktat.

EU's funktionstraktat

Funktionstraktaten (TEUF) kan føres helt tilbage til 1957 og udgør sammen med EU-traktaten det primære retsgrundlag for det politiske system i EU⁹. Det er EU-Domstolen, der fortolker traktaten, og denne fortolkning sker ud fra de bagvedliggende præambler, altså formålet med traktaten. Fortolkningen sker desuden dynamisk, hvilket betyder, at meningerne ændres over tid som følge af ændringer i samfundet.

Faglige organisationer

Faglige organisationer som Basel, IFAC og lignende eksperters syn på brancherne kan inddrages ved bedømmelse af gældende ret. Disse organisationers anbefalinger og vejledninger er som udgangspunkt en selvregulering indenfor den pågældende branche. Anbefalingerne og vejledningerne starter som "soft law" uden retlig forpligtelse for EU, medlemslandene og borgere. Over tid implementeres disse anbefalinger og vejledninger i lovgivningen, hvorved de ændrer karakter til "hard law". Dette ses for eksempel med Basel III-regelsættet. Anbefalingen fra Basel Komiteen er efterfølgende implementeret i EU-lovgivningen via CRR-forordningen og CRD-direktivet og derved blevet retsgyldigt for medlemslandene.

Forordninger og direktiver fra EU

Næste niveau i hierarkiet er forordninger og direktiver udstedt af EU. Sproget i disse kan være meget teknisk, hvilket også vil fremgå af vores gennemgang af reglerne i CRR-forordningen og CRD-direktivet.

⁸ (http://www.denstoredanske.dk/Samfund,_jura_og_politik/Jura/Almindelig_retslære,_retsfilosofi_og_terminologi/retskilder)

⁹ (http://da.wikipedia.org/wiki/Traktaten_om_Den_Europæiske_Unions_Funktionsmåde)

Forordning

Af TEUF's artikel 288¹⁰ fremgår det, at *"En forordning er almen gyldig. Den er bindende i alle enkeltheder og gælder umiddelbart i hver medlemsstat"*.

Det betyder med andre ord, at der skal tages udgangspunkt i ordlyden, og der som udgangspunkt ikke skal fortolkes på denne. Forordninger udarbejdes på alle medlemslandenes sprog, og alle sprogene er originale, hvilket betyder, at de er retsgyldige på alle sprogene.

Som følge heraf kan der opstå nuanceforskelle mellem medlemslandenes sproglige versioner af en forordning. Disse nuancer må ikke give den pågældende artikel i forordningen en anden betydning end de øvrige medlemslandes versioner. Det kan derfor være en god ide at læse forordningen eller de relevante artikler på flere sprog for at sikre forståelsen af den pågældende regel. Vi har i specialet valgt at anvende CRR-forordningen på engelsk, fransk, tysk, svensk og dansk i vores gennemgang af kapitaldækningsreglerne. Som førsteudkast anvendes ofte sproget engelsk. Derfor tager vi i tvivlstilfælde udgangspunkt i den engelske udgave¹¹.

Skulle situationen opstå, hvor et enkelt medlemsland har anvendt den afvigende formulering i deres nationale version af forordningen, vil EU-Domstolen, såfremt det kom til et søgsmål, se bort fra denne afvigende formulering og anvende formuleringen i de øvrige medlemslandes versioner.

Yderligere har EU-Domstolen præciseret, at det er fast retspraksis, at den formulering, der er anvendt i et lands sprogversion af EU-reglen, ikke kan stå alene eller tillægges større betydning end de øvrige landes sprogversioner. Derudover skal de forskellige sprogversioner fortolkes ensartet med baggrund i formålet med regelsættet.

En forordning må som udgangspunkt ikke implementeres i national lovgivning, dog er der følgende undtagelser:

- Når forordningen kræver, at der udpeges en kompetent myndighed
- Såfremt forordningen indeholder en mangel, som skal udfyldes af de nationale myndigheder
- Såfremt forordningen overlader en skønsvurdering til myndighederne.

Af CRR-forordningen fremgår det flere steder, at der skal udpeges en kompetent myndighed, som sikrer, at de finansielle institutter efterlever reglerne. Samtidig er der flere steder, hvor forordningens overgangsregler bemyndiger de nationale myndigheder til at fastsætte niveauer i indfasningsperioden indenfor givne intervaller. Disse situationer skal være indarbejdet i den nationale lovgivning.

Til vurdering af, hvornår der er tale om en skønsvurdering i en forordning, som skal implementeres i national lovgivning, er der hentet inspiration i artiklen *"Hvornår skal eller kan en forordning implementeres?"* i UfR 2012B.372¹². Heraf fremgår det, at nationale myndigheder kan implementere regler, som præciserer forståelsen af det pågældende skøn. En national implementering må dog ikke være i modstrid med forordningen, og den må heller ikke skjule forordningens hensigt med den skønsmæssige vurdering. Yderligere skal de nationale myndigheder inddrage de øvrige medlemslandes fastsættelse af skønnet, således der opnås harmonisering med de øvrige medlemslandes regler.

¹⁰ (<http://eur-lex.europa.eu/legal-content/DA/TXT/PDF/?uri=CELEX:12012E/TXT&from=da>) - artikel 288

¹¹ (https://www.djoef-forlag.dk/sites/tidsskrifter/juristen/2012_5/files/assets/basic-html/page4.html) - side 212

¹² UfR 2012.372 "Hvornår skal eller kan en forordning implementeres?" af Erik Werlauff

Direktiver

Af TEUF's artikel 288¹³ fremgår det videre at *"et direktiv er, med hensyn til det tilsigtede mål, bindende for enhver medlemsstat som det rettes til, men overlader til de nationale myndigheder at bestemme form og midler for gennemførelse"*.

Direktiver har i modsætning til forordninger ikke direkte retsvirkning, og skaber derved ikke ret og pligt for personer og virksomheder forinden implementering i national lovgivning. I lighed med forordninger, udstedes direktiver også på alle medlemslandenes sprog. Der kan også her opstå nuanceforskelle, men reglernes betydning skal fortsat være identiske med betydningen i de øvrige medlemslandes direktiver.

Direktiverne er rettet mod de nationale myndigheder, som er forpligtet til at implementere dem i national lovgivning. Implementeringen kan ske på 2 måder; som vedtagelse af ny lov, eller hvis der er tilstrækkelig hjemmel i bestående lovgivning, kan direktivet implementeres via bekendtgørelser. Ved implementering af direktivet i den nationale lovgivning er medlemslandene forpligtet til at sikre, at den nationale lovgivning er i overensstemmelse med direktivet, også kaldet EU-konform fortolkning.

Ved manglende EU-konform fortolkning vil EU-Domstolen, såfremt det kommer til et søgsmål, se bort fra den afvigende fortolkning og anvende de øvrige medlemslandes formulering af reglen.

Et eksempel herpå er den præjudicielle afgørelse - Daimler-dommen af 28. juni 2012 C-19/11¹⁴. Situationen i denne sag var, at den daværende administrerende direktør nævnte overfor formanden for selskabets tilsynsråd, at han havde til hensigt at fratræde sin stilling før kontraktmæssigt udløb. Spørgsmålet var, hvornår denne oplysning rettidigt skulle offentliggøres til markedet. I den tyske udgave af direktiv 2003/124/EF og §13 i "Gesetz über den Wertpapierhandel" var ordlyden *"forhold, der med tilstrækkelig sandsynlighed kan antages at ville indtræde i fremtiden"*. EU-Domstolen sammenlignede med andre medlemslandes udgaver af direktivet. Konklusionen var, at de øvrige udgaver anvendte udtrykket *"med rimelighed kan forventes"*, hvor man skulle bedømme ud fra de forhold, der var gældende i den enkelte sag, hvorimod den tyske ordlyd betød, at man brugte historiske erfaringer, når man skulle vurdere sandsynligheden for at begivenheden ville indtræffe. Der var dermed en afvigelse i Tyskland, som EU-Domstolen så bort fra, og de anvendte de øvrige medlemslandes formulering af reglen til besvarelse af spørgsmålet.

I lighed med forordninger skal der tages udgangspunkt i ordlyden i direktiver, når reglerne anvendes. Til forståelse af artiklerne i CRD-direktivet relateret til kapitaldækningsreglerne, har vi i lighed med CRR-forordningen anvendt den engelske, tyske, franske, svenske og danske udgave. For både CRR-forordningen og CRD-direktivet gælder det, at den indledende del består af en præambel. Heri fremgår begrundelsen for lovforslaget samt fortolkningsbidrag til forordningens eller direktivets artikler. Samtidig er der links til udtalelse fra den Europæiske Centralbank og det Europæiske Økonomiske og Sociale Udvalg samt fodnoter med henvisning til lovforslag og udtalelser. Tilsammen udgør dette forordningens eller direktivets forarbejder.

Love og lovbekendtgørelser

I Danmark udstedes og vedtages love og lovbekendtgørelser af Folketinget, og for at opnå retsvirkning skal loven eller lovbekendtgørelsen stadfæstes af Dronningen. Før en lov kan vedtages, skal den behandles 3 gange i Folketinget. I praksis vil der ofte være en forskel fra det oprindelige lovforslag og til den endelige vedtagne lov.

Lovbekendtgørelser er opsamlingslove. Her opsamles en hovedlov og efterfølgende ændringslove til én konsolideret lovbekendtgørelse. Formålet med lovbekendtgørelsen er at skabe overblik over det samlede gældende regelsæt.

¹³ (<http://eur-lex.europa.eu/legal-content/DA/TXT/PDF/?uri=CELEX:12012E/TXT&from=da>) - artikel 288

¹⁴ (<http://eur-lex.europa.eu/legal-content/DA/TXT/PDF/?uri=CELEX:62011CJ0019&from=DA>)

Ved fortolkning af danske love og lovbekendtgørelser tages der udgangspunkt i ordlyden i de enkelte paragraffer. Der kan i den enkelte lov være fastsat definitioner af ord og begreber, som loven anvender. Såfremt dette er tilfælde, skal disse definitioner anvendes. Samtidig er det vigtigt, at der tages højde for sammenhængen i loven, når den pågældende ordlyd skal fortolkes. Dernæst anvendes lovmotiverne, herunder ministerens bemærkninger og bemærkninger fra behandlingen af lovforslaget i Folketinget til en dybere forståelse af formålet med og baggrunden for reglerne.

Såfremt der er tale om en direktivstyret lov eller lovbekendtgørelse, tages der fortsat udgangspunkt i ordlyden, dog er det direktivets ordlyd og forarbejder, der er afgørende. Vi har derfor anvendt CRD-direktivet ved fortolkning af de danske kapitaldækningsregler i Lov om finansiel virksomhed.

Bekendtgørelser

En bekendtgørelse udstedes med hjemmel i en lov, hvorved den får retsvirkning for både borgere og myndigheder. Anvendelse af bekendtgørelser bruges ofte til fastsættelse af tekniske detaljer til loven. Hermed undgår man at fylde loven med en masse praktiske detaljer. Som eksempel kan nævnes bekendtgørelse nr. 294 af 27. marts 2014, hvor overgangsregler relateret til CRR-forordningen er fastsat.

Ved fortolkning af bekendtgørelser tages der udgangspunkt i ordlyden af de enkelte paragraffer. Der er dog ikke særskilte motiver til bekendtgørelser, hvorfor der skal søges i de bagvedliggende loves motiver for identifikation af formålet med og baggrunden for bekendtgørelsen. Herunder forståelse af de enkelte paragraffer i bekendtgørelsen.

EU-Domstolens virke

I henhold til TEUF's artikel 267¹⁵ har EU-Domstolen en række kompetencer, som griber ind i de nationale domstoles kompetencer. Heraf fremgår det, at EU-Domstolen kan afgøre præjudicielle spørgsmål om fortolkning af traktaterne og om gyldigheden og fortolkningen af retsakter udstedt af Unionens institutioner, organer, kontorer eller agenturer.

Definitionen af præjudicielle spørgsmål er *"Retsspørgsmål, hvis løsning er nødvendig for at kunne afgøre en konkret foreliggende retssag"*. *"Inden for EU-retten anvendes betegnelsen præjudiciel sag om de tilfælde, hvor en national domstol under en retssagsbehandling anmoder EU-Domstolen om at afgøre fortolkningsspørgsmål vedrørende EU-retten eller gyldigheden af retsakter udstedt af EU. EU-Domstolens afgørelse lægges herefter til grund for retssagens afgørelse ved den nationale domstol"*¹⁶.

Det fremgår endvidere af TEUF's artikel 267, at såfremt der stilles et sådant spørgsmål ved den nationale ret, kan retten forelægge spørgsmålet for EU-Domstolen. Spørgsmål skal fremlægges for EU-Domstolen, hvis den nationale ret skønner, at dette er nødvendigt for afsigelse af endelig dom.

Det er dermed kun den nationale ret, der kan forelægge præjudicielle spørgsmål for EU-Domstolen. National ret forstås bredere end udelukkende domstole, da EU-Domstolens faste praksis også omfatter domstolslignende organer med den fornødne uafhængighed¹⁷. Dermed omfattes eksempelvis også Erhvervsankenævnet, Lands-skatte retten og det Sociale ankenævn.

¹⁵ (<http://eur-lex.europa.eu/legal-content/DA/TXT/PDF/?uri=CELEX:12012E/TXT&from=da>) - artikel 267

¹⁶ (http://www.denstoredanske.dk/Samfund,_jura_og_politik/Jura/Almindelig_retslære,_retsfilosofi_og_terminologi/retskilder)

¹⁷ Den juridiske metode - en introduktion, af Erik Werlauf og Lone L. Hansen, side 73

Det betyder, at såfremt et dansk finansielt institut er uenig i en afgørelse truffet af Finanstilsynet eller Erhvervsstyrelsen, kan instituttet i henhold til §372 stk. 1 i Lov om finansiell virksomhed klage til Erhvervsankenævnet senest 4 uger efter, at afgørelsen er meddelt. Herefter Erhvervsankenævnet kan forelægge det præjudicielle spørgsmål for EU-Domstolen.

Lovgrundlag for kapitaldækning før 2014

Forud for finanskrisen har Basel Komiteen udarbejdet Basel I og Basel II, hvor Basel Komiteens anbefalinger for styring af den finansielle sektor er forelagt. På baggrund af disse anbefalinger har EU vedtaget direktiverne:

- 2006/48/EF om adgang til at optage og udøve virksomhed som kreditinstitut, og
- 2006/49/EF om kravene til investeringsselskabers og kreditinstitutters kapitalgrundlag

Disse direktiver er indarbejdet i dansk lovgivning, som forud for CRR-forordningen og CRD-direktivet blandt andet var følgende¹⁸:

- LBK nr. 1399 af 16. december 2011 – Kapitaldækning
- LBK nr. 915 af 12. september 2012 – Opgørelse af basiskapitalen
- LBK nr. 705 af 25. juni 2012 – Lov om finansiell virksomhed.

Lovgrundlag for kapitaldækning fra 2014 og frem

Som tidligere nævnt har Basel Komiteen i 2010 udarbejdet Basel III-regelsættet. Dette regelsæt er et supplement til Basel I og II, hvorfor der ikke må ses bort fra anbefalingerne i disse 2 regelsæt.

På baggrund af Basel III's anbefalinger har EU vedtaget følgende:

- Forordning nr. 2013/575/EU - CRR-forordningen, og
- Direktiv nr. 2013/36/EU - CRD-direktivet.

Det fremgår af betragtning nr. 41 i præamblen til CRR-forordningen, at forordningen svarer til bestemmelserne i Basel II og III. Samtidig tydeliggør præambelens betragtning nr. 4 i CRR-forordningen, at der flere gange er foretaget omfattende ændringer af direktiv 2006/48/EF og 2006/49/EF, hvorfor man, for at sikre ensartet anvendelse og af klarhedshensyn, har samlet reglerne i 2 regelsæt; CRR-forordningen og CRD-direktivet. I både CRR-forordningens og CRD-direktivets præambler fremgår det, at disse regelsæt samlet set udgør de retlige rammer for finansielle institutter.

Foruden CRR-forordningen og CRD-direktivet har EU kommissionen udstedt flere tekniske standarder til vejledning i brug af CRR-forordningen og CRD-direktivet. Til kapitaldækningsreglerne har EU Kommissionen udstedt forordning nr. 241/2014, som er en teknisk standard for kapitalgrundlagskrav.

Da forordningen har direkte retsvirkning i Danmark, er der i Lov om finansiell virksomhed kun henvist hertil. Til gengæld er CRD-direktivet indarbejdet i dansk lovgivning, som for kapitaldækning blandt andet omfatter følgende:

- LBK nr. 182 af 18. februar 2015 – Lov om finansiell virksomhed
- Bekendtgørelse nr. 294 af 26. juni 2014 – Om overgangsregler ifølge CRR-forordningen
- Bekendtgørelse nr. 295 af 27. marts 2014 – Opgørelse af risikoeksponeringer, kapitalgrundlag og solvensbehov
- Bekendtgørelse nr. 1349 af 12. december 2014 – Opgørelse af det kombinerede kapitalbufferkrav, det maksimale udlodningsbeløb og indholdet af en kapitalbevaringsplan for visse finansielle virksomheder.

¹⁸ Der nævnes kun lovbekendtgørelser, som er relevante for dette speciale.

Som hjælp til brug af de nye kapitaldækningsregler har foreningen Lokale Pengeinstitutter (LOPI) udarbejdet en kapitaldækningshåndbog, som i overordnede træk beskriver de nye regler. Håndbogen anvendes af de lokale pengeinstitutter som opslagsværk og som hjælp til forståelse af kapitaldækningsreglerne. Håndbogen er udarbejdet i 2013, og håndbogen er ikke opdateret med efterfølgende ændringer i CRR-forordningen og CRD-direktivet.

Ovenstående lovgivning danner grundlag for analysen af kapitalgrundlagets bestanddele og kapitalkrav samt betydningen af de nye regler for danske finansielle institutter.

Begrebsapparat

Nedenstående begreber anvendes flere gange i løbet af specialet, hvorfor der her angives en definition af begreberne. Nedenstående definitioner er primært angivet af Europa-Parlamentet og Rådet for den Europæiske Union i CRR-forordningens artikel 4, og samme definitioner er anvendt i CRD-direktivet. Såfremt det er vurderet, at definitionerne ikke er dækkende, har vi supplere med egne fortolkninger.

Aktiver i ydelsesbaserede pensionsordninger

Aktiver i ydelsesbaserede pensionsordninger opgjort efter fradrag af samme pensionsordningsforpligtelser.

Basel Komiteen

Den primære internationale standardsætter for regulering af den finansielle sektor.

Finansielt instrument

En kontrakt, hvorved der oprettes et finansielt aktiv hos den ene part og en finansiell forpligtelse eller et kapitalinstrument hos den anden part, (herunder afledte finansielle instrumenter).

Handelsbeholdning

Alle positioner i finansielle instrumenter og råvarer som instituttet besidder med henblik på videresalg eller for at afdække andre positioner, der besiddes med henblik på videresalg.

Indirekte besiddelse

Enhver eksponering mod en mellemliggende enhed, der er eksponeret mod kapitalinstrumenter udstedt af en enhed i den finansielle sektor, hvor en eventuel permanent nedskrivning af de kapitalinstrumenter, der er udstedt af enheden i den finansielle sektor vil påføre instituttet et tab, der ikke vil være væsentligt forskelligt fra det tab, som instituttet ville lide i tilfælde af en direkte besiddelse af de kapitalinstrumenter, som er udstedt af enheden i den finansielle sektor (underliggende virksomheders investeringer i den finansielle sektor).

Individuelt solvensbehov

Solvensbehovet er et procenttal, der ifølge loven skal være på mindst 8%, men som kan være højere afhængig af instituttets risikoprofil¹⁹.

Institut

Et kreditinstitut eller et investeringsselskab. (Jævnfør afgrænsningen, er et institut i dette speciale et udtryk for et pengeinstitut).

Kapitalgrundlag

Summen af kernekapital og supplerende kapital.

Kapitalgrundlagsinstrument

Kapitalinstrumenter, som udstedes af instituttet, og som kan klassificeres som egentlige kernekapitalinstrumenter, hybride kernekapitalinstrumenter eller supplerende kapitalinstrumenter.

Kapitalgrundlagskrav

Krav til instituttets kapitalgrundlag til opfyldelse af minimumskapitalkrav samt kapitalbuffere.

Kompetent myndighed

En offentlig myndighed eller et offentligt organ som er officielt anerkendt i henhold til national lovgivning og som i henhold til national lovgivning er bemyndiget til at føre tilsyn med

¹⁹ (<https://www.finanstilsynet.dk/da/Leksikon/Individuelt-solvensbehov.aspx>)

	institutter som led en i tilsynsordning i den pågældende medlemsstat.
Krydsejerskab	Et instituts besiddelse af kapitalgrundlagsinstrumenter eller andre kapitalinstrumenter udstedt af andre enheder i den finansielle sektor, når disse enheder også besidder kapitalgrundlagsinstrumenter udstedt af instituttet.
Kvalificeret andel	Direkte eller indirekte besiddelse af mindst 10% af kapitalen eller stemmerettighederne i en virksomhed eller en besiddelse som giver mulighed for at udøve betydelig indflydelse på driften af den pågældende virksomhed.
Risikoeksponering	Graden af risiko, som instituttet udsætter sig for. ²⁰
Risikovægtede aktiver	Aktiver der tildeles en individuel vægt afhængig af risikoen for tab. Ved opgørelsen skal der tages hensyn til kreditrisiko, markedsrisiko og operationel risiko ²¹ .
Securitisering	En transaktion eller ordning, hvorved kreditrisikoen ved en eksponering eller en pulje af eksponeringer opdeles i trancher og er karakteriseret ved følgende: a) Betalingerne i forbindelse med transaktionen eller ordningen afhænger af udviklingen i eksponeringen eller puljen af eksponeringer b) Rangordningen af trancher afgør fordelingen af tabene i transaktionens eller ordningens levetid.
Syntetiske besiddelser	Et instituts investering i et finansielt instrument, hvis værdi er direkte knyttet til værdien af de kapitalinstrumenter, som udstedes af en enhed i den finansielle sektor.
Udskudte skatteaktiver	som afhænger af fremtidig rentabilitet Udskudte skatteaktiver, hvis fremtidige værdi kun kan realiseres, såfremt instituttet genererer skattemæssigt overskud i fremtiden.

²⁰ (<http://www.shareholders.dk/videnominvestering/aktieskole/ordbog/index.aspx?letter=R>)

²¹ (<https://www.finanstilsynet.dk/da/Leksikon/Risikovaegtede-poster.aspx>)

Kapitalgrundlagets bestanddele

Gældende lovgivning for kapitalgrundlaget

Som nævnt indledningsvis udspringer kapitaldækningsreglerne af Basel Komiteens globale anbefalinger for finansielle institutters kapitaldækning.

Basel

De overordnede rammer er fastsat i Basel I og II, dog henviser Basel I blot til "Accord 1988", og omtaler ikke de daværende anbefalinger detaljeret, hvorfor der fokuseres på Basel II. Basel II fastsætter en afgrænsning af, hvem regelsættet er gældende for. Samtidig fastsættes anbefalinger til kapitalens minimumskrav samt typer af kvalificerende kapital. Nærmere beskrivelse og definition af kapitalen findes i Basel II's bilag 1a²².

I forbindelse med finanskrisen har Basel Komiteen skærpet anbefalingerne til institutternes kapitalgrundlag. Denne skærpelse har udmøntet sig i Basel III, hvor kvaliteten og mængden af kapital er forøget. En nærmere beskrivelse og analyse af anbefalingerne foretages nedenfor.

Forordning 575/2013/EU

Basel II og III anbefalingerne er implementeret i EU-forordning nr. 575 af 26. juni 2013²³, også kaldet CRR-forordning. CRR-forordningen er opdelt i flere dele, som tilsammen omfatter anbefalinger fra hele Basel II og Basel III. Nedenfor skitseres, hvilke dele af forordningen der omfatter regler for kapitalgrundlagets bestanddele.

	Afsnit	Artikel	Omfang
Kernekapital	2-del, afsnit 1, kapitel 1	25	Definition af begrebet kernekapital
Egentlig kernekapital	2-del, afsnit 1, kapitel 2	26-29+31 30 50	Hvad skal medregnes Hvis indregning ophører = egentlig kernekapital
Hybrid kernekapital	2-del, afsnit 1, kapitel 3	51-52 53-54 55 61	Hvad skal medregnes Må ikke medregnes Hvis indregning ophører = hybrid kernekapital
Supplerende kapital	2-del, afsnit 1, kapitel 4	62-64 65 71	Hvad skal medregnes Hvis indregning ophører = supplerende kapital
Kvalificerende kap. and. over 15%	2-del, afsnit 3	89-90 91	Hvad og hvordan skal medregnes Hvad må ikke medregnes
Kapitalkrav	3-del, afsnit 1, kapitel 1	92 93-94	Kapitalgrundlagskrav Forbehold
Overgangsbestemmelser	10-del, afsnit 1, kapitel 1	465	Indfasningsregler - kapitalgrundlagskrav
	10-del, afsnit 1, kapitel 2	483	Statsstøttede kapitalinstrumenter
		484-486 487-490	Ikke-statsstøttede kapitalinstrumenter Kapitalposter

²² (<http://www.bis.org/publ/bcbs128.pdf>)

²³ (<http://eur-lex.europa.eu/legal-content/DA/TXT/PDF/?uri=CELEX:32013R0575&rid=9>)

Som nævnt i "Retskilder og deres samspil" har forordningen direkte retsvirkning for medlemslandene, og regelsættet skal derfor ikke indarbejdes i den nationale lovgivning hos medlemslandene. CRR-forordningen omfatter dermed definition og indregning som egentlig kernekapital, hybrid kernekapital, supplerende kapital, kapitalkrav og overgangsbestemmelser.

Som supplement til forordningen har EU udstedt flere reguleringsmæssige tekniske standarder, herunder en for kapitalgrundlagskrav²⁴, som uddyber begreber og betydninger af de i forordningen fastsatte regler til brug for institutternes anvendelse og overholdelse af reglerne.

Lov om finansiel virksomhed

I Danmark er CRR-forordningen og CRD-direktivet indarbejdet i Lov om finansiel virksomhed²⁵, nærmere bestemt i kapitel 10. Til præcisering af de finansielle virksomheders solvensbehov og krav til kapitalgrundlag er der i lovens §124 henvist direkte til CRR-forordningens artikel 92 stk. 1 litra c og artikel 93. Som tidligere nævnt er forordningens regler direkte gældende for medlemslandene, hvorfor de ikke, udover henvisningen, er indarbejdet i de nationale regler, og der er derfor ikke sket en national fortolkning af forordningen.

Dette gælder ligeledes §128b og §143a, hvor regler fra CRR-forordningen er implementeret i Lov om finansiel virksomhed, dog har man i §143a givet Finanstilsynet mulighed for at skærpe kravene til offentliggørelse af oplysningerne i forordningens 8. del.

Som supplement til Lov om finansiel virksomhed har man udstedt bekendtgørelse nr. 294 af 27. marts 2014 om overgangsregler ifølge Europa-Parlamentets og Rådets forordning (EU) nr. 575/2013 om tilsynsmæssige krav til kreditinstitutter og investeringsselskaber²⁶ samt bekendtgørelse nr. 295 af 27. marts 2014 om opgørelse af risikoeksponeringer, kapitalgrundlag og solvensbehov²⁷.

Tilsammen udgør disse retskilder den samlede ramme for krav til og indregning af kapitalgrundlagets bestanddele.

Forinden vi når til bestanddele, vil vi kort gennemgå hvilke regler, der gælder for kapitalgrundlaget og kort beskrive kapitalgrundlagskravet.

Kapitalgrundlagets sammensætning

Minimumskapitalkrav

For at styrke den finansielle stabilitet har Basel komiteen anbefalet et minimumskapitalkrav for de finansielle institutters kapitalgrundlag. Dette minimumskrav er implementeret i artikel 40 i Basel II²⁸ samt i artikel 50 i Basel III²⁹. Heraf fremgår det, at kapitalgrundlaget som minimum skal udgøre 8% af de risikovægtede aktiver. Yderligere specificerer artikel 50 i Basel III krav til fordelingen af kapitalgrundlaget på henholdsvis egentlig kernekapital, hybrid kernekapital og supplerende kapital.

EU har implementeret både minimumskapitalkravet og fordelingen af kapitalgrundlaget på de enkelte kapitaltyper direkte i CRR-forordningens artikel 92³⁰. Heraf fremgår det, at den egentlige kernekapitalsprocent til enhver tid skal udgøre minimum 4,5%, at kernekapitalprocenten skal udgøre minimum 6% og kapitalgrundlaget til en hver tid minimum skal udgøre 8% af de risikovægtede aktiver.

²⁴ (<http://eur-lex.europa.eu/legal-content/DA/TXT/PDF/?uri=CELEX:32014R0241&from=EN>)

²⁵ (<http://www.foxylex.dk/lov-om-finansiel-virksomhed/>)

²⁶ (<https://www.retsinformation.dk/Forms/R0710.aspx?id=161769>)

²⁷ (<https://www.retsinformation.dk/Forms/R0710.aspx?id=161777>)

²⁸ (<http://www.bis.org/publ/bcbs128.pdf>)

²⁹ (<http://www.bis.org/publ/bcbs189.pdf>)

³⁰ (<http://eur-lex.europa.eu/legal-content/DA/TXT/PDF/?uri=CELEX:32013R0575&rid=9>)

EU har valgt at bemyndige de enkelte institutter til at fastsætte strengere krav til deres eget kapitalgrundlag og hertil anvendte kapitalgrundlagsinstrumenter end krævet ifølge forordningen³¹. Det betyder, at reglerne i CRR-forordningen minimum skal overholdes, men de enkelte institutter selv kan fastsætte et højere kapitalgrundlagskrav, såfremt de ønsker det.

Trods den direkte retsvirkning af CRR-forordningen har de danske myndigheder dog valgt at henvise til forordningens artikel 92 om institutternes minimumskapitalkrav i §124 i Lov om finansiel virksomhed.

De ovennævnte minimumskrav udgør fundamentet i beregning af kapitalgrundlagskravet, som også kan anses for en byggeklodsmodel. Nedenfor gives et kort indblik i byggeklodsmodellen³², og elementerne vil i de efterfølgende afsnit blive gennemgået i dybden.

Byggeklodsmodel 8+

Finansielle institutters samlede kapitalkrav bliver i de kommende år væsentligt skærpet. Nedenstående model illustrerer de stigende krav fordelt på kapitaltyper.

Som tidligere nævnt skal kapitalgrundlaget minimum udgøre 8% af de risikovægtede aktiver. Fordelingen mellem egentlig kernekapital, hybrid kernekapital og supplerende kapital er uændret i hele indfasningsperioden (se nedenstående model).

Som tillæg til minimumskapitalkravet indføres der i perioden 2016 til 2019 en række forskellige kapitalbuffere for at styrke kapitalberedskabet hos de enkelte institutter og i sektoren som helhed.

Kapitalbevaringsbufferen indføres fra 2016 til 2019 og udgør ved fuld indfasning 2,5% af de risikovægtede aktiver.

Den institut-specifikke kontracykliske kapitalbuffer er konjunkturfølsom og indføres løbende fra 2016 til 2019 og udgør som udgangspunkt ved fuld indfasning 2,5% af de risikovægtede aktiver.

Der indføres tillige 3 øvrige buffere; globale systemisk vigtige institutter (G-SII), andre systemisk vigtige institutter (O-SII) og en systemisk buffer. Kendetegnet for disse 3 er, at alle er myndighedsbestemte buffere, der tillægges instituttets kapitalgrundlagskrav med baggrund i risikoen som instituttet udgør i det finansielle system.

Det skal nævnes, at G-SII bufferen deles i 5 underkategorier, hvor nederste kategori tillægges en risikosats på 1%, herefter stigende med 0,5% pr. kategori til maksimalt 3,5%.

O-SII bufferen implementeres i 2016 med op til 2%, her er der ingen indfasningsperiode. G-SII bufferen fastsættes af EBA, mens O-SII bufferen fastsættes af de nationale myndigheder.

Den systemiske buffer er indfaset i 2014. Der er ikke fastsat et maksimum, men den skal minimum udgøre 1%. Den systemiske buffer fastsættes af de nationale myndigheder.

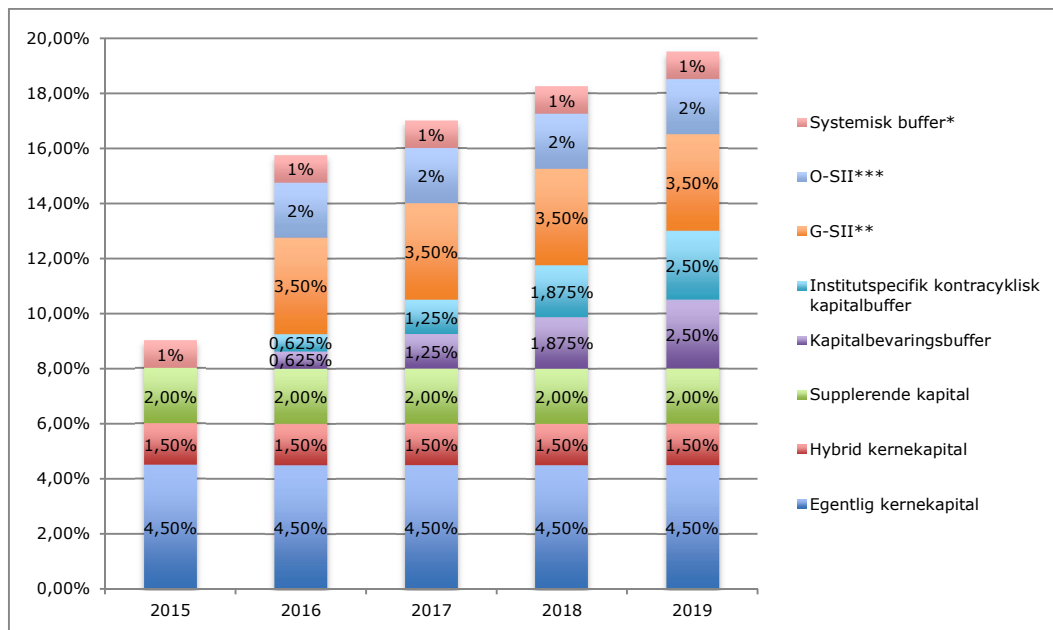
Detaljerne for de enkelte kapitalbuffere vil blive gennemgået i et senere afsnit.

Som det fremgår af modellen stiger kapitalkravet for alle finansielle institutter over den kommende årrække. Stigningen afhænger af instituttets størrelse og vigtighed for det finansielle system. Minimumskapitalkravet er fortsat 8%, indirekte stigende til

³¹ (<http://eur-lex.europa.eu/legal-content/DA/TXT/PDF/?uri=CELEX:32013R0575&rid=9>) – art. 3

³² (<http://www.lpmembersnet.dk/lp/data.nsf/webDocuments/A151FD9DBC9CA216C1257-C0D002E2BB3>) - side 30

10,5% i 2019 på grund af kapitalbevaringsbufferen. Hertil tillægges eventuelt de øvrige kapitalbuffere.



³³ Figur 1

* Nationale myndigheder vurderer løbende, om der er behov for en systemisk buffer. Ved implementering skal bufferen som minimum udgøre 1% af de risikovægtede aktiver, men der er intet loft.

** G-SII bufferen gælder kun for de institutter, som er udpeget som G-SII institut. Bufferen udgør minimum 1% og højst 3,5% af de risikovægtede aktiver, afhængig af instituttets vigtighed for det globale finansielle system.

*** O-SII bufferen gælder for de institutter, som er udpeget som O-SII institut. Bufferen udgør mellem 0% - 2% af de risikovægtede aktiver, afhængig af instituttets systemiske vigtighed. Nogle danske institutter er udpeget som O-SII institut.

Dog gælder, at instituttet kun omfattes af den højeste af disse 3 buffere.

Kapitalgrundlaget består som førnævnt af de 3 komponenter; egentlig kernekapital, hybrid kernekapital og supplerende kapital. Nedenfor vil vi foretage en detaljeret gennemgang af de 3 komponenter.

Egentlig kernekapital³⁴

Definition

Basel

I Basel I³⁵ fastsættes minimumskravet for kapitalgrundlaget til 8% for første gang, og er videreført i Basel II. Det fremgår endvidere, at de 8% skal beregnes på baggrund af de risikovægtede aktiver.

Basel II henviser til Basel I for en beskrivelse af, hvilke instrumenter, der kan indregnes i basiskapitalen, men indeholder samtidig et bilag, hvor det fremgår, at basiskapitalen består af aktiekapital og frie reserver, fratrasket udskudt skat, nærmere betegnet egenkapital. Basel præciserer, at aktiekapitalen skal være fuldt indbetalt.

³³ Egenudviklet byggeklodsmode

³⁴ Også kaldet CET-1 og Tier 1

³⁵ (<http://www.bis.org/publ/bcbs04a.pdf>)

Da egenkapital er et standard element for alle finansielle institutter; da det er synligt i institutternes regnskaber og dermed offentligt tilgængeligt, og bliver benyttet til vurdering af institutternes soliditet, indtjenings- og konkurrenceevne, betragtes egenkapitalen som et "nøgleelement" i finansielle institutter, og kan derfor bruges som målepunkt ved fastsættelse af kapitalkrav.

Basel komiteen havde derfor i Basel II derfor besluttet, at basiskapitalen minimum skulle udgøre 50% af kapitalkravet, hvilket vil sige minimum 4% ud af kapitalkravet på 8%.

Under vores gennemgang har vi bemærket, at man hos LOPI³⁶ ved introduktion af CRR-forordningen har omtalt ændringerne i kravet til den egentlige kernekapital som stigende fra 2% til 4,5%. Basel II omtaler ikke de 2%, men udelukkende det samlede kapitalkrav på 8%, og at basiskapitalen skal udgøre 50% heraf. I "Consultative Document"³⁷ udstedt af BIS i december 2010 omtales et krav til kernekapitalen på kun 2%, samt begrundelser for øgning af kvaliteten af basiskapitalen. Foruden Basel II og den efterfølgende Basel III er det ikke lykkedes os at finde en version mellem disse 2. Der omtales en version 2.5 på www.bis.org, men det er ikke lykkedes at finde et regelsæt herfor.

I forbindelse med den globale finanskrisen konstaterede Basel Komiteen, at den daværende kapitalers kvalitet i institutterne ikke var så god som forventet. Man konstaterede ligeledes, at der var forskel på, hvordan de enkelte lande definerede kapital, og hvilke oplysninger der blev offentliggjort vedrørende kapitalen. Dette vanskeliggjorde sammenlignelighed på tværs af landegrænser, og det kunne medføre konkurrenceforvridning og øget risiko for investorerne. Samtidig var det tydeligt, at der skulle ske en stramning af reglerne for kapitalens kvalitet og kvantitet i den forbindelse.

På baggrund af dette er kapitalkravene med Basel III anbefalinger ajourført, og man har haft større fokus på egentlig kernekapital med henblik på at opnå en højere kvalitet. Samtidig har det været nødvendigt at specificere, hvilke instrumenter der kan indregnes i de respektive kapitalgrupper.

I forbindelse med Basel III ændrer man begrebsrammen, således at begrebet basiskapital erstattes af begrebet kernekapital. Kernekapitalen er i samme forbindelse udvidet til at omfatte 2 elementer; egentlig kernekapital og yderligere kernekapital³⁸. Den egentlige kernekapital svarer til den tidligere basiskapital, dog øges minimumskravet fra 2% til 4,5%, mens den samlede kernekapital minimum skal udgøre 6%. Det oprindelige kapitalgrundlag på minimum 8%, har man bibeholdt uændret.

Basel III har uddybet, hvilke elementer, der indgår i den egentlige kernekapital. Heraf fremgår det at følgende indgår:

- Udstedte aktier, som opfylder kriterierne for klassifikation som egentlig kernekapital
- Overkurs ved emission relateret til egentlige kernekapitals instrumenter
- Overført overskud, inklusiv løbende indregning af overskud
- Akkumuleret anden totalindkomst – f.eks. opskrivningshenlæggelser
- Øvrige frie reserver
- Aktier udstedt af konsoliderede datterselskaber ejet af 3. mand, og som opfylder kriterierne for indregning som egentlig kernekapital
- Regulatoriske justeringer.

³⁶ (<http://www.lpmdelemsnet.dk/lp/data.nsf/webDocuments/A151FD9DBC9CA216C1257-C0D002E2BB3>) - side 1

³⁷ (<http://www.bis.org/publ/bcbs164.pdf>)

³⁸ I Danmark defineret som hybrid kernekapital

CRR-forordningen

På baggrund af Basel regelsættet har EU udstedt forordning nr. 575/2013/EU³⁹ "om tilsynsmæssige krav til kreditinstitutter og investeringsselskaber og om ændring af forordning nr. 648/2012". Heri er definitionen af den egentlige kernekapital beskrevet i artikel 26 og 27.

I forordningens artikel 26 har man uddybet Basel Komiteens definition af aktiekapital og frie reserver, hvor aktiekapitalen skal overholde nærmere specifikationer omtalt i forordningens artikel 28. Disse krav vil blive gennemgået efterfølgende. Til gengæld er de frie reserver beskrevet i artikel 26, hvor det fremgår, at denne post omfatter: overkurs ved emission, overført resultat, akkumuleret anden totalindkomst, andre reserver og midler til dækning af generelle kreditinstitutrisici. Gældende for de 4 sidste er, at de skal være til fri disposition, altså at de er ubegrænsede og kan anvendes straks til dækning af risici og tab. Sagt på en anden måde, reserver der ikke er bundet i henhold til lov, vedtægter eller andre aftaler.

Forordningen præciserer, at udstedelse af egentlige kernekapitalinstrumenter fra 2015 kræver tilladelse fra de kompetente myndigheder, hvilket i Danmark er Finanstilsynet, før der kan ske indregning. Finanstilsynet kan søge råd hos EBA i tvivlstilfælde. EBA udarbejder en liste⁴⁰ som for hvert medlemsland specificerer de kapitalinstrumenter, der er godkendt til indregning i den egentlige kernekapital. Listen er senest udarbejdet i maj 2014 og indeholder kun kendte kernekapitalinstrumenter pr. 28. juni 2013, hvorfor listen kan være ufuldstændig. Det fremgår desuden af artikel 26, at EBA kan fjerne kapitalinstrumenter fra listen, såfremt de vurderer, at instrumentet ikke overholder kriterierne i artikel 28 eller 29. Ud fra ovenstående må det konkluderes, at det udelukkende er instrumenter på EBA's opdaterede liste, der kan indregnes i den egentlige kernekapital.

På listen for landene England, Tyskland, Frankrig, Sverige og Danmark fremgår de kernekapitalinstrumenter, der er godkendt af EBA. I Danmark er det kun aktiekapital, garantkapital og andelskapital, der er godkendt af EBA til at kunne indregnes i egentlig kernekapital. I flere af de øvrige lande er der godkendt flere kapitalinstrumenter til indregning i egentlig kernekapital f.eks. Komplementar-kapital og Partnerselskabskapital (i Tyskland). I Danmark er det jævnfør §12 i Lov om finansiel virksomhed⁴¹ kun tilladt at drive pengeinstitut som Aktieselskab, Andelsselskab eller Sparekasse (selvejende institutioner), hvilket forklarer, at der kun er tre former for godkendt kernekapital i Danmark.

Vi formoder, at de fleste finansielle institutter er aktieselskaber, men da der findes andre selskabsformer indenfor sektoren, har EU udarbejdet artikel 27, der definerer egentlig kernekapital for: gensidige selskaber, andelsselskaber, sparekasser og lignende institutter. Det fremgår af artiklen, at kapitalinstrumenter udstedt i henhold til selskabets vedtægter kan indregnes i den egentlige kernekapital, såfremt instituttet er et af de ovennævnte selskaber og eventuelt kreditinstitut.

Ved en sammenligning af de danske, svenske, engelske, tyske og franske udgaver af CRR-forordningen har vi bemærket, at man i Sverige ikke lader et kreditinstitut, der er 100% ejet af et lignende institut, indregne kapitalen efter artikel 27, litra 1, a, v. Vi har dog ingen kendskab til den svenske lovgivning, hvorfor vi ikke kan forklare denne forskel.

For at instituttets kapitalinstrument kan indregnes i den egentlige kernekapital, skal betingelserne i artikel 28 eller 29 være opfyldt, disse artikler gennemgås nedenfor.

³⁹ (<http://eur-lex.europa.eu/legal-content/DA/TXT/PDF/?uri=CELEX:32013R0575&rid=9>)

⁴⁰ (<https://www.eba.europa.eu/-/eba-publishes-list-of-common-equity-tier-1-cet1-capital-instruments>) - regneark øverst i højre menu

⁴¹ (<http://www.foxylex.dk/lov-om-finansiel-virksomhed/>)

Kvalificerende kriterier for indregning

Basel

Basel II præciserer, at aktiekapital kun kan indregnes, såfremt aktiekapitalen er udstedt og fuldt indbetalt, er stamaktier og ikke-akkumulerende aktier⁴². Endvidere kan frie reserver indregnes, såfremt de opfylder følgende betingelser⁴³:

- Overført overskud efter skat eller før skat justeret for potentielle skatteforpligtelser. Basel regelsættet benytter ordene "potential tax liabilities", dette skal forstås bogstavligt, således skatteaktiver ikke må indregnes. Det vurderes, at denne begrænsning skyldes usikkerheden omkring muligheden for udnyttelse heraf i fremtiden
- Kapitalen skal opstilles separat i instituttets offentliggjorte regnskab
- Kapitalen skal være tilgængelig og ubegrænset til at dække tab så snart de opstår
- Tab kan ikke dækkes direkte af kapitalen, men skal trækkes på gevinst og tabs kontoen.

Foruden de i Basel II nævnte kriterier, fastsætter Basel III yderligere kriterier til klassifikation af den egentlige kernekapital. Den tidligere nævnte forskellighed i institutternes måde at indregne egentlig kernekapital har nødvendiggjort en yderligere præcisering.

Det fremgår af regelsættet, at alle nedenstående kriterier skal opfyldes, før der kan ske indregning som egentlig kernekapital⁴⁴:

- Kapitalen skal være efterstillet alle andre krav ved likvidering
- Når al foranstående gæld er betalt, har indehaveren en fordring på de resterende aktiver proportionalt med ejerandelen. Fordringen skal være ubegrænset og variabel, der må ikke være fastsat beløb eller loft over fordringen
- Kapitalen må ikke været løbetidsbegrænset, og tilbagebetaling kan kun opstå som følge af likvidation. Dog kan kapitalnedsættelser eller andre reduceringer, som er tilladt under den gældende lovgivning være mulig
- Ved udstedelse må der ikke direkte eller indirekte skabes forventning om tilbagekøb, indløsning eller annullering af kapitalen
- Udbyttebetaling skal ske med frie midler, hvor overført overskud er inkluderet
- Udbyttebetalingen må ikke være bundet eller knyttet til det betalte beløb ved udstedelse, og der må ikke være fastsat et loft for udbyttebetalingen
- Udbyttebetalingen må ikke være obligatorisk, og der sker således ikke misligholdelse ved manglende udbyttebetaling
- Udbytte udbetales først, når alle øvrige forpligtelser er opfyldt, og der må ikke være differentieret udlodning
- Den udstedte kapital tager den første og største andel af alle tab, som tabene opstår. I den egentlige kernekapital absorberer hvert instrument alle tab proportionalt på en going concern basis, og er ligestillet med de øvrige instrumenter i den egentlige kernekapital
- Kapitalen skal indregnes som egenkapital i balancen ved vurdering af insolvens
- Kapitalen skal kunne klassificeres som egenkapital ifølge relevante regnskabsregler
- Kapitalen skal være udstedt og fuldt indbetalt. Instituttet må ikke selv direkte eller indirekte have finansieret købet
- Kapitalen må ikke foranstilles andre krav via sikkerheder eller garantier stillet af udsteder eller nærtstående parter, og der må heller ikke laves andre arrangementer, som kontraktmæssigt eller økonomisk stiller kravet foran øvrige krav
- Kapitaludstedelsen af denne type instrumenter skal være godkendt af ejerne, bestyrelsen eller andre autoriserede, såfremt lokal lovgivning tillader det, og
- Kapitalen skal klart og tydeligt fremgå af instituttets balance.

⁴² (<http://www.euroinvestor.dk/markeder/investeringsforeninger/europa/danmark/finansordbog>)

Akkumulerende aktier betyder, at aktien ikke udbetaler udbytte, men at aktiekursen opsamler overskud, og afkast består derfor alene af kursstigninger.

⁴³ (<http://www.bis.org/publ/bcbs128.pdf>)

⁴⁴ (<http://www.bis.org/publ/bcbs189.pdf>)

CRR-forordningen

Ovennævnte kriterier er indarbejdet i CRR-forordningens artikel 28. Til forskel fra Basel, uddyber forordningen yderligere de ovennævnte kriterier. Præciseringerne er EU's fortolkning af Basel regelsættet, og denne fortolkning er oversat til medlemslandenes lokale sprog. Oversættelsen kan give utilsigtede nuancer i fortolkningen af reglerne.

Ved gennemgangen af artikel 28 i de forskellige sprogversioner, er det konstateret, at der er en nuanceforskel i stk. 1 litra a, hvor den engelske, franske, tyske og svenske oversættelse præciserer, at kapitalinstrumentet skal være udstedt direkte af instituttet, hvilket ikke fremgår af den danske version. Basel III benytter ikke ordet direkte om udstedelsen, men at godkendelsen skal komme direkte fra ejerne. Det kan være lokal lovgivning, der har foranlediget tilføjelse af direkte i artiklen.

Der er ligeledes en nuanceforskel i artiklens stk. 1 litra c, iii. I den danske version præciseres det, at instrumenterne i forbindelse med insolvens er klassificerede som aktiekapital. Hvorimod den tyske, engelske, svenske og franske version definerer, at instrumenterne skal være klassificerede som egenkapital, hvilket betyder, at eventuelle frie reserver er indregnet, altså et bredere udtryk.

Foruden dette ses en afvigelse i den svenske udgave i artikel 28 stk. 2. I den svenske udgave er det muligt at benytte undtagelsen i forbindelse med en rekonstruktion af den finansielle virksomhed, hvorimod de øvrige udgaver fastslår, at undtagelsen benyttes i forbindelse med afviklingsprocedurer. Det er vores opfattelse, at den svenske udgave er mere lempelig end EU's fortolkning, og dermed giver svenske institutter mulighed for at indregne flere instrumenter som egentlig kernekapital.

Som følge af institutternes forskellige selskabsformer har EU i artikel 29 defineret kriterierne for indregning af kapitalinstrumenter som egentlig kernekapital, når disse er udstedt af selskaber, som ikke er aktieselskaber.

Artiklen stiller følgende krav for indregning:

- Instrumenterne skal være udstedt af selskaberne i artikel 27, hvilket vil sige gensidige selskaber, sparekasser, andelsselskaber og lignende institutter
- Instituttet skal kunne nægte at indfri kapitalinstrumenterne, med mindre det er forbudt i national lovgivning (altså ligestillet med aktiekapital)
- Såfremt nægtelse er forbudt, skal det være muligt for instituttet at begrænse indfrielsen
- Nægtelse af indfrielse eller begrænsning af samme må ikke anses som misligholdelse
- Loft over den maksimale udlodning kan kun finde sted, såfremt det fremgår af vedtægter eller national lovgivning
- Såfremt indehaveren ved likvidation eller insolvens har ret til en andel af instituttets reserver, og denne er begrænset til det nominelle indskud, skal denne ret ligeledes begrænses for indehavere af alle øvrige egentlige kernekapitalinstrumenter
- Kapitalandele uden stemmerettigheder kan indregnes, når følgende betingelser er opfyldt:
 - o Ved likvidation eller insolvens har indehavere samme retmæssige stilling som øvrige indehavere
 - o Kapitalinstrumentet skal klassificeres som egentlig kernekapital
- Såfremt krav på instituttets aktiver i tilfælde af insolvens eller likvidation er begrænset til et fast beløb, andel eller loft, skal denne begrænsning ligeledes omfatte indehavere af alle egentlige kernekapitalinstrumenter.

I forordningen er der ligeledes stillet enkelte kriterier op for indregning alle institutters mulighed for indregning af løbende overskud. Det fremgår af artikel 26, stk. 2, at det foreløbige overskud og overskud ved årets udgang, som ikke er godkendt endnu, kan indregnes i den egentlige kernekapital, såfremt instituttet har fået myndighedernes forudgående godkendelse hertil. Det kræves tillige, at overskuddet er bekræftet af instituttets eksterne revisor. Samtidig stilles der krav om, at bekræftelsen skal give passende sikkerhed for, at det beregnede overskud er i overensstemmelse med

gældende regnskabsregler, og instituttet skal samtidig godtgøre overfor myndighederne, at forventede udgifter og udbytte er fratrukket det indregnede overskud.

Vi har bemærket, at der i de respektive udgaver af forordningen er en lille nuanceforskel i artikel 26 stk. 2, litra b, hvor den tyske, engelske og franske version tydeliggør, at der skal være tale om alle forventede udgifter og udbytter. I den svenske og danske version har man ikke præciseret, at der er tale om alle, men omtaler blot, at forventede udgifter og udbytter skal modregnes. Vi er af den overbevisning, at nuanceforskellen ikke har betydning.

I samme afsnit har man i den svenske udgave tolket en "omvendt bevisbyrde". Her fremgår det, at *"Den behöriga myndigheten finner det styrkt, att institutet har gjort avdrag för..."* forventede udgifter og udbytte, hvorimod det i de øvrige udgaver, er instituttet, der overfor myndighederne skal godtgøre, at de har foretaget de nødvendige fradrag. De svenske institutter er derved undtaget for den øgede arbejdsbyrde der ligger i at skulle godtgøre, at alle omkostninger er med.

I forbindelse med den globale finansielle krise har flere institutter haft behov for yderligere kapital, og myndighederne har i den forbindelse igangsat en række hjælpepakker. Basel III tager ikke stilling til denne form for kapitalinstrumenter som egentlig kernekapital.

Formålet med hjælpepakkerne har været at styrke institutternes kapitalgrundlag, og EU har i forordningens artikel 31 opstillet kriterier for, hvornår disse kapitalinstrumenter kan indregnes som egentlig kernekapital. Det fremgår af artiklen, at der skal være tale om kapitalinstrumenter, som offentlige myndigheder har tegnet i nødsituationer. Samtidig er det præciseret, at foruden kriterierne i artikel 31, skal instrumenterne tillige opfylde betingelserne i artikel 28 litra b)-e).

De yderligere krav ifølge artikel 31 er som følger:

- Instrumentet skal være udstedt efter 1. januar 2014
- Instrumentet skal betragtes som statsstøtte af kommissionen
- Instrumentet skal være udstedt i forbindelse med rekapitalisering af instituttet
- Instrumentet skal være fuldt tegnet og indehaves af staten eller relevant myndighed
- Instrumentet skal kunne dække tab
- Instrumentet giver indehaveren en ret på instituttets resterende aktiver efter foranstående fordringer er betalt, dog er instrumenter i andelskasser m.fl. ikke omfattet
- Der er passende udtrædelsesmuligheder for indehaveren
- Der er givet forudgående tilladelse fra myndighederne, og myndighederne har offentliggjort og begrundet afgørelsen.

For at denne type kapitalinstrumenter kan indregnes i den egentlige kernekapital, skal den kompetente myndighed anmode EBA om at godkende, at instrumentet klassificeres som egentlig kernekapital.

Såfremt et kapitalinstrument ikke kan opfylde kravene i ovennævnte artikler, er det ikke muligt at indregne instrumentet som egentlig kernekapital, herefter skal det vurderes, om instrumentet i stedet for kan indregnes som hybrid kernekapital eller supplerende kapital.

Hybrid kernekapital⁴⁵

Definition

Basel

Som nævnt tidligere stilles der større krav til kapitalens kvalitet. Dette ses også i forbindelse med definitionen af den hybride kernekapital. Basel I bruger ikke begrebet "hybrid kernekapital", her benyttes i stedet minimumskapital og overskydende kapital, uden en nærmere definition af, hvad der omfattes af begrebet overskydende kapital.

Basel II introducerer begrebet "hybrid gældskapital". Definitionen af hybrid gældskapital i Basel II er instrumenter, som indeholder karakteristika både som egenkapital og som gæld. For at et instrument kan indregnes som hybrid gældskapital er det nødvendigt, at instrumentet indeholder begge karakteristika, et alene er ikke tilstrækkeligt, og giver derved ikke mulighed for indregning. Den hybride gældskapital er i Basel II placeret under supplerende kapital, som her er en del af søjle 2 (Tier 2).

Basel III er offentliggjort efter finanskrisen og giver en stramning af kravene til institutternes kapital. Som nævnt under egentlig kernekapital har Basel III indført begrebet kernekapital, hvor yderligere kernekapital er et af elementerne.

I henhold til Basel III består begrebet yderligere kernekapital af:

- Instrumenter, der opfylder kriterierne for indregning som yderligere kernekapital, og som ikke er indregnet som egentlig kernekapital
- Overkurs relateret til yderligere kernekapitals instrumenter
- Instrumenter udstedt af konsoliderede datterselskaber ejet af 3. mand, og som opfylder kriterierne for indregning som yderligere kernekapital
- Regulatoriske justeringer.

Som tidligere nævnt skal kernekapitalen som minimum udgøre 6%, hvoraf den egentlige kernekapital minimum skal udgøre 4,5%, hvilket betyder, at den yderligere kernekapital som maksimum kan udgøre 1,5% af de risikovægtede aktiver.

Rammerne for den yderligere kernekapital er implementeret i forordningens 2. del, kapitel 3. Den engelske udgave af forordningen benytter samme begreb – additional tier 1 capital – som Basel III. Den danske version oversætter udtrykket additional tier 1 til hybrid kernekapital.

CRR-forordningen

I CRR-forordningen er hybride kernekapitalsposter defineret i artikel 51 som kapitalinstrumenter, der opfylder betingelserne i artikel 52 samt overkurs ved emission relateret til førnævnte kapitalinstrumenter. Forordningen præciserer desuden, at hvis kapitalinstrumentet opfylder kriterierne i artikel 52, og dermed er defineret som hybrid kernekapital, kan instrumentet ikke indregnes som hverken egentlig kernekapital eller supplerende kapital.

Præciseringen af, at kapitalinstrumenter der opfylder kriterierne som hybrid kernekapital ikke kan indregnes i andre kapitaltyper, er ikke brugt under forordningens definition af egentlig kernekapital, men samme præcisering benyttes under definitionen af supplerende kapital. Da den egentlige kernekapital består af kapitalinstrumenter af højeste kvalitet, er behovet for en præcisering ikke nødvendig.

Under supplerende kapital finder vi det nødvendigt med denne præcisering, idet kapitalinstrumenter, der opfylder kriterierne som supplerende kapital, har en lavere kvalitet end de øvrige kapitalinstrumenter, og derfor ikke skal kunne indregnes i højere rangerende kapitaltyper.

⁴⁵ Også kaldet additional Tier 1

For den hybride kernekapital finder vi det tillige nødvendigt med præciseringen set i forhold til indregning i højere rangerende kapital - egentlige kernekapital, idet den hybride kernekapital er af lavere kvalitet end den egentlige kernekapital, og derfor ikke skal kunne indregnes i den egentlige kernekapital, hvis kriterierne for hybrid kernekapital opfyldes. Til gengæld finder vi det tankevækkende, at forordningen tager stilling til, at man ikke kan indregne hybrid kernekapital som supplerende kapital, da kvaliteten af den hybride kapital jo er højere end den supplerende kapital, hvilket må være en fordel og styrkelse af kapitalgrundlaget, såfremt man ikke har tilstrækkelig supplerende kapital.

F.eks. hvis et institut har 5% egentlig kernekapital og 2,5% hybrid kernekapital. De 4,5% dækker kravet til egentlig kernekapital, og 1,5% af den hybride kernekapital dækker minimumskravet til sikring af kernekapitalen på 6%. Der resteret et overskud på 0,5% egentlig kernekapital samt 1% hybrid kernekapital. Den 0,5% egentlige kernekapital kan benyttes som supplerende kapital, hvorimod den 1% hybride kernekapital ikke kan indregnes som supplerende kapital. Man har fastsat kriterier for indregning i de forskellige kapitaltyper, og skulle der være overskydende kapital af en højere kapitaltype, vil dette være en styrkelse af instituttets kapitalgrundlag, også hvis denne kapital er hybrid kernekapital i forhold til supplerende kapital.

Kvalificerende kriterier for indregning

Basel

Ved indregning af hybrid kernekapital tilkendegiver Basel II, at instrumenterne i de enkelte lande kan have varierende karakteristika, men som minimum skal instrumenterne opfylde nedenstående betingelser for at kunne indregnes som hybrid kernekapital:

- Kapitalen skal være usikret, udstedt og fuldt betalt
- Indehaveren af instrumentet kan ikke kræve indløsning, eller
- Udstederen kan ikke indløse uden myndighedernes forudgående tilladelse
- Instrumenterne skal kunne bruges til imødegåelse af tab uden at dette betragtes som misligholdelse
- Trods en eventuel renteforpligtelse bør der være mulighed for at udskyde betalingen, såfremt instituttets likviditet ikke giver mulighed for rentebetaling. Dette må ikke give misligholdelse.

Basel II giver samtidig nogle forslag til instrumenter, som ofte opfylder ovenstående betingelser, og derfor kan indregnes i den hybride kernekapital. Det fremgår, at kumulative præferenceaktier⁴⁶, langsigtede præferenceaktier i Canada, aktier og kapitalbeviser uden løbetid i Frankrig, evigt udstedt gæld og præferenceaktier i England samt obligatorisk konvertible gældsinstrumenter i USA muligvis⁴⁷ kan indregnes som hybrid kernekapital, da alle har de ovennævnte karakteristika.

Basel III udvider kriterierne for indregning i den hybride kernekapital, således at instrumenter som minimum skal opfylde alle nedenstående kriterier:

- Kapitalen skal være udstedt og indbetalt
- Gælden er efterstillet indskydere, generelle kreditorer og bankgæld
- Kapitalen er ikke dækket af sikkerheder eller garantier stillet af udsteder eller nærtstående parter, eller andre arrangementer, der kontraktmæssigt eller økonomisk stiller kravet foran øvrige ligestillede bankkreditorer

⁴⁶ (<http://www.penge2.dk/ordbog/p/præferenceaktie.aspx>)

En præferenceaktie (kumulative) er betegnelsen for en aktie med særlig fortrinsstilling i forhold til almindelige aktier. I tilfælde af en afvikling af et selskab vil præferenceaktier typisk have krav på at blive tilgodeset, før der udbetales dividende til de almindelige aktier. Præferenceaktier har normalt også fortrinsret til et bestemt udbytte, før der udbetales udbytte til de almindelige aktier. Til gengæld giver en præferenceaktie ingen eller kun begrænset stemmeret på selskabets generalforsamling.

⁴⁷ I Basel II på side 246 punkt D(d) fremgår følgende: "Cumulative preference shares, having these characteristics, would be eligible for inclusion in this category. In addition the following are examples of instruments that may be eligible for inclusion". Basel II anvender altså ordet "may", hvilket ikke giver nogen garanti, og kan trække tæppet væk under institutterne.

- Kapitalen må ikke være løbetidsbegrænset, og der er ingen step-ups⁴⁸ eller andre incitamenter til indløsning
- Udsteder kan have mulighed for at indløse instrumentet, dog tidligst efter 5 år, når alle følgende betingelser er opfyldt:
 - o Der er indhentet forudgående tilladelse fra myndighederne
 - o Instituttet må ikke skabe forventning om, at instrumentet bliver indløst
 - o Instituttet må kun indløse instrumenterne i følgende situationer:
 - Det indløste instrument erstattes af kapital med samme eller bedre kvalitet og erstatningen sker under hensyntagen til instituttets indkomst- og kapitalforhold, eller
 - Instituttet dokumenterer, at kapitalen efter indfrielsen er et godt stykke over minimumskapitalskravet
- Forud for en tilbagebetaling af hovedstolen skal der indhentes godkendelse fra myndighederne, og instituttet må ikke antage eller skabe en forventning om, at der modtages godkendelse fra myndighederne
- Udbytte/rente beføjelse:
 - o Instituttet skal have den fulde beføjelse til at annullere udbytte- og rentebetalinger
 - o Annullering af udbytte- og rentebetalinger må ikke betragtes som misligholdelse
 - o Instituttet skal have fuld adgang til at benytte den annullerede betaling til betaling af andre forpligtelser, når de forfalder
 - o Annullering af udbytte- og rentebetalinger på de hybride kernekapitalinstrumenter må ikke medføre restriktioner for instituttet, på nær i relation til udbytte til aktionærer
- Udbytte- og rentebetalinger sker med frie midler
- Udbytte- og rentebetaling må ikke være afhængig af instituttets kreditrating
- Instrumentet må ikke indregnes, såfremt indregning medfører, at forpligtelserne overstiger aktiverne, og en sådan test indgår i den nationale insolvensret
- Instrumenter, der regnskabsmæssigt klassificeres som forpligtelser, skal have indbygget element til tabsabsorbering i form af enten konvertering til aktiekapital på et objektivi foruddefineret grundlag eller en nedskrivningsmekanisme, som allokterer tab til instrumentet på et foruddefineret grundlag. Nedskrivning af instrumentet får følgende konsekvenser:
 - o Ved likvidation vil kravet være reduceret
 - o Der vil ske forholdsmæssig nedsættelse af hovedstolen, såfremt forpligtelsen indløses, og
 - o Helt eller delvist nedsættelse af rente- og udbyttebetaling på instrumentet
- Hverken instituttet, nærtstående parter eller andre parter, hvor instituttet udøver bestemmende eller betydelig indflydelse må have købt instrumentet. Instituttet må heller ikke direkte eller indirekte have finansieret købet
- Instrumentet må ikke indeholde elementer, der forhindrer rekapitalisering, f.eks. hvis bestemmelserne kræver, at udstederen kompenserer investorerne, såfremt der indenfor en given tidsramme udstedes et nyt instrument til en lavere pris
- Såfremt instrumentet er udstedt af andre end instituttet eller holdingselskabet, skal provenuet være umiddelbart til rådighed og uden begrænsninger for instituttet eller holdingselskabet.

Såfremt der opstår overkurs på et instrument, der overholder ovenstående kriterier, skal denne overkurs også indregnes som hybrid kernekapital.

I forbindelse med gennemgangen af ovenstående kriterier har vi bemærket, at Basel under punkt 5 stiller et krav om, at instituttet dokumenterer, at kapitalen efter

⁴⁸ (<http://www.investopedia.com/terms/s/stepupbond.asp>)

Definition of "step-up bond": A bond that pays an initial coupon rate for the first period, and then a higher coupon rate for the following periods. A step-up bond is one in which subsequent future coupon payments are received at a higher, predetermined amount than previous or current periods. These bonds are often purchased by individuals or portfolio managers who wish to hold fixed income securities with similar features to TIPS, but with a higher coupon.

indfrielsen er et godt stykke over minimumskapitalskravet. I Basel III er der ikke taget stilling til, hvad "et godt stykke over / well above" minimumskravet betyder, og i den efterfølgende udgivelse "Basel III definition of capital – frequently asked questions"⁴⁹, bliver der heller ikke stillet spørgsmålstegn ved denne terminologi.

Det er vores vurdering, at Basel burde have uddybet formuleringen, således det tydeligt fremgik, hvornår institutterne opfylder ovennævnte krav. Med ordvalget "well above" er der stor risiko for lokale tolkninger, således at nogle institutter/lande måske vil tillade en kapital på 10% efter indløsning, mens der i andre institutter/lande kræves 15%. Det kan dog tænkes, at EU har taget stilling hertil ved udarbejdelse af forordningen, hvilket vil ensrette regler for EU-landene, men ikke på verdensplan, hvor Basels anbefalinger er gældende.

CRR-forordningen

Som tidligere nævnt skal instrumenterne opfylde betingelserne i artikel 52 i CRR-forordningen for at kunne klassificeres som hybrid kernekapital. Flere af punkterne fra Basel III er direkte indarbejdet i forordningen, men der er enkelte variationer, som tydeliggøres nedenfor.

Som supplement til Basel III's punkt 2 fastlægger CRR-forordningens artikel 52 litra d, at gælden skal være efterstillet supplerende kapitalinstrumenter i forbindelse med instituttets insolvens. Dermed skal den ikke være efterstillet egentlige kernekapitalinstrumenter, som har lavest rang ved betaling i forbindelse med konkurs.

Under vores gennemgang af artikel 52, har vi bemærket en forskel i den svenske udgave under litra e i forhold til de øvrige udgaver. Den svenske udgaves ordlyd er "*Instrumenten är utan säkerhet och omfattas inte av någon garanti som ökar förmånsrätten för*", hvilket på dansk kan oversættes til "Instrumentet er uden sikkerhed og omfattes ikke af nogen garanti, som øger rangordnen for". I de øvrige udgaver er betydningen med litra e, at de oplyste relationer ikke har stillet de omtalte sikkerheder eller garantier. I den svenske udgave er der i stedet tale om, at der ikke må være stillet sikkerhed eller garanti for de nedennævnte relationer.

Forordningen har som nævnt under "retskilder og deres samspil" direkte retsvirkning i medlemslandene, hvorfor ordvalget kunne få en praktisk betydning. Det er dog vores vurdering, at det i praksis ikke vil få nogen betydning, da artikel 52, litra f præciserer, at rangordnen ikke må forbedres enten via kontrakts eller andre ordninger ved insolvens og likvidation. Derfor vil et instrument, som indeholder sikkerhed eller garanti, der øger rangordnen jævnfør litra e, alligevel ikke kunne medregnes som hybrid kernekapital.

Basel III kræver i punkt 4, at der til instrumentet ikke er knyttet såkaldte "step-ups". CRR-forordningen omtaler ikke dette forhold, men nøjes med at afgrænse fra incitamenter for indløsning. Hvorvidt der er tale om en undladelse, om step-ups og incitamenter sidestilles, eller om det er en forglemmelse er uvist. Da instrumenter med step-ups oftest udstedes af regeringer⁵⁰, kan dette være årsag til den manglende omtale, idet bankpakker i forordningen er omfattet af egentlig kernekapital, og dermed som udgangspunkt ikke indregnes i den hybride kernekapital. Da den hybride kernekapital er udstedt af instituttet, og instrumenter med step-ups oftest udstedes af regeringer, vil omfanget af denne type instrumenter udstedt af finansielle institutter være begrænset. Dette kan efter vores vurdering være årsagen til den manglende omtale.

Basel III reglerne præciserer udsteders indløsningsmuligheder i punkt 5. Disse regler er overordnet overført til forordningens artikel 52 litra i. Her henvises til artiklerne 77 og 78, hvor underpunkterne fra Basel III, vedrørende krav til myndighedsgodkendelse samt krav til den kapital, som instituttet erstatter den indløste hybride kapital med, er implementeret. Yderligere kommer artikel 78 med en mere konkret vurdering af Basel III's udtryk "well above / et godt stykke over". Her fremgår det, at instituttet skal

⁴⁹ (<http://www.bis.org/publ/bcbs211.pdf>)

⁵⁰ (<http://www.investinganswers.com/financial-dictionary/bonds/step-bonds-903>)

overholde minimumskapitalkravet i artikel 92, dvs. 8% af de risikovægtede aktiver, samt det kombinerede bufferkrav defineret i artikel 128 stk. 1 nr. 6 i direktiv 2013/36/EU⁵¹. Det kombinerede bufferkrav vil blive gennemgået senere, men skal som minimum udgøre 2,5% af de risikovægtede aktiver. Hertil kommer et eventuelt yderligere myndighedsbestemt krav, som myndigheder har ret til at fastsætte i henhold til CRD-direktivets artikel 104 stk. 2. Det er vores vurdering, at der er forskel på Basels "well above" og overholdelse af minimumskapitalkravet og det kombinerede bufferkrav.

Som tillæg til Basels anbefalinger, indeholder CRR-forordningen i artikel 52 litra j og k en uddybning af, i hvilke tilfælde, det er muligt at tilkendegive, at instrumentet kan indfris eller genkøbes. Her præciseres det, at en sådan tilkendegivelse kun må gives vedrørende likvidation af instituttet samt diskretionære genkøb med forudgående myndighedsgodkendelse. Samtidig fremgår det, at instituttet hverken direkte eller indirekte i bestemmelserne ved udstedelsen eller før indfrielse må give udtryk for, at de kompetente myndigheder vil give samtykke til indfrielsen. Vi vurderer, at denne tilføjelse er givet for at sikre, at institutterne ikke skaber forventninger hos investorerne, hverken vedrørende førtidsindfrielse eller myndighedsgodkendelse, da dette kan skabe en fejlagtig positiv forventning til instituttets fremtidige indtjening og kapitalforhold, og dermed skabe en øget risiko for investorerne.

Under Basel III's punkt 7 d omtales det, at annullering af udlodninger på hybrid kernekapital ikke skaber restriktioner for instituttet, på nær i forhold til udlodning til den almene aktionær. I CRR-forordningen er det forhold ikke nævnt særskilt, her omtales kun, at instituttet ikke pålægges restriktioner, såfremt udlodning annulleres. Søgning i CRR-forordningens præambler har ikke givet svar på dette, men det er vores vurdering, at undladelsen er et udtryk for, at man tager for givet, at der ikke udloddes til aktionærer, såfremt der ikke er kapital til udlodning på den hybride kernekapital.

I punkt 11 i Basel III regelsættet påpeges det, at instrumentet skal have en tabsabsorberingsevne enten i form af konvertering til aktier eller en nedskrivningsmekanisme. Artikel 52 litra n regulerer, at instrumentets hovedstol kan nedskrives permanent eller midlertidigt eller konverteres til egentlig kernekapitalinstrumenter. Forordningen giver derved tilladelse til midlertidig nedskrivning, hvilket ikke er omfattet af Basel III's anbefalinger. Som supplement til artikel 52, indeholder artikel 54 litra d kriterier, som skal opfyldes, såfremt nedskrivningsmekanismen udnyttes. Denne beskrivelse er identisk med Basel III's anbefalinger og omtaler ikke en midlertidig nedskrivning af hovedstolen.

Afslutningsvis vurderer vi, at der er forskel på Basel III regelsættets punkt 14 vedrørende instrumenter udstedt af en konsolideret enhed og CRR-forordningens artikel 52 litra p. Ifølge Basel er der tale om instrumenter, der er udstedt af en enhed, der indgår i konsolideringen, men ikke er instituttet selv eller holdingselskabet, altså kan holdingselskabet udstede instrumentet, uden de yderligere krav til provenuet. Ifølge CRR-forordningen gælder de yderligere krav til provenuet, såfremt instrumentet ikke er udstedt af instituttet selv, altså også ved udstedelse af holdingselskabet, og er dermed en stramning i forhold til Basel III.

Samtidig fremgår det af forordningen, at provenuet skal være til rådighed umiddelbart og uden begrænsninger for instituttet, hvorimod Basel giver mulighed for, at provenuet også kan stilles til rådighed for holdingselskabet og fortsat indregnes i den hybride kernekapital. Forordningen er dermed mere striks og stiller således større krav til den indregnede kapital.

CRR-forordningens artikel 53 supplerer Basel III's punkt 7 om beføjelse til udbytte- og rentebetalinger. Artiklen uddyber, at en annullering af udlodninger på et hybrid kernekapital instrument ikke må forpligte eller begrænse instituttet i forhold til udlodning på øvrige kapitalinstrumenter. Samtidig må der ikke være forpligtelse til at honorere indehavere af kapitalinstrumentet på anden vis som erstatning for annullerede betalinger.

⁵¹ (<http://eur-lex.europa.eu/legal-content/DA/TXT/PDF/?uri=CELEX:32013L0036&rid=2>)

Foruden artikel 52 litra n, giver artikel 54 stk. 1, litra a-c en uddybning af krav og muligheder for konvertering og nedskrivning af hybride kernekapitalinstrumenter. Forordningen kræver, at en udløsende faktor indtræffer, såfremt den egentlige kernekapital falder til et niveau under 5,125% af de risikovægtede aktiver, eller et højere niveau, som er fastsat af instituttet i kapitalinstrumentets bestemmelser. Herudover har instituttet mulighed for at tilføje en eller flere udløsningsfaktorer i bestemmelserne.

CRR-forordningen angiver som tidligere nævnt en egentlig kernekapital på minimum 4,5% og en kernekapital på 6%. Det er vores vurdering, at triggerniveauer på 5,125% er fastsat med baggrund i minimumskravet til den egentlige kernekapital på 4,5% samt nederste kvartil af kapitalbevaringsbufferen, som er 0,625%. Kapitalbevaringsbufferen gennemgås i afsnittet om "kapitalbuffere", men det giver mening, at triggerniveauet udløses, såfremt instituttets egentlige kernekapital falder til 5,125%, da dette er tæt på minimumskravet for den egentlige kernekapital.

Det er desuden i artikel 52 præciseret, at bestemmelserne for instrumenterne skal indeholde oplysninger om konverteringsrate og grænse for beløb, der skal konverteres, samt indenfor hvilket interval der vil kunne konverteres. På denne måde sikres det, at alle hybride kernekapitalinstrumenter indeholder formalia for konvertering allerede på udstedelsestidspunktet, og derved er investor oplyst om, hvilke risici instrumentet indeholder på købstidspunktet.

Såfremt der nedskrives eller konverteres, kan den nedskrevne eller konverterede værdi ikke længere indregnes som hybrid kernekapital. Ved konvertering omdannes instrumentet til egentlig kernekapital, og skal derved indregnes i summen af den egentlige kernekapital, mens en nedskrivning reguleres over de frie reserver.

Artikel 54 stk. 3 angiver, hvordan hybride kernekapitalinstrumenter skal værdiansættes. Det fremgår, at det ikke er hovedstolen, der skal indregnes, men alene den mindste værdi, som instrumentet vil generere i den egentlige kernekapital ved en fuld nedskrivning eller konvertering. Herudover angiver stk. 4, at nedskrivningen eller konverteringen, som minimum skal bringe den egentlige kernekapital op på 5,125% af de risikovægtede aktiver eller udgøre hele hovedstolen af instrumentet, altså kan kun den værdi, der aktuelt kan skaffes, indregnes.

Under vores gennemgang af artikel 54 har vi bemærket en lille nuanceforskel i stk. 1 litra c, hvor man i den danske version har valgt at benytte ordene "nærmere angive", mens man i de øvrige versioner har valgt at bruge formuleringen "specificere". Vores vurdering er, at den danske formulering er blødere og giver risiko for mindre præcise formuleringer af bestemmelserne, hvorved man ikke får tydeliggjort konverteringsrate, -grænse og -interval.

Samtidig har vi bemærket, at man i den tyske version under litra c, ii har tolket CRR-forordningen således, at der er tale om en "enten/eller" i forhold til præcisering af konverteringsrate og grænse eller konverteringsinterval. Den engelske version bruger ordet "either". Dette ord har i denne formulering 2 betydninger, hvorfor det kan både tolkes som "både og" samt "enten/eller". Dette kan være årsagen til forskellen, da man i Tyskland kan have tolket ordet som "enten/eller", mens man i den danske og svenske har tolket det som "både og". Vi har vurderet, at bestemmelserne for instrumenterne bør indeholde begge elementer, og der derfor er tale om "både og". Dermed skal bestemmelserne indeholde oplysning om både konverteringsrate og grænse for beløb, der kan konverteres.

Lov om finansiel virksomhed

I Danmark er nogle af bestemmelserne fra CRR-forordningen indarbejdet i Lov om finansiel virksomhed. Det er blandt andet i §46 præciseret, at instituttet ikke må finansiere kunders køb af instituttets egne kapitalinstrumenter, såfremt instituttet har tegnet hybrid kernekapital. I §234 stk. 2 er det præciseret, at manglende opfyldelse af forpligtelser i forhold til hybrid kernekapital eller supplerende kapitalinstrumenter ikke anses som misligholdelse, og institutterne dermed ikke anses som insolvente. Disse

regler er strengt taget unødvendige, da de begge er beskrevet i CRR-forordningen og dermed har direkte retsvirkning for danske institutter.

Såfremt et kapitalinstrument ikke længere kan indregnes som hybrid kernekapital, skal det vurderes, om instrumentet i stedet kan indregnes som egentlig kernekapital eller supplerende kapital. I det efterfølgende gennemgås reglerne for supplerende kapital.

Supplerende kapital

Definition

Basel

Basel I tager de første skridt til en definition af den kapital, der skal være tilstede udover den krævede minimumskapital, men præciserer ikke, hvilken krævet minimumskapital, der henvises til. Ud fra beskrivelsen er det vores vurdering, at der er tale om minimumskravet på 8%, men da kravene gennem de senere år er skærpet, er det vores vurdering, at der dog bør være tale om minimumskravet til den egentlige kernekapital på 4%, hvilket også giver mening i forhold til udtrykket "supplerende kapital".

Basel I specificerer ikke niveauet for den supplerende kapital, men beskriver hvilke faktorer, der skal overvejes, når kravet til den supplerende kapital fastsættes. Her har Basel Komiteen anført, at både institut og overvågende myndighed (Finanstilsynet) skal overveje følgende ved fastsættelsen:

- Erfaring og kvalitet af ledelse og nøglemedarbejdere
- Instituttets risikoappetit⁵² og tidligere præstationer indenfor risikostyring
- Markedssituation
- Kvalitet og sikkerhed i indtjeningen
- Kvalitet af kapital og mulighed for adgang til ny kapital
- Spredning af aktiviteter og koncentration af eksponeringer
- Forpligtelser og likviditetsprofil
- Komplexiteten af de lovmæssige og organisatoriske forhold
- Kontrolmiljøets tilstrækkelighed
- Support og kontrol udøvet af aktionærer, og
- Omfang af overvågning fra andre tilsynsførende.

Når instituttet har vurderet de ovenstående faktorer, skal de fastsætte en tilfredsstillende margin over minimumskravet. Foruden ovennævnte faktorer skal instituttet tillige overveje eventuel påvirkning fra instituttets livscyklus og det overordnede makroøkonomiske miljø. Samtidig skal der udføres stress-tests, hvor der tages højde for mulige fremtidige begivenheder og ændringer i markedsbetingelser, som kan påvirke instituttets behov for kapital. Stress-testen skal inkludere et "worst-case" senarie. Basel angiver derved ikke en specifik procentdel, men lader det op til institutter og myndigheder at fastlægge det endelige niveau.

Som en del af processen skal instituttet sikre, at der foreligger tilstrækkelig dokumentation for ovennævnte vurdering af kapitalbehov, således myndighederne kan gennemgå og vurdere det fastsatte behov for supplerende kapital.

Basel I definerer, at der er behov for, at institutterne opbygger et internt kontrolmiljø, således de sikrer, at der sker en kontinuerlig opfølgning og vurdering af kapitalen, herunder niveau, fremtidigt behov og kvalitet. Basel I beskriver nogle værktøjer, der kan benyttes til denne vurdering og opfølgning, herunder eksempelvis forventningsanalyser og sammenligning med peer-groups. Beskrivelsen er efter vores vurdering i tråd med opgørelsen af det individuelle solvensbehov.

⁵² Basel I anfører i Annex 3, afsnit A, 3: "A bank and its supervisor need to consider a variety of factors, including:.... its risk appetite and its track record in managing risk".

Ved definitionen af supplerende kapital bliver Basel II mere specifik. Her placeres den supplerende kapital i Tier 2 og inddeles i 5 kategorier, hvoraf ovennævnte hybride kernekapital udgør den ene kategori. De resterende 4 kategorier er; skjulte reserver, opskrivningshenlæggelser, forskellen mellem forventet tab og regnskabsmæssige nedskrivninger og efterstillet kapitalindskud.

Den samlede Tier 2 må maksimalt udgøre den samlede sum af Tier 1 (aktiekapital og frie reserver på minimum 4%). Yderligere er der begrænsning på mængden af forskellige typer af supplerende kapital i Tier 2, således at efterstillet kapitalindskud maksimalt kan udgøre 50% af Tier 1 (2%), og forskellen mellem forventet tab og regnskabsmæssige nedskrivninger højst kan udgøre 1,25% af de risikovægtede aktiver – alternativt 0,6%, såfremt instituttet anvender IRB⁵³.

Basel III definerer Tier 2 kapital som "gone-concern" kapital. Dette begreb dækker over situationen, hvor instituttet er eller er tæt på nedlukning, det vil sige, at en eventuel goodwill er væk. På dette stadie skal kapitalen benyttes til dækning af tab før eventuelle indskydere lider tab.

Samtidig betinger Basel III, at såfremt instrumentet skal kunne indregnes som supplerende kapital, må det ikke kunne indregnes som kernekapital. En eventuel overkurs relateret til kapitalinstrumentet skal tillige indregnes.

Foruden ovennævnte skal; minoritetsinteresser i datterselskaber (såfremt instrumentet ikke kan indregnes som kernekapital), forskelle mellem forventet tab og regnskabsmæssige nedskrivninger og regulatoriske justeringer medregnes i den supplerende kapital.

Basel III's definition af supplerende kapital er ikke direkte implementeret i CRR-forordningens artikel 62. Artiklen giver en udtømmende liste over instrumenter, der kan indregnes som supplerende kapital. Heraf fremgår, at følgende instrumenter kan indregnes: kapitalinstrumenter og efterstillet lån, som opfylder betingelserne i artikel 63, overkurs relateret til disse instrumenter samt generelle kreditrisikojusteringer før indregning af skatteeffekt på op til 1,25% af de risikovægtede aktiver, såfremt instituttet anvender standardmetoden⁵⁴ og op til 0,6%, såfremt instituttet anvender IRB.

Kvalificerende kriterier for indregning

Basel

Som tidligere nævnt er Basel II specifik i beskrivelsen af, hvilke instrumenter, der kan indregnes som supplerende kapital (Tier 2). Foruden beskrivelserne, er kriterierne for indregning ligeledes specificeret.

Når det skal vurderes, hvorvidt der er skjulte reserver, der kan indregnes, har Basel II præciseret, at det udelukkende er skjulte reserver, der har passeret resultatet, der kan indregnes. Samtidig er det et krav, at reserven ikke er "offentliggjort", hvilket betyder, at eksempelvis perioderegnskabet ikke er revideret og ikke udsendt i offentligheden. Reserven skal tillige være ubegrænset og umiddelbar til rådighed. For at indregning kan ske, skal der tillige være godkendelse fra myndighederne. Et

⁵³ ([http://en.wikipedia.org/wiki/Internal_Ratings-Based_Approach_\(Credit_Risk\)](http://en.wikipedia.org/wiki/Internal_Ratings-Based_Approach_(Credit_Risk)))

"Under the Basel II guidelines, banks are allowed to use their own estimated risk parameters for the purpose of calculating regulatory capital. This is known as the Internal Ratings-Based (IRB) Approach to capital requirements for credit risk. Only banks meeting certain minimum conditions, disclosure requirements and approval from their national supervisor are allowed to use this approach in estimating capital for various exposures."

⁵⁴ ([http://en.wikipedia.org/wiki/Standardized_approach_\(credit_risk\)](http://en.wikipedia.org/wiki/Standardized_approach_(credit_risk)))

"Under this approach the banks are required to use ratings from External Credit Rating Agencies to quantify required capital for credit risk. In many countries this is the only approach the regulators are planning to approve in the initial phase of Basel II Implementation. The Basel Accord proposes to permit banks a choice between two broad methodologies for calculating their capital requirements for credit risk. The other alternative is based on internal ratings".

eksempel på en mulig skjult reserve efter de tidligere Basel II regler kan efter vores vurdering være indregning af det løbende overskud.

Yderligere fremgår det, at manglende transparens, sammenholdt med at skjulte reserver i mange lande ikke, i henhold til regnskabsreglerne, kan indregnes som kernekapital, bevirker, at instrumenterne i stedet kan indregnes som supplerende kapital.

For så vidt angår opskrivningshenlæggelser gives der 2 muligheder for indregning i Basel II. Den første mulighed er anvendelse af dagsværdiregulering-regelsættet, hvor opskrivningen fremgår af det offentliggjorte regnskab. Den anden mulighed er brug af kostpris-princippet, hvorved der opstår en skjult værdi, som forskellen mellem kostprisen og den aktuelle dagsværdi. Begge værdistigninger kan indregnes som supplerende kapital, forudsat godkendelse af relevante myndigheder, af at aktivernes værdi er forsigtigt værdiansat og tager højde for værdiudsving og værdi ved tvangsrealisation. I forbindelse med fastsættelse af disse regler har Basel Komiteen vurderet, om institutternes domicilejendomme skal være omfattet af reglerne, men har fravalgt dette.

Såfremt instituttet benytter mulighed nr. 2, kan dette ikke ske til fuld værdi. Der er tale om værdistigninger baseret på skjulte værdier, hvorfor der kan være usikkerhed forbundet hermed. Denne usikkerhed afdækkes med et fradrag, som Basel II har fastsat til 55% af forskellen mellem markedsværdien og kostprisen.

Det er vores vurdering, at årsagen til, at der kun sker fradrag ved brug af mulighed nr. 2 er, at aktivernes værdier ved brug af mulighed nr. 1 er offentliggjorte dagsværdier ved regnskabsaflæggelsen, hvorimod forskellen på dagsværdien og kostprisen ved brug af mulighed nr. 2 er skjult, kunstigt kan oppustes og kun bekræftes ved realisation af aktivet, hvorfor der er en risiko for, at værdien ikke er tilstede.

Tredje element som kan indregnes i den supplerende kapital udgøres af forskellen mellem forventet tab og regnskabsmæssige nedskrivninger. Denne reserve omfatter krav til yderligere kapital, hvor der er risiko for tab, men disse tab endnu ikke er identificeret. Såfremt tabet allerede er kendt, må beløbet ikke medregnes som supplerende kapital.

Reserven er at sammenligne med en gruppevis nedskrivning, hvor tabet på den enkelte eksponering ikke er identificeret, men historiske data giver forventning om et fremtidigt tab af en given størrelse.

For at sikre, at institutterne ikke polstrer mere end nødvendigt, har Basel II fastsat grænser for, hvor stor denne reserve må være. Som tidligere nævnt må institutter, som benytter standardmetoden, indregne op til 1,25% af deres risikovægtede aktiver, mens institutter, der benytter IRB-metoden må indregne op til 0,6% af de risikovægtede aktiver. Forskellen mellem de to metoder skyldes, at institutter, der benytter IRB-metoden allerede direkte har identificeret et større andel af tabene og har dermed individuelt nedskrevet på disse, hvorfor restrisikoen for tab er mindre end ved brug af standardmetoden.

Sidste element som kan indregnes er efterstillet kapitalindskud. Der er tale om instrumenter, der ikke løbende kan absorbere tab, og hvor der er begrænset løbetid tilknyttet instrumentet, hvorfor det ikke kan indregnes som kernekapital. Løbetiden skal dog på udstedelsestidspunktet mindst være 5 år, og såfremt dette opfyldes, kan der som efterstillet kapitalindskud maksimalt indregnes en værdi svarende til 50% af kernekapitalen som supplerende kapital. Værdi af instrumentet nedsættes lineært med 20% pr. år de sidste 5 år af instrumentets løbetid. Et eksempel på efterstillet kapitalindskud kunne være medarbejderobligationer.

I modsætning til den egentlige kernekapital og hybride kernekapital, hvor der i Basel III for hver type kapital er opstillet 14 kriterier, er der for den supplerende kapital kun tale om 9 kriterier, der skal opfyldes for indregning. Nedenstående kriterier skal alle, som minimum, opfyldes for indregning som supplerende kapital:

- Instrumentet skal være udstedt og indbetalt
- Instrumentet er efterstillet indskydere og generelle kreditorer
- Kapitalen er ikke dækket af sikkerheder eller garantier stillet af udsteder eller nærtstående parter, eller andre arrangementer der kontraktmæssigt eller økonomisk stiller kravet foran øvrige ligestillede indskydere og generelle bankkreditorer
- Løbetid:
 - o Oprindelig løbetid skal mindst udgøre 5 år
 - o Lineær nedskrivning af kapitalen de sidste 5 år før udløb
 - o Der er ingen step-ups eller andre incitamenter til indløsning
- Udsteder kan have mulighed for at indløse instrumentet, dog tidligst efter 5 år:
 - o Hvis der er indhentet forudgående tilladelse fra myndighederne
 - o Instituttet må ikke skabe forventning om, at instrumentet bliver indløst, og
 - o Instituttet må kun indløse instrumenterne i følgende situationer:
 - Det indløste instrument erstattes af kapital med samme eller bedre kvalitet og erstatningen sker under hensyntagen til instituttets indkomst- og kapitalforhold, eller
 - Instituttet dokumenterer, at kapitalen efter indfrielsen er et godt stykke over minimumskapitalskravet
- Investoren har ikke rettigheder til at fremskynde betaling af fremtidigt planlagte betalinger, på nær ved konkurs eller likvidation
- Instrumentet må ikke have et element indbygget, som er afhængigt af instituttets kreditrating
- Hverken instituttet, nærtstående parter eller andre parter, hvor instituttet udøver bestemmende eller betydelig indflydelse må have købt instrumentet. Instituttet må heller ikke direkte eller indirekte have finansieret købet
- Såfremt instrumentet er udstedt af andre end instituttet eller holdingselskabet, skal provenuet være umiddelbart til rådighed og uden begrænsninger for instituttet eller holdingselskabet.

CRR-forordningen

CRR-forordningen har som udgangspunkt indarbejdet kriterierne fra Basel III regelsættet i artikel 63. Der er dog enkelte forskelle, hvor enten Basel III eller CRR-forordningen har tilføjet yderligere betingelser. Nedenfor fremhæves forskellene.

Tilsvarende bemærkningen til artikel 52 litra g, anbefaler Basel III i punkt 4, at der til instrumentet ikke er tilknyttet såkaldte "step-ups". Forordningen omtaler ikke dette forhold i artikel 63 litra h, men nøjes med at afgrænse fra incitamenter for indløsning. Hvorvidt der er tale om en undladelse, om step-ups og incitamenter sidestilles, eller om det er en forglemmelse er uvist. Såfremt instrumentet indeholdt step-ups, ville dette betyde, at instituttet ved en stigning i renten på instrumentet på et givent tidspunkt, ville have incitament til at førtidsindfri dette og hente ny billigere kapital i markedet. Ud fra dette mener vi ikke, at der kan være tale om en udeladelse eller forglemmelse. Vi vurderer i dette tilfælde, at step-ups og incitamenter sidestilles, hvorfor det har været nødvendigt at præcisere, at incitamenter også omfatter step-ups.

Basel III reglerne præciserer udsteders indløsningsmuligheder i punkt 5. Disse regler er overordnet overført til forordningens artikel 63 litra j. Der henvises i artikel 63 til artiklerne 77 og 78, hvor underpunkterne fra Basel III, vedrørende krav til myndighedsgodkendelse samt krav til kapital, som instituttet erstatter den indløste supplerende kapital med, er implementeret. Som tidligere nævnt kommer artikel 78 med en mere konkret vurdering af Basels udtryk "well above / et godt stykke over". Der henvises til kvalificerende kriterier for indregning i hybrid kernekapital side 29 ovenfor for en nærmere uddybning.

Som tillæg til Basel III's anbefalinger, indeholder CRR-forordningen i lighed med artikel 52 litra j og k en uddybning i artikel 63 litra k med hvilke tilfælde, hvor det er muligt at tilkendegive, at instrumentet kan indfris eller genkøbes. Her præciseres det, at en sådan tilkendegivelse kun må gives vedrørende insolvens eller likvidation af instituttet.

Afslutningsvis vurderer vi, at der er en forskel på Basel III regelsættets punkt 9 vedrørende instrumenter udstedt af en konsolideret enhed og CRR-forordningens artikel 63 litra n. Ifølge Basel III er der tale om instrumenter, der er udstedt af en enhed, der indgår i konsolideringen, men ikke er instituttet selv eller holdingselskabet, altså kan holdingselskabet udstede instrumentet, uden de yderligere krav til provenuet. Ifølge CRR-forordningen gælder de yderligere krav til provenuet, såfremt instrumentet ikke er udstedt af instituttet selv, altså også ved udstedelse af holdingselskabet.

Samtidig fremgår det af CRR-forordningen, at provenuet skal være til rådighed umiddelbart og uden begrænsninger for instituttet, hvorimod Basel III giver mulighed for, at provenuet også kan stilles til rådighed for holdingselskabet og fortsat indregnes i den supplerende kapital. Vi har ikke nogen forklaring på denne forskel.

I CRR-forordningens artikel 64 uddybes reglerne vedrørende amortisering af det supplerende kapitalinstruments værdi, når løbetiden når 5 år eller derunder. I lighed med Basel III's punkt 4 b, skal værdien amortiseres de sidste 5 år af løbetiden. Det fremgår af artiklen, at amortiseringen skal beregnes pr. dag, hvorved beregningen bliver meget præcis. Yderligere fremgår det indirekte, at der er tale om en lineær nedskrivning af instrumentets værdi, da værdien beregnes ved at dividere den nominelle restværdi med antal kalenderdage i de resterende 5 år, og herefter gange resultatet med de resterende kalenderdage i løbetiden.

Vi har bemærket, at man i den danske version i artikel 64 litra a havde benyttet følgende ordlyd til beregningsmetoden *"den nominelle værdi af instrumenterne eller de efterstillede lån på førstedagen af de resterende 5 år af deres kontraktlige løbetid ganget med antal af kalenderdage i denne periode"*. Der var tydeligvis tale om en fejl i oversættelsen, da det korrekte ord er divideret, hvilket bekræftes af de øvrige versioner. Fejlen er rettet i efterfølgende ændring af CRR-forordningen.

Såfremt et kapitalinstrument ikke længere kan indregnes som supplerende kapital, skal det herefter vurderes, om instrumentet i stedet kan indregnes som egentlig kernekapital eller hybrid kernekapital.

Summen af den egentlige kernekapital, hybride kernekapital og den supplerende kapital udgør tilsammen minimumskapitalgrundlaget og udgør ifølge CRR-forordningens artikel 92 litra 1 c 8% af de risikovægtede aktiver. Foruden dette minimumskrav skal institutterne supplere kapitalkravet med yderligere kapital i form af kapitalbuffere. Disse buffere er anbefalet i Basel III og implementeret i CRD-direktivet. Reglerne for kapitalbuffere er nærmere beskrevet i afsnittet "kapitalbuffere".

Overgangsregler

Da CRR-forordningen og CRD-direktivet træder i stedet for de 2 tidligere direktiver, som regulerede branchen, er der indført overgangsregler, der har til hensigt at lempe overgangen fra de tidligere regler og til de nye regler. Overgangsreglerne giver retsreglerne en tidsmæssig anvendelse og sikrer, at de korrekte regler anvendes i de rigtige perioder⁵⁵.

Indfasning og udfasning i den egentlige kernekapital

Basel

I Basel III regelsættet har Basel Komiteen foruden de nye regler også anbefalet ikrafttrædelsestidspunkter samt overgangsregler både relateret til indfasning af de nye eller opstrammede regler samt udfasning af de bestående regler. En betingelse, for at ind- og udfasningsreglerne kan anvendes, er, at instrumenterne er udstedt før 12. september 2010. Basel III reglerne er udstedt i december 2010, og det er vores vurdering, at datoen er fastsat ud fra offentliggørelse af forventede nye regler.

For den egentlige kernekapital har det betydet, at den fra 1. januar 2014 minimum skal udgøre 4% af de risikovægtede aktiver, stigende til et minimums slutkrav på 4,5% pr. 1. januar 2015.

I samme periode er kravet til den samlede kernekapitalsprocent steget, således den pr. 1. januar 2014 minimum udgjorde 5,5% af de risikovægtede aktiver, og er yderligere steget til et minimums slutkrav på 6% pr. 1. januar 2015.

I forbindelse med opstramning af reglerne for så vidt angår kapitalinstrumenter, som er udstedt af datterselskaber og ejet af tredjemand, indfører Basel III nogle udfasningsregler. Hvis instrumenterne ikke overholder det nye regelsæt, men efter de eksisterende nationale regler kan indregnes i den egentlige kernekapital, skal instituttet reducere indregningen af disse over 5 år, således at værdien af instrumentet reduceres med 20% pr. år, startende fra 1. januar 2014 og fuldt udfaset pr. 1. januar 2018.

Som hovedregel kan instrumenter, der ikke overholder de nye regler i henhold til Basel III, ikke indregnes længere. Dog har Basel III indført en udfasningsperiode, såfremt instrumentet opfylder følgende kriterier:

- Instrumenterne er udstedt af andre selskabstyper end aktieselskaber
- Instrumenterne bliver behandlet som egenkapital under de gældende regnskabsregler, og
- Instrumenterne kan efter den nationale lovgivning for finansielle institutter indregnes som egentlig kernekapital.

Såfremt disse 3 betingelser er opfyldt, kan indregningen udfases efter samme retningslinjer som hybride kernekapitalinstrumenter og supplerende kapitalinstrumenter. Det vil sige, at der reduceres med 10% pr. år, hvor der i 2015 højst kan indregnes 70% (se beskrivelse nedenfor under hybrid kernekapital).

CRR-forordningen

CRR-forordningen har tilsvarende Basel III implementeret overgangsregler. Disse er beskrevet i artikel 465, hvor det fremgår, at den egentlige kernekapitalsprocent i perioden 1. januar 2014 til 31. december 2014 skal fastsættes indenfor et interval på 4% til 4,5%. Tilsvarende skal kernekapitalsprocenten i samme periode fastsættes indenfor et interval på 5,5% til 6%. Det er de kompetente myndigheder i medlemslandene, der fastsætter og offentliggøre niveauet for de 2 kapitalprocenter.

⁵⁵ Intertemporalret –

(http://www.denstoredanske.dk/Samfund,_jura_og_politik/Jura/International_ret/intertemporal_ret)

Med denne formulering har forordningen åbnet mulighed for, at de enkelte medlemslande kan fastsætte kapitalprocenten forskelligt i 2014, hvormed der i et enkelt år kan blive forskel fra land til land.

En sammenligning af den tyske, engelske, franske, svenske og danske udgave af forordningen, viser, at der er enkelte forskelligheder i tolkningen af reglerne. I den svenske udgave har man undladt at pålægge myndighederne at offentliggøre niveauer for de 2 kapitalprocenter. Vi er af den holdning, at forskellen alene beror på en forglemmelse i oversættelse af forordningen. Det giver ikke mening, at de svenske myndigheder skulle fastsætte kapitalprocenter, men ikke offentliggøre dem, således institutter kan agere indenfor grænserne.

I lighed med Basel III har CRR-forordningen også udstedt regler for, hvorledes statsstøttede ordninger kan indregnes i den egentlige kernekapital. De statsstøttede ordninger kan indregnes fuldt ud i perioden 1. januar 2014 til 31. december 2017, hvilket er i fuld overensstemmelse med Basel III. Dog har forordningen opsat nogle betingelser for fortsat indregning. Såfremt instrumenterne overholder betingelserne i artikel 57 litra a i direktiv 2006/48/EF, altså det gamle direktiv om indregning af egenkapitalkomponenter, i dette tilfælde aktiekapital og tilhørende overkurs ved emission, kan instrumentet fortsat indregnes som egentlig kernekapital indtil udgangen af 2017. Opfylder instrumentet ikke ovennævnte regler fra artikel 57, kan det alligevel indregnes, såfremt følgende betingelser er overholdt:

- Instrumentet skal være udstedt før 1. januar 2014
- Udstedelsen skal være sket i en medlemsstat
- Instrumentet skal være omfattet af et økonomisk tilpasningsprogram, og
- Udstedelsen af instrumentet er i overensstemmelse med det økonomiske tilpasningsprogram.

Foruden overgangsregler for statsstøttede ordninger er der i CRR-forordningens artikler 484 – 486 indført overgangsregler for den egentlige kernekapital. Følgende egentlige kernekapitalinstrumenter er omfattet af overgangsordningen:

- Instrumentet er udstedt før 31. december 2010, og opfylder betingelserne som egenkapitalinstrument i henhold til artikel 57 stk. 1 i direktiv 2006/48/EF og betragtes som aktiekapital i henhold til artikel 22 i direktiv 86/635/EØF.
- Samtidig skal instrumentet i henhold til artikel 28 litra i og j dække tab først og forholdsmæssigt mest samt være efterstillet øvrige fordringer i tilfælde af insolvens eller likvidation.

Overgangsreglerne finder anvendelse i perioden 1. januar 2014 og til 31. december 2021. Det maksimale indregningsbeløb i den egentlige kernekapital, skal jævnfør artikel 486 stk. 2 beregnes som summen af værdien jævnfør litra a og b, altså den nominelle værdi af instrumenterne samt tilhørende overkurs, pr. 31. december 2012 ganget med den relevante procentdel efter artiklens stykke 5.

I artiklens stk. 5 er det fastsat indenfor hvilket spænd, summen af den egentlige kernekapital som omfattes af overgangsreglerne, kan indregnes med hvert enkelt år i udfasningsperioden. I modsætning til Basel III giver CRR-forordningen de nationale myndigheder mulighed for at fastsætte en lavere indregningsprocent end Basel III's anbefalinger. Den maksimale indregningsprocent følger Basel III's anbefalinger. Dette giver specielt i de midterste udfasningsår et bredt spænd, som myndighederne kan agere indenfor, hvilket giver risiko for store udsving landene imellem. Som eksempel kan nævnes, at i 2017 har de nationale myndigheder mulighed for at fastsætte indregningsprocenten mellem 0% - 50%, derved kan Danmark eksempelvis fastsætte en indregningsprocent på 50%, mens Tyskland fastsætter indregningsprocenten på 0%.

I Danmark er overgangsreglerne reguleret i lovbekendtgørelse nr. 294 af 27. marts 2014, hvor udfasningsreglerne i artikel 486 stk. 5 er fastsat i bekendtgørelsens §8. Her fremgår det, at man i Danmark har valgt længst mulig udfasning, således instrumenterne først er fuldt udfaset 1. januar 2022.

Indfasning og udfasning i den hybride kernekapital

Basel

I lighed med reglerne for kernekapitalinstrumenter udstedt af datterselskaber og ejet af tredjemand, skal hybride kernekapitalinstrumenter udstedt af datterselskaber og ejet af tredjemand udfases over en 5 årig periode. Instrumenterne udfases på samme vis som de egentlige kernekapitalinstrumenter med 20% pr. år, startende fra 1. januar 2014 og fuldt udfaset pr. 1. januar 2018.

For bankpakker stillet af de offentlige myndigheder har Basel III anbefalet, at disse skal kunne indregnes uændret indtil 1. januar 2018, uanset om de opfylder kravene til hybrid kernekapital efter Basel III.

For hybride kernekapitalinstrumenter uden incitament til førtidsindfrielse, der ikke længere kan klassificeres som hybrid kernekapital, er der indført en udfasningsmodel. Som udgangspunkt skal disse instrumenter udfases over en 10 årig periode, startende fra 1. januar 2013 med en årlig reduktion på 10%, første gang 1. januar 2013. Der tages udgangspunkt i summen af instrumenternes nominelle værdi pr. 1. januar 2013, som betegnes som "basen". Fra basen trækkes årligt 10%, hvilket vil sige, at pr. 1. januar 2015 kan der højst indregnes 70% af basens værdi. Hvis institutterne førtidsindfrier nogle af de hybride kernekapitalinstrumenter, forbliver basen uændret. Dermed bliver udfasningsreglerne mere lempelige, end hvis basen skulle reduceres med det indfrie beløb.

Som tillæg til udfasningsreglerne giver Basel III metoder til indregning af hybride kernekapitalinstrumenter, hvor der er step-ups eller andre incitamenter til førtidsindfrielse tilknyttet. Sådanne instrumenter skal behandles på følgende måde:

- Såfremt instrumentet opfylder kvalificerende kriterier for indregning som hybrid kernekapital efter Basel III – på nær incitamentet til førtidsindfrielse
 - o Forfaldsdato på incitamentet er før 1. januar 2013 og instituttet har ikke udnyttet muligheden. Dette instrument kan indregnes som hybrid kernekapital uden reduktion
 - o Forfaldsdato på incitamentet er efter 1. januar 2013, men forfaldsdato er ikke indtruffet endnu. Når forfaldsdatoen på incitamentet indtræffer, kan det hybride kernekapitalinstrument indregnes uden reduktion, i den mellemliggende periode skal instrumentet udfases efter ovennævnte udfasningsregler for hybride kernekapitalinstrumenter
- Såfremt instrumentet ikke opfylder kvalificerende kriterier for indregning som hybrid kernekapital efter Basel III
 - o Forfaldsdato på incitamentet er før 12. september 2010 og instituttet har ikke udnyttet muligheden. I dette tilfælde skal instrumentet udfases fra 1. januar 2013
 - o Forfaldsdato på incitamentet er mellem 12. september 2010 og 1. januar 2013, hvor Basel III træder i kraft, og instituttet har ikke udnyttet muligheden. I dette tilfælde kan instrumentet ikke indregnes
 - o Forfaldsdato på incitamentet er efter 1. januar 2013 og instituttet har ikke udnyttet muligheden. I dette tilfælde skal instrumentet udfases fra 1. januar 2013.

For god orden skyld skal det nævnes, at i lighed med de egentlige kernekapitalinstrumenter, skal instrumentet for at være omfattet af overgangsreglerne, være udstedt før 12. september 2010.

CRR-forordningen

I lighed med Basel III har CRR-forordningen også udstedt regler for, hvorledes statsstøttede ordninger kan indregnes i den hybride kernekapital. Reglerne er identiske med reglerne for statsstøttede ordninger, som kan indregnes som egentlig kernekapital.

Såfremt instrumenterne overholder betingelserne i artikel 57 litra ca i direktiv 2006/48/EF om indregning af egenkapitalkomponenter, altså efter det gamle direktiv kunne indregnes som kernekapital, kan instrumentet fortsat indregnes som hybrid kernekapital indtil udgangen af 2017. Opfylder instrumentet ikke ovennævnte regler fra artikel 57 litra ca, kan det alligevel indregnes, såfremt følgende betingelser er overholdt:

- Instrumentet skal være udstedt før 1. januar 2014
- Udstedelsen skal være sket i en medlemsstat
- Instrumentet skal være omfattet af et økonomisk tilpasningsprogram, og
- Udstedelsen af instrumentet er i overensstemmelse med det økonomiske tilpasningsprogram.

Foruden overgangsregler for statsstøttede ordninger er der i CRR-forordningens artikler 484 – 486 samt 489 indført overgangsregler for den hybride kernekapital. Følgende hybride kernekapitalinstrumenter er omfattet af overgangsordningen:

- Instrumentet skal være udstedt eller anerkendt som egenkapital før 31. december 2011
- Instrumentet skal have opfyldt reglerne for indregning som hybrid kernekapital i henhold til direktiv 2006/48/EF

Overgangsreglerne finder, i lighed med overgangsreglerne for den egentlige kernekapital, anvendelse i perioden 1. januar 2014 og til 31. december 2021. Det maksimale indregningsbeløb i den hybride kernekapital, skal jævnfør artikel 486 stk. 3 beregnes som summen af den nominelle værdi og tilknyttede overkurs ved emission, pr. 31. december 2012 fratrukket summen af:

- Værdien af hybride kernekapitalinstrumenter efter artikel 57 i direktiv 2006/48/EF, der overskrider indregningsgrænse jævnfør artikel 66 i samme direktiv samt tilknyttet overkurs ved emission
- Værdien af hybride kernekapitalinstrumenter efter artikel 57 i direktiv 2006/48/EF, med incitament til indfrielse mellem 31. december 2011 og 1. januar 2013, som ikke er udnyttet. Samtidig kvalificerer instrumentet ikke som hybrid kernekapital efter forfaldsdatoen jævnfør artikel 52, samt tilknyttet overkurs ved emission.

Den endelige værdi af disse hybride kernekapitalinstrumenter kan indregnes efter artikel 486 stk. 5's procentsatser – se afsnittet under udfasning i den egentlige kernekapital.

Hybride kernekapitalinstrumenter, der indeholder incitament til førtidsindfrielse fra instituttets side, skal i udfasningsperioden behandles i henhold til artikel 489 stk. 2 til 7, som siger følgende:

- Såfremt instituttet havde mulighed for førtidsindfrielse med incitament før 1. januar 2013, men ikke har benyttet denne og betingelserne ifølge forordningen er opfyldt 1. januar 2013, kan instrumenterne indregnes som hybrid kernekapital
- Såfremt instituttet har mulighed for førtidsindfrielse med incitament efter 1. januar 2013, skal værdien heraf reduceres med de i artikel 486 stk. 5 nævnte procentsatser frem til forfaldsdato. Såfremt incitamentet ikke udnyttes på forfaldsdatoen, og betingelserne ifølge forordningen er opfyldt, kan instrumentet herefter indregnes som hybrid kernekapitalinstrument uden reducere
- Instrumenter, der overholder definitionen som hybrid kernekapital med incitament til førtidsindfrielse efter direktiv 2006/48/EF kan indregnes med reduceret værdi i henhold til artikel 486 stk. 5 indtil forfaldsdato indtræffer, men såfremt instituttet kan, men ikke udnytter incitamentet til førtidsindfrielse, og instrumentet efter forfaldsdatoen ifølge forordningens artikel 52 ikke opfylder kriterierne for indregning som hybrid kernekapital, ophører indregningen
- Instrumenter med incitament til førtidsindfrielse, hvor forfaldsdatoen var før 31. december 2011, og instituttet kunne, men ikke udnyttede muligheden, vil kunne indregnes som hybride kernekapitalinstrumenter efter reglerne i artikel 486 stk. 5, hvilket vil sige med årlig reducere frem til 2021.

For den del af den egentlige kernekapital, som ikke kan indregnes som egentlig kernekapital på grund af udfasningsreglerne, da indregningen er begrænset af de i artikel 486 stk. 5's procentsatser, gælder, at det overskydende beløb kan indregnes som hybrid kernekapital, med den begrænsning, at maksimum for indregning i udfasningsperioden ikke overskrides. Som illustration gives nedenstående eksempel:

	Indregning efter direktiv 2006/48/EF	Indregning efter forordning 575/2013/EU
År 2014		Maks indregning 80%
Egentlig kernekapital beregnet efter artikel 486 stk. 2	100	80
Rest, som ikke kan indregnes		20
Hybrid kernekapital	100 (basen)	80
År 2015		
Egentlig kernekapital til indregning efter artikel 486 stk. 5		70
Hybrid kernekapital, indfriet 50, rest 50		
Maksimal indregning af hybrid kernekapital		70
Indregning af resterende hybride kernekapital		50
Udnyttet indregningsmulighed under hybrid kernekapital (forskellen mellem maksimal indregning af "basen" og faktisk indregnet)		20, som benyttes til indregning af 20 af den egentlige kernekapital, som ikke kunne medregnes som egentlig kernekapital jævnfør artikel 487 stk. 1

⁵⁶ Figur 2

Indfasning og udfasning i supplerende kapital

Basel

De tidligere omtalte regler under egentlig kernekapital og hybrid kernekapital for instrumenter udstedt af datterselskaber og ejet af tredjemand, gælder også for supplerende kapitalinstrumenter, hvorfor der henvises til ovenstående afsnit om udfasningsregler for disse instrumenter.

For supplerende kapitalinstrumenter, der ikke efter Basel III reglerne kan klassificeres som supplerende kapitalinstrumenter, gælder samme udfasningsregler som for de hybride kernekapitalinstrumenter. Dette gælder ligeledes reglerne for instrumenter, som har step-ups eller andre incitamenter til førtidsindfrielse, beskrevet ovenfor under hybride kernekapitalinstrumenter.

CRR-forordningen

Statsstøttede ordninger kan indregnes i den supplerende kapital i periode 1. januar 2014 til 31. december 2017. Reglerne er identiske med reglerne for statsstøtte ordninger, der kan indregnes som egentlig kernekapital og hybrid kernekapital ifølge CRR-forordningen.

Såfremt instrumenterne overholder betingelserne i artikel 57 litra f, g eller h i direktiv 2006/48/EF om indregning af egenkapitalkomponenter, kan instrumentet fortsat indregnes som supplerende kapital indtil udgangen af 2017. Opfylder instrumentet ikke ovennævnte regler fra artikel 57, kan det alligevel indregnes, såfremt følgende betingelser er overholdt:

⁵⁶ Egen tilvirkning

- Instrumentet skal være udstedt før 1. januar 2014
- Udstedelsen skal være sket i en medlemsstat
- Instrumentet skal være omfattet af et økonomisk tilpasningsprogram, og
- Udstedelsen af instrumentet er i overensstemmelse med det økonomiske tilpasningsprogram.

Foruden overgangsregler for statsstøttede ordninger er der i forordningens artikler 484 – 486 samt 490 indført overgangsregler for den supplerende kapital. Følgende supplerende kapitalinstrumenter er omfattet af overgangsordningen:

- Instrumentet skal være udstedt eller anerkendt som egenkapital før 31. december 2011
- Instrumentet skal have opfyldt reglerne for indregning som supplerende kapital i henhold til direktiv 2006/48/EF.

Overgangsreglerne finder, i lighed med overgangsreglerne for den egentlige kernekapital og hybride kernekapital, anvendelse i perioden 1. januar 2014 og til 31. december 2021. Det maksimale indregningsbeløb i den supplerende kapital, skal jævnfør artikel 486 stk. 4 beregnes som summen af:

- Den nominelle værdi og tilknyttede overkurs ved emission pr. 31. december 2012
- Den nominelle værdi af ansvarlig fremmedkapital, der var udstedt 31. december 2012, fratrukket amortisering jævnfør artikel 64 stk. 3 litra c i direktiv 2006/48/EF
- Den nominelle værdi af kapitalposter, der kvalificerer som supplerende kapital i henhold til direktiv 2006/48/EF og som var udstedt 31. december 2012, undtagen instrumenter omfattet af førstnævnte 2 punkter. Det er vores bud, at der er tale om kapitalinstrumenter, som er udstedt i perioden 1. januar 2012 til 31. december 2012.

Herfra skal fratrækkes følgende:

- Værdien af supplerende kapitalinstrumenter efter artikel 57 i direktiv 2006/48/EF, der overskrider indregningsgrænsen jævnfør artikel 66 i samme direktiv samt tilknyttet overkurs ved emission
- Værdien af supplerende kapitalinstrumenter efter artikel 57 i direktiv 2006/48/EF, med incitament til indfrielse mellem 31. december 2011 og 1. januar 2013, som ikke er udnyttet. Samtidig kvalificerer instrumentet ikke som supplerende kapital efter forfaldsdatoen jævnfør artikel 63, samt tilknyttet overkurs ved emission.

Den endelige værdi af disse supplerende kapitalinstrumenter kan indregnes efter artikel 486 stk. 5's procentsatser.

For supplerende kapitalinstrumenter med incitament til førtidsindfrielse gælder samme regler, som beskrevet under den hybride kernekapital.

For den del af den egentlige kernekapital og hybride kernekapital, som ikke kan indregnes som henholdsvis egentlig kernekapital og hybrid kernekapital under udfasningsreglerne, da indregningen er begrænset af de i artikel 486 stk. 5's procentsatser, gælder, at det overskydende beløb kan indregnes som supplerende kapital, med den begrænsning, at maksimum for indregning i udfasningsperioden ikke overskrides. Der henvises til det illustrative eksempel under udfasningsreglerne af hybrid kernekapital.

Instrumenter, som kan indregnes som supplerende kapitalinstrumenter efter overgangsreglerne, skal som almindelige supplerende kapitalinstrumenter opfylde amortiseringsreglerne for kapitaltypen jævnfør artikel 64 og 488, hvilket vil sige, amortiseres de sidste 5 år af instrumentets løbetid.

Betydning af indfasningen af de nye regler for kapitalgrundlaget

Egentlig kernekapital

Med implementering af forordningen er kravet til den egentlige kernekapital steget fra tidligere 2% og til 4,5% af de risikovægtede aktiver. Samtidig er definitionen af den egentlige kernekapital konkretiseret, således at det nu udtømmende fremgår, at den egentlige kernekapital skal bestå af aktiekapital og tilhørende overkurs ved emission samt instrumenter, defineret som frie reserver. Det er tydeliggjort, at egentlige kernekapitalinstrumenter skal være anført på EBA's liste over godkendte egentlige kernekapitalinstrumenter.

Foruden definitionen af den egentlige kernekapital er der opstillet en række kvalificerende kriterier, som alle minimum skal opfyldes, for at instrumentet kan indregnes som egentlig kernekapital. Disse kriterier er udvidet i forhold til tidligere indregning, hvormed kravet for at kunne indregne er øget. Samlet har det den konsekvens, at færre instrumenter kan indregnes som egentlig kernekapital.

Kendetegnet for de instrumenterne, der kan indregnes, er, at de skal være efterstillet andre fordringer i tilfælde af insolvens og likvidation. Samtidig skal de være uamortisable, hvilket vil sige evigtløbende. Sidst men ikke mindst, skal kapitalen være ubegrænset og umiddelbar til rådighed for instituttet, hvilket vil sige, at såfremt instituttet for eksempel har benyttet kapitalen som sikkerhed for en forpligtelsen, er den ikke længere umiddelbar til rådighed for instituttet, hvorved den ikke længere kan klassificeres og indregnes som egentlig kernekapital.

Resultat af indfasningen af de nye regler er, at institutterne for at kunne opfylde de øgede krav til den egentlige kernekapital, skal være i besiddelse af en større aktiekapital eller flere frie reserver. Dette kan honoreres ved enten en aktieudvidelse eller en begrænsning af udlodninger til opbygning af større reserver.

I overgangsperioden havde medlemslandene fået mulighed for i 2014 at indfase det nye kapitalkrav hurtigere, da de kunne fastsætte kravet mellem 4% og 4,5%, hvilket kunne betyde, at nogle lande valgte at fuldt indfase det endelige krav til den egentlige kernekapital allerede i regnskabsåret 2014 i stedet for 2015. Det var dog kun i 2014, at der kunne være forskel, da alle medlemslandene skal opfylde kravet på 4,5% pr. 1. januar 2015. I Danmark valgte man, at den egentlige kernekapital skulle udgøre 4% i 2014⁵⁷.

Da man både øger krav til kvalitet og mængde af egentlig kernekapital og samtidig reducerer typer af instrumenter, der kan kvalificeres som egentlig kernekapital, er der indført overgangsregler, således, at kravene ikke skal opfyldes fra dag 1, men gradvist øges frem til fuld indfasning i 2015.

Samtidig sker der gradvis udfasning af indregning af instrumenter, der ikke længere kvalificerer som egentlig kernekapital, således de er fuldt udfaset senest 1. januar 2022. Forordningen giver mulighed for en hurtigere udfasning af disse instrumenter, hvorfor der kan opstå forskel mellem medlemslandenes indregningsmuligheder. En sådan forskel vil påvirke institutternes kapitalgrundlag og dermed deres muligheder for udlodning, afhængig af hvor tæt deres kapitalgrundlag er på minimumskravet. I Danmark har man besluttet at udnytte længst mulig udfasningsperiode og lette institutternes krav til kapital mest muligt.

Hybrid kernekapital

For den hybride kernekapital er der ikke samme minimumskrav som ved den egentlige kernekapital. Men såfremt instituttet kun har en egentlig kernekapital på 4,5% af risikovægtede aktiver, vil det kræve en hybrid kernekapital på 1,5%. Såfremt instituttet i stedet har 6% egentlig kernekapital og 2% supplerende kapital, er der ikke

⁵⁷ (<https://www.retsinformation.dk/Forms/R0710.aspx?id=161769>)

noget krav til opretholdelse af hybrid kernekapital. Der er dermed ikke noget minimumskrav til den hybride kernekapital.

Et kendetegn for hybride kernekapitalinstrumenter er, at de indeholder både et element af aktiekapital og et element af gældsinstrument. I modsætning til tidligere må instrumentet ikke indeholde step-ups og andre incitamenter til førtidsindfrielse. Eksempler på hybride kernekapitalinstrumenter kan være konvertible obligationer og kumulative præferenceaktier.

Ud fra Basel III anbefalingerne og CRR-forordningens beskrivelse af, at kvaliteten af institutternes kapitalgrundlag ikke har været så høj som forventet, og den efterfølgende opdeling af kernekapitalen i egentlig og hybrid kapital, er det vores vurdering, at man med denne opdeling har defineret hybrid kernekapital til at have en lavere kvalitet end tidligere.

I lighed med den egentlige kernekapital, er der opstillet en række kvalificerende kriterier, som alle minimum skal opfyldes for at instrumentet kan indregnes som hybrid kernekapital. Dette bevirker, at der fremadrettet er færre instrumenter, der kan indregnes som hybrid kernekapital.

Kendetegnene for hybride kernekapitalinstrumenter er, at de skal være efterstillet indskydere og generelle kreditorer, men ikke efterstillet egentlig kernekapital. Samtidig er det muligt at nedskrive kapitalinstrumentet midlertidigt eller permanent, hvormed man har mulighed for at reducere forpligtelsen i en kortere eller længere periode, for derefter at opskrive til den oprindelige hovedstol. Instrumentet skal have bestemmelser, som sikrer, at instrumentet skal nedskrives eller konverteres til egentlig kernekapital, såfremt den egentlige kernekapitalsprocent rammer et triggerniveau på 5,125% eller højere, såfremt instituttet selv har fastsat et højere triggerniveau.

Hvis instituttet ønsker at førtidsindfri eller konvertere instrumentet, skal instituttet sikre, at den egentlige kernekapital udgør mindst 5,125% af de risikovægtede aktiver. Det vil sige, at såfremt den egentlige kernekapital kommer under 5,125% træder en udløsningsmekanisme i kraft, således at det hybride kernekapitalinstrument automatisk konverteres til egentlig kernekapital.

Resultatet er, at færre instrumenter kan indregnes som hybride kernekapital-instrumenter, og som følge heraf vil volumen falde. Som følge af ændring af indregningskriterierne, hvormed mindre kan indregnes, bliver kvaliteten af den hybride kernekapital styrket.

Da færre instrumenter kan indregnes som hybrid kernekapital har EU indført flere udfasningsregler. Såfremt instrumentet ikke opfylder kriterierne for indregning som hybrid kernekapital og ikke indeholder incitament til førtidsindfrielse, bliver instrumentet udfaset med 10% om året, fuldt udfaset 1. januar 2022.

Indeholder instrumentet til gengæld incitament til førtidsindfrielse, vil overgangsmodellen være afhængig af, på hvilken dato incitamentet forfalder samt om instrumentet opfylder kriterierne for indregning efter forfaldsdato.

I modsætning til ovennævnte udfasningsregler kan statsstøttede instrumenter bibeholdes uændret frem til 31. december 2017. Vores vurdering er, at man har valgt denne løsning, da udstedelse af disse instrumenter skyldes et akut behov for styrkelse af kapitalgrundlaget, hvor staterne har givet institutterne den akutte assistance. Ifølge forordningen gælder reglerne for instrumenter udstedt før 1. januar 2014, det vil sige, før forordningen trådte i kraft. Det er vores vurdering, at udløbsdatoen er fastsat ud fra en forventning om, at eksisterende statsstøttede instrumenter fra før 1. januar 2014 som udgangspunkt vil være indfriet inden 31. december 2017.

Samtidig sker der i lighed med egentlige kernekapitalinstrumenter en gradvis udfasning af indregning af instrumenter, der ikke længere kvalificerer som hybrid kernekapital, således de er fuldt udfaset senest 1. januar 2022. Forordningen giver mulighed for en hurtigere udfasning af disse instrumenter, hvorfor der kan opstå

forskel mellem medlemslandenes indregningsmuligheder. En sådan forskel vil påvirke institutternes kapitalgrundlag og dermed deres muligheder for udlodning, afhængig af hvor tæt deres kapitalgrundlag er på minimumskapitalkravet. I Danmark har man besluttet at udnytte længst mulig udfasningsperiode, hvilket gør det lettere for institutterne at opfylde kravene.

Supplerende kapital

I modsætning til den egentlige kernekapital, hvor kapitalkravet blev øget, er kravet til supplerende kapital til opfyldelse af minimumskapitalkravet på 8% reduceret, således at kravet fremadrettet kun er 2% mod tidligere 4% af de risikovægtede aktiver.

CRR-forordningen oplyser hvilke kapitalposter, der kan omfattes af den supplerende kapital. Disse poster er afgrænset til; skjulte reserver, opskrivningsshenlæggelser, forskellen med forventende tab og nedskrivninger, efterstillet kapitalindskud og overkurs relateret til ovennævnte poster. Et instrument, der kunne være omfattet af disse kapitalposter, kunne være erhvervsobligationer uden konverteringsret, altså et efterstillet kapitalindskud.

I lighed med de øvrige kapitaltyper, er der opstillet en række kvalificerende kriterier, som alle minimum skal opfyldes for at instrumentet kan indregnes som supplerende kapital. Med de præciserede krav for indregningen og udfasningsreglerne, vil der være færre instrumenter, der kan indregnes som supplerende kapital.

Kendetegnene for instrumenter, der klassificeres som supplerende kapital, er, at de indeholder et udløbstidspunkt, og den oprindelige løbetid skal minimum være 5 år fra udstedelsen til udløb. Samtidig skal instrumenterne amortiseres de sidste 5 år af løbetiden, og må ikke indeholde step-ups eller andre incitamenter til førtidsindfrielse.

Resultat af de nye regler er, at flere instrumenter, der tidligere var klassificeret som kernekapital, nu kan klassificeres som supplerende kapital, og samtidig vil instrumenter, der tidligere kunne indregnes som supplerende kapital, ikke længere kunne opfylde kriterierne og dermed ikke kunne indregnes som supplerende kapital. Instrumenterne falder dermed helt udenfor minimums-kapitalkravet.

Samtidig hermed reduceres kravet til volumen af den supplerende kapital fra 4% til 2% af de risikovægtede aktiver. Kombineret med ovenstående flytning af instrumenter til supplerende kapital, er det vores vurdering, at kvaliteten af den supplerende kapital øges. Samtidig er det vores vurdering, at institutterne vil forsøge at omdanne kapital, der falder udenfor de 3 kapitaltyper, til anden kapital som kan klassificeres og indregnes i kapitalgrundlaget.

I lighed med den hybride kernekapital er der indført udfasningsregler. Disse udfasningsregler er identiske med udfasningsreglerne for hybride kernekapitalinstrumenter og har også her til formål at lempe de øgede krav i forhold til institutterne.

Delkonklusion på kapitalgrundlagets bestanddele

På baggrund af den finansielle krise er der indført strengere krav til institutternes kapitalgrundlag. Med implementering af CRR-forordningen og CRD-direktivet har EU indarbejdet Basels anbefalinger til ændret fordeling og indregning af kapitalinstrumenter i kapitalgrundlaget og det øgede kapitalkrav.

Resultatet af implementeringen er, at kvaliteten af kapitalen stiger som følge af, at færre instrumenter kan indregnes som egentlig kernekapital. Da der samtidig er stillet større krav for indregning som både hybrid kernekapital og supplerende kapital, stiger kvaliteten af disse kapitaltyper også. Samtidig betyder det, at nogle instrumenter, som tidligere kunne indregnes, ikke længere kvalificerer til indregning efter CRR-forordningen.

	Før	Efter
Egentlig kernekapital	X X X X X	X X X X X X
Hybrid Kernekapital	X X X X X	X X X X X X X
Supplerende kapital	X X X X X	X X X X X X X
Udfases		X X X

⁵⁸ Figur 3: Illustration af betydningen af implementering af Basel III og CRR-forordningen. "X" skal ses som kapitalinstrument.

For at smidiggøre overgangen til de nye regler er der indført overgangsregler, således at instrumenter, der kunne indregnes efter de gamle regler, udfases over en længere periode, så tilpasningen sker gradvis.

⁵⁸ Egen tilvirkning

Regulatoriske fradrag i kapitalgrundlaget

Gældende lovgivning for fradrag i kapitalgrundlaget

Basel

Tilsvarende kapitalgrundlagets bestanddele er de overordnede rammer for fradrag i kapitalgrundlaget fastsat i Basel II, hvor de på daværende tidspunkt gældende fradrag er beskrevet i bilag 1a⁵⁹.

Med indførelse af Basel III er omfanget af fradrag øget. Samtidig beskriver Basel III fradragene i en mere detaljeret grad end Basel II. Resultatet med denne tydeliggørelse, sammenholdt med at omfanget af fradrag er øget, og de gennemgåede ændringer i kapitalgrundlagets bestanddele, giver en bedre kvalitet af den indregnede kapital. Som supplement til Basel III er der tilknyttet et bilag 2⁶⁰, som særskilt beskriver ejerandele i finansielle institutter, som ikke indgår i konsolidering af det pågældende institut, og hvor instituttets ejerandel er over 15%.

CRR-forordning

Basel II og Basel III's anbefalinger er implementeret i CRR-forordningen. Fradragene fremgår i forordningen i de nedenfor skitserede afsnit:

	Afsnit	Artikel	Omfang
Egentlig kernekapital	2-del, afsnit 1, kapitel 2	32-35	Anden regulering
		36-47	Fradrag
		48	Undtagelse til fradrag
Hybrid kernekapital	2-del, afsnit 1, kapitel 3	56-60	Fradrag
Supplerende kapital	2-del, afsnit 1, kapitel 4	66-70	Fradrag
	2-del, afsnit 1, kapitel 6	75-76	Anden regulering
Overgangsbestemmelser	10-del, afsnit 1, kapitel 1	467-468	Indfasningsregler – urealiserede tab/gevinster til dagsværdi
		469	Fradrag i kernekapitalposter
		470-471	Undtagelser for fradrag i egentlig kernekapital
		472	Instrumenter, der ikke kan fradrages
		474	Fradrag i hybrid kernekapital
		475	Poster der ikke kan fratrækkes i hybrid kernekapital
		476-477	Fradrag i supplerende kapital
		478	Fradragsprocenter
		481	Anden regulering

Som beskrevet under "Retskilder og deres samspil" har forordningen direkte retsvirkning for medlemslandene, og skal derfor ikke indarbejdes i national lovgivning hos medlemslandene.

Som tidligere nævnt har EBA udstedt flere reguleringstekniske standarder til forståelse af reglerne fastsat i CRR-forordningen, herunder en for kapitalgrundlagskrav, som uddyber forordningens hensigt.

⁵⁹ (<http://www.bis.org/publ/bcbs128.pdf>)

⁶⁰ (<http://www.bis.org/publ/bcbs189.pdf>)

CRD-direktivet og Lov om finansiel virksomhed

CRD-direktivet omfatter regler for kapitalbuffere og ikke kapitalgrundlagets bestanddele. Disse buffere skal opfyldes af egentlig kernekapital, som udgøres af den egentlige kernekapitals bestanddele og fradrag til samme, hvormed fradrag er fratrullet inden opfyldelse af bufferkrav.

Lov om finansiel virksomhed implementerer EU-regler fastlagt i direktiver, og som følge heraf skal implementeres i national lovgivning for at opnå retsvirkning i Danmark. Som resultat af at CRD-direktivet ikke indeholder fradrag i relation til kapitalbuffere, er der heller ikke indført fradrag herfor i Lov om finansiel virksomhed.

Samlet set gælder der for fradrag i kapitalgrundlaget, at reglerne skal findes i CRR-forordningen, som bygger på Basels anbefalinger hertil.

Definition af regulatoriske fradrag

I modsætning til definition af og kriterier for kvalificerende indregning på hver enkelt kapitaltype, er fradragene ikke opdelt på samme vis, men defineret i et samlet afsnit i deres anbefaling. Gennemgangen af de regulatoriske fradrag vil derfor først bestå af et afsnit med Basels anbefalinger til fradrag, hvorefter forordningens regelsæt deles op på de enkelte kapitaltyper.

Basel

Definition

I Basel I er der ingen beskrivelser af regulatoriske fradrag, her fokuseres på indregning af kapital og krediteksponeringer, hvormed fradrag første gang nævnes i Basel II.

Basel II beskriver følgende 4 fradrag, som skal fradrages i instituttets kapitalgrundlag:

- Goodwill
- Stigning i egenkapitalen som følge af securitiseringstransaktioner
- Investeringer i ikke-konsoliderede datterselskaber i den finansielle sektor
- Væsentlige investeringer i selskaber udenfor den finansielle sektor.

Basel II henviser til sin egen artikel 562 for en nærmere beskrivelse af securitiseringstransaktioner. Beskrivelsen er meget teknisk, hvorfor vi har søgt inspiration i både CRR-forordning og kapitalhåndbog fra LOPI. Ingen af disse har givet os en god beskrivelse af, hvad securitiseringstransaktioner i denne henseende er. Danske Bank har en beskrivelse på deres hjemmeside af, hvad securitiseringstransaktioner⁶¹ i Danske Bank anvendes til. Heraf fremgår det:

"Securitisering - eller securitisering - er en finansiell metode, der gør det muligt at anvende finansielle aktiver f.eks. udlån som sikkerhed/reference for udstedelse af credit linked notes og credit default swaps. På den måde omdannes illikvide aktiver til likvide omsættelige aktiver, og kreditrisikoen kan sælges på de finansielle markeder. Securitisering er en omkostningseffektiv måde at afdække kreditrisikoen på en udlånsportefølje og dermed nedbringe andelen af risikovægtede aktiver".

Vores tolkning af securitisering/securitiserings er, at man forsikrer f.eks. risikoen for tab på eksponeringer ved at købe en credit default swap⁶² og stiller sikkerhed for denne med sin udlånsportefølje. Uden denne securitisering har instituttet den fulde risiko for fremtidige tab. Ved indgåelse af en securitiseringstransaktion sælges en del af denne risiko, således at instituttet kun har præmien for transaktionen som udgift. Et eventuelt fremtidigt tab vil blive dækket af securitiseringsaftalen. Hvis et institut historisk set har haft et gennemsnitligt tab på 5% af sin udlånsportefølje, indgår en

⁶¹ (<https://www.danskebank.com/da-dk/ir/gæld/Pages/Securitisering.aspx>)

⁶² (<http://www.investopedia.com/terms/c/creditdefaultswap.asp>)

securitiseringstransaktion med en præmie på 2%, vil instituttet have haft en udgift på 2%, såfremt der ikke sker fremtidige tab i udlånsporteføljen.

Hvis instituttet derimod forventer et tab på 10% på grund af eksempelvis en finanskriser, vil instituttet få dækket tabet på de 10% med securitiseringstransaktionen, og har derved opnået en gevinst svarende til forskellen mellem de 10% tab og de 2% præmie. Denne forventede fremtidige gevinst må ikke indregnes i instituttets egentlige kernekapital. Ved lukning af krediteksponeringen realiseres tabet, og hvor tabet inddækkes af securitiseringstransaktionen, indregnes gevinsten i egenkapitalen.

For investeringer i ikke-konsoliderede datterselskaber i den finansielle sektor præciserer Basel II, at investeringer i disse skal fradrages i instituttets kapitalgrundlag og samtidig fradrages i de samlede aktiver. Dette betyder, at instituttets kapitalgrundlag ikke påvirkes af investeringen i dattervirksomheden, da man med fradraget ikke indregner datterselskabets kapital i moderselskabets kapitalgrundlag.

Basel II fastsætter nogle grænser for indregning af investeringer i selskaber udenfor den finansielle sektor. Her fastsættes en grænse, hvor der maksimalt må investeres 15% af instituttets kapital i et enkelt selskab, og maksimalt 60% af instituttets kapital må investeres i selskaber udenfor den finansielle sektor. Disse grænser er fastsat for at minimere risici i finansielle institutter.

Basel III udvider omfanget af fradrag i kapitalgrundlaget. Her fremgår det, at følgende skal fradrages:

- Goodwill er udvidet til også at omfatte andre immaterielle aktiver, inklusiv goodwill fra væsentlige investeringer i banker, finansielle og forsikrings – institutter som ikke er konsolideret med instituttet
- Sikring af fremtidige pengestrømme
- Forskel mellem forventet tab og nedskrivninger, når IRB metode anvendes
- Gevinst ved salg relateret til securitiseringstransaktioner
- Kumulativ gevinst/tab relateret til ændringer i egen kreditrisiko
- Ydelsesbaserede pensionsordninger
- Investering i egne aktier
- Krydsejerskab i banker, finansielle og forsikrings –institutter
- Investering i ikke-konsoliderede banker, finansielle og forsikrings –institutter, og hvor investeringer højst udgør 10% af den udstedte aktiekapital
- Væsentlige investeringer i ikke-konsoliderede banker, finansielle og forsikrings –institutter
- Udskudte skatteaktiver.

Flere af ovenstående definitioner kræver en nærmere uddybning. Denne uddybning hænger tæt sammen med kvalificerende kriterier for fradrag, hvorfor uddybningen er beskrevet nedenfor under kvalificerede kriterier for fradrag.

Kvalificerede kriterier for fradrag

I henhold til Basel II skal goodwill og stigninger i egenkapitalen som følge af securitisering fradrages i kernekapitalen.

Investeringer i ikke-konsoliderede datterselskaber skal fradrages med 50% i kernekapitalen og 50% i den supplerende kapital (inkl. hybrid kapital).

Basel havde mange overvejelser omkring fradrag vedrørende investering i ikke-konsoliderede datterselskaber for at undgå dobbelt gearing og dermed udsætte den finansielle sektor for øget risiko. Konklusionen på disse overvejelser er blevet følgende:

- Nationale myndigheder bør have beføjelser til at indføre yderligere fradrag fra institut til institut, såfremt myndighederne vurderer, at investeringen er væsentlig i forhold til instituttets samlede kapital
- Såfremt der ikke indføres fradrag, skal investeringen vægtes med 100%
- Basel Komiteen overvejede, at såfremt institutterne har indgået krydsejerskabs-aftaler med det ene formål kunstigt at øge kapitalen, vil investeringen blive fradraget
- Basel Komiteen ville sikre, at eventuelle stramninger indføres rettidigt, hvorfor der vil være en tæt opfølgning på omfanget af dobbelt gearing i den finansielle sektor.

For investering udenfor den finansielle sektor er det besluttet, at investeringer udover det, der svarer til 15% af kernekapitalen skal fradrages fuldt ud.

I forhold til Basel II har Basel III udvidet begrebet goodwill til også at omfatte andre immaterielle aktiver, herunder goodwill fra væsentlig investering i ikke-konsoliderede banker, finansielle og forsikrings-institutter – herefter benævnt ikke-konsoliderede finansielle institutter. Goodwill'en skal fuldt ud fradrages i den egentlige kernekapital. Dog præciseres det, at en udskudt skatteforpligtelse relateret til goodwill'en skal fratrækkes, inden der fradrages i den egentlige kernekapital. Det betyder, at såfremt et institut har en goodwill på 100 og en relateret skatteforpligtelse på 25, skal der fradrages goodwill for 75 i den egentlige kernekapital. Da goodwill ikke må medregnes i den egentlige kernekapital, giver det god mening, at den relaterede skatteforpligtelse heller ikke medregnes. Goodwill i Basel III omfatter også begrebet pantebrevsrettigheder (mortgage servicing rights). Disse skal dog ikke fradrages efter ovenstående regler, men skal følge reglerne for tærskelreduktionsmetoden, som gennemgås senere.

Det fremgår af Basel III, at tab og gevinst ved sikring af fremtidige pengestrømme kun må indregnes i den egentlige kernekapital, såfremt de er relateret til aktiver målt til dagsværdi. Såfremt de er relateret til aktiver, der ikke er målt til dagsværdi, skal beløbene fjernes, således kapitalen fremstår som om sikringen aldrig har fundet sted. Ved indregning til dagsværdi, vil aktivet stige/falde i forhold til markedsværdien, imens vil værdien af sikringsinstrumentet ligeledes stige/falde i forhold til markedsværdien. Her vil der være balance i værdiansættelsen af aktivet og det relaterede sikringsinstrument. Er der derimod tale om et aktiv værdiansat til kostpris, vil aktivets værdi være uændret uanset markedsværdien, mens sikringsinstrumentet fortsat vil være afhængig af den pågældende markedsværdi, hvormed der kan opstå store forskelle i værdiansættelsen de enkelte år. Dette har man ønsket at eliminere, hvorfor man har indført ovennævnte fradragsregel.

Såfremt instituttet anvender IRB metoden skal et forventet tab større end de beregnede nedskrivninger fradrages i den egentlige kernekapital. En eventuel skat relateret til ovenstående skal ikke modregnes i fradraget, da der er usikkerhed forbundet med fradraget.

Fradrag som følge af gevinst ved salg af relaterede securitiseringstransaktioner er uændret fra Basel II til Basel III, og skal fradrages i den egentlige kernekapital, når securitiseringstransaktionen er baseret på forventet fremtidig indtjening.

Et yderligere fradrag i den egentlige kernekapital er urealiserede gevinster og tab som følge af ændringer i dagsværdien af en forpligtelse som et resultat af ændring af instituttets egen kreditrisiko. Basel nævner ikke i beskrivelsen, at der er tale om kumulative gevinster og tab, men overskriften på afsnittet hedder "Cumulative gains and losses...", hvorfor der må være tale om kumulative gevinster og tab.

Basel III inkluderer et fradrag relateret til ydelsesbaserede pensionsordninger. En ydelsesbaseret pensionsordning er en pensionsaftale, hvor der er aftalt en pensionsydelse baseret på eksempelvis en procentdel af lønmodtagerens slutløn eller en procentdel af gennemsnitslønnen over ansættelsesperioden⁶³. I modsætning hertil forpligtes arbejdsgiveren ved bidragsbaserede pensionsordninger udelukkende til betaling af det aftalte bidrag, og kun så længe medarbejderen er ansat. Ved den bidragsbaserede pensionsordning vil forpligtelsen være kendt, hvorimod den aktuelle forpligtelse for arbejdsgiver med ydelsesbaserede pensionsordninger er usikker, idet de ofte kommer til udbetaling i hele lønmodtageres resterende levetid.

For ydelsesbaserede pensionsordninger gælder det, at forpligtelsen skal indregnes fuldt ud i den egentlige kernekapital. Som hovedregel skal ydelsesbaserede pensionsaktiver, hvor instituttet ikke har fuld råderet over midlerne, fratrækkes i den egentlige kernekapital reduceret med relateret udskudt skat. Altså påvirker man kapitalen med forpligtelsen, men fradrager aktiverne. Såfremt instituttet derimod har fuld råderet over de ydelsesbaserede pensionsaktiver og har myndighedernes godkendelse, kan fradrag dog udsættes.

Ved investering i egne aktier skal denne investering fradrages i den egentlige kernekapital. Dette gælder uanset, om investeringen er foretaget direkte eller indirekte af instituttet, og uanset om aktierne beror i egenbeholdningen eller i handelsbeholdningen. Såfremt instituttet via kontrakt kan blive forpligtet til at købe egne aktier, skal denne forpligtelse ligeledes fradrages i den egentlige kernekapital.

Basel III specificerer nogle yderligere kriterier for fradrag af egne aktier. Hvis instituttet besidder både lange og korte positioner⁶⁴ kan man modregne korte positioner i de lange positioner, hvis positionerne er i samme underliggende eksponering, og de korte positioner ikke indeholder modpartsrisiko⁶⁵.

Definitionen af samme underliggende eksponering er ikke nærmere beskrevet i Basel III. Vores vurdering er, at der skal være tale om samme type instrument på de korte og lange positioner, før der kan modregnes. For eksempel kan korte og lange fures modregnes, men det er ikke tilladt at modregne en option i en future, da dette er 2 forskellige typer af instrumenter. Yderligere fremgår det, at såfremt instituttet har investeret i indeks indeholdende egne aktier, kan korte positioner fratrækkes de lange positioner i samme indeks. I denne situation er en modpartsrisiko tilladt, da modpartsrisikoen ifølge Basel III er afdækket ved gebyr.

Begrundelsen for dette fradrag er, at institutterne ikke både må medregne aktierne som aktiekapital og samtidig medregne aktierne som enten egenbeholdning eller handelsbeholdning, hvormed der sker dobbelt indregning.

Det fremgår af Basel III, at ovenstående regler om fradrag for egne aktier også gør sig gældende for investeringer i andre egne kapitaltyper, så som hybrid kernekapital og supplerende kapital. Her skal fradraget ske i den relaterede kapitaltype.

Basel III anbefaler, at for institutter der indgår krydsejerskab, for derved kunstigt at oppuste deres kapitalgrundlag, skal disse investeringer betragtes som investering i egne kapitalinstrumenter og skal dermed fradrages fuldt ud. Ved et krydsejerskab har 2 eller flere institutter investeret i hinandens kapitalinstrumenter med indbyrdes

⁶³ (<https://www.danskebank.com/da-dk/ir/Regulering/Risikostyring/Pages/Ordbog.aspx#y>)

⁶⁴ (<http://www.investopedia.com/terms/l/long.asp>) Med lange positioner menes køb af instrumenter med forventning om stigende kurser.

(<http://www.investopedia.com/terms/s/short.asp>) Korte positioner er salg af instrumenter med forventning om faldende kurser.

⁶⁵ (<http://da.wikipedia.org/wiki/Kreditrisiko>)

Risiko for tab som følge af, at modparten ikke overholder sin betalingsforpligtelse

forståelse, hvor hensigten er at hæve hinandens kapitalgrundlag. Fradraget skal ske i samme kapitaltype, som investeringen er sket.

Ved investering i ikke-konsoliderede finansielle institutter, hvor ejerandelen udgør maksimalt 10% af den udstedte aktiekapital har Basel III fastsat nogle retningslinjer for, hvad der medregnes for overholdelse af 10%-grænsen:

- Ved opgørelse af ejerandelen skal alle besiddelser medregnes, herunder indirekte og syntetiske besiddelser. Med syntetiske besiddelser menes derivater som for eksempel futures og optioner. Basel fremhæver, at investeringer i indeks ligeledes kan indeholde kapitalinstrumenter i det pågældende institut, og dermed også skal medregnes i de samlede besiddelser
- Opgørelsen skal indeholde kapitalinstrumenter i både egenbeholdningen og handelsbeholdningen og alle former for kapitalinstrumenter, som det pågældende institut har udstedt
- Fradraget udgør nettobeløbet af lange og korte positioner, under forudsætning af, at de korte positioner er i samme underliggende eksponering som de lange positioner, og løbetiden på de korte positioner enten matcher løbetiden på de lange positioner eller der er minimum 1 år tilbage af restløbetiden på de korte positioner
- Beholdninger ved emission som højst besiddes i 5 bankdage kan udeholdes fra fradraget. Såfremt positionen besiddes i mere end 5 bankdage skal beholdningen fradrages
- Basel III bemærker, at hvis instrumenterne, hvori der er investeret, ikke lever op til kriterierne for indregning i den egentlige kernekapital, hybride kernekapital eller supplerende kapital, skal instrumenterne betragtes som aktiekapital og skal fradrages i overensstemmelse hermed
- Såfremt en investering er foretaget med det formål at assistere det pågældende institut ved rekonstruktion og lignende, er det muligt at søge tilladelse hos myndighederne til ikke at fradrage investeringen.

Behandlingen af den totale investering i det pågældende selskab afhænger af, hvor stor en andel investeringen udgør af instituttets egenkapital. Såfremt investeringen udgør maksimalt 10% af instituttets egentlige kernekapital skal investeringen ikke fradrages i instituttets kapitalgrundlag. Vi vurderer, at dette er et udtryk for, at investeringer under 10% ikke anses for væsentligt at kunne påvirke instituttets risiko og dermed svække kapitalen.

Udgør investeringen derimod mere end 10% af den egentlige kernekapital skal der ske fradrag af den del, som overstiger de 10%. Fradraget skal ske i samme type kapitalinstrument, som der er investeret i. Såfremt fradraget overstiger instituttets beholdning i den pågældende kapitaltype, skal det resterende fradrag fratrækkes i en højere kapitaltype. Som eksempel kan nævnes, at såfremt der skal ske fradrag i den hybride kernekapital, og der ikke er nok hybrid kernekapital til at opfylde fradraget, skal den resterende del af fradraget, fratrækkes i den egentlige kernekapital.

Ved investering i ikke-konsoliderede finansielle institutter, hvor ejerandelen udgøre mere end 10% af den udstedte aktiekapital, eller hvor instituttet besidder bestemmende indflydelse, skal ejerandelen opgøres på nøjagtig samme måde som ved beregning af ejerandelen under 10%.

Ved beregning af det ovenstående fradrag skal kapitalen opdeles i aktiekapital og anden kapital. Såfremt der er tale om aktiekapital, skal denne behandles efter tærskelreduktionsmetoden, som gennemgås nedenfor. Er der derimod tale om andre kapitalinstrumenter, skal der ske fuldt fradrag, og fradraget skal ske i samme type kapitalinstrument, som der er investeret i. Såfremt fradraget overstiger instituttets beholdning i den pågældende kapitaltype, skal det resterende fradrag fratrækkes i en højere kapitaltype.

Udskudte skatteaktiver behandles på flere forskellige måder. Såfremt der er tale om skatteaktiv knyttet til tidligere års drift, skal disse fortsat indregnes i instituttets kapital, da de ikke er afhængige af fremtidige begivenheder. Modsat skal skatteaktiver, der relaterer sig til fremtidig indtjening i instituttet fradrages fuldt ud i

den egentlige kernekapital, idet aktiver baseret på fremtidig indtjening anses for værende usikre, og dermed ikke må indregnes.

Såfremt skatteaktivet relaterer sig til midlertidige forskelle, for eksempel forskelsværdi mellem de regnskabsmæssige værdier og skattemæssige værdier af anlægsaktiver, skal værdien fradrages efter reglerne for tærskelreduktion, som gennemgås senere.

Alle øvrige udskudte skatteaktiver skal reduceres fuldt ud i udskudte skatteforpligtelser, under forudsætning af at skatteaktiverne og skatteforpligtelserne hidrører under samme skattemyndighed, og modregning er tilladt i henhold til de gældende skatteregler. Basel III præciserer, at reduktionen af skatteforpligtelsen ikke må modregnes med skatteaktiver fra goodwill, andre immaterielle aktiver og ydelsesbaserede pensionsordninger. Samtidig fastsætter Basel III, at skatteforpligtelsen skal deles pro rata mellem skatteaktiver, som skal behandles efter reglerne for tærskelreduktion og de skatteaktiver, hvor der skal ske fuldt fradrag.

Af tidligere nævnte fradrag skal følgende behandles efter tærskelreduktionsmetoden:

- Væsentlige investeringer i aktiekapital i ikke-konsoliderede finansielle institutter
- Pantebrevsrettigheder
- Udskudte skatteaktiver fra midlertidige forskelle.

Under denne metode har hver af de 3 kapitaltyper et loft på 10% af instituttets egenkapital. Samlet må de 3 kapitaltyper fra 1. januar 2018 ikke udgøre mere end 15% af den egentlige kernekapital, beregnet efter alle regulatoriske justeringer. I perioden 1. januar 2013 til 1. januar 2018 skal det samlede beløb, der overstiger 15% af den egentlige kernekapital fradrages heri.

CRR-forordningen

CRR-forordningen opdeler fradragene på samme vis som under kapitalgrundlagets bestanddele med definition af, hvad der må fradrages i de enkelte kapitaltyper samt kriterier for fradrag. Nedenfor bliver fradragene gennemgået pr. kapitaltype.

Egentlig kernekapital

Definition

I CRR-forordningen bliver fradrag i den egentlige kernekapital oplyst i artikel 36, heraf fremgår det at følgende skal fradrages:

- Tab i indeværende regnskabsår
- Immaterielle aktiver
- Udskudte skatteaktiver som afhænger af fremtidig indtjening
- For IRB institutter – negative beløb som fremkommer ved beregning af fremtidige forventede tab
- Ydelsesbaserede pensionsordninger
- Egne kapitalinstrumenter
- Krydsejerskab
- Ikke-væsentlige investeringer i den finansielle sektor
- Væsentlige investeringer i den finansielle sektor
- Fradrag, der ikke kan indeholdes i den hybride kernekapital
- Muligheden for at fradrage følgende, som alternativ til 1.250% vægtning i de risikovægtede aktiver:
 - o Kvalificerede andele uden for den finansielle sektor
 - o Securitiseringspositioner
 - o Leveringsrisiko
 - o Positioner i en kurv⁶⁶
 - o Aktieeksponeringer efter IRB metode⁶⁷
- Skat relateret til fradrag på kernekapitalsposter.

Foruden de ovennævnte fradrag i artikel 36 skal der også foretages følgende fradrag:

- Sikring af pengestrømme – artikel 33
- Yderligere værdireguleringer – artikel 34
- Urealiserede gevinster og tab opgjort til dagsværdi – artikel 35.

En sammenligning med Basel II og III's anbefalinger til regulatoriske fradrag, giver indtryk af, at EU har tilføjet CRR-forordningen yderligere fradrag og samtidig har udeladt fradraget "Kumulativ gevinst/tab relateret til ændringer i egen kreditrisiko".

Nedenfor fremhæves forskelle til Basel III's anbefalinger for de enkelte fradrag, og samtidig vil de yderligere fradrag blive specificeret. Såfremt der ikke er forskelle mellem Basels anbefalinger og CRR-forordningen, vil fradraget ikke blive omtalt.

Kvalificerede kriterier for fradrag

Til forskel fra Basel, har man i CRR-forordningen præciseret, at tab i indeværende regnskabsår skal fradrages i den egentlige kernekapital.

I Basel III er fradrag for goodwill og andre immaterielle aktiver ikke defineret til at omfatte alle immaterielle aktiver, hvor CRR-forordningens definition "Immaterielle aktiver" omfatter alle immaterielle aktiver, også pantebrevsrettigheder. Til forskel fra Basel III skal alle immaterielle aktiver fradrages fuldt ud, hvor Basel III anbefaler, at pantebrevsrettigheder fradrages efter tærskelreduktionsmetoden.

⁶⁶ Fradraget vil ikke blive gennemgået, da det relateres til beregning efter IRB-metoden, som der er afgrænset fra.

⁶⁷ Fradraget vil ikke blive gennemgået, da det relateres til beregning efter IRB-metoden, som der er afgrænset fra.

Behandlingen af udskudte skatteaktiver er stort set i overensstemmelse med Basels anbefalinger. Dog fastsætter CRR-forordningens artikel 38, at for at der kan ske reduktion af de udskudte skatteaktiver med udskudte skatteforpligtelser, skal skatterne være pålignet samme skattepligtige enhed. Samtidig er der nævnt en variation vedrørende behandlingen af udskudte skatteaktiver, som opstår af midlertidige forskelle, og som afhænger af fremtidig indtjening. Til forskel fra Basel, skal denne forskel ikke nødvendigvis behandles efter tærskelreduktionsmetoden, som ifølge CRR-forordningen er en undtagelse, men kan også fradrages i relaterede skatteforpligtelser. I lighed med Basel benyttes pro rata til fordeling af det resterende fradrag.

Vi har bemærket, at den franske udgave anvender ordet "affecté" i artikel 38 stk. 5, hvor de øvrige udgaver bruger ordet "fordeler". "Affecté" på fransk kan oversættes til "påvirke" eller "berøres". Det er vores vurdering, at betydningen af ordene "fordeler" og "påvirker" er forskellig. At påvirke angiver ikke, hvilken effekt/konsekvens, den pågældende begivenhed får, hvorimod "fordeler" angiver præcis, hvad konsekvensen er. Artikel 38 stk. 5 angiver specifikt, hvilken fordeling der skal ske i forhold til skatteforpligtelsen, hvorfor det er vores vurdering, at den franske udgave anvender et uhensigtsmæssigt ord.

CRR-forordningen præciserer i artikel 39 Basels anbefalinger om behandling af skatteposter, som ikke afhænger af fremtidig indtjening. I lighed med Basels anbefalinger skal disse skatteposter ikke fradrages i den egentlige kernekapital. Forordningen definerer, at disse skatteposter omfatter for meget betalt skat i det indeværende regnskabsår samt skattemæssige underskud i indeværende regnskabsår, som kan henføres til tidligere år. Yderligere fastsætter forordningen følgende krav til skatteaktiverne:

- Skatteaktivet skal ved godkendelse af årsregnskabet, ved likvidation eller insolvens automatisk og obligatorisk give skattefradrag. Vores vurdering er, at der skal være lov hjemmel til fradraget
- Der skal være lov hjemmel til, at skatteaktivet kan modregnes i instituttets eller andre sambeskattede selskabers skatteforpligtelser
- Såfremt fradraget overstiger forpligtelsen skal det overskydende beløb give instituttet et krav mod skattemyndighederne.

Med hensyn til fradrag for ydelsesbaserede pensionsordninger præciserer CRR-forordningen ikke i lighed med Basel, at relaterede pensionsforpligtelser fortsat skal være fradraget i den egentlige kernekapital, når der fradrages for ydelsesbaserede pensionsaktiver. Den resterende del af Basels anbefalinger vedrørende ydelsesbaserede pensionsordninger er implementeret i CRR-forordningens artikel 41.

Artikel 42 omhandler fradrag af besiddelser af egne egentlige kernekapitalinstrumenter. Udtrykket "fradrag for egne egentlige kernekapitalinstrumenter" kan sidestilles med Basels udtryk "fradrag for egne aktier". CRR-forordningen har fuldt ud implementeret Basels anbefalinger om fradrag for egne aktier. Vi har bemærket, at man i den svenske version i artikel 36 stk. 1, litra f ikke skal fradrage aktier ejet direkte, men kun indirekte og syntetiske besiddelser. Såfremt de svenske institutter følger ordlyden, betyder dette, at direkte besiddelser af egne aktier ikke fradrages ved beregning af den egentlige kernekapital, hvormed den egentlige kernekapital øges i forhold til de øvrige medlemslandes egentlige kernekapital. Det er vores vurdering, at der er tale om en forglemmelse ved oversættelsen, da det ikke giver mening, at man skal fradrage indirekte og syntetiske besiddelser, men ikke direkte besiddelser af egne aktier.

I lighed med Basel skal krydsejerskab af kapitalinstrumenter med finansielle institutter fradrages, såfremt de nationale myndigheder anser ejerskabet som værende indgået for kunstigt at oppuste kapitalgrundlaget. CRR-forordningen præciserer, at opgørelsen af fradraget sker på grundlag af de lange bruttopositioner, og samtidig skal instituttet betragte besiddelsen som investering i egne kapitalinstrumenter. Som tidligere nævnt kan instituttet ifølge Basel modregne korte positioner i lange positioner ved opgørelse af andelen af egne kapitalinstrumenter. Dette har CRR-forordningen ikke givet mulighed for i artikel 44, her er det de lange positioner, der skal fradrages, hvormed fradraget øges i forhold til besiddelser af egne egentlige kernekapitalinstrumenter. Det

er vores vurdering, at det øgede fradrag er indført for at modvirke institutternes incitament til via krydsejerskab kunstigt at øge kapitalgrundlaget.

I Basel III deles beskrivelsen af, hvorledes institutterne skal opgøre deres ejerandel i finansielle institutter i 2 afsnit, hvor opgørelsesmetoden for ikke-væsentlige investeringer først beskrives og efterfølgende beskrives opgørelsesmetoden for væsentlige investeringer, trods disse er enslydende. I CRR-forordningen har man valgt at samle opgørelsesmetoden i én artikel, nr. 45. I modsætning til Basel, fastslår forordningen, at institutterne kun må modregne korte positioner, som indgår i samme beholdning som de lange positioner, altså må man kun modregne korte positioner i handelsbeholdningen med lange positioner i handelsbeholdningen, og ikke med lange positioner i egenbeholdningen. Dette er en stramning i forhold til Basels anbefaling.

Til definition af reglerne for ikke-væsentlige investeringer i den finansielle sektor har CRR-forordningen implementeret Basels anbefalinger i artikel 46. Foruden disse har CRR-forordningen specificeret, at fradragene skal fordeles forholdsmæssigt mellem instituttets egentlige kernekapitalinstrumenter. Formuleringen af reglerne er dog væsentligt mere tekniske end Basels formulering. Samtidig har udeladelse af ordet "disse" i stk. 1 litra b i den første danske udgave af forordningen betydet, at forståelsen af det beregnede fradrag ud fra litra a gange litra b, har været vanskelig. Udeladelsen ændrer på faktoren, som anvendes til beregning af fradraget. Som beskrevet i den danske version, ville det betyde, at instituttet skulle anvende værdien af ikke-væsentlige investeringer i egentlige kernekapitalinstrumenter, divideret med værdien af kapitalgrundlagsinstrumenter i alle investeringer, uanset om de er væsentlige eller uvæsentlige. De øvrige versioner har klart defineret, at der skal være tale om kapitalgrundlagsinstrumenter i ikke-væsentlige investeringer.

I november 2013⁶⁸ er der gennemført en ændring til CRR-forordning. En af ændringerne er vedrørende artikel 46 stk. 1 litra b, hvor ændringsforslaget præciserer, at litra b skal læses som "*disse enheder i den finansielle sektor.*" Dermed har man reduceret risikoen for misfortolkning.

Som supplement skal det nævnes, at den svenske udgave i artikel 46 henviser til artikel 36 stk. 1 litra k ii-kv, hvor de øvrige versioner henviser til artikel 36 stk. 1 litra k ii-v. Det er vores vurdering, at der er tale om en tastefejl. Samtidig henviser alle på nær den danske version i stk. 4 til tredje del, afsnit 2, kapital 2 eller 3, hvor Danmark ikke henviser til kapital 3. Kapitel 2 vedrører standardmetoden for opgørelse af kreditrisici, og kapitel 3 vedrører IRB metoden for opgørelse af kreditrisici. Der skal efter vores opfattelse henvises til begge kapitler.

Ved væsentlige kapitalandele i den finansielle sektor er disse andele defineret i artikel 43. Artiklen gengiver Basels definition af væsentlige enheder, dog suppleres med ejerandele i enheder, som indgår i den regnskabsmæssige konsolidering, men ikke konsolideret i henhold til CRR-forordningen. Det betyder, at CRR-forordningen indregner mere som væsentlige andele, end Basel har lagt op til.

Ved beregning af andelen af de væsentlige investeringer følger CRR-forordningen Basels anbefaling og i lighed med Basel, beregnes andelen på samme vis som den ikke-væsentlige investering ud fra artikel 44 og 45. Til forskel fra ikke-væsentlige investeringer, hvor beskrivelsen af fradrag-beregningen er meget teknisk, henviser artikel 47 blot til underafdeling 2 for beregning af fradraget på de væsentlige investeringer. Underafdeling 2 omfatter undtagelser fra og alternativer til fradrag fra egentlig kernekapitalsposter, som vil blive gennemgået under afsnittet "øvrige overgangsregler".

I Basels anbefalinger omtales investering i finansielle institutter, som skal fradrages, som ikke-konsoliderede andele. CRR-forordningen præciserer ikke, om der er tale om konsoliderede eller ikke-konsoliderede andele. Artikel 43 omhandler samme definition som Basel med hensyn til, hvornår der er tale om en væsentlig investering, dog med tidligere nævnte supplement, det vil sige, ejerandele i enheder, som indgår i den regnskabsmæssige konsolidering, men som ikke indgår i konsolideringen i henhold til

⁶⁸ (<http://eur-lex.europa.eu/legal-content/DA/TXT/PDF/?uri=CELEX:32013R0575&rid=9>)

CRR-forordningen. Det fremgår ikke af artikel 43 – 47, om der er tale om konsoliderede, ikke-konsoliderede eller begge former for investeringer.

CRR-forordningen fremhæver, at fradrag, der ikke kan indeholdes i den hybride kernekapital, skal fradrages i den egentlige kernekapital, hvilket stemmer overens med Basels anbefalinger.

Basel II har anbefalet, at kvalificerede andele uden for den finansielle sektor maksimalt enkeltvis må udgøre 15% og samlet 60% af instituttets justerede kapitalgrundlag. Disse anbefalinger er implementeret i CRR-forordningens artikel 89. Forordningen giver de nationale myndigheder mulighed for at vælge, om de vil tillade de ovennævnte ejerandele mod et risikotillæg på 1.250% eller forbyde ejerandele over de 15%/60%. Denne beslutning skal myndighederne offentliggøre. Det er vores vurdering, at man i Danmark har besluttet at tillade disse ejerandele. Såfremt institutterne har denne type investeringer, skal det indberettes til Finanstilsynet⁶⁹.

Såfremt de nationale myndigheder tillader overskridelse af 15%/60%, kan institutterne vælge at fradrage overskridelsen i deres egentlige kernekapital som alternativ til risikovægtning på 1.250%, som anført i artikel 36 litra k, i.

Securitiseringspositioner, i henhold til CRR-forordningens artikel 32, skal i lighed med Basels anbefalinger fradrages, hvis en stigning i egenkapitalen er et resultat af en fremtidig indtjening som realiseres som gevinst ved salg. Basel III anbefaler, at urealiserede gevinster og tab som følge af ændringer i dagsværdien af en forpligtelse, som er et resultat af ændring i instituttets egen kreditrisiko, skal fradrages. I forordningen er denne anbefaling implementeret som en del af reglerne for securitisering.

Ved gennemgangen har vi bemærket, at CRR-forordningens artikel 32 stk. 1 litra b anvender ordet "originator" i alle øvrige versioner end den danske, som bruger ordet "foretager". Ordet "originator" er synonymt med udsteder og opfinder, hvorimod ordet "foretager" ikke er synonymt med disse, hvorfor vi vurderer, at der er en forskel i vurderingen af, hvornår institutterne bliver omfattet af dette kriterium. I de øvrige medlemslande skal instituttet selv være udsteder af securitiseringspositioner.

Et nyt fradrag i forhold til Basels anbefalinger er fradrag for leveringsrisiko. Med leveringsrisiko, jævnfør artikel 379 stk. 1, menes:

- At instituttet har betalt for værdipapirer, udenlandsk valuta eller råvarer, før levering, eller hvis der er leveret værdipapirer, udenlandsk valuta eller råvarer før det har modtaget betaling herfor
- Der ved grænseoverskridende transaktioner er forløbet 1 dag eller mere siden betaling eller levering er foretaget.

Beregning af kapitalkravet afhænger af antallet af dage mellem levering/betaling og endelig afslutning af transaktionen. Såfremt antallet af dage overstiger 4 dage, skal instituttets eksponering risikovægtes med 1.250%. I disse situationer har instituttet mulighed for at fradrage i den egentlige kernekapital i stedet for en risikovægtning på 1.250%.

CRR-forordningen behandler i artikel 33 sikring af pengestrømme. Her er Basels anbefalinger om undladelse af indregning/fradrag af gevinster/tab, som opstår ved sikring af pengestrømme, og hvor de finansielle instrumenter ikke er værdiansat til dagsværdi indarbejdet. Modsætningsvis betyder dette, at gevinster og tab opstået som følge af pengestrømme, og hvor de finansielle instrumenter er værdiansat til dagsværdi, skal medregnes i den egentlige kernekapital.

Desuden implementerer CRR-forordningen i artikel 33, stk. 1 litra c, Basels anbefaling om behandling af urealiserede gevinster/tab på forpligtelser, hvor gevinst/tab skyldes ændring i instituttets egen kreditrisiko. Her præciseres, at behandlingen ligeledes omfatter gevinster/tab på afledte finansielle forpligtelser værdiansat til dagsværdi, der skyldes ændring i instituttets egen kreditrisiko.

⁶⁹ (https://www.finanstilsynet.dk/~media/Indberetning/2014/Statusskemaer/Status_PI08_Kapitalstruktur_18122014.ashx)

Som supplement til Basels anbefalinger har CRR-forordningen i artikel 34 implementeret regler om forsigtig værdiansættelse af aktiver, som opgøres til dagsværdi. Det vil sige, at alle aktiver, som anvender dagsværdi ved beregning af kapitalgrundlaget, skal opgøres efter et forsigtighedsprincip og eventuelle reguleringer kan ske direkte i den egentlige kernekapital.

Sidst men ikke mindst påpeger forordningen, at urealiserede gevinster og tab på finansielle instrumenter opgjort til dagsværdi, og som ikke vedrører sikring af pengestrømme, ikke må medregnes.

Hybrid kernekapital

Definition

CRR-forordningen oplister i artikel 56 følgende hybride kernekapitalsposter, der skal fradrages:

- Egne hybride kernekapitalinstrumenter
- Krydsejerskab
- Ikke-væsentlige investeringer i den finansielle sektor
- Væsentlige investeringer i den finansielle sektor
- Fradrag, der ikke kan indeholdes i den supplerende kapital
- Skat relateret til fradrag i hybride kernekapitalsposter

Kvalificerede kriterier for fradrag

Artikel 57 i CRR-forordningen omhandler fradrag af besiddelser af hybride kernekapitalinstrumenter. Udtrykket "fradrag for hybride kernekapitalinstrumenter" kan sidestilles med Basels udtryk "fradrag for egne aktier". Basel bemærker i anbefalingen, at reglerne "fradrag for egne aktier" ligeledes gælder for investeringer i egne hybride kernekapitalinstrumenter og ligeledes supplerende kapital. Forordningen har fuldt ud implementeret Basels anbefalinger om fradrag for egne aktier.

I lighed med fradrag i egentlig kernekapital skal krydsejerskab af kapitalinstrumenter med finansielle institutter fradrages, såfremt de nationale myndigheder anser ejerskabet, som værende indgået kunstigt for at oppuste kapitalgrundlaget. Reglerne vedrørende fradrag af krydsejerskab i den hybride kernekapital er identiske med reglerne for fradrag relateret til krydsejerskab i den egentlige kernekapital. Som nævnt under egentlig kernekapital skal fradraget opgøres på lange bruttopositioner, og der må ikke ske modregning i korte positioner, i modsætning til anbefalet af Basel.

I lighed med investeringer i egentlige kernekapitalinstrumenter i den finansielle sektor, har man for investeringer i hybride kernekapitalinstrumenter i sektoren samlet opgørelsesmetoden i én artikel, nr. 59. Tilsvarende de egentlige kernekapitalinstrumenter må institutterne kun modregne korte positioner, som indgår i samme beholdning som de lange positioner.

Til definition af reglerne for ikke-væsentlige investeringer i den finansielle sektor har CRR-forordningen implementeret Basels anbefalinger i artikel 60. I lighed med reglerne for egentlig kernekapital, har forordningen specificeret, at fradragene skal fordeles forholdsmæssigt mellem instituttets hybride kernekapitalinstrumenter.

I modsætning til egentlig kernekapital er formuleringen af reglerne i artikel 60 stk. 3 væsentlig lettere at forstå. Vi har dog bemærket, at man ved ændring af forordningen i november 2013 har ændret formuleringen i artikel 60 stk. 3, så den nu er enslydende med artikel 46, og dermed blevet vanskeligere at forstå. Reglerne for fradrag i den hybride kernekapital for ikke-væsentlige investeringer er identiske med reglerne for tilsvarende fradrag i den egentlige kernekapital.

I den oprindelige CRR-forordning angiver artikel 60 stk. 3, litra b, i, at beløbet, der skal anvendes som fradrag, er det samlede beløb af de egentlige kernekapitalinstrumenter, selvom artiklen omhandler hybride kernekapitalinstrumenter. De øvrige

versioner anvender de hybride kernekapitalinstrumenter i stk., og ikke de egentlige kernekapitalinstrumenter. Med ændringen i november 2013 er ordlyden i stk. 3, litra b ændret, så det nu tydeligt fremgår, at der er tale om hybride kernekapitalinstrumenter.

Ved væsentlige investeringer i egentlige kernekapitalinstrumenter i den finansielle sektor er disse investeringer defineret i artikel 43. En lignende definition findes ikke i forordningen under hybride kernekapitalinstrumenter. CRR-forordningen omfatter en artikel vedrørende krydsejerskab, en generel artikel om fradrag for besiddelser i den finansielle sektor samt en artikel om ikke-væsentlige investeringer. Definitionen af væsentlig / ikke-væsentlig fremgår ikke af nogle af artiklerne. En undersøgelse, af ændringen til forordningen i november 2013, viser, at heller ikke her er der indføjet en definition af, hvornår der er tale om en væsentlig investering. I vores behandling af investeringen, har vi forudsat, at definitionen skal sidestilles med definitionen under egentlig kernekapital.

For så vidt angår krydsejerskab og fradrag af besiddelser i hybride kernekapitalinstrumenter i den finansielle sektor er disse enslydende med reglerne under egentlig kernekapital.

Fradragsberegningen for egentlig kernekapital fremgår af artikel 47, hvor der henvises til Underafdeling 2. For væsentlige investeringer i hybride kernekapitalsposter er der ikke en tilsvarende regel, og det fremgår ikke af de øvrige artikler i afsnittet, hvorledes fradragsberegningen skal ske, hvorfor vi formoder, at denne type investeringer skal fradrages fuldt ud.

I lighed med reglerne under den egentlige kernekapital præciseres det ikke, om der er tale om konsoliderede, ikke-konsoliderede kapitalandele eller begge former for investeringer.

CRR-forordningen fremhæver i artikel 56, at fradrag, der ikke kan indeholdes i den supplerende kapital, skal fradrages i den hybride kernekapital, hvilket stemmer overens med Basels anbefalinger. I den danske version henvises der til artikel 63, som omhandler indregningskriterier for supplerende kapital, mens der, i lighed med de øvrige versioner, burde være henvist til artikel 66 om fradrag i supplerende kapitalposter.

Skat relateret til hybride kernekapitalinstrumenter, der kan forudses på beregningstidspunktet, og som kan anvendes til dækning af risici og tab, skal i lighed med skat relateret til den egentlige kernekapital, fradrages i den hybride kernekapital.

Supplerende kapital

Definition

CRR-forordningen oplister i artikel 66 følgende supplerende kapitalinstrumenter, der skal fradrages:

- Egne supplerende kapitalinstrumenter
- Krydsejerskab
- Ikke-væsentlige investeringer i den finansielle sektor
- Væsentlige investeringer i den finansielle sektor.

Reglerne for fradrag vedrørende egne supplerende kapitalinstrumenter og investering i besiddelser med krydsejerskab er identiske med reglerne for disse fradrag under den hybride kernekapital, hvorfor der henvises til ovenstående afsnit.

Investering i ikke-væsentlige kapitalandele i den finansielle sektor er ligeledes identiske med reglerne for hybride kernekapitalinstrumenter. Dog skal det nævnes, at den danske udgave i artikel 70 stk. 4 mangler at henvise til kapitel 3 om IRB metoden, men nøjes med at henvise til kapitel 2 omhandlende standardmetoden i lighed med bemærkningen under den egentlig kernekapital. Vi vurderer, at der er tale om en forglemmelse.

Samtidig bemærkes det, at den franske udgave henviser til artikel 36 stk. 1, litra h, som omhandler reglerne for investering i ikke-væsentlige egentlige kernekapital-instrumenter, og ikke til artikel 66 stk. 1, litra c, som omhandler investering i ikke-væsentlige supplerende kapitalinstrumenter. Henvisningsfejlen får ikke praktisk betydning, idet de 2 litra omhandler samme omfang, og samme ordlyd, blot et andet kapitalinstrument.

Tilsvarende den hybride kernekapital har CRR-forordningen præciseret reglerne vedrørende opgørelsesmetoden for supplerende kapital i enheder i den finansielle sektor. Denne metode er identisk med artikel 59 og fremgår af artikel 69. Dog skal det bemærkes, at den svenske udgave henviser til artikel 63, hvor der burde være henvist til artikel 66. Artikel 63 omhandler indregningskriterier for supplerende kapital-instrumenter, hvorimod artikel 66 omhandler fradrag. Der er også her tale om en henvisningsfejl uden praktisk betydning.

Som nævnt under fradrag i den hybride kernekapital er der heller ikke for fradrag i den supplerende kapital indført artikler med definition eller fradragsberegning for de væsentlige investeringer. Dermed er reglerne for væsentlige investeringer i supplerende kapitalinstrumenter identiske med reglerne for væsentlige investeringer i hybride kernekapitalinstrumenter.

Overgangsregler

I lighed med kapitalgrundlagets bestanddele er der også for fradragsene indført overgangsregler for at sikre en glidende overgang fra introduktion af den ny CRR-forordningen, og indtil alle fradragsene er fuldt implementeret.

Indfasning og udfasning i den egentlige kernekapital

Basel

I Basel III er overgangsregler for både indregning og fradrag samlet i et afsnit. Overgangsreglerne for fradrag omfatter 2 punkter i afsnittet. Heraf fremgår det, at de regulatoriske fradrag er fuldt indfaset 1. januar 2018. Basel præciserer, at indfasningsreglerne omfatter fradrag, filtre, udskudte skatteaktiver relateret til midlertidige forskelle, pantebrevsrettigheder og væsentlige investeringer i finansielle institutter over 15%, som alle skal fradrages i den egentlige kernekapital.

I andet punkt beskriver Basel III indfasningsmetoden, hvor indfasning påbegyndes 1. januar 2014 med 20% regulering. Det vil sige, at hvis et institut har et fradrag, som efter de nye regler skal fradrages, skal dette fradrag i 2014 indregnes med 20% i den egentlige kernekapital. De efterfølgende år stiger indregningsprocenten årligt med 20%, og er således fuldt indfaset 1. januar 2018. Dermed sker der en gradvis indfasning, således instituttets kapitalgrundlag ikke belastes fuldt ud fra 2014.

Den del af fradraget, som ikke jævnfør Basel III kan fradrages i overgangsperioden, skal behandles efter instituttets nationale regler, hvilket vil sige de nationale regnskabsregler.

I samme punkt fremhæver Basel III, at indfasningsreglerne vedrørende fradrag i den egentlige kernekapital ligeledes gælder for fradrag i den hybride kernekapital og fradrag i den supplerende kapital.

CRR-forordningen

I CRR-forordningen er overgangsreglerne for fradrag beskrevet i 10. del, kapitel 1, afdeling 3. Overgangsreglerne er opdelt i underafdelinger, hvor overgangsregler for fradrag i den egentlige kernekapital beskrives i en underafdeling, mens overgangsregler for fradrag i den hybride kernekapital og den supplerende kapital er beskrevet i efterfølgende underafdelinger.

I CRR-forordningens artikel 469 grupperes fradragene, og der henvises til andre artikler for gældende overgangsregler i de enkelte grupper. Overgangsreglerne i artikel 469 gælder i perioden 1. januar 2014 til 31. december 2017. I artiklen har man i den danske, engelske og franske udgave skrevet, at overgangsreglerne gælder "til", mens den tyske og svenske udgave præciserer, at der er tale om "til og med". Såfremt man anvender reglerne ud fra udtrykket "til", vil overgangsreglerne gælde den 30. december 2017, men den 31. december 2017 skal de nye regler anvendes fuldt ud. Ud fra vores kendskab til Basels anbefalinger vurderer vi, at betydningen af overgangsperioden skal forstås som "til og med", hvorved indfasningsreglerne også gælder den 31. december 2017, altså også for regnskaber med afslutning 31. december 2017.

Ved overgangsreglerne er fradragene umiddelbart opdelt i 2 grupper, hvor fradragene i artikel 36, stk. 1 litra a-h med undtagelse af litra c, udgør den ene gruppe, og den anden gruppe består af artikel 36, stk. 1, litra c og i.

Den første gruppe består af:

- Tab i indeværende regnskabsår
- Immaterielle aktiver
- For IRB institutter – negative beløb som fremkommer ved beregning af fremtidige forventede tab
- Ydelsesbaserede pensionsordninger
- Egne kapitalinstrumenter
- Krydsejerskab, samt
- Ikke-væsentlige investeringer i den finansielle sektor.

Anden gruppe består af:

- Udskudte skatteaktiver som afhænger af fremtidig indtjening og skyldes midlertidige forskelle
- Væsentlige investeringer i den finansielle sektor.

Gruppe 1

I artikel 469 stk. 1, litra a bestemmes det, at fradragene beregnet for den første gruppe indfases med procentsatser efter reglerne i artikel 478. Artikel 478 stk. 1 beskriver indfasningsperiode og fradragssprocenter. Det fremgår, at fradraget indfases fra 1. januar 2014 til 31. december 2017. Fra 1. januar 2014 udgør fradraget mellem 20% og 100%, stigende med 20% årligt frem til 2017, og er fuldt indfaset 1. januar 2018. I hele indfasningsperioden er der mulighed for fuld indfasning, da overgangsreglerne har indført intervaller for fradragene. Det betyder, at der kan blive forskel i reglerne mellem de enkelte medlemslande i indfasningsperioden.

Det resterende beløb af fradraget på instrumentet i gruppe 1, for eksempel hvis fradraget i 2014 udgør 20%, bliver de resterende 80% omfattet af artikel 472. Artikel 472 omfatter overgangsreglerne for poster, der ikke fratrækkes i den egentlige kernekapital. Reglerne er forskellige alt efter kapitalinstrument.

Tab i indeværende regnskabsår behandles efter artiklens stk. 3, hvor tabet opdeles i en væsentlig del, der skal fratrækkes i kernekapitalposter, hvorimod ikke-væsentlige tab ikke fratrækkes. Definitionen af væsentlige og ikke-væsentlige tab fremgår ikke af artiklen. Der er tale om en vurdering/skøn, hvor EBA burde have fastsat en reguleringsteknisk standard til præcisering af reglerne.

På EBA's hjemmeside fremgår 4 reguleringstekniske standarder vedr. "Own funds"⁷⁰. Kun en⁷¹ af disse standarder er relevant i forhold til problematikken, men den indeholder ingen vejledning til afgrænsning mellem væsentlige og ikke-væsentlige tab. Alternativet er en implementering i den nationale lovgivning.

For immaterielle aktiver anvendes artikel 472 stk. 4, hvor det fremgår, at instituttet fratrækker restbeløbet i kernekapitalposter. Altså fratrækkes 100% af immaterielle aktiver fra 1. januar 2014.

⁷⁰ (<http://www.eba.europa.eu/regulation-and-policy/own-funds>)

⁷¹ (<http://eur-lex.europa.eu/legal-content/DA/TXT/PDF/?uri=CELEX:32014R0241&from=EN>)

Restbeløb af "negative beløb som fremkommer ved beregning af fremtidige forventede tab ved anvendelse af IRB metoden" deles således, at den ene halvdel fratrækkes i kernekapitalsposter og den anden halvdel fratrækkes i den supplerende kapital. Derved fradrages 100% af negative beløb, som fremkommer ved beregning af fremtidige forventede tab ved anvendelse af IRB metoden, men da noget af fradraget sker i den supplerende kapital, er fradraget lempeligere, end ved fuld indfasning fra 1. januar 2014.

Restbeløb for ydelsesbaserede pensionsordninger behandles efter artiklens stk. 7. Heraf fremgår det, at restbeløbet ikke fratrækkes, og skal indgå i den egentlige kernekapital i det omfang, beløbet kunne indregnes i den egentlige kernekapital efter artikel 57 litra a – ca i direktiv 2006/48/EF, altså kvalificeret som egentlig kernekapital i det gamle direktiv.

Artikel 472 stk. 8 omhandler reglerne fra restbeløb vedrørende besiddelser af egne kapitalandele. Egne kapitalandele skal opdeles i 2 grupper:

- Direkte besiddelser, og
- Indirekte og syntetiske besiddelser.

Direkte besiddelser af egne kapitalandele skal fratrækkes i kernekapitalsposterne, altså sker der 100% fradrag uanset indfasningsperiode. De indirekte og syntetiske kernekapitalinstrumenter samt kernekapitalinstrumenter, som instituttet kan være forpligtet til at købe ifølge kontraktlig forpligtelse fratrækkes ikke, men skal risikovægtes. Risikovægtningen afhænger af, om instituttet anvender standardmetoden eller IRB metoden. Risikovægtningen gennemgås ikke i specialet.

Restbeløb af besiddelse af egentlige kernekapitalinstrumenter, som besiddes i krydsejerskab skal ifølge stk. 9 deles mellem væsentlige og ikke-væsentlige investeringer i den finansielle sektor. Såfremt der er krydsejerskab og instituttet har en væsentlig investering i enheder i den finansielle sektor, skal reglerne for væsentlige investeringer i den finansielle sektor anvendes. Disse regler gennemgås nedenfor.

Restbeløb for krydsejerskab, hvor der er tale om en ikke-væsentlig investering i enheder i den finansielle sektor er omfattet af reglerne for instituttets ikke-væsentlige investeringer og dermed omfattet af stk. 10.

Det betyder, at såfremt et institut har en ikke-væsentlig investering med eller uden krydsejerskab, så skal restbeløbet behandles efter artikel 472 stk. 10. Her opdeles instrumenterne i direkte besiddelser og indirekte og syntetiske besiddelser. De direkte besiddelser fratrækkes ligeligt mellem kernekapitalsposter og supplerende kapitalposter, mens de indirekte og syntetiske besiddelser ikke fratrækkes, men i stedet risikovægtes alt afhængig af, om instituttet anvender standardmetode eller IRB metode.

Gruppe 2

For gruppe 2 gælder, at disse fradrag skal anvende undtagelsesreglerne i artikel 470, og derefter fradrages efter reglerne i artikel 478 i overgangsperioden.

For beregning af fradraget skal instituttet først beregne, hvor stor en andel de udskudte skatteaktiver, som afhænger af fremtidig rentabilitet og skyldes midlertidige forskelle udgør af instituttets egentlige kernekapital, og ligeledes beregne hvor stor en andel den væsentlige investering i enheder i den finansielle sektor udgør af instituttets egentlige kernekapitalsposter.

Såfremt disse tilsammen udgør højst 15% af instituttets egentlige kernekapital, skal instrumenterne ikke fratrækkes i den egentlige kernekapital, dog med den begrænsning, at udskudt skat og væsentlige investeringer enkeltvis højst må udgøre 10% af instituttets egentlige kernekapital. Det vil sige, at såfremt instituttets andel af udskudt skat udgør 12% og andelen af væsentlige investering udgør 14%, skal der fradrages 11% i den egentlige kernekapital, mens de 15% risikovægtes med 250%. Det får ingen betydning, om instituttet vælger at anvende udskudt skat eller den

væsentlige investering som undtagelse for fradraget, da begge instrumenter risikovægtes med 250%, dog kan det enkelte fradrag højst udgøre 10%.

De førnævnte 11% skal fradrages efter reglerne i artikel 478. Ved en væsentlig investering skal fradrag i henhold til artikel 478 stk. 1 udgøre mellem 20% og 100% i 2014, stigende med 20% årligt frem til 2017, hvorefter der er fuldt indfaset fradrag. Er der derimod tale om udskudt skat, skal fradrag behandles efter artikel 478 stk. 2, hvor fradraget udgør mellem 0% og 100% i 2014, stigende med 10% årligt frem til 2023, hvorefter fradraget er fuldt indfaset.

I artikel 478 stk. 2 fremgår det, at det er *"omhandlende poster, der fandtes før den med henblik på anvendelse af artikel 469"*. Der fremgår ingen dato, og den efterfølgende ændring af den danske CRR-forordning har ikke tilføjet nyt til artiklen. Ser man på *"moder"* forordningen, det vil sige den engelske version, er datoen 1. januar 2014 tilføjet. Det betyder, at overgangsreglerne for 10% fradraget for udskudte skatteaktiver, kun anvendes på udskudte skatteaktiver opstået før 1. januar 2014. De restende udskudte skatteaktiver behandles efter stk. 1 og fradrages dermed med mellem 20% og 100% i 2014.

Den del af de 11%, som ikke fratrækkes som følge af artikel 478, skal behandles efter artikel 472 stk. 5 eller stk. 11. Såfremt der er tale om udskudte skatteaktiver fratrækkes restbeløbet ikke, og beløbet skal heller ikke risikovægtes. Andelen af disse udskudte skatteaktiver skal beregnes efter artikel 469 stk. 2.

Denne andel beregnes som udskudte skatteaktiver på højst 10% af egentlige kernekapitalsposter divideret med summen af udskudte skatteaktiver og væsentlige kapitalandele, der begge højst udgør 10% af de egentlige kernekapitalsposter. Altså bruges samme vægtning til restbeløbet, som til vægtning af beløb, der ikke skal fradrages i den egentlige kernekapital.

Restbeløbet af de væsentlige investeringer i enheder i den finansielle sektor skal i lighed med de udskudte skatteaktiver beregnes som andelen af væsentlige investeringer som højst udgør 10% af de egentlige kernekapitalposter divideret med summen af udskudte skatteaktiver og væsentlig investering på højst 10% i den finansielle sektor. Dette restbeløb deles mellem direkte besiddelser og indirekte og syntetiske besiddelser. De direkte besiddelser deles i 2, hvoraf den ene del fratrækkes i kernekapitalsposter og den anden del fratrækkes i supplerende kapitalposter. De indirekte og syntetiske instrumenter fratrækkes ikke, men risikovægtes alt efter, om instituttet anvender standardmetode eller IRB metode.

Ved gennemgangen af ovennævnte fremgår det, at der er overgangsregler for alle fradrag med undtagelse af kapitalandele udenfor den finansielle sektor. Det undrer os, hvorfor man vælger ikke at indføre en overgangsregel for dette kapitalinstrument, men laver fuld indfasning fra dag 1, når der samtidig laves overgangsregler for alle øvrige fradrag i den egentlige kernekapital.

Under vores behandling af overgangsregler for fradrag i den egentlige kernekapital, har vi observeret, at man i den danske version i artikel 469 stk. 3 henviser til artikel 471 stk. 11. Artikel 471 indeholder kun 2 stykker og vedrører kapitalandele i forsikringsselskaber. Der burde være henvist til artikel 472 stk. 11, som omhandler poster, der ikke skal fratrækkes, her nærmere bestemt stk. 11 om væsentlige investeringer. Der er med andre ord tale om en tastefejl uden praktisk betydning.

Samtidig har vi bemærket, at der i artikel 470 stk. 2 litra b i den danske udgave er undladt syntetiske kapitalinstrumenter ved opgørelse af andelen. I de øvrige udgaver medregnes syntetiske kapitalinstrumenter, hvilket også stemmer overens med definitionen af fradrag for væsentlige investeringer i finansielle institutter. Dette kan få konsekvens i overgangsperioden, når andelen af udskudte skatteaktiver og væsentlige investeringer, som ikke skal fratrækkes, beregnes, da man herved kan undgå fradrag for en større andel, hvis man har en væsentlig investering via syntetiske instrumenter.

En yderligere observation er, at den tyske version af artikel 470 stk. 3 henviser til artikel 48 stk. 2 i forbindelse med risikovægtning af posterne. Stk. 2 omhandler beregning af tærskelbeløb, hvorimod stk. 4 omhandler risikovægtning. Der er tale om en tastefejl.

Vores behandling af artikel 472 har gjort os opmærksomme på, at den danske udgave i stk. 6 henviser til artikel 6, hvor der skulle være henvist til artikel 36. En henvisning til artikel 6 giver ikke mening, da der er tale om generelle principper, hvorfor fejlen ikke får praktisk betydning.

Sidst men ikke mindst har vi observeret forskel på begreber i artikel 472 stk. 7. Den danske version lyder:

"Restbeløbet for aktiver i ydelsesbaserede pensionskasser, jf. artikel 36, stk. 1, litra e), fratrækkes ikke i noget kapitalgrundlagselement og indgår i de egentlige kernekapitalposter i det omfang, det pågældende beløb kunne indregnes som kernekapitalgrundlag i henhold til nationale gennemførelsesforanstaltninger til artikel 57, litra a)-ca), i direktiv 2006/48/EF."

Den engelske udgave benytter udtrykket "Own funds", hvilket ifølge forordningens del 2 er et udtryk for kapitalgrundlaget. Ligeledes anvender den franske version udtrykket "en fonds propres de base", den svenske bruger "kapitalbas" og den tyske anvender "eigenmittel", hvor alle dermed udtrykker kapitalgrundlaget og ikke kernekapitalgrundlaget, som udelukker supplerende kapital. Dermed giver den danske udgave ikke mulighed for indregning, såfremt instrumentet kunne indregnes som supplerende kapital efter direktiv 2006/48/EF, og er en stramning i forhold til de øvrige medlemslande.

Der henvises til bilag 1 for en komplet liste over observerede fejlhenvisninger og forståelsesmæssige problemstillinger.

Som undtagelse til fradrag i den egentlige kernekapital fastsætter artikel 48 en tærskelreduktionsmetode for gruppe 2 instrumenter. Til anvendelse af tærskelreduktionsmetoden beregnes den egentlige kernekapital efter fradrag af securitiserede aktiver, sikring af pengestrømme, yderligere værdjusteringer, urealiserede gevinster og tab opgjort til dagsværdi og ovennævnte gruppe 1 fradrag, alle nærmere specificeret i artikel 32 – 36. Såfremt de udskudte skatteaktiver eller væsentlige investeringer i finansielle institutter hver udgør højst 10% af denne beregnede egentlige kernekapital, er der ikke krav om fradrag, dog må de 2 instrumenttyper tilsammen højst udgøre et beløb svarende til et tærskelbeløb.

Tærskelbeløbet beregnes som $17,65\% \times$ (den egentlige kernekapital efter ovennævnte fradrag samt efter fradrag af de udskudte skatteaktiver og væsentlige investeringer i finansielle institutter). Det vil sige, at såfremt de 2 instrumenttyper højst udgør tærskelbeløbet, er der ikke krav om fradrag. Såfremt man anvender denne mulighed, skal beløbene i stedet risikovægtes med 250%.

Såfremt værdien af de 2 instrumenttyper tilsammen overstiger 17,65% skal det resterende beløb fradrages. Såfremt de 2 instrumenttyper tilsammen udgør en værdi på 1.000 og udskudte skatteaktiver heraf udgør 600, skal det overskydende beløb fradrages med 60% i de udskudte skatteaktiver og 40% i væsentlige investeringer i finansielle institutter.

Efter vores vurdering har fordelingen ingen betydning for fradragsberegningen, da begge instrumenttyper fradrages i den egentlige kernekapital, og den del der ikke fradrages risikovægtes med 250% uanset instrumenttype.

Indfasning og udfasning i den hybride kernekapital

Overgangsregler for fradrag i den hybride kernekapital er afgrænset til artikel 474 og artikel 475. I artikel 474 henviser den danske version til artikel 53 i forbindelse med anvendelse af overgangsreglerne. Artikel 53 omhandler begrænsning af annullering af udlodning af hybride kernekapitalinstrumenter, mens der rettelig skulle være henvist til artikel 56, der omhandler fradrag i den hybride kernekapital. De enkelte stykker i artikel 474 henviser korrekt til artikel 56.

I modsætning til fradrag for egentlig kernekapital bliver de hybride kernekapitalinstrumenter alle behandlet ens i forhold til overgangsreglerne. Det betyder, at alle fradrag i den hybride kernekapital skal indregnes med procenter efter artikel 478, altså mellem 20% og 100% i 2014, stigende med 20% årligt, og fuldt indfaset 1. januar 2018.

Den del der ikke skal fradrages efter artikel 474, skal behandles efter artikel 475. I artikel 475 er der indført overgangsregler for alle fradrag i hybride kernekapitalinstrumenter. Fradragene er fordelt på investeringer i egne hybride kernekapitalinstrumenter, hybride kernekapitalinstrumenter med krydsejerskab og væsentlige og ikke-væsentlige investeringer i enheder i den finansielle sektor.

Restbeløbet for besiddelse af egne kapitalandele skal jævnfør artikel 475 stk. 2 opdeles i direkte besiddelser og indirekte og syntetiske besiddelser. De direkte besiddelser af egne hybride kernekapitalinstrumenter skal fratrækkes den bogførte værdi i instituttets hybride kernekapital. Til forskel fra egne andele af egentlige kernekapitalinstrumenter er der her præciseret, at fradraget skal ske til den bogførte værdi, hvorimod det "blot" er præciseret, at andele af egne egentlige kernekapitalinstrumenter skal fradrages i kernekapitalen. Vi har ikke en begrundelse for, hvorfor man har valgt at præcisere, at egne hybride kernekapitalinstrumenter skal fradrages til bogført værdi.

Restbeløb for egne indirekte og syntetiske hybride kernekapitalinstrumenter, herunder hybride kernekapitalinstrumenter, som et institut er forpligtet til at købe i henhold til kontrakt, skal i lighed med egne egentlige kernekapitalinstrumenter ikke fratrækkes i den hybride kernekapital, men risikovægtes afhængig af, om instituttet anvender standardmetoden eller IRB metoden.

Restbeløb for fradrag på andele i væsentlige eller ikke-væsentlige investeringer i den finansielle sektor, hvor der samtidig er krydsejerskab skal ved hybride kernekapitalinstrumenter behandles i lighed med den væsentlige eller ikke-væsentlige investering. Restbeløb vedrørende disse investeringer behandles efter artikel 475 stk. 4. Denne artikel omhandler både væsentlige og ikke-væsentlige investeringer i den finansielle sektor. Investeringen opdeles i direkte besiddelser og indirekte og syntetiske besiddelser. De direkte besiddelser deles i 2, hvorefter halvdelen fradrages i kernekapitalsposter, og den anden halvdel fradrages i supplerende kapitalposter. De indirekte og syntetiske besiddelser fratrækkes ikke, men risikovægtes afhængig af, om instituttet anvender standardmetoden eller IRB metoden.

Indfasning og udfasning i supplerende kapital

Indfasning af fradragsregler for supplerende kapital er enslydende med overgangsreglerne for hybride kernekapitalinstrumenter. I artikel 476 henvises til artikel 478 for fastsættelse af fradragsprocent i indfasningsperioden, altså 20% pr. år.

Det resterende beløb af fradrag i supplerende kapital omfattes af artikel 477 i overgangsperioden fra 1. januar 2014 og til 31. december 2017. Her er fradragene igen opdelt i besiddelser af egne kapitalinstrumenter, krydsejerskab og væsentlige og ikke-væsentlige investeringer i finansielle institutter. Der henvises til indfasning og udfasning i den hybride kernekapital for behandling af restbeløbene.

I lighed med artikel 474 har den danske version af CRR-forordningen også i artikel 477 henvist til forkert artikel. Der skulle være henvist til artikel 66 omhandlende fradrag i

supplerende kapitalposter i stedet for artikel 63, som omhandler supplerende kapitalinstrumenter.

I CRR-forordningens artikel 477 har den danske version brugt udtrykket "supplerende kernekapitalinstrumenter". Der er ikke tale om kernekapitalinstrumenter, men alene supplerende kapitalinstrumenter, og der er heller ikke tale om et nyt begreb, men derimod sammenblanding af 2 kapitalbegreber. Da begrebet ikke eksisterer, anser vi det for uden praktisk betydning.

Øvrige overgangsregler

I tilknytning til ovennævnte indfasningsregler er der i artikel 481 indført udfasningsregler for supplerende filtre og øvrige fradrag. Disse regler gælder for fradrag i den egentlige kernekapital, hybride kernekapital og supplerende kapital. Overgangsreglerne betyder, at fradrag og filtre, der var gældende efter de gamle direktiver udfases i perioden 1. januar 2014 til 31. december 2017. Udfasningen sker med 20% årligt, dog således at der er tale om intervaller, så fradraget i 2014 udgør mellem 0% og 80%, faldende med 20% årligt og fuldt udfaset 1. januar 2018.

Som supplement til overgangsreglerne for fradrag og supplerende filtre, er der i artikel 467 og 468 indført overgangsregler for urealiserede tab og gevinster opgjort til dagsværdi. Overgangsreglerne for urealiserede gevinster og tab opgjort til dagsværdi omfatter kun indregning/fradrag i den egentlige kernekapital.

CRR-forordningens artikel 467 omhandler indfasning af indregning af tab ved beregning af den egentlige kernekapital. Indregningen omfatter urealiserede tab relateret til aktiver og passiver opgjort til dagsværdi og opført på balancen. Indfasningen sker over 5 år, hvor indregning i år 2014 skal udgøre mellem 20% og 100%, stigende med 20% årligt, således indregningen er fuldt indfaset 1. januar 2018. Det skal bemærkes, at der også her er tale om intervaller for indfasningen, hvilket kan give forskelle medlemslandene imellem.

Samtidig præciserer artikel 467 stk. 2 andet afsnit, at uanset stk. 1, kan nationale myndigheder bestemme, at institutterne ikke medtager urealiserede gevinster og tab relateret til eksponeringer mod centralregeringer, såfremt disse er klassificeret som "aktiver bestemt for salg" og såfremt disse bestemmelser var anvendt inden 1. januar 2014. Vi har umiddelbart ikke et bud på instrumenter, der kan omfattes af denne undtagelse.

Som supplement til artikel 467, bliver urealiserede gevinster opgjort til dagsværdi behandlet i artikel 468. Når forordningen er fuldt indfaset, skal institutterne jævnfør artikel 35 ikke trække urealiserede gevinster fra i deres kapitalgrundlag. I overgangsreglerne fremgår det, at urealiserede gevinster relateret til aktiver og passiver opgjort til dagsværdi og opført på balancen skal fjernes fra institutternes egentlige kernekapital. Andelen, der skal fjernes, er fastsat i stk. 2, hvor reduktionen for 2015 skal udgøre mellem 60% og 100%, mellem 40% og 100% i 2016 og endeligt 20% og 100% i 2017, hvorefter indfasning er fuldt implementeret. Det betyder, at pr. 1. januar 2018 indregnes urealiserede gevinster 100% i den egentlige kernekapital.

Artiklen præciserer desuden, at de nationale myndigheder ikke må fastsætte en højere procentsats for fjernelse af urealiserede gevinster end procentsatsen for indregning af urealiserede tab.

For gevinster og tab på afledte finansielle forpligtelser, som er værdiansat til dagsværdi, hvor gevinst eller tab skyldes ændring i egen kreditrisiko skal overgangsreglerne i artikel 478 anvendes, således der reguleres med 20% i 2014, og er fuldt indfaset i 2018. Restbeløbet, der ikke fradrages efter artikel 478, skal i henhold til artikel 472 stk. 2 ikke fratrækkes.

Som nævnt flere gange har CRR-forordningen fastsat intervaller for indfasning og udfasning af fradragene, hvorefter det er op til de nationale myndigheder at bestemme indfasnings- og udfasningshastigheden i eget medlemsland.

Bekendtgørelse om overgangsregler

I Danmark er overgangsreglerne implementeret i bekendtgørelse nr. 294 af 27. marts 2014 om overgangsregler ifølge forordning 575/2013/EU⁷².

For urealiserede gevinster og tab opgjort til dagsværdi har de danske myndigheder i §2 fastsat, at urealiserede tab skal indregnes med 100% fra 2014-2017. Og samtidig fastsætter §3, at urealiserede gevinster skal indregnes med 100% i perioden 2015-2017. Det betyder, at man i Danmark har valgt fuld indfasning hurtigst muligt. Samtidig betyder det, at i 2014 kunne der opstå asymmetri som følge af fuld indfasning af urealiserede tab, mens urealiserede gevinster ikke måtte indregnes. Dette er i overensstemmelse med forordningen, da kravet om symmetri først gælder pr. 1. januar 2015.

Overgangsregler for fradrag i den egentlige kernekapital, hybride kernekapital og supplerende kapital er fastsat i §4. Her fremgår det, at der i perioden 2014 – 2017 er fuld indregning af følgende fradrag:

- Tab i indeværende regnskabsår
- Immaterielle aktiver
- Udskudte skatteaktiver, som afhænger af fremtidig indtjening
- Besiddelser af egne egentlige kernekapitalinstrumenter
- Besiddelser med krydsejerskab.

For de restende fradrag, fremgår det af §4 stk. 2, at disse indfases med 20% årligt, startende i 2014 med 20%, og fuldt indfaset 1. januar 2018.

Disse 20% stemmer overens med forordningens artikel 478. Restbeløbet skal ifølge forordningen opdeles i direkte besiddelser og indirekte og syntetiske besiddelser, hvorefter de direkte besiddelser skal fradrages ligeligt mellem kernekapital og supplerende kapital.

Da man i Danmark har valgt "kun" at indføre fradraget med 20% årligt og ikke samtidig fradrage direkte besiddelser, er de danske krav lempeligere ved væsentlige og ikke-væsentlige investeringer i enheder i den finansielle sektor end CRR-forordningens overgangsregler. Dermed stilles de danske institutter bedre i overgangsperioden end de øvrige medlemslandes institutter. Det er dog kun i overgangsperioden, at der i Danmark ikke leves op til CRR-forordningen.

For udskudte skatteaktiver før 1. januar 2014 er der indført et fradrag på 100% i perioden 2014 – 2023 i henhold til §4 stk. 3, altså fuld indfasning fra 2014.

For hybride kernekapitalinstrumenter og supplerende kapitalinstrumenter, hvor der er tale om et krydsejerskab, vil fradraget ligeledes udgøre 100% fra 2014 til 2017.

Derimod indfases fradrag af hybride kernekapitalinstrumenter og supplerende kapitalinstrumenter, hvor der er tale om enten en væsentlig eller ikke-væsentlig investering i en enhed i den finansielle sektor med 20% årligt fra 2014, og fuldt indfaset 1. januar 2018.

For supplerende filtre og fradrag har man i Danmark jævnfør bekendtgørelse nr. 294's §7 valgt, at instrumenter, der tidligere har måtte indregnes i henhold til direktiv 2006/48/EF og 2006/49/EF fra 2014 må indregnes med 0%, altså at de ikke må indregnes.

⁷² (<https://www.retsinformation.dk/Forms/R0710.aspx?id=161769>)

Betydning af indfasningen af nye fradragsregler for kapitalgrundlaget

Egentlig kernekapital

Det er vores vurdering, at der med CRR-forordningen er indført flere fradrag, som institutterne skal fratrække i deres egentlige kernekapital. Begrundelsen for vores vurdering er, at der er indført en lang række overgangsregler, således at institutterne ikke fra CRR-forordningens ikrafttrædelse skal belastes af fuldt fradrag fra dag 1. Institutterne får gradvist reduceret den egentlige kernekapital, og de har i samme periode mulighed for at indhente ny kapital, således de kan overholde kapitalkravene.

Samtidig har man med indførslen af CRR-forordningen ønsket at øge kvaliteten af institutternes kapital. Dette sker blandt andet ved at hæve kravene til kapitalinstrumenterne, der kan indregnes som egentlig kernekapital, og samtidig øge fradrag af usikre elementer relateret til det pågældende kapitalinstrument. Eksempelvis skal aktiekapital indregnes i den egentlige kernekapital, men samtidig skal der ske fradrag af besiddelser af egne aktier.

Ved indfasningen af frdragene fjernes et væsentlig element af usikkerhed, da der via frdragene elimineres for usikkerheder baseret på fremtidige forventninger, kunstigt oppustede værdier og dobbelt gearing. Når disse frdrag er foretaget i den egentlige kernekapital, er den resterende del af den egentlige kernekapital både af en højere kvalitet og beror på mindre usikkerhed.

Frdragene sker primært med fuld reduktion i den egentlige kernekapital. Det er vores vurdering, at den fulde reduktion er et udtryk for, at man ønsker at opnå den højeste sikkerhed for den kapital, der er indregnet i den egentlige kernekapital. Sekundært frdrages efter tærskelreduktionsmetoden. Denne metode giver en vis andel af usikkerhed inkluderet i kapitalen, da der ikke sker fuldt fradrag af hele elementet, men kun den del, der overstiger 10% af kapitaltypen.

Yderligere har de nye fradragsregler den betydning, at fradrag, der ikke kan indeholdes i den hybride kernekapital skal frdrages i den egentlige kernekapital. Herved opnår man også en mindre usikkerhed og dermed højere kvalitet.

Frdragene indføres via overgangsregler, som giver institutterne en periode med lempeligere regler, således frdragene ikke belaster den egentlige kernekapital fuldt ud ved ikrafttrædelse. Overgangsreglerne betyder en indfasning af frdragene. Indfasningsreglerne varierer fra fradrag til fradrag, og flere af frdragene skal deles, for efterfølgende igen at anvende forskellige overgangsregler. Dette betyder talrige vanskeligt tilgængelige overgangsregler, og overblikket, over hvor meget der skal frdrages efter overgangsreglerne, mistes let.

På baggrund af de i Danmark gældende fradragsregler har man for en stor del af frdragene valgt at indfase med 100% fra 2014. Dette skyldes, at frdragene efter tidligere regler allerede eksisterede, og en indfasning over en længere periode, ville resultere i en øget kapital som følge af færre fradrag, som over tid ville reducere kapitalen ved indførsel af frdragene igen, hvilket ikke er hensigtsmæssigt. For den del af frdragene, hvor der ikke indføres 100% indfasning i 2014, har man i Danmark valgt at anvende den længste indfasningsperiode, således frdragene er fuldt indfaset i 2018. Dog har man ikke taget højde for direkte besiddelser i væsentlige og ikke-væsentlige investeringer i enheder i den finansielle sektor, som ligeledes skal frdrages ligeligt fordelt mellem kernekapital og supplerende kapital ifølge CRR-forordningen.

Hybrid kernekapital

I lighed med betydningen af indfasning af fradragsregler i den egentlige kernekapital, er det også her vores vurdering, at der er indført flere fradrag i den hybride kernekapital. De øgede fradrag har den betydning, at kvaliteten af den hybride kernekapital øges, som følge af at usikkerheder ved indregning fjernes ved fradrag.

Som følge af at færre instrumenter kan indregnes som hybrid kernekapital, er antallet af fradrag i den hybride kernekapital tilsvarende færre end i den egentlige kernekapital.

I modsætning til fradrag i den egentlige kernekapital er der for fradrag i den hybride kernekapital kun mulighed for fuldt fradrag, her anvendes tærskelreduktionsmetoden ikke. Vores vurdering er, at tærskelreduktionsmetoden bibeholder et element af usikkerhed i kapitalen. Da den hybride kernekapital i forvejen er af en lavere kvalitet end den egentlige kernekapital, ville en anvendelse af tærskelreduktionsmetoden betyde en endnu lavere kvalitet som følge af usikkerheden. Det er vores vurdering, at man ikke har ønsket denne usikkerhed.

I lighed med den egentlige kernekapital skal fradrag, som ikke kan indeholdes i den supplerende kapital, fradrages i den hybride kernekapital. Dette har den betydning, at kvaliteten af den tilbageværende hybride kernekapital øges, som følge af færre usikkerheder.

For fradrag i de hybride kernekapitalinstrumenter er der indført en 5-årig indfasningsperiode for alle fradrag, således de i 2014 skal fradrages med 20% og er fuldt indfaset i 2018. Restbeløbet, som ikke fradrages efter ovennævnte, behandles dog forskelligt afhængig af kapitalinstrument. Her er kun 3 fradragsmetoder, hvilket gør reglerne lettere overskuelige. I overgangsperioden skal direkte besiddelser fradrages i instituttets kapital, hvor fradraget sker i kernekapitalen eller supplerende kapital afhængig af fradragstypen. Derimod skal indirekte og syntetiske besiddelser ikke fradrages i overgangsperioden.

I Danmark har man valgt at indføre de samme overgangsregler for fradrag i den hybride kernekapital som for fradrag i den egentlige kernekapital. Dermed er der indført 100% fradrag for besiddelse af egne kapitalinstrumenter og besiddelser af krydsejerskab, mens besiddelser i væsentlige og ikke-væsentlige investeringer i enheder i den finansielle sektor indfases med 20% årligt fra 2014 og fuldt indfaset 2018. I lighed med overgangsreglerne for fradrag i den egentlige kernekapital har de danske myndigheder ikke indført fradrag for direkte besiddelser ud over de 20% årlige fradrag, og lever dermed ikke op til CRR-forordningens overgangsregler.

Supplerende kapital

Da færre kapitalinstrumenter kan indregnes som supplerende kapital, er der også tilsvarende færre fradrag i den supplerende kapital.

I modsætning til den egentlige kernekapital og den hybride kernekapital er der ikke fradrag for udskudt skat.

Fradrage i den supplerende kapital er identiske med fradrage for hybride kernekapitalinstrumenter, hvilket vil sige fuldt fradrag på alle instrumenter.

I lighed med den hybride kernekapital er der indført overgangsregler for fradrag i den supplerende kapital. Disse følger samme regler som fradrag i den hybride kernekapital, hvilket betyder, at der skal fradrages 20% i 2014 stigende med 20% årligt, og fuldt indfaset i 2018. Det resterende beløb, som ikke fradrages, skal behandles efter samme metode som det resterende beløb under de hybride kernekapitalinstrumenter.

Da fradrag af restbeløb af direkte besiddelser deles mellem kernekapital og supplerende kapital, ser vi det som en straf, at fradrag som efter fuld indfasning skal fratrækkes i supplerende kapital, i overgangsperioden delvist skal fratrækkes i

kernekapitalen. En mulig forklaring på dette kan være, at fradrag før implementering af forordningen skete i kernekapitalen, hvilket Basel II anbefalede, og der med disse overgangsregler dermed er tale om en lempelse og ikke en straf.

Tilsvarende er de danske overgangsregler også implementeret for fradrag i den supplerende kapital, hvilket betyder 100% fradrag for besiddelser i egne besiddelser og besiddelser i krydsejerskab, mens besiddelser i væsentlige og ikke-væsentlige investeringer i enheder i den finansielle sektor indføres med 20% årligt over en 5-årlig periode, og fradrager dermed ikke restbeløbet af direkte besiddelser i væsentlige og ikke-væsentlige investeringer i enheder i den finansielle sektor.

Delkonklusion på regulatoriske fradrag

Som supplement til indregning i kapitalgrundlaget er der ligeledes indført nye skærpede fradrag med det formål at fjerne usikkerhed fra den indregnede kapital, og dermed øge kvaliteten af kapitalgrundlaget.

Disse fradrag er implementeret i CRR-forordningen. Forordningen følger Basels anbefalinger om indførsel af fradrag. Som supplement har EU indført yderligere fradrag, hvor størsteparten af fradragerne skal ske i den egentlige kernekapital, hvilket er i overensstemmelse med Basels anbefalinger.

Fradragerne skal ske under den kapitaltype, som det relaterede instrument er indregnet under. Dette er også i overensstemmelse med Basels anbefalinger. Såfremt der ikke er plads til anvendelse af det fulde fradrag i den pågældende kapitaltype, skal institutterne fratrække det resterende fradrag i en højere kapitalklasse. Dette er ikke helt i overensstemmelse med Basels anbefalinger, idet Basel anbefaler at uudnyttede fradrag kun flyttes til en højere kapitalklasse i relation til væsentlige og ikke-væsentlige investeringer i enheder i den finansielle sektor. Der er dermed tale om en stramning i forhold til anbefalingerne.

Basel anbefaler 2 fradragsmetoder; fuldt fradrag og tærskelreduktionsmetoden. Tærskelreduktionsmetoden skal ifølge Basel anvendes til udskudt skatteaktiver, væsentlige investering i enheder i den finansielle sektor og pantebrevsrettigheder. Forordningen har implementeret begge metoder, dog med den ændring at pantebrevsrettigheder fradrages fuldt ud og ikke i henhold til tærskelreduktionsmetoden.

Fradragsreglerne i Basel II og Basel III er beskrevet i et forståeligt sprog, dog en smule overordnet i forhold til indregningsreglerne. Fradragsreglerne i CRR-forordningen er derimod svært forståelige, da sprogbruget er meget teknisk, samtidig henvises der på kryds og tværs mellem artiklerne, og der er flere henvisningsfejl i fradragsreglerne. Samlet set skaber dette stor risiko for misforståelser og forkert anvendelse af reglerne.

Kapitalbuffere

Foruden minimumskapitalkrav har ønsket om en bedre kapital fået Basel komiteen og EU til at supplere minimumskapitalkravet med yderligere kapital i form af kapitalbuffere. Reglerne er beskrevet i Basel III og CRD-direktivet.

Gældende lovgivning for kapitalbuffere

Basel

Regelsættet omfatter anbefalinger til sammensætningen af minimumskravet til institutternes kapitalgrundlag samt minimumskrav til yderligere kapital i form af kapitalbuffere⁷³.

Direktiv 2013/36/EU

De omtalte kapitalbuffere fra Basel III anbefalingerne er ikke indarbejdet i CRR-forordningen og har dermed ikke direkte retsvirkning for medlemslandene. Som supplement til CRR-forordningen er der udstedt direktiv nr. 2013/36/EU⁷⁴, også kaldet CRD-direktivet, som blandt andet implementerer de udvidede anbefalinger fra Basel III vedr. kapitalbuffere.

I CRD-direktivet er krav til kapitalbuffere, også omtalt som kapitalbuffere og øvrige buffere, fastsat i kapitel 4. Kapitlet er opdelt i flere afdelinger, startende med en definition af begreber, herefter krav til kapitalbuffere og efterfølgende krav til de øvrige buffere. Afslutningsvis redegøres for overgangsbestemmelser.

Da reglerne for kapitalbuffere ikke er indarbejdet i CRR-forordningen, men kun i CRD-direktivet, skal reglerne samtidig indarbejdes i den nationale lovgivning i de respektive medlemslande for at blive retsgyldig.

Lov om finansiel virksomhed

Reglerne fra CRD-direktivet er indarbejdet og fortolket i Lov om finansiel virksomhed. Reglerne om kapitalbuffere er indarbejdet i §§125a – h. Herudover er regler ved manglende opfyldelse af kapitalkrav præciseret i §144.

For så vidt angår kombinerede kapitalbufferkrav og maksimale udlodningsbeløb er bekendtgørelse nr. 1349 af 12. december 2014 udstedt⁷⁵.

Kapitalbevaringsbuffer

Basel

For at sikre at institutterne opbygger et tilstrækkeligt kapitalgrundlag i de gode tider, som kan benyttes i krisesituationer, har Basel Komiteen anbefalet, at der indføres en kapitalbevaringsbuffer til dette formål.

Målet med kapitalbevaringsbufferen er at undgå, at institutternes kapitalgrundlag kommer under minimumskapitalkravet. Institutterne har i de gode tider mulighed for at konsolidere sig, og dermed være bedre rustet til de dårlige tider.

Opbygning af kapitalbevaringsbufferen er baseret på simple regler, hvor institutterne via nedsat udlodning, begrænset tilbagekøb af aktier, stop af bonusordninger og almindelig kapitaludvidelse kan øge kapitalforholdene.

⁷³ (<http://www.bis.org/publ/bcbs189.pdf>)

⁷⁴ (<http://eur-lex.europa.eu/legal-content/DA/TXT/PDF/?uri=CELEX:32013L0036&rid=2>)

⁷⁵ (<https://www.retsinformation.dk/Forms/R0710.aspx?id=166600>)

Kapitalbevaringsbufferen skal udgøre 2,5% af de risikovægtede aktier og opfyldes med den egentlige kernekapital⁷⁶. Såfremt kapitalbevaringsbufferen er under 2,5% af den egentlige kernekapital, bliver instituttet pålagt restriktioner.

Som vist i figur 1 på side 20 er der tale om en af byggeklodserne i 8+modellen. Såfremt instituttet kun har egentlig kernekapital, vil denne først skulle opfylde kravet til en kernekapital på 6%, hvorefter det skal sikres, at instituttet ligeledes opfylder minimumskapitalkravet på 8%, og til sidst opfylder kapitalbevaringsbufferkravet på 2,5%. Altså samlet set skal kapitalgrundlaget som udgangspunkt udgøre 10,5%. Basel III tydeliggør dog, at der ikke er tale om et nyt minimumskrav⁷⁷, hvorfor der ikke pålægges samme strenge restriktioner, som ved overskridelse af kravene til den egentlige kernekapital, såfremt kapitalbevaringsbufferen kommer under 2,5%.

Beregning af restriktioner

Basel III har anbefalet en inddeling af, hvornår instituttet omfattes af restriktioner og hvor stor restriktionen er, afhængig af instituttets egentlige kernekapital. Restriktionen har til formål at sikre, at institutterne ikke udlodder i perioder, hvor den egentlige kernekapital er begrænset. Der fremgår følgende af Basel III's forslag:

Individual bank minimum capital conservation standards	
Common Equity Tier 1 Ratio	Minimum Capital Conservation Ratios (expressed as a percentage of earnings)
4,5% - 5,125%	100%
>5,125% - 5,75%	80%
>5,75% - 6,375%	60%
>6,375% - 7,0%	40%
>7,0%	0%

⁷⁸ Figur 4

Som det fremgår af tabellen skal den egentlige kernekapital udgøre 4,5% af de risikovægtede aktiver plus en kapitalbevaringsbuffer på 0% - 2,5%. Jo mindre kapitalbevaringsbufferen er, desto større er restriktionen i forhold til udlodning af udbytte.

Tabellen skal forstås således, at såfremt et instituttet har en egentlig kernekapital på eksempelvis 9%, men ikke har hverken hybrid kernekapital eller supplerende kapital til at opfylde minimumskravet på 8%, skal den egentlige kernekapital først benyttes til opfyldelse af minimumskapitalkravet. Det betyder, at der er 1% af den egentlige kernekapital tilbage til dækning af kapitalbevaringsbufferen. Den 1% samt de 4,5%, giver tilsammen 5,5% hvorfor instituttet jævnfør tabellen maksimalt må udlodde 20% (100-80) af sin indtjening i det pågældende år. Den resterende del skal anvendes til at konsolidere instituttet.

Af tabellen fremgår det ligeledes, at restriktionen reduceres jo større den egentlige kernekapital er. Man skal dog være opmærksom på, at de nævnte grænser for den egentlige kernekapital i tabellen er under forudsætning af, at instituttet har anden kapital til opfyldelse af minimumskapitalkravet udover de 4,5%.

⁷⁶ (<http://www.bis.org/publ/bcbs189.pdf>)

⁷⁷ (<http://www.bis.org/publ/bcbs189.pdf>) - side 55, punkt 130

⁷⁸ (<http://www.bis.org/publ/bcbs189.pdf>) - side 56

Som supplement til tabellen har Basel III fremført nogle præciseringer til sikring af, at institutterne anvender reglerne korrekt:

- Udlodningsbegrænsning: Her præciseres, at begrænsningerne relaterer sig til kontante udlodninger herunder udbytte og tilbagekøb af aktier, diskretionær betaling på andre Tier 1 instrumenter (hybrid kernekapital) og diskretionær bonusbetaling til medarbejdere. Basel III åbner dog op for muligheden for betaling med aktier, da dette ikke betragtes som udlodning i denne henseende. Det er vores vurdering, at denne form for betaling er accepteret som følge af, at det ikke påvirker kapitalgrundlaget. For så vidt angår bonusbetaling, kan det undre, at Basel III omtaler bonusbetaling til medarbejdere og ikke kun ledelsen. En eventuel bonusbetaling reducerer instituttets overskud i lighed med en lønudgift, hvor der ikke er restriktioner på lønudgiften. Samtidig vil en bonus kun være aktuel det pågældende år, hvorimod en lønstigning vil være gældende fremadrettet. Vi ser umiddelbart ikke nogen forklaring på, hvorfor bonusbetaling til medarbejdere skal være omfattet
- Indtjeningen defineres som instituttets resultat før eventuelle udlodninger, men efter skat. Altså skal eventuelle bonusbetalinger tillægges resultatet, og skatten skal beregnes af det beregnede resultat. Denne indtjening danner basis for en efterfølgende beregning af mulig udlodning i henhold til tabellen
- Selskabs- eller koncernniveau: Basel III tager stilling til, at restriktionerne skal ses på koncernniveau. Dog gives der mulighed for, at nationale myndigheder kan skærpe regelsættet således, at restriktionerne skal opfyldes på selskabsniveau.

Basel III's anbefalinger vedrørende kapitalbuffere er ikke omfattet af CRR-forordningen, men er implementeret i CRD-direktivet. Vi vurderer, at årsagen hertil, er, at reglerne for kapitalbuffere er afhængige af nationale forhold, hvorfor en implementering i national lovgivning via direktivet er nødvendig. Nedenfor vil vi fremhæve relevante forskelle mellem direktivet og Basel III.

Krav i henhold til CRD-direktivet⁷⁹

CRD-Direktivet har implementeret Basel III's anbefaling til en kapitalbevaringsbuffer i artikel 129 på 2,5% af de samlede risikovægtede aktiver. CRD-Direktivet udvider Basel III's anbefaling, for så vidt angår beregningsgrundlaget for kapitalgrundlaget, således at kapitalgrundlaget kan beregnes enten på individuelt eller konsolideret grundlag, hvor Basel III som udgangspunkt kun giver mulighed for beregning på konsolideret basis, og giver de nationale myndigheder beføjelse til at beslutte, om beregningen skal ske på individuelt niveau.

En sammenligning af CRD-direktivet på engelsk, tysk, fransk, svensk og dansk har vist, at der er en forskel i formuleringen af ovennævnte forhold. Den danske og tyske version giver medlemslandene en mulighed for at vælge, hvorvidt beregningsgrundlaget skal være individuelt eller konsolideret, hvorimod de øvrige versioner kræver, at der skal være tale om et beregningsgrundlag både på individuelt og konsolideret grundlag.

Som følge af forskellen kan der opstå den situation, at de respektive lande ved implementering af CRD-direktivet i den nationale lovgivning, viderefører forskelligheden. Herved opstår der en forskellig praksis for, hvornår institutterne bliver omfattet af restriktioner ved manglende overholdelse af kapitalbevaringsbufferkravet.

⁷⁹ (<http://eur-lex.europa.eu/legal-content/DA/TXT/PDF/?uri=CELEX:32013L0036&rid=2>)

Lov om finansiel virksomhed

I Danmark er reglerne implementeret i Lov om finansiel virksomhed. Her fremgår det af §125a stk. 3, at kapitalbevaringsbufferen mindst skal udgøre 2,5% af de risikovægtede aktiver. Dette er ikke helt i overensstemmelse med hverken Basel III eller CRD-direktivet, som begge definerer kapitalbevaringsbufferen til at skulle udgøre 2,5%. Det vil sige, at man i Danmark har åbnet op for muligheden for en højere kapitalbevaringsbuffer.

Foruden kapitalbevaringsbufferen har Basel III tillige anbefalet, at der indføres følgende øvrige kapitalbuffere.

Øvrige buffere

Kontracykliske buffere

Basel

Den kontracykliske buffer omfatter i forhold til Basel III's anbefalinger 2 typer kontracykliske buffere; national kontracyklisk buffer og bank-specifik kontracyklisk buffer. Formålet med indførelse af disse buffere er at opbygge et yderligere kapitalgrundlag til imødegåelse af krisetider. I denne sektor kan en finanskriser resultere i store økonomiske tab, hvorfor det ifølge Basel III bør være muligt for myndigheder at fastsætte et yderligere bufferkrav, når myndighederne konstaterer, at givne risici er tilstede og vurderer, at der er behov for regulering.

Basel III anbefaler, at de nationale myndigheder skal indføre en national kontracyklisk buffer, såfremt det vurderes, at en samlet øget kreditvækst i sektoren kan relateres til en øget risiko i makroøkonomien, eksempelvis højere arbejdsløshed. Ud fra dette vurderer Basel III, at denne buffer kun sjældent vil blive indført. For internationale institutter gælder det, at disse kan blive påvirket af kontracykliske buffere fra flere lande, hvorfor de hyppigere vil skulle opfylde kravene til denne form for buffer. For disse institutter skal bufferen beregnes som et gennemsnit for alle markederne.

Den kontracykliske buffer – både den nationale og den bank-specifikke – skal ifølge Basel III udgøre mellem 0% - 2,5% af de risikovægtede aktiver, afhængig af den vurderede risiko. Bufferen fastsættes af de nationale myndigheder, og der er åbnet mulighed for, at disse myndigheder kan fastsætte en national kontracyklisk buffer, der overstiger 2,5%, såfremt de nationale forhold taler herfor. Denne mulighed ses ikke åbnet for den bank-specifikke kontracykliske buffer.

Den bank-specifikke kontracykliske buffer afspejler det pågældende instituts geografiske sammensætning på kreditporteføljen. Basel III giver ikke en nærmere beskrivelse af, hvad der menes med geografisk sammensætning på kreditporteføljen, og hvorledes den bank-specifikke kontracykliske buffer skal påvirkes af kreditporteføljens sammensætning.

De kontracykliske bufferkrav skal opfyldes med egentlig kernekapital. Basel III nævner, at den bank-specifikke kontracykliske buffer også kan opfyldes med anden fuld-tabsdækkende kapital. Der er dog ikke taget stilling til, hvilke instrumenter, som dækkes af dette begreb, hvorfor der indtil videre kun kan anvendes egentlig kernekapital.

Internationale institutter skal beregne et vægtet gennemsnit af de bank-specifikke kontracykliske buffere ud fra deres eksponeringer i de enkelte lande. Basel III har præciseret, at ved beregning af det vægtede gennemsnit skal eksponeringen omfatte hele kreditporteføljen med undtagelse af andre finansielle institutter og stater. Det kan undre, at Basel III har besluttet, at der skal ses bort fra finansielle institutter og stater. Disse eksponeringer vil som oftest være af en bedre kvalitet end gennemsnitsekspoeningen, men der er en risiko forbundet med både stater og finansielle institutter, hvorfor vi mener, at de bør medregnes i en eller anden grad.

Hvis disse eksponeringer skulle medregnes, ville det betyde, at eksempelvis eksponeringer med den tidligere Tønder Bank A/S skulle medregnes, og den krævede buffer ville have været større til dækning af det uventede, men opståede tab.

Da en yderligere buffer i form af en national kontracyklisk buffer kræver et større kapitalgrundlag hos institutterne, har Basel III fastsat en maksimal deadline for ikrafttrædelse på 12 måneder. Implementeringen af bufferen omfatter også udenlandske institutter med eksponeringer i det pågældende land. Det vil sige, at hvis man i Danmark indfører en kontracyklisk buffer på 1%, skal et tysk institut med eksponeringer i Danmark også opfylde bufferkravet. Hvis man i Danmark har valgt at implementere kravet om 8 måneder, skal de tyske myndigheder forsøge at matche tidspunktet, eller så snart det er muligt, dog indenfor 12 måneder. Nedsættelse af det kontracykliske krav vil derimod have umiddelbar effekt.

Den kontracykliske buffer bliver tillagt kapitalbevaringsbufferen, og øger dermed kravet til den samlede kapitalbuffer. Hvis der nationalt indføres en kontracyklisk buffer på eksempelvis 1%, betyder dette, at det samlede krav til kapitalbevaringsbufferen er på 3,5%. Såfremt et institut ikke opfylder dette krav, bliver det omfattet af restriktionerne omtalt under kapitalbevaringsbufferen.

EU har ikke fulgt Basels anbefalinger 100%. Den bank-specifikke kontracykliske buffer er i CRD-direktivet implementeret som den "systemiske buffer", mens den nationale kontracykliske buffer er implementeret som den "institut-specifikke kontracykliske kapitalbuffer". Foruden disse har CRD-direktivet implementeret G-SII og O-SII bufferne.

Den institut-specifikke kontracykliske kapitalbuffer

CRD-Direktivet

Den institut-specifikke kontracykliske kapitalbuffer kan i modsætning til Basel III godt fastsættes til over 2,5%. Det fremgår dog af artikel 136 stk. 4, at denne buffer som udgangspunkt fastsættes mellem 0% og 2,5% af de risikovægtede aktiver. Samtidig fastslår CRD-direktivet, at bufferen kun kan implementeres i trin af 0,25%. Såfremt myndighederne ønsker at fastsætte en institut-specifik kontracyklisk kapitalbuffer på mere end 2,5% skal det være på et berettiget grundlag i form af deres kvartalsvise buffervejledning, vejledning fra ESRB eller andre parametre, som kan benyttes til vurdering af temperaturen i den finansielle sektor.

Såfremt et medlemsland har fastsat en institut-specifik kontracyklisk kapitalbuffersats på over 2,5% har CRD-direktivet fastsat, at de relevante myndigheder skal sikre, at indenlandske institutter anvender pågældende sats på den samlede risikoeksponering. For institutter, godkendt i udlandet, er der 2 muligheder. Såfremt myndighederne i den pågældende udenlandske medlemsstat har godkendt ovennævnte sats, skal instituttet anvende satsen. Har de udenlandske myndigheder ikke godkendt satsen, skal instituttet anvende 2,5% i stedet for. Det vil sige, at såfremt Danmark har fastsat en institut-specifik kontracyklisk kapitalbuffersats på 3%, og de svenske myndigheder ikke er enige i denne sats, skal institutter godkendt i Sverige, og som har eksponeringer i Danmark, i stedet anvende 2,5%.

Det samme gør sig gældende i forhold til institut-specifikke kontracykliske kapitalbuffersatser på over 2,5% fastsat i tredjelande. Her skal de indenlandske myndigheder sikre, at indenlandske godkendte institutter benytter den korrekte buffersats. Buffersatsen udgør som udgangspunkt 2,5%, men kan, hvis myndighederne accepterer det, fastsættes højere.

Når det pågældende institut skal beregne sin institut-specifikke kontracykliske buffersats, skal denne beregnes ved hjælp af et vejet gennemsnit. Fremgangsmåden er som følger; Institutet beregner andelen af kapitalgrundlagskravet for krediteksponeringen i det enkelte land i forhold til kapitalgrundlagskravet for den samlede krediteksponering, og ganger herefter andelen med den pågældende kontracykliske buffersats for landet. Denne metode benyttes for hvert enkelt land. Til

sidst summeres de kontracykliske kapitalbuffere sammen og sættes i forhold til den samlede krediteksponering, hvorved det vejede gennemsnit fremkommer.

Et eksempel på beregning af den institut-specifikke kontracykliske kapitalbuffer i et internationalt institut kunne være følgende: Eksponering i Danmark 1.000, hvor den institut-specifikke kontracykliske kapitalbuffersats er 2%, hvilket giver et kapitalgrundlagskrav på 20. Samtidig er instituttet eksponeret i Sverige med 100, hvor den institut-specifikke kontracykliske kapitalbuffersats er 2,5%, svarende til et kapitalgrundlagskrav på 2,5. Samlet er kapitalgrundlagskravet 22,5 på den samlede eksponering på 1.100. Dermed beregnes instituttets samlede kontracykliske kapitalbuffersats til 2,045%.

Vi har bemærket, at man i artikel 140 stk. 1 i den tyske udgave af CRD-direktivet benytter ordet væsentlig i forbindelse med beskrivelsen af den relevante krediteksponering, der skal anvendes til beregning af kapitalgrundlagskravet. Dette kan give en forskel i opgørelsen, idet tyske institutter kan se bort fra uvæsentlige krediteksponeringer, såfremt ordlyden tages bogstavlig. Der er vores vurdering, at der med denne tolkning kan ske en skævvridning i forhold til de øvrige medlemslande, idet tyske institutter vil kunne benytte et mindre beregningsgrundlag, og dermed opnå et mindre kapitalgrundlagskrav.

Lov om finansiel virksomhed

Reglerne for den institut-specifikke kontracykliske kapitalbuffer er fastsat i Lov om finansiel virksomheds §125f. Det fremgår, at en institut-specifik kontracyklisk kapitalbuffersats fastsat i et andet land mellem 0% og 2,5% skal anvendes på de indenlandske institutters eksponeringer i det pågældende land. Samtidig kan Erhvervs- og vækstministeriet beslutte, at den institut-specifikke kontracykliske kapitalbuffersats, fastsat i et andet land på over 2,5%, skal anvendes af indenlandske institutter på deres eksponeringer i det pågældende land. Har Erhvervs- og vækstministeriet ikke godkendt en sats over 2,5%, skal institutterne benytte satsen 2,5% på eksponeringerne i det pågældende land til beregning af kapitalbufferen.

Lov om finansiel virksomhed fastsætter endvidere, at Erhvervs- og vækstministeren kan fastsætte en institut-specifik kontracyklisk kapitalbuffersats for eksponeringer i tredjelande, såfremt tredjelandet ikke selv har fastsat en institut-specifik kontracyklisk kapitalbuffersats, og hvor Erhvervs- og vækstministeriet har vurderet, at der er en øget risiko for ekstrem høj udlånsvækst i det pågældende land. Har det pågældende tredjeland til gengæld fastsat en institut-specifik kontracyklisk kapitalbuffersats, kan Erhvervs- og vækstministeren forhøje denne, såfremt det vurderes, at den fastsatte buffersats ikke er tilstrækkelig høj til at imødegå den aktuelle risiko.

I forhold til tredjelande viser ovenstående, at det i modsætning til eksponeringer indenfor EU, er muligt for Erhvervs- og vækstministeren at fastsætte en institut-specifik kontracyklisk kapitalbuffersats højere end, hvad landet selv har fastsat til anvendelse på eksponeringer i det pågældende land. Medlemslandene i EU er omfattet af CRD-direktivet, og landene er forpligtet til at implementere direktivet i deres nationale lovgivning, hvorfor en risiko for ekstrem høj udlånsvækst skal resultere i, at det pågældende medlemsland fastsætter en institut-specifik kontracyklisk kapitalbuffersats for eksponeringer i landet. Tredjelande er ikke omfattet af CRD-direktivet, hvorfor det, efter vores vurdering, har været nødvendigt at åbne mulighed for, at medlemslandene kan fastsætte en institut-specifik kontracyklisk kapitalbuffersats til imødegåelse af risici i tredjelande.

G-SII buffer og O-SII buffer

I forhold til Basel III's anbefalinger har man i CRD-direktivet suppleret anbefalingerne med yderligere 2 buffere; G-SII kapitalbuffer og O-SII kapitalbuffer. CRD-direktivets artikel 131 opstiller metode til identifikation af institutter, som skal klassificeres som Globale systemisk vigtige institutter (G-SII) og Andre systemisk vigtige institutter (O-SII). Årligt offentliggøres en liste med de institutter, som er klassificeret som G-SII og O-SII.

G-SII institutterne inddeles i 5 underkategorier, som angiver instituttets vigtighed for det globale finansielle system. Ifølge CRD-direktivets artikel 131 stk. 9 skal kategorierne være klart defineret, således der ikke hersker tvivl om, i hvilken kategori instituttet skal placeres. Det fremgår ligeledes, at bufferkravet i laveste underkategori udgør 1% og stiger til 3,5% i højeste underkategori.

Bufferkravet skal beregnes på baggrund af de risikovægtede aktiver og skal opretholdes på konsolideret niveau. Bufferen skal bestå af egentlig kernekapital.

Trods institutternes indplacering i ovennævnte underkategorier, har EU åbnet mulighed for, at de kompetente myndigheder kan flytte et G-SII institut fra en lavere kategori og til en højere kategori for dermed at pålægge et yderligere kapitalkrav. Samtidig kan de kompetente myndigheder indplacere et institut, der ikke opfylder kriterierne for indplacering som G-SII i en af underkategorierne, og dermed bliver instituttet omfattet af det øgede kapitalkrav.

FSB⁸⁰ har i november 2014 offentliggjort nyeste liste⁸¹ over G-SII'ere. Heraf fremgår det, at der ikke er institutter i højeste underkategori. Der er i alt 30 institutter, som er kategoriseret som G-SII'ere, hovedparten er indplaceret i laveste underkategori. Kun 2 institutter er indplaceret i næsthøjeste underkategori, og pålægges derfor et G-SII kapitalbufferkrav på 2,5%. Disse institutter er således omfattet af et samlet kapitalkrav på 13%.

Som nævnt ovenfor præciserer artikel 131 også metoden for identifikation af O-SII'ere. De kompetente myndigheder skal årligt udpege O-SII'ere og offentliggøre en liste med navnene på de udpegede O-SII'ere. De udnævnte O-SII'ere kan enten på konsolideret, delvis konsolideret eller individuelt grundlag opfylde bufferkravet. Bufferkravet kan fastsættes på op til 2% af de samlede risikovægte aktiver. Bufferkravet skal opfyldes af egentlig kernekapital.

Finanstilsynet har 24. juni 2014 offentliggjort en liste⁸² over de danske O-SII'ere. Heraf fremgår det, at Danske Bank, Nykredit Realkredit, Nordea, Jyske Bank, Sydbank og DLR kredit er udpeget som O-SII'ere.

For et O-SII institut er der i artikel 131 stk. 8 indført en begrænsning på bufferkravet i de tilfælde, hvor O-SII instituttet er et datterselskab af et andet O-SII eller G-SII instituttet. I en sådan situation kan bufferkravet maksimalt udgøre det højeste af følgende:

- 1% af instituttets samlede risikovægtede aktiver, eller
- Buffersatsen som gælder for koncernen på et konsolideret grundlag

Det vil sige, at hvis Nordea Danmark har et bufferkrav på 1,5% og Nordea koncernen har et samlet bufferkrav på 0,5%, så kan Nordea Danmarks bufferkrav maksimalt udgøre 1%, svarende til 1. punkt ovenfor.

Yderligere er det i CRD-direktivet præciseret, at en koncern på konsolideret grundlag højst kan blive omfattet af et bufferkrav, svarende til det højeste af:

- en G-SII buffer eller en O-SII buffer,
- en G-SII buffer, en O-SII buffer eller en systemisk buffer. Den systemiske buffer vil blive gennemgået nedenfor.

⁸⁰ Financial Stability Board

⁸¹ (http://www.financialstabilityboard.org/wp-content/uploads/r_141106b.pdf)

⁸² (<https://www.finanstilsynet.dk/~media/Nyhedscenter/2014/Udpegning%20af%20SIFier%20%20samlet%20oversigt.ashx>)

Såfremt den systemiske buffer kun kræves for eksponeringer i det medlemsland, som har fastsat den systemiske buffer og ikke gælder eksponeringen i øvrige lande, så gælder ovenstående begrænsning dog ikke. I dette tilfælde skal den systemiske buffer tillægges G-SII eller O-SII bufferen, hvorved det konsoliderede kapitalkrav øges. Det er vores vurdering, at årsagen til at den systemiske buffer skal tillægges er, at kapitalkravet skal afspejle den aktuelle risiko, og da risikoen er koncentreret til ét medlemsland, vil kapitalkravet på den systemiske buffer være lavere end G-SII eller O-SII bufferkravet for hele kreditporteføljen, hvorfor den systemiske buffer ikke kan træde i stedet for G-SII eller O-SII bufferen, såfremt den er højest.

Direktivet påpeger desuden, at såfremt et institut er omfattet af en koncern, som omtalt ovenfor, eller at en systemisk buffer er begrænset til ét medlemsland, skal det pågældende institut opfylde et kombineret bufferkrav, som omfatter kapitalbevaringsbufferen, den institut-specifikke kontracykliske kapitalbuffer samt den højeste af enten O-SII eller systemisk buffer. Direktivet omtaler ikke G-SII bufferen i denne forbindelse. Vi har vurderet, at der i forbindelse med ændringsforslaget 434⁸³, ikke er implementeret rette formulering til det kombinerede bufferkrav. Det fremgår af ændringsforslaget, at der bør stå "den samlede tier 1-kernekapital, der er nødvendig for at opfylde kravet om en kapitalbevaringsbuffer, forhøjet med en institut-specifik kontracyklisk kapitalbuffer, plus det beløb, der er fastsat for systemisk vigtige finansielle institutioner". Systemisk vigtige finansielle institutter omfatter både G-SII og O-SII, hvorfor det er vores vurdering, at man ved beregning af det kombinerede bufferkrav, også skal tage hensyn til G-SII bufferen.

For både G-SII og O-SII bufferkrav gælder, at det er den egentlige kernekapital, som skal anvendes at opfylde kravet. Samtidig må den anvendte kapital ikke samtidig benyttes til opfyldelse af minimumskapitalkravet, kapitalbevaringskravet eller eventuelle øvrige krav i henhold til CRD-direktivet.

Lov om finansiell virksomhed

Ifølge §125a stk. 1 i Lov om finansiell virksomhed, skal institutterne opfylde kravet om en kombineret kapitalbuffer. Det fremgår af definitionen i lovens §5 nr. 33, at det kombinerede kapitalbuffer krav består af; en kapitalbevaringsbuffer, institut-specifik kontracyklisk kapitalbuffer, en G-SII buffer og en systemisk buffer, dog med den undtagelse at såfremt et institut har både en G-SII buffer og en systemisk buffer, er det den højeste af disse 2, som er gældende. Under henvisning til det kombinerede kapitalbufferkrav i CRD-direktivet, er de danske regler lige modsat direktivet for så vidt angår indregning af G-SII og O-SII i bufferkravet.

Endvidere præciserer §125e stk. 3, at såfremt den systemiske buffer alene skal dække de indenlandske eksponeringer, skal den systemiske buffer ses som et tillæg til G-SII bufferen i modsætning til det førnævnte kombinerede bufferkrav, hvilket er i overensstemmelse med CRD-direktivet.

Det fremgår samtidig af §125a stk. 7, at det kombinerede kapitalbufferkrav skal opfyldes med egentlig kernekapital, samt at denne kapital er et tillæg til minimumskapitalkravet.

Lov om finansiell virksomhed omtaler G-SII bufferen meget kort i §125g. Her er det nævnt, at buffersatsen afhænger af hvilken underkategori, det pågældende institut er indplaceret i. Samtidig fremgår det, at G-SII buffersatsen fastsættes af Erhvervs- og vækstministeren for de enkelte underkategorier. Der er ikke i Lov om finansiell virksomhed taget stilling til spændet for G-SII buffersatsen, samt hvilke buffersatser der skal anvendes i hvilke kategorier.

De nævnte kriterier til identifikation af G-SII i henhold til CRD-direktivet er videreført i Lov om finansiell virksomhed §310, dog med den forskel, at Lov om finansiell virksomhed godkender, at udpegning af G-SII institutterne sker på baggrund af mindst et af kriterierne, hvorimod direktivet præciserer, at hvert kriterium får samme

⁸³ (http://www.europarl.europa.eu/meetdocs/2009_2014/documents/econ/am/894/894713/894713da.pdf)

vægtning, hvormed alle kriterierne skal anvendes ved identifikationen. Det er vores vurdering, at implementeringen af CRD-direktivet i Lov om finansiel virksomhed ikke lever op til kravet. Samtidig vurderer vi, at det ikke er muligt at udpege et G-SII institut udelukkende på baggrund af et enkelt kriterium, da sammenspillet mellem kriterierne er et udtryk for vigtigheden af instituttet. For eksempel vil et lille komplekst institut ikke være globalt systemisk vigtigt, men kompleksiteten, kombineret med hvordan instituttet er forbundet med det finansielle system og instituttets størrelse, kan betyde, at instituttet defineres som globalt systemisk vigtigt. En anden mangel er desuden, at Lov om finansiel virksomhed ikke omtaler, hvilke kriterier og grænser der kvalificerer til de 5 underkategorier.

I den danske lovgivning er O-SII bufferkravet ikke implementeret. Man har i §308 implementeret CRD-direktivets regler for identifikation af O-SII institutter, i Danmark benævnt SIFI-institutter, hvor det fremgår, hvilke kriterier der skal anvendes, og kriterier for indplacering i underkategorier. Af §309 fremgår det, at institutter, der er identificeret som SIFI i henhold til §308, skal opfylde bufferkrav i henhold til reglerne i §125h. Lov om finansiel virksomhed's §125h omhandler reglerne for den systemiske buffer. Det betyder, at man i Danmark har valgt, at O-SII institutterne ikke skal opfylde et O-SII bufferkrav, men i stedet opfylde et SIFI-bufferkrav. Det fremgår ikke af §125h, hvilken buffersats instituttet skal anvende i de enkelte underkategorier, blot at den systemiske buffersats skal anvendes. I princippet skulle der implementeres en O-SII buffer til dækning af risici i forbindelse med O-SII institutter. Ovennævnte betyder, at man i Danmark sammenblander kriterier og definitioner for 2 forskellige buffere. De danske myndigheder opnår herved, at man kan stille et højere bufferkrav til de udpegede andre systemisk vigtige institutter.

I Danmark er det Erhvervs- og vækstministeren, der fastsætter SIFI-bufferen. Det fremgår af Erhvervs- og vækstministeriets hjemmeside, at de udpegede institutter skal opfylde følgende SIFI-bufferkrav:

	Systemiskhed	Institutter	SIFI-bufferkrav
Kategori 1	≤ 5	DLR Kredit A/S (1,9) Sydbank A/S (3,2)	1,0%
Kategori 2	5-15	Jyske Bank A/S (5,4)	1,5%
Kategori 3	15-25	Nordea Bank Danmark A/S (16,9) Nykredit Realkredit A/S (19,7)	2,0%
Kategori 4	25-35		2,5%
Kategori 5	≥35	Danske Bank A/S (37,4)	3,0%

⁸⁴ Figur 5

Med ovennævnte SIFI-bufferkrav går Danmark ud over de i direktivet fastsatte grænser for O-SII bufferen på 2%. Det har undret os, at man i Danmark har valgt denne løsning, hvorfor vi har søgt svar i lovforarbejder til lovforslaget L133⁸⁵. Vores gennemgang af lovforslag, bearbejdninger og betænkninger har ikke givet noget svar. Der omtales ikke, hvorfor Danmark vælger at afvige fra direktivets artikel 131. I lovforslaget henvises der endvidere til en politisk aftale af 10. oktober 2013⁸⁶ mellem regeringen m.fl. Vi har ligeledes søgt i denne aftale efter svar, men også her forgæves.

Det er vores vurdering, at hensigten med O-SII bufferen fra EU's side har været at ensrette bufferkrav til institutter, som opfylder de 4 kriterier og derfor anses for systemisk vigtige i de enkelte medlemslande. EU har samtidig taget stilling til, hvor højt risikotillægget for O-SII institutter skal være. Risikotillægget er fastsat til mellem 0% - 2%, hvilket kan sættes i forhold til risikotillægget for G-SII institutter, der er fastsat til mellem 1% - 3,5%. Da G-SII institutterne er vigtigere end O-SII institutterne, virker denne forskel fornuftig.

⁸⁴ (<http://www.evm.dk/arbejdsomraader/det-finansielle-omraade/finansiel-stabilitet/sifikrav>)

⁸⁵ (<http://www.folketingstidende.dk/samling/20131/lovforslag/L133/index.aspx>)

⁸⁶ (<http://www.evm.dk/~media/files/2013/aftale-endelig-10-10-13.ashx?la=da>)

Man har fra EU's side taget beslutning om implementering af en buffer specifikt til O-SII institutterne, hvilket man har fravalgt i Danmark. Samtidig har man i Danmark fastsat et højere interval på bufferkravet for SIFI-institutter – svarende til O-SII institutter, end EU har besluttet. SIFI-bufferen er implementeret som en systemisk buffer, og har dermed intet loft, hvilket giver myndigheder mulighed for at øge kravet, såfremt de finder det nødvendigt. Ud fra ovennævnte vurderer vi derfor, at man i Danmark handler i strid med CRD-direktivet.

Vi har derfor fundet det nødvendigt at undersøge, hvorledes de øvrige medlemslande har implementeret reglerne om O-SII bufferen, om der også hos dem handles i strid med CRD-direktivet.

For at afdække de øvrige medlemslandes tolkning af reglerne har vi søgt svar i de nationale lovgivninger. Vi har her konstateret følgende:

- I Sverige har man implementeret CRD-direktivets artikel 131 i den svenske lovgivning – Lag 2014:966 om Kapitalbuffertar⁸⁷ i kapitel 5 §4, hvor det fremgår, at kapitalbufferen for øvrige systemisk vigtige institutter skal bestå af egentlig kernekapital og må højst fastsættes til 2% af de risikovægtede aktiver
- I Tyskland har man implementeret direktivets artikel 131 i "Bankloven"⁸⁸ i §10g nr. 1, hvor det fremgår, at kapitalbufferen består af egentlig kernekapital, og højst kan udgøre 2%
- I Frankrig har man implementeret artikel 131 i dekret af 3. november 2014⁸⁹ i §27, hvor det fremgår, at kapitalbufferen skal udgøre op til 2%, og skal bestå af egentlig kernekapital
- I England har man i Kapitalkravsregulering nr. 894⁹⁰, part 5 nummer 34 fastsat, at O-SII institutter ikke vil blive pålagt en O-SII buffer. For at sikre at vores forståelse af den engelske lov er korrekt, har vi søgt bekræftelse via eksterne artikler, heriblandt artiklen "PRA finalises rules implementing CRD IV "capital buffers" in the UK"⁹¹ publiceret på www.lexology.com. Heri bekræftes, af PRA⁹² og HM Treasury⁹³ at O-SII institutterne ikke bliver pålagt en O-SII buffer på nuværende tidspunkt. Direktivets artikel 131 stk. 5 fastsætter, at myndighederne kan kræve, at institutterne opretholder en O-SII buffer på op til 2%, derved er der mulighed for at fastsætte en buffersats mindre end 2% eller helt undlade en O-SII buffersats, hvormed England overholder CRD-direktivet.

Ovennævnte bekræfter, at den danske lovgivning afviger fra CRD-direktivets artikel 131, og dermed pålægger de danske O-SII institutter en højere kapitalbuffer end de øvrige medlemslande.

I tilfælde af, at instituttet ikke kan opfylde det kombinerede kapitalbufferkrav bliver instituttet pålagt restriktioner i form af udlodningsbegrænsninger på den egentlige kernekapital.

For at vurdere hvorvidt instituttet opfylder det kombinerede bufferkrav, skal institutterne sammenlægge de krævede kapitalbuffere til ét samlet bufferkrav, det kombinerede kapitalbufferkrav. Såfremt instituttet ikke opfylder dette krav med egentlig kernekapital, bliver det omfattet af restriktioner. For det kombinerede bufferkrav gælder samme restriktioner, som tidligere beskrevet under kapitalbevaringsbufferen. De tidligere omtalte regler fremgår af Basel III anbefalingerne og er implementeret i CRD-direktivet i artikel 141. Det er vores vurdering, at reglerne er i overensstemmelse med Basels anbefalinger.

⁸⁷ (http://www.riksdagen.se/sv/Dokument-Lagar/Lagar/Svenskforfattningssamling/Lag-2014966-om-kapitalbufte_sfs-2014-966/?bet=2014:966#K5)

⁸⁸ (<https://dejure.org/gesetze/KWG/10g.html>)

⁸⁹ (<http://www.legifrance.gouv.fr/affichTexte.do?cidTexte=JORFTEXT000029701236&categorieLien=id>)

⁹⁰ (<http://www.legislation.gov.uk/ukxi/2014/894/made#f00010>)

⁹¹ (<http://www.lexology.com/library/detail.aspx?g=51e73b3a-6511-4231-b8c5-64be7d4de4f1>)

⁹² Prudential Regulation Authority

⁹³ Her Majesty's Treasury (England's økonomiministerium)

CRD-Direktivets restriktioner i artikel 141 er implementeret i Lov om finansiel virksomhed i §125b. Dog er kvartilerne ikke en del af paragraffen, men er indført i Bekendtgørelse nr. 1349 af 12. december 2014⁹⁴.

Systemisk buffer

Som en del af de kontracykliske buffere har man i CRD-direktivet valgt at indføre en systemisk buffer. Basel III anbefaler følgende kontracykliske buffere; national kontracyklisk buffer samt bank-specifik kontracyklisk buffer. Den bank-specifikke kontracykliske buffer er i CRD-direktivet implementeret som systemisk buffer, mens den nationale kontracykliske buffer i CRD-direktivet er oversat til den institut-specifikke kontracykliske kapitalbuffer.

Med den systemiske buffer har medlemslandene i henhold til CRD-direktivets artikel 133 mulighed for at indføre en ekstra buffer, såfremt de vurderer, at der er en øget risiko i den finansielle sektor, og denne risiko kan få store økonomiske konsekvenser for landet. Myndighederne har mulighed for at indføre denne systemiske buffer enten på hele sektoren eller på udvalgte dele heraf. Samtidig kan myndighederne beslutte, hvorvidt kravet skal opfyldes af instituttet alene eller på konsolideret niveau.

CRD-direktivet definerer, at den systemiske buffer ikke nødvendigvis finder anvendelse på alle institutter, men kan nøjes med at omfatte undergrupper heraf. Yderligere fremgår det, der kan indføres forskellige krav til den systemiske buffer, således at forskellige undergrupper skal opfylde forskellige buffersatser.

CRD-direktivet fastsætter, at den systemiske buffersats som minimum skal udgøre 1% udover minimumskapitalkravet på de 8%. Satsen kan fastsættes med 0,5%-intervaller, og der er ikke fastsat et maksimum for bufferen. I Danmark har Det Systemiske Risikoråd udarbejdet en vejledning til brug for fastsættelse af bufferen⁹⁵. Bufferen fastsættes kvartalsvis af Erhvervs- og vækstministeren. På nuværende tidspunkt er buffersatsen i Danmark 0%, mens den i Sverige og Norge, som de eneste lande, er fastsat til 1%⁹⁶.

Analogt med reglerne under G-SII og O-SII bufferne kan en koncern på konsolideret niveau højst blive omfattet af et bufferkrav, svarende til det højeste af:

- G-SII buffer, O-SII buffer eller en systemisk buffer
- O-SII buffer eller en systemisk buffer

Vi har bemærket, at man ikke giver mulighed for at skulle vælge mellem G-SII bufferen og en systemisk buffer. En G-SII buffer er kendetegnet ved, at instituttet er defineret som et globalt systemisk vigtigt institut. Vi ser det derfor ikke som muligt, at et globalt systemisk vigtigt institut ikke samtidig identificeres som et landespecifikt systemisk vigtigt institut i instituttets hjemland. Dermed vil det alligevel altid være enten G-SII bufferen eller den systemiske buffer, der tæller.

Tilsvarende G-SII og O-SII bufferen gælder det, at såfremt den systemiske buffer kun kræves for eksponeringer i det medlemsland, som har fastsat den systemiske buffer, og ikke gælder eksponeringen i øvrige lande, så gælder ovenstående begrænsning ikke. I dette tilfælde skal den systemiske buffer tillægges G-SII eller O-SII bufferen, hvorved det konsoliderede kapitalkrav øges.

⁹⁴ (<https://www.retsinformation.dk/Forms/R0710.aspx?id=166600>)

⁹⁵ (http://risikoraad.dk/media/181334/den_kontracykliske_kapitalbuffer.pdf)

⁹⁶ (<http://www.esrb.europa.eu/mppa/html/index.en.html>)

Når de nationale myndigheder har fastsat en systemisk buffer, kan denne buffer anvendes på indenlandske eksponeringer, men det er også muligt, at bufferen skal anvendes på eksponeringer i andre medlemslande eller tredjelande. Såfremt bufferen skal anvendes i andre medlemslande, og den pågældende buffer er fastsat til over 3%, kræver dette først en vurdering af rimeligheden fra ESRB⁹⁷ og en efterfølgende godkendelse af kommissionen, som giver den nationale myndighed beføjelse til at indføre den systemiske buffer. Samtidig er det en betingelse, at implementeringen sker for alle instituttets eksponeringer i andre medlemslande, det er ikke muligt udelukkende at indføre den systemiske buffer i enkelte medlemslande.

Ved fastsættelse af den systemiske buffer har man i direktivet fastsat nogle grænser og myndighedsbeføjelser i artikel 133 stk. 11-15. Det fremgår heraf, at såfremt myndighederne fastsætter en systemisk buffersats på op til 3%, kræves det, at myndigheder underretter kommissionen, ESRB, EBA og myndigheder i de berørte medlemslande. Fastsættes bufferen mellem 3-5%, underretter myndighederne kommissionen om den ønskede buffersats og afventer herefter kommissionens udtalelse. Såfremt udtalelsen er negativ, kan myndigheder vælge at følge kommissionens udtalelse, men de kan også vælge at implementere den ønskede buffersats og redegøre herfor.

Er der derimod tale om et datterselskab i medlemslandet, hvor moderselskabet er hjemmehørende i et andet medlemsland, skal myndighederne underrette kommissionen, ESRB og myndighederne i moderselskabets medlemsland. Såfremt myndighederne i moderselskabets medlemsland eller kommissionen og ESRB er uenige i buffersatsen, skal buffersatsen for disse eksponeringer stilles i bero, mens der afventes en afgørelse fra EBA.

Ønsker myndigheder i stedet at indføre en systemisk buffersats på over 5%, underretter myndighederne kommissionen, ESRB, EBA og myndigheder i de berørte medlemslande, hvorefter de afventer afklaring fra kommissionen, som sker på baggrund af udtalelse fra ESRB og eventuelt EBA. Såfremt kommissionen godkender buffersatsen vedtages der en gennemførelsesretsakt, som bemyndiger medlemslandet til at indføre buffersatsen.

Myndighederne i de berørte lande kan vælge at anerkende buffersatsen og indføre denne på indenlandske institutters eksponeringer i landet, som retter henvendelse. Det vil sige, at såfremt man indfører en systemisk buffersats i Danmark, hvor Danmark orienterer Tyskland om den implementerede buffersats, kan den tyske myndighed vælge, at buffersatsen ligeledes skal gælde for tyske institutters eksponeringer i Danmark.

For tredjelande gælder, at den indenlandske myndighed kan fastsætte en buffersats for eksponeringer i tredjelande, såfremt de vurderer, at der er en betydelig risiko. Buffersatsen kan dog ikke fastsættes lavere end den sats, som det pågældende tredjeland har fastsat, dog kan satsen nedsættes til 2,5%, såfremt tredjelandet har fastsat en højere sats.

Lov om finansiel virksomhed

I §125h er reglerne vedrørende den systemiske buffersats fastsat. Det fremgår heraf, at den systemiske buffersats fastsættes af Erhvervs- og vækstministeren, og at denne også beslutter for hvilke eksponeringer, institutter eller gruppe af institutter den systemiske buffersats skal anvendes på. Endvidere fremgår det, at der kan fastsættes forskellige systemiske buffersatser til forskellige grupper af institutter.

I lighed med CRD-direktivet har man i Lov om finansiel virksomhed beskrevet, at en systemisk buffersats fastsat i et andet medlemsland kan godkendes til at omfatte indenlandske institutters eksponeringer i det pågældende land. Lov om finansiel virksomhed har præciseret, at såfremt den systemiske buffersats skal anvendes på alle eksponeringer i et institut, og det samtidig er godkendt, at en systemisk buffersats i et andet land skal anvendes på eksponeringer i dette land, er det Erhvervs- og

⁹⁷ European Systemic Risk Board

vækstministeren, der træffer beslutning om, hvilken af de 2 buffersatser, der skal anvendes på eksponeringerne i det pågældende land. Hvis Danmark har fastsat en systemisk buffersats på 2% gældende for institutternes samlede eksponering og Tyskland har fastsat en systemisk buffersats på 1%, (og Danmark har godkendt denne for de indenlandske institutters eksponeringer i Tyskland), skal Erhvervs- og vækstministeren beslutte, om det er den danske systemiske buffersats på 2% eller den tyske systemiske buffersats på 1%, der skal gælde for eksponeringerne i Tyskland.

Lov om finansiel virksomhed tager ikke stilling til et spænd for den systemiske buffersats, hvilket giver Erhvervs- og vækstministeren fri handlekraft.

Hvad er forskellen på den systemiske buffer og den institut-specifikke kontracykliske kapitalbuffersats?

Efter vores gennemgang af den systemiske buffer og den institut-specifikke kontracykliske kapitalbuffer, finder vi det vanskeligt at skelne mellem de 2 buffertyper. Derfor har vi forsøgt at opstille buffernes kriterier samt andre informationer for forståelse af forskellighederne, og hvornår buffertyperne skal benyttes.

Institut-specifik kontracyklisk kapitalbuffer	Systemisk buffer
Direktiv 2013/36/EU	Direktiv 2013/36/EU
Anvendes ved overdreven udlånsvækst og tager hensyn til særlige forhold i den nationale økonomi	Anvendes til at forebygge og begrænse langsigtede ikkecykliske systemiske eller <u>makroprudentielle risici</u>
- Forholdet mellem långivning og BNP	
- Andre variabler der påvirker risici for det <u>finansielle systems stabilitet</u>	Ved risiko for <u>forstyrrelser af det finansielle system</u> , der kan få alvorlige negative økonomiske konsekvenser
Bidraget til at mindske systemisk risiko når den samlede vækst i udlån tilsiger det	
Ved fastsættelse af buffersatsen skal myndighederne anvende en forsvarlig tilgang til relevante <u>makroøkonomiske cyklusser</u>	
Lov om finansiel virksomhed	Lov om finansiel virksomhed
Fastsættes under hensyntagen til kreditrisici, risici for overdreven udlånsvækst og særlige forhold i national økonomi	Anvendes til at forebygge og begrænse langsigtede ikkecykliske systemiske eller makroprudentielle risici
Øvrige (Henrik Ullersted, Lokale Pengeinstitutter)	Øvrige (Henrik Ullersted, Lokale Pengeinstitutter)
Bufferen fastsættes ud fra 6 målepunkter og fastsættes til en vis grad matematisk	Når øvrige buffere ikke fuldt ud dækker risici, kan denne buffer aktiveres - kræver begrundelse
Opfanger systemisk risiko i perioder med høj optimisme og kreditvækst	Fastsættelse af bufferen er mere "kunstnerisk" og giver mulighed for at ramme grupper eller eksponeringer
Ved aktivering rammes hele sektoren	Såfremt makroøkonomiske forhold truer den finansielle stabilitet, og betingelserne for aktivering af den kontracykliske kapitalbuffer ikke er tilstede, kan den systemiske buffer aktiveres

⁹⁸ Figur 6

⁹⁸ Egen tilvirkning

Ud fra ovennævnte definitioner i CRD-direktivet og Lov om finansiel virksomhed er det tydeligt, at det er vanskeligt at adskille de 2 buffere fra hinanden. Vi har derfor i vores undersøgelse af buffernes forskelligheder søgt råd hos vores respektive økonomi- og risikoafdelinger. Det har ikke været muligt at få hjælp til forståelsen af bufferne, hvilket sandsynligvis skyldes, at bufferne ikke er implementeret endnu, hvorfor detaljer om bufferne endnu ikke er behandlet i økonomiafdelingerne.

Vi har efterfølgende kontaktet Henrik Ullersted fra Lokale Pengeinstitutter. Henrik Ullersted har medvirket til udarbejdelsen af kapitaldækningshåndbogen til lokale pengeinstitutter, og han har været behjælpelig med ovennævnte forskelle på de 2 buffere.

Ud fra oplysningerne er det vores vurdering, at den institut-specifik kontracykliske kapitalbuffer skal anvendes på hele sektoren og altså ikke på det specifikke institut, som buffernavnet kan foranledige en til at tro. Den anvendes til at dække konjunkturrisici, som defineres ud fra 6 målepunkter, herunder udlånsvækst/BNP.

Den systemiske buffer skal anvendes som sidste udvej i tilfælde af, at alle øvrige kapitalkrav, herunder øvrige buffere ikke dækker den pågældende risiko. Bufferen kan fastsættes på dele af sektoren, eller på enkelte grupper af eksponeringer. Henrik Ullersted har nævnt boligbobler centreret til et geografisk område, som eksempel på anvendelsesformål. I Danmark har man benyttet den systemiske buffer til at pålægge SIFI-institutter et øget kapitalkrav, og ikke som sidste udvej, da man kunne have anvendt en O-SII buffer, som CRD-direktivet foreskriver.

Overgangsregler

Kapitalbevaringsbuffer

Basel

Med introduktionen af kapitalbevaringsbufferen har Basel III indført et øget kapitalkrav til institutterne. Dette krav har Basel valgt at indfase over en 4 årig periode, startende fra 1. januar 2016, hvor kravet til kapitalbevaringsbufferen vil være 0,625%. Denne stiger lineært over perioden, således kapitalbevaringsbufferen skal udgøre 2,5% pr. 1. januar 2019.

I Basel III er det desuden bemærket, at de lande, som oplever en kraftig udlånsvækst, bør overveje en hurtigere implementering for at dække de øgede risici. Yderligere er der åbnet mulighed for, at de nationale myndigheder kan implementere det samlede kapitalbevaringskrav tidligere.

De tidligere omtalte kvartiler under afsnittet om kapitalbevaringsbufferen indfases ligeledes over en 4 årig periode. Dette betyder, at udlodningsrestriktionerne ligeledes træder i kraft pr. 1. januar 2016 med følgende virkning:

Individual bank minimum capital conservation standards	
Common Equity Tier 1 Ratio	Minimum Capital Conservation Ratios (expressed as a percentage of earnings)
2016: 4,5% - 4,65625%	100%
>4,65625% - 4,8125%	80%
>4,8125% - 4,96875%	60%
>4,96875% - 5,125%	40%
>5,125%	0%

⁹⁹ Figur 7

Ligeledes forhøjes kvartilerne hvert af de efterfølgende år og er fuldt indfaset 1. januar 2019.

⁹⁹ Egen tilvirkning

CRD-direktivet

I lighed med Basel III har CRD-direktivet indført overgangsregler for kapitalbevaringsbufferen. Heraf fremgår det, at kapitalbevaringsbufferen indføres fra 1. januar 2016 til 31. december 2018. Indføringen sker gradvist startende i 2016 med et kapitalbevaringskrav på 0,625% af de risikovægtede aktiver. Dette kapitalkrav stiger med 0,625% pr. år og er fuldt indført pr. 1. januar 2019.

Samtidig har man i CRD-direktivet givet mulighed for en hurtigere indførelse af reglerne i de enkelte medlemslande, dog med den begrænsning, at det øgede bufferkrav kun finder anvendelse på medlemslandenes egne institutter.

I Danmark er indførelsesreglerne indført i Lov om finansiel virksomhed, nærmere bestemt i §23 stk. 1 lovbekendtgørelse nr. 268 af 25. marts 2014. I denne paragraf er indførelsesreglerne fra CRD-direktivet implementeret, og satserne er fastsat i overensstemmelse hermed.

Institut-specifik kontracyklisk kapitalbuffer**Basel**

I Basel III bliver den institut-specifikke kontracykliske kapitalbuffer i lighed med indførelsesreglerne for kapitalbevaringsbufferen indført over en 4 årig periode med 0,625% pr. år, første gang 1. januar 2016. Den kontracykliske kapitalbuffer vil pr. 1. januar 2019 udgøre sit maksimum på 2,5% af de risikovægtede aktiver.

Også her bør lande der oplever en kraftig udlånsvækst overveje at implementere regelsættet hurtigere til dækning af de eventuelt øgede risici. Basel bemærker dog, at såfremt man indfører den kontracykliske kapitalbuffer hurtigere end den anbefalede periode, vil dette ikke have afsmittende effekt på udlodningsrestriktionerne, da disse kvartiler forbliver uændrede. Med andre ord bliver restriktionerne indført over 4 år, uanset at bufferen eventuelt indføres med det samme.

CRD-direktivet

CRD-direktivet har i artikel 160 implementeret indførelsesreglerne fra Basel III, dog med den undtagelse, at såfremt medlemslandene ønsker at indføre det institut-specifikke kontracykliske kapitalbufferkrav hurtigere end anbefalet, er der ikke krav om, at dette sker i kombination med en kraftig udlånsvækst og øgede relaterede risici. De enkelte medlemslande kan dermed selv beslutte, hvor tidligt det fulde krav skal være gældende, dog med den begrænsning, at en hurtigere indførelse kun gælder for medlemslandets egne institutter.

Overgangsreglerne for den institut-specifikke kontracykliske kapitalbuffer er i Danmark implementeret i Lov om finansiel virksomhed, i §23 stk. 2 i lovbekendtgørelse nr. 268 af 25. marts 2014. Heraf fremgår det, at den kontracykliske kapitalbuffersats indføres fra 2015, således at den i 2015 kan fastsættes op til 0,5%, stigende med 0,5% pr. år, hvor den maksimale institut-specifikke kontracykliske buffersats udgør 2,5% i 2019. Med disse indførelsesregler har man i Danmark valgt at indføre den institut-specifikke kontracykliske kapitalbuffersats hurtigere end anbefalingen i CRD-direktivet, hvilket kan give afvigelser til de øvrige medlemslandes institut-specifikke kontracykliske kapitalbufferkrav.

Betydning af indfasningen af nye regler for instituttets kapitalkrav

Kapitalbevaringsbuffer

Da kravet om en kapitalbevaringsbuffer er et nyt kapitalkrav er der ikke nogen udfasningsregler, men kun indfasningsregler. Samtidig har det været nødvendigt at præcisere, hvilke restriktioner der er gældende, såfremt kapitalkravet ikke kan opfyldes fuldt ud.

Kapitalbevaringsbufferen indfases over en 4 årig periode startende 1. januar 2016 med 0,625% og er fuldt indfaset i 2019 med 2,5% af de risikovægtede aktiver. EU har givet mulighed for en hurtigere indfasning af bufferkravet, såfremt de nationale myndigheder ønsker dette. De danske myndigheder har ikke udnyttet denne mulighed, men anvender den anbefalede indfasningsperiode.

Resultatet af denne nye buffer er et øget krav til mængden af institutternes egentlige kernekapital.

Institut-specifik kontracyklisk kapitalbuffer

I lighed med kapitalbevaringsbufferen skal den institut-specifikke kontracykliske kapitalbuffer bestå af egentlig kernekapital. Det fremgår af direktivet, at den institut-specifikke kontracykliske kapitalbuffersats kan udgøre mellem 0% og 2,5%, dog med mulighed for medlemslandene at fastsætte en sats over 2,5% af de risikovægtede aktiver.

Da formålet med den institut-specifikke kontracyklisk kapitalbuffersats er at afdække risici ved kraftig udlånsvækst, vil der ikke altid være krav om denne kapitalbuffer hos institutterne. Da kapitalbufferen er konjunkturfølsom betyder dette, at de nationale myndigheder i nogle perioder fastsætter den institut-specifikke kontracykliske kapitalbuffer til 0% og højere i andre perioder.

Kapitalbuffersatser fastsat af andre medlemslande skal følges, når kapitalbufferen udgør op til og med 2,5%. Såfremt det andet medlemsland fastsætter en højere sats, kræver anvendelsen af den højere sats godkendelse af de nationale myndigheder. Hvis satsen ikke godkendes af de nationale myndigheder, skal institutterne benytte en buffersats på 2,5%.

Indfasningsreglerne følger reglerne for kapitalbevaringsbufferen, dog med den bemærkning, at der ikke er krav om fastsættelse af en institut-specifik kontracyklisk kapitalbuffer, såfremt der ikke er behov herfor. I lighed med kapitalbevaringsbufferen kan de nationale myndigheder vælge en hurtigere indfasning, hvilket er valgt i Danmark.

Resultatet af indførelsen af denne buffer er, at instituttet i perioder vil have et øget kombineret bufferkrav og dermed et øget krav til den egentlige kernekapitalsprocent.

G-SII og O-SII kapitalbuffer

Med CRD-direktivet implementeres en G-SII buffer på mellem 1% og 3,5% afhængig af instituttets vigtighed. På nuværende tidspunkt er ingen institutter indplaceret i højeste kategori, men på verdensplan er 30 institutter identificeret som globalt systemisk vigtige institutter, heraf er ingen danske.

G-SII bufferen skal i lighed med de øvrige kapitalbuffere bestå af egentlig kernekapital.

I Danmark er reglerne kun beskrevet meget overordnet, det vil sige, at hverken underkategorier for indplacering af institutterne efter deres vigtighed eller bufferkrav pr. underkategori er beskrevet, hvilket indikerer, at man ikke forventer, at danske institutter vil blive identificeret som globalt systemisk vigtige institutter.

Resultatet af de nye bufferkrav har på nuværende tidspunkt kun indflydelse på den egentlige kernekapital i de 30 institutter, som er identificeret som globalt systemisk vigtige, men kan på sigt få betydning for flere institutter, såfremt de fusionerer med eller opkøber andre institutter og dermed skaber større institutter. For Danmark har indførelsen af G-SII bufferen ingen praktisk betydning.

Med CRD-direktivet implementeres en O-SII buffer på mellem 0% og 2%, som også her afhænger af instituttets systemiske vigtighed. I lighed med de øvrige kapitalbuffere skal denne også bestå af egentlig kernekapital. I direktivet har man ikke besluttet nogen indfasningsperiode, dermed træder den i kraft pr. 1. januar 2016. Kravet til kapitalbufferen kan enten opgøres på individuelt, delvist eller konsolideret niveau.

I Danmark har myndighederne omdøbt O-SII til SIFI¹⁰⁰. Definitionen af disse institutter er beskrevet i Lov om finansiel virksomhed, og deres systemiske vigtighed er inddelt i 5 underkategorier i lighed med G-SII'erne. Til fastsættelse af satserne for O-SII bufferen anvender de danske myndigheder regelsættet vedrørende den systemiske buffersats. Satserne for O-SII bufferen er ikke en del af Lov om finansiel virksomhed, men fremgår af Erhvervs- og vækstministeriets hjemmeside¹⁰¹. Af hjemmesiden fremgår det, at buffersatsen udgør mellem 1% og 3% afhængig af instituttets vigtighed, og skal opgøres på både individuelt og konsolideret niveau. Det fremgår samtidig, at bufferen indføres lineært, således den er fuldt indfaset 1. januar 2019.

Resultatet af det nye bufferkrav betyder et øget krav til den egentlige kernekapital, såfremt instituttet er identificeret som et O-SII institut. For danske institutter betyder reglerne en skærpelse i forhold til deres udenlandske kolleger.

Systemisk kapitalbuffer

I lighed med den institut-specifikke kontracykliske kapitalbuffer er den systemiske buffer påvirket af den makroøkonomiske situation. Myndighederne kan fastsætte en buffersats på mindst 1% af de risikovægtede aktiver, i intervaller af 0,5%, men har frie beføjelser til at fastsætte satsen, da der ikke er fastsat et maksimum. Samtidig har myndighederne mulighed for at indføre satsen for en gruppe af institutter, alle institutter eller ud fra andre indikatorer på risici. Dette betyder, at institutterne ikke nødvendigvis bliver omfattet af en systemisk kapitalbuffer, men det betyder samtidig, at de påvirkede institutter ikke nødvendigvis skal opfylde samme systemiske kapitalbufferkrav.

For at sikre valide beslutninger, er det vedtaget, at buffersatser over 5% skal godkendes af kommissionen, mens buffersatser op til 3% kan fastsættes blot med underretning til ERSB, EBA og kommissionen. Såfremt satsen fastsættes mellem 3% og 5%, skal medlemslandet afvente en udtalelse fra kommissionen, før buffersatsen kan anvendes.

Det fremgår af CRD-direktivet, at bufferkravet enten skal opfyldes på individuelt eller konsolideret niveau. Den danske Lov om finansiel virksomhed tager ikke stilling til, hvilket niveau bufferkrav skal opfyldes på.

I Danmark er minimumskravet til den systemiske kapitalbuffer ikke implementeret, hvorfor der kan indføres en kapitalbuffer på 0,5%, såfremt myndighederne ønsker det, derved kan de danske institutter stilles lempeligere end de øvrige medlemslande.

¹⁰⁰ SIFI: Systemisk vigtigt finansielt institut

¹⁰¹ (<http://www.evm.dk/arbejdsmraader/det-finansielle-omraade/finansiel-stabilitet/sifikrav>)

Resultatet af indførelsen af den systemiske kapitalbuffer er, at institutterne kan blive omfattet af et øget kapitalkrav. Kapitalkravet vil udgøre den kombinerede buffersats, som består af kapitalbevaringsbufferen, den institut-specifikke kontracykliske kapitalbuffer og den højeste af enten G-SII, O-SII eller systemiske kapitalbuffer.

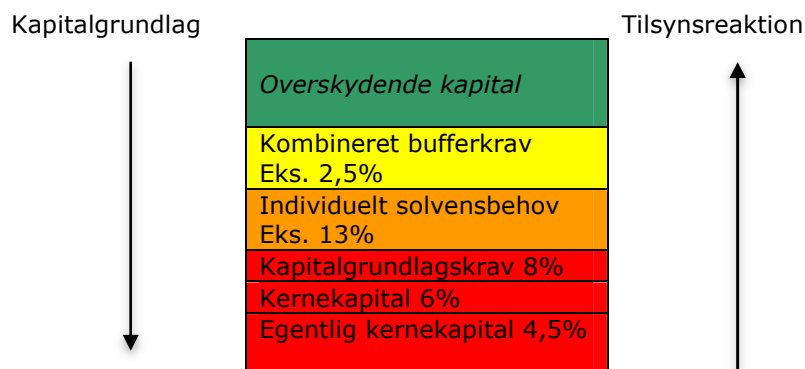
Delkonklusion på kapitalbuffere

I kombination med det øgede krav til kvalitet, stiger kravet også til mængden af den egentlige kernekapital. Både som følge af et øget krav til kernekapitalen samt indførte kapitalbuffere. I realiteten stiger kravet til den egentlige kernekapitalsprocent fra 2% og til minimum 7%, når kapitalbevaringsbufferen er fuldt indfaset. Hertil kommer eventuelle yderligere kapitalbuffere i form af den institut-specifikke kontracykliske kapitalbuffer, G-SII, O-SII og systemisk buffer.

Formålet med indførsel af reglerne har været at styrke institutternes kapitalgrundlag, således at de fremadrettet er bedre rustet til at komme igennem en eventuel krise. Kapitalbufferne er indført som værktøj for EU-myndighederne og de nationale myndigheder til at regulere på kapitalkravene på baggrund af økonomiske risici i medlemslandene.

Tilsynsregler

Nedenstående figur er udarbejdet for at vise sammenspillet mellem institutternes kapitalgrundlag og Finanstilsynets reaktioner herpå. Så længe institutterne overholder det individuelle solvensbehov, pålægges de ikke restriktioner fra myndighederne. Men falder kapitalgrundlaget til under det individuelle solvensbehov, bliver instituttet omfattet af de første restriktioner. Jo mere kapitalgrundlaget falder, jo større og strengere bliver restriktionerne fra myndighederne.



¹⁰² Figur 8

I nedenstående afsnit bliver restriktionerne gennemgået, hvor der tages udgangspunkt i de mildeste restriktioner og afsluttes med den ultimative konsekvens ved et kapitalgrundlag under minimumskapitalkravet.

Kombineret bufferkrav

Basel III foreslår, som nævnt under kapitalbevaringsbufferen, restriktioner, såfremt instituttet ikke overholder kravene for kapitalbevaringsbufferen. Som supplement til restriktionerne, anbefaler Basel III tillige, at instituttet skal udarbejde en kapitalbevaringsplan. Basel omtaler ikke andre restriktioner i relation til bufferkrav.

Som nævnt under O-SII og G-SII buffere skal institutterne opfylde et kombineret bufferkrav bestående af kapitalbevaringsbufferen, den institut-specifikke kontracykliske kapitalbuffer samt den højeste af enten O-SII/G-SII eller den systemiske buffer.

I tilfælde af at institutterne ikke opfylder det kombinerede bufferkrav, kan myndighederne, i henhold til CRD-direktivets artikel 141, forbyde institutterne at foretage udlodninger fra den egentlige kernekapital. Restriktionerne afgrænses til:

- Udbetaling af kontant udbytte
- Udlodning af helt/delvist betalte fondsaktier
- Indløsning eller tilbagekøb af egne kapitalinstrumenter defineret som egentlig kernekapital
- Tilbagebetaling af beløb betalt i forbindelse med egentlige kernekapitalinstrumenter
- Udlodning af øvrige egentlige kernekapitalinstrumenter.

¹⁰² Egen udviklet figur

Udlodningerne, som pålægges restriktioner er nærmere beskrevet i artikel 141 stk. 2, hvor det fremgår, at udlodningerne omfatter følgende:

- Udlodning af egentlig kernekapital
- Indgå en forpligtelse om betaling af variabel løn eller pensionsydelse, hvis forpligtelsen blev indgået på et tidspunkt, hvor instituttet ikke opfyldte det kombinerede bufferkrav
- Betaling af hybrid kernekapital.

Det bemærkes, at restriktionerne ikke må medføre misligholdelse eller insolvens.

Ved beregning af det maksimale udlodningsbeløb skal bufferkravet deles i kvartiler. Det vil sige, at hvis der er et kombineret bufferkrav på 2,5%, vil kvartilerne være som følgende:

- 1. kvartil: 0% - 0,625%
- 2. kvartil: 0,625% - 1,25%
- 3. kvartil: 1,25% - 1,875%
- 4. kvartil: 1,875% - 2,5%

Restriktionen fastsættes ud fra det maksimale udlodningsbeløb. Det maksimale udlodningsbeløb beregnes i henhold til artikel 141 stk. 4 som nedenstående beløb:

- Årets foreløbige overskud og overskud ved årets udgang, som ikke er revideret, minus
- Skat relateret til ovenstående overskud.

Ganget med nedenstående faktor:

- I første kvartil udgør faktoren 0
- I andet kvartil udgør faktoren 0,2
- I tredje kvartil udgør faktoren 0,4
- I fjerde kvartil udgør faktoren 0,6

Sagt på en anden måde, hvis bufferkravet er 2,5%, og instituttet har kapital til opfyldelse af dette kombinerede bufferkrav på 2%, befinder instituttet sig i 4. kvartil, og kan derfor maksimalt udlodde 60% af det løbende/årets overskud efter skat.

Foruden restriktionen skal instituttet som følge af manglende overholdelse af det kombinerede bufferkrav, udarbejde en kapitalbevaringsplan. Myndighederne godkender denne kapitalbevaringsplan, såfremt det med rimelighed kan forventes, at instituttet kan fremskaffe tilstrækkelig kapital til opfyldelse af det kombinerede bufferkrav indenfor en frist fastsat af myndighederne.

Såfremt myndighederne ikke kan godkende planen, kan myndighederne kræve, at institutterne opfylder kapitalkravet hurtigere end instituttet har lagt op til og samtidig kan de indføre strengere restriktioner for udlodning end de ovenfor nævnte rammer.

De ovenstående restriktioner i CRD-direktivet er fuldt ud implementeret i Lov om finansiel virksomhed §§125b - 125c, som er en tro kopi af artikel 141 og 142.

Individuelt solvensbehov

De finansielle institutter skal i henhold til CRD-direktivets artikel 73 opgøre et individuelt solvensbehov, som dækker arten og omfanget af de risici, som instituttet er eller vil kunne blive eksponeret for. Dermed skal instituttet fastsætte deres kapitalbehov ud fra deres risikoprofil.

Reglerne i direktivet er meget overordnede, og er indarbejdet i Lov om finansiell virksomhed §124 stk. 1, hvor det ligeledes fastsættes, at kapitalgrundlaget skal stå i rimeligt forhold til arten, omfanget og kompleksiteten af forretningen. Som supplement til Lov om finansiell virksomhed er bekendtgørelse nr. 295 af 27. marts 2014 om opgørelse af risikoeksponering, kapitalgrundlag og solvensbehov udstedt. I denne bekendtgørelse er reglerne for vurdering af kapitalbehovet mere detaljeret uddybet. Her fremgår det i bilag 1 punkt 38, at institutterne kan anvende avancerede eller simple modeller, og modelvalget er i vid udstrækning valgfrit¹⁰³.

Til vurdering af det individuelle solvensbehov, skal institutterne tage følgende med i beregningen:

- Indtjening
- Udlånsvækst
- Kreditrisici
- Markedsrisici
- Likviditetsrisici
- Koncentrationsrisici
- Renterisici udenfor handelsbeholdningen
- Operationelle risici
- Gearing
- Øvrige risici, og
- Kontrolmiljø

På baggrund af ovennævnte elementer, fastsætter institutterne deres individuelle solvensbehov. Hvorledes det individuelle solvensbehov beregnes, vil ikke blive behandlet i dette speciale.

Lov om finansiell virksomhed §125a stk. 7 angiver til gengæld, at det individuelle solvensbehov opgjort i henhold til §124 stk. 2 skal opfyldes af egentlig kernekapital. Det betyder, at de instrumenter, som opfylder kriterierne for indregning som egentlig kernekapital, og efter regulatoriske fradrag udgør den egentlige kernekapital, skal anvendes til opfyldelse af det individuelle solvensbehov.

Såfremt der er tilstrækkelig egentlig kernekapital til opfyldelse af det individuelle solvensbehov, overholder instituttet kravene. Er der derimod ikke tilstrækkelig egentlig kernekapital til dækning af det individuelle solvensbehov, kan Finanstilsynet i henhold til Lov om finansiell virksomhed §225 stk. 2 påbyde instituttet at iværksætte "nødvendige foranstaltninger". Praksis hos Finanstilsynet viser, at "nødvendige foranstaltninger" betyder fremsendelse af en genopretningsplan for instituttet. Denne genopretningsplan skal fremsendes til Finanstilsynet, indenfor en frist fastsat af tilsynet. Samtidig fremgår det af §225 stk. 2, at Finanstilsynet kan fastsætte yderligere foranstaltninger overfor instituttet. Ud fra hidtidig praksis hos Finanstilsynet, kunne disse foranstaltninger være restriktioner på udbytteudlodninger eller rentebetalinger samt restriktioner på yderligere risikotagning¹⁰⁴. I sidste instans kan Finanstilsynet inddrage instituttets tilladelse til at drive kreditinstitut.

¹⁰³ (<https://www.retsinformation.dk/Forms/R0710.aspx?id=161777>)

¹⁰⁴ (<https://www.finanstilsynet.dk/~media/Regler-og-praksis/2014/Afgørelse%20Østjyds%20Bank%20endelig2014.ashx>)

Minimumskapitalkrav

Instituttets minimumskapitalkrav er, i henhold til CRR-forordningens artikel 92, kapitalgrundlaget på 8%, bestående af egentlig kernekapital på minimum 4,5%, hybrid kernekapital op til en samlet kernekapital på 6%, samt supplerende kapital på 2%.

I modsætning til det individuelle solvensbehov og det kombinerede bufferkrav er det ikke lykkedes os at finde artikler i CRR-forordningen og CRD-direktivet, der fastlægger konsekvens ved manglende opfyldelse af minimumskapitalkravet.

I Lov om finansiel virksomhed fremgår det af §124 stk. 2, at instituttets kapitalkrav som minimum skal udgøre kapitalgrundlagskravet i CRR-forordningens artikel 92 stk. 1. litra c, altså de 8%. Paragraffen anvender ordene "*kan ikke være mindre end*", hvilket skal forstås bogstaveligt. I henhold til §225 stk. 1 fastsætter Finanstilsynet en frist for genopretning af kapitalgrundlaget. Såfremt instituttet ikke opfylder dette krav, skal Finanstilsynet inddrage tilladelsen. Der er ikke tale om en mulighed for inddragelse, men et krav herom. Dog giver §225 stk. 6 alligevel mulighed for at udlade inddragelse af tilladelsen, såfremt der tages hensyn til krisehåndtering eller at afvikling taler herfor.

Som det fremgår af ovennævnte sker der en gradvis skærpelse af restriktionerne og tilsynsreaktioner fra myndighederne, hvor mildeste restriktion er udlodningsbegrænsning og yderste konsekvens er inddragelse af tilladelse.

Opsummering på retskilder og deres samspil

Efter gennemgang af CRR-forordning, CRD-direktiv og dansk lovgivning har vi gjort os nogle erfaringer i forhold til retskilder og deres samspil.

Som tidligere nævnt har det været et ønske med CRR-forordningen at ensarte anvendelsen af gældende regler samt reducere kompleksiteten af regelsættet. Yderligere har det været et ønske at skabe klarhed for at opnå en ensartet anvendelse af reglerne. Arbejdet med CRR-forordningen og CRD-direktivet har vist, at reglerne er meget teknisk opbyggede, hvilket vanskeliggør forståelsen heraf.

Ved gennemgangen har vi samlet observerede fejlhenvisninger og forståelsesmæssige problemstillinger i CRR-forordningen og CRD-direktivet i bilag 1. I alt har vi ved gennemgangen af de anvendte artikler i specialet observeret 40 fejl i forordningen, heraf udgør 18 henvisningsfejl, og resten er forståelsesmæssige problemstillinger. Foruden de oplistede fejl i bilag 1 har vi under gennemgangen konstateret yderligere 20 henvisningsfejl, som dog alle er rettet i ændringer til CRR-forordningen.

I tillæg hertil har vi observeret 14 fejl i CRD-direktivet, hvoraf 6 er henvisningsfejl, og resten er forståelsesmæssige problemstillinger. Til CRD-direktivet findes kun 1 rettelser, som ikke omhandler nogle af de observerede fejl i bilag 1.

Da både CRR-forordningen og CRD-direktivet er trådt i kraft 1. januar 2014, kan det undre, at der ikke er lavet flere rettelser til direktivet, da direktivet indeholder yderligere regler end de i dette speciale omhandlede buffere.

De mange fejl, både forståelses- og henvisningsmæssige, er efter vores overbevisning ikke med til at gøre CRR-forordningen og CRD-direktivet mere gennemskuelige. Vi har derfor forespurgt vores egne institutter, hvorledes de anvender regelsættene for at få en forståelse af deres praktiske tilgang. Forespørgsel har bekræftet os i, at regelsættene er svært tilgængelige. Der er et stort ønske om at overholde reguleringen fra EU, men den store mængde komplekse regler giver en risiko for, at institutterne mister overblikket og ikke anvender reglerne som ønsket fra myndighederne.

Vores forespørgsel har endvidere afdækket, at man i institutterne primært benytter sig af de danske versioner af regelsættet, og kun i begrænset omfang benytter den engelske udgave. I tillæg hertil er vi oplyst om, at det kun er de oprindeligt udstedte regelsæt, der anvendes, og der ses dermed bort fra efterfølgende ændringer hertil.

I den danske, svenske og franske version af CRR-forordning og CRD-direktiv er ændringer ikke implementeret i en ny konsolideret udgave af regelsættet. Det har man derimod foretaget i den engelske og tyske version, hvormed man har reduceret risikoen for, at der ikke tages højde for ændringer ved anvendelse af reglerne.

Kombination af fejlhenvisninger, forståelsesmæssige problemstillinger, det tekniske ordvalg samt praktisk brug af kun den nationale udgave af regelsættene øger risikoen for fejlanvendelse og fejlimplementering i national lovgivning og i institutterne.

Den danske lovgivning skal være EU-konform. Det betyder, at de danske regler skal stemme overens med EU-lovgivningen, således af eventuel fortolkning er i overensstemmelse med øvrige EU-landes fortolkning af de pågældende regler. I forbindelse med skøn i forordninger og direktiver, skal disse regler implementeres i den nationale lovgivning. Da reglerne skal være EU-konforme, må de nationale myndigheder derfor, ved definering af disse skøn, sikre sig, at skønnene er på niveau med de øvrige medlemslandes skøn.

Ved gennemgangen af fradragsreglerne blev vi opmærksomme på, at forordningen anvender begreberne væsentlige og ikke-væsentlige tab, hvor der er tale om en

skønsvurdering. Men hverken CRR-forordningen, reguleringsteknisk standard eller den danske lovgivning vejleder om, hvorledes disse begreber skal defineres. Hermed er det op til det enkelte institut at beslutte, hvad et væsentligt og ikke-væsentligt tab er.

I lighed med at skøn skal være ensartede, skal forståelsen i forordninger og direktivers artikler også ensartes med de øvrige medlemslandes versioner. Såfremt der er nationale forskelle, kan dette få konsekvenser for institutterne, såfremt der opstår tvist om forståelsen af reglerne.

Som eksempel herpå kan nævnes sagen med Daimler koncernen¹⁰⁵, hvor de tyske myndigheder havde anvendt en anden fortolkning af offentliggørelsespligten fastsat i den tyske version af det gældende direktiv, og samtidig havde implementeret denne fortolkning i den nationale lovgivning. Den tyske ordlyd af reglerne afveg fra de øvrige medlemslandes fortolkning af direktivet, hvorfor EU-Domstolen forkastede de tyske regler og anvendte den generelle fortolkning af reglerne. Det fik den betydning, at Daimler koncernen ikke havde offentliggjort oplysningerne om direktørens fratrædelse rettidigt.

Flere af de forståelsesmæssige problemstillinger kan få betydning, såfremt det skulle komme til en tvist, hvor fortolkningen skal ske ud fra EU-konforme regler. F.eks. anvender Sverige i artikel 28 stk. 2, i 2. og 3. afsnit ordet "rekonstruktion", hvor de øvrige udgaver anvender ordet "afvikling". De svenske institutter har derved mulighed for at indregne instrumenter i forbindelse med rekonstruktion, hvor de øvrige medlemslande må afvente afvikling, før instrumenterne bliver omfattet af reglen.

De danske institutter følger foruden CRR-forordningen, CRD-direktivets regler, som er implementeret i den danske lovgivning. Institutterne bliver dog først omfattet af direktivets regler, når disse er indarbejdet i den danske lovgivning, da legalitetsprincippet er gældende, hvilket betyder, at institutterne ikke forpligtes, før direktivet er implementeret i dansk lovgivning. Implementerer den danske lovgivning derimod strengere krav end direktivet angiver, kan de danske institutter rette henvendelse til Erhvervs-ankenævnet, som kan forelægge en præjudiciel forespørgsel hos EU-Domstolen. Man kunne forestille sig, at de udnævnte SIFI-institutter kunne have et ønske om at forespørge EU-Domstolen om Danmarks anvendelse af den systemiske buffer som O-SII buffer, da bufferkravet er større end det fastsatte O-SII bufferkrav i CRD-direktivet.

Det er vores anbefaling til de danske institutter, at der anvendes flere sprogversioner, når man arbejder med forordninger og direktiver, så fejlfortolkninger reduceres. Dette er også henset til den store mængde fejl, vi har observeret i den danske version af forordningen. EU's bagvedliggende ønske om et mindre komplekst regelsæt ses ikke opfyldt. Regelsættet er fortsat omfangsrigt, og teknikaliteten heri, gør anvendelse af regelsættet meget omstændigt. Dette bekræftes på et foredrag for finanssektoren¹⁰⁶ af Nordeas bestyrelsesformand Björn Wahlroos, som udtaler følgende:

»Det er blevet umuligt at åbne en ny bank, for hvis du sætter to personer til at handle i et lokale, skal der sidde 50 personer i rummet ved siden af til at dokumentere det. I Nordea har vi 900 personer ansat til at håndtere kravene fra regulering, og det er ikke et problem for os. Så regulering støtter de større spillere – »keep the fat cats alive.« Men det er aldrig de store, gamle spillere på markedet, der er mest innovative og aggressive, og det går ud over forbrugerne.«

Björn Wahlroos' udtalelse står i kontrast til EU's ønske om at give lige konkurrencevilkår til institutterne. Det øgede og komplekse regelsæt er lettere at håndtere i en stor international koncern, end i små og mellemstore nationale institutterne, hvor stabsfunktioners størrelse er begrænset.

¹⁰⁵ (<http://eur-lex.europa.eu/legal-content/DA/TXT/PDF/?uri=CELEX:62011CJ0019&from=DA>)

¹⁰⁶ (Finanskongen uddeler øretæver, Berlinske)

Resume og konklusion

Baggrund for det nye regelsæt

Efter terrorangrebet i USA den 9. september 2001 var der frygt for, at den amerikanske økonomi ville blive svækket. Som følge heraf sænkede den amerikanske centralbank renterne i et forsøg på at booste forbruget og holde økonomien oppe. Ejendomsmarkedet blev positivt påvirket af de lave renter, og bankerne mente sig sikre på at få pengene igen, hvorfor de også lånte ud til mindre kreditværdige kunder.

Med tiden steg renten igen, og de mindre kreditværdige kunder kunne ikke længere betale deres ydelser. Andelen af udlån til mindre kreditværdige kunder var i 2008 oppe på 16% af det samlede boligudlån i USA.

De amerikanske banker havde løbende solgt lånene til hedgefonde. Hedgefondene var klar over den øgede risiko, hvorfor de havde forsikret investeringen. Herefter blev lånene solgt videre i puljer som sikre investeringer til pensionsselskaber og banker blandt andet i Europa. Da låntagerne ikke længere kunne betale ydelserne, og investorerne derved led store tab, blev den amerikanske krise bragt til Europa som følge af de europæiske institutters investering i de amerikanske obligationer.

På baggrund af denne internationale finanskriser blev Basel Komiteen anmodet om at fremsætte forslag til regulering af den finansielle sektor. Dette resulterede i anbefalingerne fra 2010, som omtales som Basel III-regelsættet.

I 2010 havde man i EU 2 direktiver til regulering af den finansielle sektor. Direktiverne havde været ændret af flere omgange og gav medlemslandene mange valgmuligheder for at indføre strengere regler. Da man ønskede at harmonisere reglerne, udarbejdede et fælles regelsæt og sikre ensartede konkurrencevilkår, besluttede man at samle reglerne i 2 regelsæt, CRR-forordningen og CRD-direktivet, som samlet udgør rammen for regulering af den finansielle sektor. Et yderligere formål med det nye regelsæt var at mindske kompleksiteten og institutternes omkostninger forbundet med overholdelse af reguleringen.

Anbefalingerne fra Basel I & II er videreført fra de tidligere direktiver og ind i det nye regelsæt. I samme forbindelse har man ligeledes implementeret Basel III's anbefalinger i CRR-forordningen og CRD-direktivet, således at det samlede regelsæt indeholder Basel I, II & III.

Regelsættet trådte i kraft 1. januar 2014. CRR-forordningen har direkte retsvirkning for finansielle institutter i EU, og skal derfor ikke implementeres i national lovgivning. CRD-direktivet skal derimod implementeres i den nationale lovgivning, hvilket for Danmarks vedkommende er sket via ændring af Lov om finansiell virksomhed og implementering af supplerende bekendtgørelser. Regelsættet kan i Danmark findes på Finanstilsynets hjemmeside.

Kapitalgrundlagets bestanddele

Efter de tidligere regler skulle kapitalgrundlaget i finansielle institutter minimum udgøre 8% af de risikovægtede aktiver. Dette minimumskrav er videreført i CRR-forordningen, dog er fordelingen på kapitaltyper ændret. Reglerne for kapitaltyperne er fastsat i CRR-forordningen, hvor det fremgår, at den egentlige kernekapital minimum skal udgøre 4,5% af de risikovægtede aktiver. Dette er en stigning i forhold til de tidligere regler, hvor minimumskravet var 2%.

Den egentlige kernekapital er den stærkeste kapitaltype. Kriterierne for indregning af instrumenter som egentlig kernekapital er øget. Dette har resulteret i, at indregning kun kan ske, såfremt instrumentet er efterstillet al anden kapital, og dermed bærer den største risiko og tager den første og største andel af et tab. Yderligere er det en

betingelse, at instrumentet er uamortisabelt. Instrumenter, som kan indregnes som egentlig kernekapital er eksempelvis aktiekapital, herunder overkurs ved emission, overført overskud og andre reserver.

De nationale myndigheder oplyser EBA om instrumenter, der er godkendt til indregning i den egentlige kernekapital i deres medlemsland. På baggrund heraf udarbejder EBA en liste over alle de instrumenter, som i EU er godkendt til indregning i den egentlige kernekapital. På listen fremgår kun 3 godkendte kapitalinstrumenter, som kan indregnes i Danmark. Disse 3 er aktiekapital, andelskapital og garantkapital. Flere af de øvrige medlemslande har adskillige flere instrumenter, der kan indregnes som egentlig kernekapital. Forskellen skyldes, at Lov om finansiel virksomhed afgrænser, hvilke selskabsformer, der må udøve finansiel virksomhed i Danmark. Disse selskabsformer er afgrænset til aktieselskaber, andelsselskaber og selvejende institutioner.

Udover den egentlige kernekapital består kernekapitalen af hybrid kernekapital. Den hybride kernekapital kan maksimalt udgøre 1,5% af de risikovægtede aktiver, og er efterstillet supplerende kapital. Definitionen af hybrid kernekapital er instrumenter, som både indeholder et element af aktiekapital og et element af gæld. Dermed har den hybride kernekapital en højere kvalitet end supplerende kapital, men samtidig en lavere kvalitet end egentlig kernekapital. Som eksempel på et hybrid kernekapitalinstrument kan nævnes ansvarligt lån og konvertible obligationer.

Foruden et element af aktiekapital og gæld, skal instrumentet kunne konverteres til aktiekapital eller nedskrives. En sådan konvertering eller nedskrivning vil ske, såfremt den egentlige kernekapital falder under et forud fastsat triggerniveau. CRR-forordningen har fastsat, at triggerniveauet udgør 5,125%, dog kan institutterne vælge at fastsætte et højere triggerniveau.

Et yderligere kriterium for indregning som hybrid kernekapital er, at instrumentet ikke har udløbsdato. Instrumentet kan dog indeholde mulighed for indfrielse, dog kan indfrielse som udgangspunkt først ske 5 år efter udstedelsen og med myndighedernes godkendelse.

Hybride kernekapitalinstrumenter må, i modsætning til tidligere, ikke indeholde incitamenter til førtidsindfrielse, herunder step-ups. Såfremt instrumenterne indeholder denne form for incitament, vil de være omfattet af overgangsreglerne for udfasning.

Sidste kapitaltype til indregning i kapitalgrundlaget er den supplerende kapital. Denne kapital må højst udgøre 2% af de risikovægtede aktiver, hvor den supplerende kapital tidligere kunne udgøre op til 4%. Den supplerende kapital er foranstående både den egentlige kernekapital og den hybride kernekapital og udgør derfor den laveste kvalitet i kapitalgrundlaget. Et eksempel på denne type kapitalinstrument er erhvervsobligationer.

I modsætning til den egentlige kernekapital og den hybride kernekapital har den supplerende kapital en udløbsdato. Udløbsdatoen skal dog minimum være 5 år fra udstedelsesdatoen. De sidste 5 år frem mod udløbsdatoen, skal instrumentet amortiseres dag for dag. Årsagen til amortiseringen skyldes instrumentets kvalitet samt den øgede risiko frem mod udløb. Ved at amortisere kapitalen reduceres risikoen i takt med, at man nærmer sig udløb.

I lighed med den hybride kernekapital, må den supplerende kapital heller ikke indeholde incitamenter til førtidsindfrielse, herunder step-ups, i givet fald omfattes de af overgangsreglerne.

Alt i alt består kapitalgrundlaget af min. 4,5% egentlig kernekapital, højst 1,5% hybrid kernekapital og 2% supplerende kapital. Da kriterierne for indregning er skærpet, bliver den samlede kvalitet af kapitalen dermed forbedret, da nogle instrumenter, som tidligere har kunne indregnes som kernekapital efter CRR-forordning, nu ikke længere kan indregnes som egentlig kernekapital, men i stedet som hybrid kernekapital, supplerende kapital eller slet ikke kan indgå i kapitalgrundlaget, for eksempel hvis instrumentet indeholder step-ups. Ligeledes vil nogle instrumenter, som tidligere kunne indregnes som enten hybrid kernekapital eller supplerende kapital, ikke længere kunne indregnes.

Regulatoriske fradrag i kapitalgrundlaget

Foruden de skærpede krav til indregning i den egentlige kernekapital, hybride kernekapital og supplerende kapital har CRR-forordningen ligeledes fastsat regulatoriske fradrag. Disse fradrag har til hensigt at reducere usikkerheden i forbindelse med de indregnede instrumenter.

Formålet med fradragene er at øge kvaliteten af kapitalgrundlaget, hvorfor usikre elementer skal fradrages i kapitalen. Fradragene følger instrumenterne, altså såfremt instrumentet er indregnet som hybrid kernekapital, skal fradrag også ske i den hybride kernekapital. Dog sker hovedparten af fradrag i den egentlige kernekapital. I tilfælde af, at fradraget ikke kan indeholdes i den relevante kapitaltype, skal fradraget ske i en højere kapitaltype. Det vil sige, at såfremt der ikke er tilstrækkelig hybrid kernekapital til at dække fradraget, skal den udækkede del af fradraget ske i den egentlige kernekapital.

De regulatoriske fradrag udgøres af besiddelser af kapitalandele i finansielle institutter, både egne andele, væsentlige og ikke væsentlige investeringer i enheder i den finansielle sektor. Dette gælder uanset, om ejerskabet er direkte, indirekte eller via syntetiske besiddelser. Foruden dette skal kapitalposter baseret på fremtidig indtjening fradrages. Af kapitalposter, som er baseret på fremtidig indtjening, kan nævnes udskudte skatteaktiver og immaterielle aktiver. Da værdien af disse kapitalposter er baseret på en fremtidig usikkerhed om instituttets indtjeningsmulighed skal de fradrages i den relaterede kapitaltype.

CRR-forordningen har yderligere fastsat, at urealiserede gevinster og tab opgjort til dagsværdi fremadrettet skal behandles efter regnskabsreglerne. Det betyder, at urealiserede gevinster fremadrettet skal indregnes i kapitalgrundlaget, mens urealiserede tab skal fradrages i kapitalgrundlaget. I Danmark anvendes metoden allerede, hvorfor der anvendes den hurtigst mulige overgangsordning herfor.

Indføring af yderligere fradrag skal være med til at forbedre kvaliteten af den egentlige kernekapital, hybride kernekapital og supplerede kapital, hvormed det samlede kapitalgrundlag i instituttet forbedres.

Kapitalbuffere

Som supplement til kapitalgrundlaget har EU via CRD-direktivet vedtaget indførsel af kapitalbuffere til styrkelse af institutternes kapital. Disse kapitalbuffere skal opfyldes af egentlig kernekapital, men skal ifølge CRD-direktivet ikke ses som en udvidelse af minimumskapitalgrundlaget. Da reglerne er fastsat i et direktiv, skal de implementeres i national lovgivning, hvilket for Danmarks vedkommende, er sket i Lov om finansiel virksomhed.

Der er flere typer kapitalbuffere, nogle er institut-specifikke, andre er generelle. Kapitalbufferne består af følgende: Kapitalbevaringsbuffer, institut-specifik kontracykliske kapitalbuffer, G-SII buffer, O-SII buffer og systemisk buffer. Ens for alle bufferne er, at det er et udtryk for en ekstra reserve, som består af egentlig kernekapital.

Kapitalbevaringsbufferen er reelt set en ekstra reserve af egentlig kernekapital. Bufferen er ikke afhængig af konjunkturer, ændring i risici eller andet. Den implementeres for alle institutter i alle EU medlemslandene. Kapitalbevaringsbufferen udgør 2,5%, og der er givet mulighed for en indfasningsperiode. I Danmark indfases kapitalbevaringsbufferen fra 2016 med 0,625%, og er fuldt indfaset i 2019 med 2,5%. Nogle af de øvrige medlemslande har valgt indfasning allerede fra 2014, hvorfor der er en forskel medlemslandene imellem, indtil indfasningsperioden er udløbet.

Den institut-specifikke kontracykliske kapitalbuffer er konjunkturfølsom, og har til formål at afdække risici som følge af høj kreditvækst i forhold til landets BNP. ESRB har udstedt en henstilling med målepunkter for, hvornår der bør indføres en institut-specifik kontracyklisk kapitalbuffer. I Danmark har man fulgt henstillingen fra ESRB og har fastsat 6 målepunkter til fastsættelse af den institut-specifikke kontracykliske kapitalbuffer.

Trods sit navn skal den institut-specifikke kontracykliske kapitalbuffer anvendes på samtlige institutter i medlemslandet, og er dermed ikke en individuel fastsat kapitalbuffer for det enkelte institut. Hensigten er, at institutterne i opgangstider skal opbygge en ekstra reserve, der i nedgangstider kan anvendes til imødegåelse af tab.

Den institut-specifikke kontracykliske kapitalbuffer fastsættes kvartalsvis af Erhvervs- og vækstministeren. Bufferen skal minimum udgøre 0% af de risikovægtede aktiver, og har i princippet ikke noget loft. I Danmark er satsen for den institut-specifikke kontracykliske kapitalbuffer i øjeblikket fastsat til 0%. Pr. 12. maj 2015 er det kun Sverige og Norge, som har annonceret, at bufferen implementeres med 1% i 3. kvartal 2015.

G-SII bufferen er indført for at imødegå den øgede risiko, som er forbundet med globalt systemisk vigtige institutter. Bufferen fastsættes på institutniveau. FSB udarbejder årligt en liste over disse institutter. I øjeblikket er der udpeget 30 institutter som globalt systemisk vigtige, dog er der ingen danske institutter på listen. Bufferen fastsættes mellem 1% og 3,5% af de risikovægtede aktiver i intervaller på 0,5%. I øjeblikket er der ingen institutter i højeste kategori, men dog 2 institutter i næsthøjeste kategori med en buffersats på 2,5%

O-SII bufferen er indført for at imødegå risici forbundet med andre systemisk vigtige institutter, som udgangspunkt vil det være nationalt systemisk vigtige institutter. Buffersatsen skal udgøre mellem 0% - 2% af de risikovægtede aktiver. I Danmark er det Finanstilsynet, som fastsætter, hvilke institutter, der anses for at være systemisk vigtige. I lighed med G-SII bufferen er der tale om en institut-specifik buffer. I Danmark har man valgt ikke at implementere denne buffer i den nationale lovgivning. Man har identificeret systemisk vigtige institutter i Danmark, men har valgt at anvende den systemiske buffer på disse institutter. Den anvendte buffer er fastsat til 1% - 3% af de risikovægtede aktiver afhængig af instituttets systemiske vigtighed.

Den systemiske buffer kan skræddersys til den risiko, som den skal afdække, for eksempel en boligboble i et geografisk område. Formålet med den systemiske buffer er at mindske den samfundsmæssige risiko, som påvirker det finansielle systems stabilitet. I modsætning til den institut-specifikke kontracykliske kapitalbuffer er den systemiske buffer ikke konjunkturfølsom, men anvendes til at begrænse og forebygge langsigtede samfundsøkonomiske risici. Den systemiske buffer kan fastsættes fra 0% af de risikovægtede aktiver, og har intet loft over sig.

I Danmark er den systemiske buffer anvendt som grundlag for bufferen til de danske systemisk vigtige institutter. Ved at de danske myndigheder anvender den systemiske buffersats som grundlag, har de fastsat et højere spænd for andre systemisk vigtige institutter, end ved anvendelse af O-SII bufferen, hvor grænsen er 2%. Buffersatsen for de globalt vigtige institutter på næsthøjeste niveau udgør 2,5%. I Danmark er den højeste buffersats på 3,0%, dermed er et nationalt systemisk vigtigt institut i Danmark pålagt en højere buffersats end et globalt vigtigt institut.

Det skal bemærkes, at såfremt et institut er udpeget som enten G-SII eller O-SII, og medlemslandet samtidig har fastsat en systemisk buffer, som instituttet også bliver omfattet af, så kan et institut maksimalt blive omfattet af den højeste af G-SII, O-SII eller den systemiske buffersats.

Samlet set er kapitalbevaringsbufferen, G-SII bufferen og O-SII bufferen generelt faste, og ikke beregnet på hyppige reguleringer. Den institut-specifikke kontracykliske kapitalbuffer og den systemiske buffer er derimod ment som styringsredskaber til at forebygge og begrænse risici på det finansielle system. Som følge af bufferens reguleringsmulighed, kan de anvendes som politisk værktøj, dog er de ikke tiltænkt dette formål. I Danmark fastsættes buffersatserne af Erhvervs- og vækstministeren efter anbefaling fra det Systemiske Råd. Dog kan Erhvervs- og vækstministeren undlade at følge anbefalingen, hvilket øger risikoen for politisk indblanding.

Overgangsregler

Ved indførelsen af de nye og øgede krav via CRR-forordningen og CRD-direktivet indføres der samtidig overgangsregler for at lempe indfasningens betydning for institutterne. Såfremt CRR-forordningen og CRD-direktivet ikke indeholdt overgangsregler, er der en risiko for, at flere institutter ikke kan overholde de nye kapitalkrav fra starten, og derfor vil blive pålagt restriktioner. Mange institutter med restriktioner kan svække tilliden til det finansielle system.

De nye skærpede krav til, hvilke instrumenter der kan indregning i henholdsvis egentlig kernekapital, hybrid kernekapital og supplerende kapital indfases gradvist over en 5 årig periode fra 2014 og er fuldt indfaset 2019. Tilsvarende gælder for fradrag i samme, dog med undtagelse af skatteaktiver, hvor overgangsperioden er frem til 2022.

Foruden de nye skærpede krav til kapitalgrundlaget er de nye regler om systemisk buffer, O-SII buffer og G-SII buffer ikke omfattet af overgangsordninger. Den systemiske buffer indføres med fuld virkning fra 2014, mens G-SII og O-SII indføres uden overgangsregler fra 2016. De danske myndigheder har benyttet den systemiske buffer som grundlag for O-SII bufferen og har i den forbindelse også fastsat en overgangsperiode, således bufferen gradvist indføres fra 2015 til 2019. Ved indførelse af kapitalbevaringsbufferen og den institut-specifikke kontracykliske kapitalbuffer er der samtidig indført en overgangsperiode fra 2016 til 2019.

På trods af de indførte overgangsregler giver CRR-forordningen og CRD-direktivet de nationale myndigheder beføjelser til at implementere reglerne tidligere, såfremt de vurderer, at dette er hensigtsmæssigt. Dette kan være tilfældet, såfremt de nuværende nationale regler er i overensstemmelse med CRR-forordningen og CRD-direktivet ved fuld implementering.

Det øgede krav til kapitalgrundlagets kvalitet og kvantitet har nødvendiggjort de ovenstående overgangsbestemmelser for at give institutterne mulighed for at leve op til de skærpede krav. Såfremt institutterne ikke kan leve op til kapitalkravene, bliver de omfattet af en række tilsynsreaktioner.

Tilsynsregler

Tilsynsreaktionerne spænder fra den milde – udbyttebegrænsning til den ultimative – inddragelse af tilladelse til at udøve finansiell virksomhed. Restriktionerne gradueres i forhold til, hvilket kapitalkrav instituttet ikke kan overholde. Såfremt et institut ikke kan leve op til kapitalbufferkravene træder den milde restriktion i kraft, og reducerer muligheden for udlodning af udbytte i forhold til den manglende kapital. Det betyder, at jo mindre kapital, jo større restriktion. Samtidig skal instituttet udarbejde og fremsende en kapitalbevaringsplan til de nationale myndigheder, hvor de redegør for, hvorledes de fremadrettet vil sikre tilstrækkelig kapital.

Foruden restriktioner ved manglende overholdelse af kapitalbufferne er der indført restriktioner for institutterne, såfremt de ikke kan leve op til det individuelle solvensbehov, som instituttet har beregnet. Såfremt kapitalgrundlaget er lavere end det individuelle solvensbehov, skal institutterne udarbejde og indsende en genopretningsplan til de nationale myndigheder.

I yderste konsekvens kan de nationale myndigheder inddrage institutternes tilladelse til at udøve finansiell virksomhed, såfremt instituttet ikke kan leve op til minimumskapitalkravet på 8%.

Som følge af restriktionerne tvinges institutterne til at tage stilling til, hvorledes de vil forøge kapitalgrundlaget, så de igen lever op til de gældende kapitalkrav. Institutterne har flere muligheder for at genoprette deres kapital. Det kan ske i form af den førnævnte udbyttebegrænsning, men kan ligeledes ske via opsparing af løbende overskud. Institutterne kan også vælge at foretage en kapitaludvidelse for at øge kapitalen. De har samtidig den mulighed, at de kan søge tilladelse til indregning af løbende overskud, og dermed indregne dette i kapitalgrundlaget inden offentliggørelse af årsrapporten.

Retskilder og deres samspil

De nye kapitalkrav er delelementer i CRR-forordningen og CRD-direktivet. CRR-forordningen har direkte retsvirkning for EU-medlemslandene, og skal derfor ikke implementeres i national lovgivning. CRD-direktivet har derimod ikke direkte retsvirkning, og skal derfor implementeres i national lovgivning.

Det samlede regelsæt er efter vores vurdering utrolig komplekst og meget teknisk beskrevet. For at forbedre muligheden for korrekt tolkning af regelsættet har vi anvendt den engelske, tyske, franske, svenske og danske version af regelsættet. Dette har resulteret i flere observationer om fejlagtige henvisninger mellem de enkelte artikler og anvendelse af ord, som giver artiklerne en forkert.

Både CRR-forordningen og CRD-direktivet er ændret efterfølgende, hvor en del af de fejlagtige henvisninger og forståelsesmæssige fejl er korrigeret i enten ændringslove eller i en ny konsolideret udgave af forordningen eller direktiv. Der resterer dog stadig både henvisningsfejl og forståelsesmæssige fejl, hvilket giver risiko for fejlagtig anvendelse af reglerne.

Som udgangspunkt ses den engelske udgave af CRR-forordningen og CRD-direktivet som værende "moder" udgaven, hvor de øvrige udgaver er nationale oversættelser af den engelske udgave. Ved oversættelsen til de nationale sprog samt indarbejdelse i national lovgivning, skal det sikres, at lovgivningen er EU-konform, så formålet med artiklen tydeligt fremgår, og der ikke er afvigelser mellem medlemslandene.

I et enkelt tilfælde indeholder CRR-forordningen en skønsvurdering, nærmere bestemt ved fradrag af væsentlige og ikke-væsentlige tab. Forordningen definerer dog ikke, hvornår der er tale om henholdsvis væsentlige og ikke-væsentlige tab, og den reguleringstekniske standard på området uddyber heller ikke begrebet. Der er dermed lagt op til national fortolkning af, hvornår der er tale om et ikke-væsentligt tab, hvilket ikke er i overensstemmelse med Funktionstraktaten, hvoraf det fremgår, at der skal tages udgangspunkt i den direkte ordlyd.

En af hensigterne med CRR-forordningen og CRD-direktivet var at gøre det samlede regelsæt mindre komplekst, mindske overholdelsesomkostningerne og ensarte konkurrencevilkårene for institutterne i EU. Det er vores vurdering, at regelsættet ikke er blevet mindre komplekst, og vi anbefaler, at man anvender flere sprogversioner til forståelse af reglerne. Håndhævelse af et så komplekst regelsæt kræver flere og flere ressourcer i institutterne, både i økonomifunktionerne og i de øvrige stabsfunktioner, som varetager institutternes interesser. Det øgede behov for ressourcer stiller de mindre institutter svagere i forhold til de store, og forringer dermed konkurrenceevnen. Samtidig bevirker de nationale versioner af regelsættet, at reglerne ikke anvendes ens, og CRD-direktivet giver myndighederne i de enkelte

medlemslande mulighed for at fastsætte kapitalbuffere ud fra nationale behov. Dette bevirker, at i nogle lande indføres alle de nye kapitalbuffere, hvor andre lande kun indføre enkelte kapitalbuffere. Hermed sker der en konkurrenceforvridning landene og institutter imellem.

I lighed med de øvrige EU-lande betyder det nye regelsæt, at danske institutter skal opbygge et større kapitalgrundlag, og kvaliteten af kapitalgrundlaget skal ligeledes forbedres. Til sammen giver dette mere robuste institutter, som har bedre mulighed for at stå imod i en eventuel krise.

Regelsættets kompleksitet kræver flere ressourcer til sikring af, at regelsættet overholdes. I store institutter får en øget ressourceanvendelse på området mindre betydning end hos mindre institutter. Hos de mindre institutter betyder anvendelse af bare få ekstra stabsansatte til håndtering af reglerne mere, end samme ressourceanvendelse hos de store institutter. Dermed er de store institutter bedre stillet end de mindre institutter. På længere sigt vil den øgede mængde af reglerne fra EU, kompleksiteten og det øgede kapitalkrav bevirke, at flere mindre institutter vil fusionere for at overleve eller alternativt helt lukke.

English summary

Based on the international financial crisis the Basel Committee was requested to express their opinion how to regulate the financial sector. As a result the Basel Committee published their recommendations in 2010, also referred as the Basel III-framework.

As EU wanted to harmonise the regulation of the financial sector and ensure equal conditions of competition, it was decided to accumulate the financial regulations in two sets of framework, CRR-regulation and CRD-directive. This framework together forms the regulation for the financial sector. An additional purpose for the new framework was to minimize the complexity and the expenses for the institutions related to comply with the regulation.

The framework came into force 1th of January 2014. The CRR-regulation has direct effect for financial institutions in the EU and shall therefore not be implemented in domestic legislation. Contrary the CRR-regulation, the CRD-directive shall be implemented in the domestic legislation, which in Denmark is done by amendment of "Lov om finansiel virksomhed" and implementation of supplementary orders.

Due to the previous rules, own funds in financial institutions should at minimum represent 8% of the risk weighted assets. This minimum requirement is unchanged in the CRR-regulation; however the allocation on types of capital is changed. The framework for types of capital is set in the CRR-regulation, where it is stated that the common equity tier 1 capital ratio at minimum must represent 4,5% of the risk weighted assets.

The common equity tier 1 capital is the most powerful type of capital. The criteria for qualifying as common equity tier 1 capital have increased. As a result of this, instruments can only qualify as common equity tier 1 capital if the instruments rank below all other claims and thus carry the highest risk and absorb the first and greatest share of losses. Further it is a condition, that the instruments are perpetual. Examples of instruments, which can be recognized as common equity tier 1 capital, are, paid-up share capital, share premium accounts related to the share capital, retained earnings and other reserves.

In addition to the common equity tier 1 capital the core capital consists of additional tier 1 capital. The additional tier 1 capital may at maximum represent 1,5% of the risk weighted assets, and it is ranked below tier 1 capital. The definition of additional tier 1 capital is instruments which both contain an element of share capital and an element of debt. Further it is a criteria that the instrument include a condition to be written down or converted to common equity tier 1 capital, if the common equity tier 1 capital decline to a given trigger level. As examples of additional tier 1 capital are subordinated loans and convertible bonds.

A further criteria for recognition as additional tier 1 capital is, that the instrument is perpetual, though it is possible that the instrument includes a possibility for redemption earliest 5 years after issuing and with approval of the authorities. Additionally the instrument must not contain conditions to be called or step-ups.

The last capital type that qualifies as own funds is the tier 2 capital. This type of capital may at maximum represent 2% of the risk weighted assets. The tier 2 capital is above both the common equity tier 1 capital and the additional tier 1 capital and represent the weakest quality of own funds. An example of tier 2 capital is corporate bonds.

The tier 2 capital is amortisable, and the maturity date must at minimum be 5 years after issuing. The last 5 years to maturity the instrument must be amortized on a daily basis. Similar to additional tier 1 capital, tier 2 capital cannot contain conditions to be called or step-ups.

Totally own funds consist of minimum 4,5% common equity tier 1 capital, maximum 1,5% additional tier 1 capital and 2% tier 2 capital. As the criteria for recognition have been tightened, the total quality of the capital in the institutions will be improved, as some instruments no longer qualify as common equity tier 1 capital but instead qualify as additional tier 1 capital, as tier 2 capital or no longer qualify for recognition in the own funds. At the same time some instruments that previously were recognised as additional tier 1 capital or tier 2 capital no longer qualify for inclusion in the capital requirement.

Beside the tightened requirements for inclusion the CRR-regulation has determined regulatory deductions. The purpose of these deductions is to reduce uncertainty and increase the quality of the instruments for inclusion. The deduction follows the related instruments. However, the majority of the deductions occur in the common equity tier 1 capital. If the deduction cannot be obtained in the related type of capital, the deduction must be conducted in a more powerful type of capital.

The regulatory deductions consist of holding of shares in financial institutions, and apply regardless of whether the ownership is directly, indirectly or through synthetic holdings. In addition the capital accounts based on future earning must be deducted. Examples of this are deferred tax assets and intangible assets.

Furthermore the CRR-regulation has determined, that going forward unrealised gains and losses measured at fair value must be treated in accordance with the accounting regulation. Going forward this means that unrealised gains must be included in the capital requirement and unrealised losses must be deducted from the own funds.

As a supplement to the own funds, EU has issues the CRD-directive to implement capital buffers to strengthen the capital of the institutions. These capital buffers must be met with common equity tier 1 capital, but according to the CRD-directive the capital buffers should not be seen as an expansion of the minimum capital requirement. Capital buffers consist of; capital conservation buffer, institution specific countercyclical capital buffer, G-SII buffer, O-SII buffer and systemic risk buffer. Equal for all it is an expression for an extra reserve, and consists of common equity tier 1 capital.

The capital conservation buffer is not dependent on economic cycles, changes in systemic risk or others. The buffer will be implemented for all institutions in all member states in the EU. The capital conservation buffer accounts for 2,5% of risk weighted assets, and a transitional period is allowed. In Denmark the capital conservation buffer is phased in from 2016 with 0,625% and is fully implemented in 2019 with 2,5%.

The institution-specific countercyclical capital buffer is sensitive to economic cycles, and the purpose is to cover risks caused by high credit growth relative to the member state's GDP. Despite its name the institution-specific countercyclical capital buffer applies to all institutions in the member state. The intention is, that institutions during upturns build up an extra reserve, which in downturns can be used to cover losses. The capital buffer is determined quarterly by the Minister of Ministry of Business and Growth, and shall at minimum be 0%, and in principal the capital buffer has no limit. In Denmark the buffer rate is at the moment set at 0%. Per 12th of May 2015 only Sweden and Norway have announced, that they in third quarter of 2015 implement the buffer with 1%.

The G-SII buffer is implemented to meet the increased risk related to global systemic important institutions and is set at institutional level. At the moment 30 institutions are identified as global systemic important institutions, none from Denmark. The capital buffer is set between 1% and 3,5% of risk weighted assets, in intervals of 0,5%.

The O-SII buffer is implemented to meet the increased risk related to other systemic important institutions; it will basically be domestic systemic important institutions. The capital buffer rate is set between 0% and 2% of risk weighted assets and is an institution-specific buffer. In Denmark it is decided not to implement the capital buffer

in the domestic regulation. Instead Denmark has identified the other systemic important institutions, and implemented a systemic risk buffer applicable to these other systemic important institutions. The applied capital buffer rate is set between 1% and 3% of risk weighted assets depending on the systemic importance of the institution.

The systemic risk buffer can be customized to the risk that the capital buffer shall identify, as an example a bubble in the real estate market in a specific geographic area can be mentioned. The purpose of the systemic risk buffer is to minimize and prevent long-term societal risks affecting the stability of the financial system. The systemic risk buffer is not sensitive to economic cycles and can be set at 0%, and there is no limit.

As the Danish government applies the systemic risk buffer as basis for the other systemic important institutions, the government sets a higher spread for these institutions than if they applied the O-SII buffer on the institutions, as the limit of the O-SII buffer is 2%. The highest applied buffer rate for the global systemic important institutions is at the moment set at 2,5%. In Denmark the highest implemented buffer rate is set at 3,0%, hence a domestic systemic important institution is subject to a higher buffer rate than a global systemic important institution.

It must be noted that if an institution is subject to both G-SII buffer, O-SII buffer and systemic risk buffer, the institution must only meet the highest buffer rate and not all three buffer rates.

When adopting the new and increased requirements transitional regulations are simultaneously implemented to gradually adopt the impact for the institutions. The new increased requirements regarding which instruments can be included in common equity tier 1 capital, additional tier 1 capital and tier 2 capital will gradually be phased out in a 5 year period, and is fully phased out in 2019. Accordingly the regulatory deductions will be phased in during a 5 year period, except from deferred tax assets, where the transitional period will be to 2022.

Besides the new increased requirements to the own funds, the new systemic risk buffer, O-SII buffer and G-SII buffer is not subject to a transitional arrangement. The systemic risk buffer is fully implemented in 2014, while the G-SII buffer and O-SII buffer are implemented in 2016. The Danish government has applied the systemic buffer as basis for the risk of other systemic important institutions and in that connection determined a transitional period, given a gradual implementation of the buffer from 2015 to 2019. When implementing the capital conservation buffer and the institution specific countercyclical capital buffer a transitional period from 2016 to 2019 is applied.

The increased requirement to the own funds quality and quantity has resulted in the transitional regulations above to provide the institutions the possibility to meet the increased requirements. If the institutions cannot meet the capital requirements, they will be subject to a number of supervisory restrictions.

The restrictions are graduated relative to which capital requirement the institution cannot meet. If the institution cannot meet the capital buffer requirements they will be subject to the lowest ranking restriction, which reduces the possibility for distribution of dividend related to the lack of capital. At the same time the institution must prepare and forward a capital conservation plan to the domestic authorities. In this plan the institution must outline how they will ensure sufficient capital going forward.

Additionally restrictions are implemented for institutions that cannot meet the individual solvency requirement. If the own funds are less than the individual solvency requirement, the institutions shall prepare and forward a recovery plan to the domestic authorities. Ultimately the domestic authorities can withdraw permission to pursue the business as credit institution if the institution cannot meet the minimum capital requirement at 8% of risk weighted assets.

In our opinion the regulatory framework is extremely complex and very technical written. Our use of the English, German, French, Swedish and Danish versions of the framework have resulted in several observations of erroneous references between the articles and the choice of words sometimes changes the meaning of the article. Both the CRR-regulation and the CRD-directive have subsequently been amended. However, there still remain both reference errors and comprehension errors, which give risk of incorrect use of the regulatory framework.

In a single case we have observed, that the CRR-regulation includes an assessment of discretion, more specific at deduction of non-essential losses, but it does not define, when a loss is essential or not essential. With this it is set for domestic interpretation of when a loss is not essential.

One of the intentions of the CRR-regulation and the CRD-directive was to make the regulatory framework less complex, reduce the costs of compliance with the framework and ensure equal conditions of competition for the institutions in EU. It is our opinion that the regulatory framework has not been less complex, and we recommend the use of multiple language versions for interpretation of the framework. Enforcement of such a complex framework require increasing resources in the institutions and the increased need for resources puts the smaller institution in a weaker position than the large institutions and creates a competitive disadvantage for the small institutions. At the same time the domestic versions of the framework causes a situation where the regulation is not uniform, and the CRD-directive gives the authorities in the member states the possibility to determine capital buffers for the domestic needs. The effect of this is, that in some member states all the new capital buffers will be implemented, where other member states only implement single capital buffers, which gives a distortion of competition among the member states and the institutions.

Similar to the other EU member states the new regulatory framework requires the Danish institutions to increase their own funds, and the quality of the own funds must also be improved. Aggregated, this result in stronger institutions, and gives the institutions a better position to resist a potential financial crisis.

Kildefortegnelse

De primære kilder omfatter forordninger, direktiver, danske love og bekendtgørelser, herunder lovforarbejder og betænkninger. Foruden disse kilder er anbefalingerne fra Basel Komiteen anvendt. Basel Komiteen er en international anerkendt standardudsteder, og vurderes på samme vis som EBA og de nationale myndigheder som pålidelige kilder.

Sekundært har vi anvendt artikler, internet opslag og håndbøger til understøttelse af vores vurderinger. I vores anvendelse af sekundære kilder har vi vurderet kildens pålidelighed inden anvendelse heraf, hvorfor vi vurderer nedenstående sekundære kilder som værende pålidelige.

Vores litteratursøgning er stoppet den 31. maj 2015. Litteratur udgivet efter denne dato er ikke omfattet af specialet.

Adresse: <http://www.faktalink.dk/titelliste/kris/krisaktu>
Forklaring: Den aktuelle finanskrise
Offentliggjort: 2012
Note nr.: 1

Adresse: <http://www.information.dk/telegram/449615>
Forklaring: Se listen med de krakkede danske banker her
Offentliggjort: 30. januar 2013
Note nr.: 2

Adresse: <https://g20.org/about-g20/g20-members/>
Forklaring: G20 members
Offentliggjort: Hentet den 31. maj 2015
Note nr.: 3

Adresse: <http://eur-lex.europa.eu/legalcontent/DA/TXT/PDF/?uri=CELEX:32013R0575&rid=9>
Forklaring: EUROPA-PARLAMENTETS OG RÅDETS FORORDNING (EU) nr. 575/2013 af 26. juni 2013 om tilsynsmæssige krav til kreditinstitutter og investeringsselskaber og om ændring af forordning (EU) nr. 648/2012
Offentliggjort: 26. juni 2013
Note nr.: 4, 5, 23, 30, 31 og 39

Adresse: <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/DA/TXT/PDF/?uri=CELEX:12012E/TXT&from=da>
Forklaring: Funktionstraktaten
Offentliggjort: 26. oktober 2012
Note nr.: 6, 10, 13 og 15

Adresse: <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/DA/TXT/PDF/?uri=CELEX:32013L0036&rid=2>
Forklaring: EUROPA-PARLAMENTETS OG RÅDETS DIREKTIV 2013/36/EU af 26. juni 2013 om adgang til at udøve virksomhed som kreditinstitut og om tilsyn med kreditinstitutter og investeringsselskaber, om ændring af direktiv 2002/87/EF og om ophævelse af direktiv 2006/48/EF og 2006/49/EF
Offentliggjort: 26. juni 2013
Note nr.: 7, 51, 74 og 79

- Adresse: http://www.denstoredanske.dk/Samfund,_jura_og_politik/Jura/Almindelig_retslære,_retsfilosofi_og_terminologi/retskilder
Forklaring: Den store danske
Offentliggjort: Hentet den 31. maj 2015
Note nr.: 8 og 16
- Adresse: http://da.wikipedia.org/wiki/Traktaten_om_Den_Europæiske_Unions_Funktionsmåde
Forklaring: Traktaten om den europæiske Unions Funktionsmåde
Offentliggjort: Hentet 31. maj 2015
Note nr.: 9
- Adresse: https://www.djoef-forlag.dk/sites/tidsskrifter/juristen/2012_5/files/assets/basic-html/page4.html
Forklaring: Juristen nr. 5 2012
Offentliggjort: 2012
Note nr.: 11
- Forkortelse: UfR 2012B.372ff
Titel: Hvornår skal eller kan en forordning implementeres?
Forfatter(e): Erik Werlauff
Forlag: Ugeskrift for retsvæsen
Udgivet: 2012
Note nr.: 12
- Adresse: <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/DA/TXT/PDF/?uri=CELEX:62011CJ0019&from=DA>
Forklaring: Daimler - Samling af afgørelser
Offentliggjort: 28. juni 2012
Note nr.: 14 og 105
- Forkortelse: Retskilder
Titel: Den juridiske metode - en introduktion
Forfatter(e): Erik Werlauff og Lone L. Hansen
Forlag: Jurist- og Økonomiforbundets forlag
Udgivet: 2013
Note nr.: 17
- Adresse: <https://www.finanstilsynet.dk/da/Leksikon/Individuelt-solvensbehov.aspx>
Forklaring: Individuelt solvensbehov
Offentliggjort: Hentet den 31. maj 2015
Note nr.: 19
- Adresse: <http://www.shareholders.dk/videnominvestering/aktieskole/ordbog/index.aspx?letter=R>
Forklaring: Aktionærens ordbog
Offentliggjort: Hentet den 31. maj 2015
Note nr.: 20
- Adresse: <https://www.finanstilsynet.dk/da/Leksikon/Risikovaegtede-poster.aspx>
Forklaring: Risikovægtede poster
Offentliggjort: Hentet den 31. maj 2015
Note nr.: 21

- Adresse: <http://www.bis.org/publ/bcbs128.pdf>
 Forklaring: Basel II: International Convergence of Capital Measurement and Capital Standards
 Offentliggjort: juni 2006
 Note nr.: 22, 28, 43, 47 og 59
- Adresse: <http://www.bis.org/publ/bcbs189.pdf>
 Forklaring: Basel III: A global regulatory framework for more resilient banks and banking systems.
 Offentliggjort: juni 2011
 Note nr.: 29, 44, 60, 73, 76, 77 og 78
- Adresse: <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/DA/TXT/PDF/?uri=CELEX:32014R0241&from=EN>
 Forklaring: KOMMISSIONENS DELEGEREDE FORORDNING (EU) Nr. 241/2014 af 7. januar 2014 om udbygning af Europa-Parlamentets og Rådets forordning (EU) nr. 575/2013, for så vidt angår reguleringsmæssige tekniske standarder for kapitalgrundlagskrav for institutter
 Offentliggjort: 7. januar 2014
 Note nr.: 24 og 71
- Adresse: <http://www.foxylex.dk/lov-om-finansiell-virksomhed>
 Forklaring: Lov om finansiell virksomhed
 Offentliggjort: 14. marts 2015
 Note nr.: 25 og 41
- Adresse: <https://www.retsinformation.dk/Forms/R0710.aspx?id=161769>
 Forklaring: Bekendtgørelse nr. 294 om overgangsregler ifølge Europa-Parlamentets og Rådets forordning (EU) nr. 575/2013 af 26. juni 2013 om tilsynsmæssige krav til kreditinstitutter og investeringselskaber
 Offentliggjort: 27. marts 2014
 Note nr.: 26, 57 og 72
- Adresse: <https://www.retsinformation.dk/Forms/R0710.aspx?id=161777>
 Forklaring: Bekendtgørelse nr. 295 om opgørelse af risikoeksponeringer, kapitalgrundlag og solvensbehov
 Offentliggjort: 27. marts 2014
 Note nr.: 27 og 103
- Adresse: <http://www.lpmedlemsnet.dk/lp/data.nsf/webDocuments/A151FD9DBC9CA216C1257C0D002E2BB3>
 Forklaring: Kapitaldækningshåndbogen - del 1 Basiskapitalens bestanddele
 Offentliggjort: 29. oktober 2013
 Note nr.: 32 og 36
- Adresse: <http://www.bis.org/publ/bcbs04a.pdf>
 Forklaring: Basel I: International convergence of capital measurement and capital standards
 Offentliggjort: juli 1988
 Note nr.: 35 og 52
- Adresse: <http://www.bis.org/publ/bcbs164.pdf>
 Forklaring: Consultative Document. Strengthening the resilience of the banking sector
 Offentliggjort: 16. april 2010
 Note nr.: 37

- Adresse: <https://www.eba.europa.eu/-/eba-publishes-list-of-common-equity-tier-1-cet1-capital-instruments>
Forklaring: Publishes list of Common Equity Tier 1 (CET1) capital instruments
Offentliggjort: 28. maj 2014
Note nr.: 40
- Adresse: <http://www.euroinvestor.dk/markeder/investeringsforeninger/europa/danmark/finansordbog>
Forklaring: Akkumulerende aktier
Offentliggjort: Hentet 31. maj 2015
Note nr.: 42
- Adresse: <http://www.penge2.dk/ordbog/p/praeferenceaktie.aspx>
Forklaring: Præferenceaktier
Offentliggjort: Hentet 31. maj 2015
Note nr.: 46
- Adresse: <http://www.investopedia.com/terms/s/stepupbond.asp>
Forklaring: Step-up Bond
Offentliggjort: Hentet 31. maj 2015
Note nr.: 48
- Adresse: <http://www.bis.org/publ/bcbs211.pdf>
Forklaring: Basel III definition – frequently asked questions
Offentliggjort: December 2011
Note nr.: 49
- Adresse: <http://www.investinganswers.com/financial-dictionary/bonds/step-bonds-903>
Forklaring: Step-up bond
Offentliggjort: Hentet 31. maj 2015
Note nr.: 50
- Adresse: [http://en.wikipedia.org/wiki/Internal_RatingsBased_Approach_\(Credit_Risk\)](http://en.wikipedia.org/wiki/Internal_RatingsBased_Approach_(Credit_Risk))
Forklaring: IRB: Internal Rate Based Method
Offentliggjort: Hentet 31. maj 2015
Note nr.: 53
- Adresse: [http://en.wikipedia.org/wiki/Standardized_approach_\(credit_risk\)](http://en.wikipedia.org/wiki/Standardized_approach_(credit_risk))
Forklaring: Standardmetoden
Offentliggjort: Hentet 31. maj 2015
Note nr.: 54
- Adresse: http://www.denstoredanske.dk/Samfund,_jura_og_politik/Jura/International_ret/intertemporal_ret
Forklaring: Intertemporal ret
Offentliggjort: Hentet 31. maj 2015
Note nr.: 55
- Adresse: <https://www.danskebank.com/da-dk/ir/gaeld/Pages/Securitisation.aspx>
Forklaring: Securitisation
Offentliggjort: Hentet den 31. maj 2015
Note nr.: 61
- Adresse: <http://www.investopedia.com/terms/c/creditdefaultswap.asp>
Forklaring: Credit Default Swap - CDS
Offentliggjort: Hentet den 31. maj 2015
Note nr.: 62

- Adresse: <https://www.danskebank.com/da-dk/ir/Regulering/Risikostyring/Pages/Ordbog.aspx#y>
Forklaring: Ydelsesbaserede pensionsordninger
Offentliggjort: Hentet 31. maj 2015
Note nr.: 63
- Adresse: <http://www.investopedia.com/terms/s/short.asp> og <http://www.investopedia.com/terms/l/long.asp>
Forklaring: Korte og lange positioner
Offentliggjort: Hentet 31. maj 2015
Note nr.: 64
- Adresse: <http://da.wikipedia.org/wiki/Kreditrisiko>
Forklaring: Modpartsrisiko
Offentliggjort: Hentet 31. maj 2015
Note nr.: 65
- Adresse: [http://eur-lex.europa.eu/legalcontent/DA/TXT/?qid=1430244021950&uri=CELEX:32013R0575R\(02\)](http://eur-lex.europa.eu/legalcontent/DA/TXT/?qid=1430244021950&uri=CELEX:32013R0575R(02))
Forklaring: Berigtigelse til Europa-Parlamentets og Rådets forordning (EU) nr. 575/2013 af 26. juni 2013 om tilsynsmæssige krav til kreditinstitutter og investeringsselskaber og om ændring af forordning (EU) nr. 648/2012
Offentliggjort: 30. november 2013
Note nr.: 68
- Adresse: https://www.finanstilsynet.dk/~media/Indberetning/2014/Statusskemaer/Status_PI08_Kapitalstruktur_18122014.ashx
Forklaring: Statusskema P108
Offentliggjort: 18. december 2014
Note nr.: 69
- Adresse: <http://www.eba.europa.eu/regulation-and-policy/own-funds>
Forklaring: Own Funds
Offentliggjort: Hentet den 31. maj 2015
Note nr.: 70
- Adresse: <https://www.retsinformation.dk/Forms/R0710.aspx?id=166600>
Forklaring: Bekendtgørelse nr. 1349 om opgørelse af det kombinerede kapitalbufferkrav, det maksimale udlodningsbeløb og indholdet af en kapitalbevaringsplan for visse finansielle virksomheder
Offentliggjort: 12. december 2014
Note nr.: 75 og 94
- Adresse: http://www.financialstabilityboard.org/wp-content/uploads/r_141106b.pdf
Forklaring: 2014 update of list of global systemically important banks (G-SIBs)
Offentliggjort: 6. november 2014
Note nr.: 81
- Adresse: <https://www.finanstilsynet.dk/~media/Nyhedscenter/2014/Udpegning%20af%20SIFier%20%20samlet%20oversigt.ashx>
Forklaring: Udpegning af SIFI-ere samlet oversigt
Offentliggjort: 24. juni 2014
Note nr.: 82

- Adresse: http://www.europarl.europa.eu/meetdocs/2009_2014/documents/econ/am/894/894713/894713da.pdf
Forklaring: Ændringsforslag 381 - 552
Offentliggjort: 7. marts 2012
Note nr.: 83
- Adresse: <http://www.evm.dk/arbejdsomraader/finansielle-forhold-og-vaekstkapiatal/finansiel-stabilitet/sifi-krav>
Forklaring: SIFI-bufferkrav
Offentliggjort: 24. juni 2014
Note nr.: 84 og 101
- Adresse: <http://www.folketingstidende.dk/samling/20131/lovforslag/L133/index.aspx>
Forklaring: L 133 Forslag til lov om ændring af lov om finansiel virksomhed og forskellige andre love. (Gennemførelse af kreditinstitut- og kapitalkravsdirektiv
Offentliggjort: 7. februar 2014
Note nr.: 85
- Adresse: <http://www.evm.dk/~media/files/2013/aftale-endelig-10-10-13.ashx?la=da>
Forklaring: Aftale mellem regeringen (Socialdemokraterne, Radikale Venstre og Socialistisk Folkeparti) og Venstre, Dansk Folkeparti, Liberal Alliance og Det Konservative Folkeparti om regulering af systemisk vigtige finansielle institutter (SIFI) samt krav til alle banker og realkreditinstitutter om mere og bedre kapital og højere likviditet
Offentliggjort: 10. oktober 2013
Note nr.: 86
- Adresse: http://www.riksdagen.se/sv/Dokument-Lagar/Lagar/Svenskforfattningssamling/Lag-2014966-om-kapitalbuffe_sfs-2014-966/?bet=2014:966#K5
Forklaring: Svensk författningssamling 2014:966
Offentliggjort: 26. juni 2014
Note nr.: 87
- Adresse: <https://dejure.org/gesetze/KWG/10g.html>
Forklaring: Kreditwesengesetz
Offentliggjort: Hentet den 31. maj 2015
Note nr.: 88
- Adresse: <http://www.legifrance.gouv.fr/affichTexte.do?cidTexte=JORFTEXT000029701236&categorieLien=id>
Forklaring: Arrêté du 3 novembre 2014 relatif aux coussins de fonds propres des prestataires de services bancaires et des entreprises d'investissement autres que des sociétés de gestion de portefeuille
Offentliggjort: 5. november 2014
Note nr.: 89
- Adresse: <http://www.legislation.gov.uk/uksi/2014/894/made#f00010>
Forklaring: The Capital Requirements (Capital Buffers and Macro-prudential Measures) Regulations 2014
Offentliggjort: 1. april 2014
Note nr.: 90

Adresse: <http://www.lexology.com/library/detail.aspx?g=51e73b3a-6511-4231-b8c5-64be7d4de4f1>
Forklaring: PRA finalises rules implementing CRD IV "capital buffers" in the UK
Offentliggjort: 3. juni 2014
Note nr.: 91

Adresse: http://risikoraad.dk/media/181334/den_kontracykliske_kapitalbuffer.pdf
Forklaring: Den kontracykliske kapitalbuffer
Offentliggjort: 18. december 2014
Note nr.: 95

Adresse: <http://www.esrb.europa.eu/mppa/html/index.en.html>
Forklaring: Countercyclical capital buffer rates
Offentliggjort: 13. maj 2015
Note nr.: 96

Adresse: <https://www.finanstilsynet.dk/~media/Regler-og-praksis/2014/Afgørelse%20Østjyds%20Bank%20endelig2014.ashx>
Forklaring: Fastsættelse af solvenskrav og dispositionsbegrænsende foranstaltninger
Offentliggjort: 3. juli 2014
Note nr.: 104

Adresse: <http://www.business.dk/finans/finanskongen-uddelte-oeretaever>
Forklaring: Finanskongen uddeler øretæver
Offentliggjort: 6. maj 2015
Note nr.: 106

Bilag 1

Forordning			
Artikel nr.	Land	Henvisningsfejl	Forståelsesmæssigt
26, stk. 2, litra b	Sverige Danmark		Har ikke præciseret, at der er tale om alle udgifter
26, stk. 2, litra b	Sverige		Har lavet omvendt "bevisbyrde" mellem myndigheder og institutter
27, stk. 1, litra a, v	Sverige		Sverige lader ikke et kreditinstitut, der er 100% af et lignende institut, indregne kapitalen
28, stk. 1, litra a	Danmark		Det fremgår ikke, at instrumentet skal være udstedt direkte af instituttet
28, stk. 1, litra c, iii	Danmark		Anvender ordet aktiekapital i stedet for egenkapital
28, stk. 2, 2. og 3. afsnit	Sverige		Sverige anvender ordet "Rekonstruktion", hvor de øvrige anvender "afvikling"
32, stk. 1, litra a	Tyskland og Frankrig		De andre lande specificerer, at der skal være tale om et salg, det gør den tyske og franske version ikke
32, stk. 1, litra b	Danmark		De øvrige bruger ordet "Originator", det gør Danmark ikke.
33, stk. 4, 2. afsnit	Tyskland		Siger år 2015, hvor de øvrige siger 2013
36, stk. 1, litra f	Sverige		Har glemt at medregne direkte besiddelser, har kun omfattet indirekte og syntetiske
38, stk. 5	Frankrig		Anvender ordet "Affecte", som kan oversættes til påvirke, hvor de øvrige anvender ordet "fordeler".
46 stk. 1, litra a, ii	Sverige	Henviser til ii-kv, skal være k, ii-v	
46, stk. 4	Danmark	Henviser kun til kapital 2, hvor de øvrige henviser til både kapitel 2 og 3.	
52, stk. 1, litra e	Sverige		Siger hvem garantien øger rettigheden for, hvor de øvrige siger, hvem der ikke må stille garantien
52, stk. 1, litra e, iv	Sverige		Siger finansielt holdingselskab med blandet drift, hvor de øvrige siger blandede holdingselskaber
53, stk. 1	Sverige	Henviser til 52, stk. 1, punkt 1 v og o, hvor de øvrige henviser til 52 stk. 1, punkt I nr. V og punkt o	
54, stk. 1, litra c	Danmark		Anvender ordene "nærmere angive" mens de øvrige lande anvender "specificere"
54, stk. 1, litra c	Danmark og Frankrig		Hvor de øvrige lande siger eller, har Danmark og Frankrig begge
56, stk. 1, litra e	Danmark	Henviser til artikel 63, skulle være artikel 66	

57	Danmark		I overskriften mangler præcisering af, at der er tale om "egne"
69	Sverige	Henviser til artikel 63, skulle være artikel 66	
70, stk. 4	Danmark	Henviser kun til kapital 2, hvor de øvrige henviser til både kapitel 2 og 3.	
70, stk. 4	Frankrig	Henviser til artikel 36, skulle være artikel 66	
84, stk. 1, litra a, ii	Danmark	Henviser til artikel 100, skulle være artikel 104	
84, stk. 5, litra a	Sverige		Afgrænser til aktier og andele, hvor de øvrige lande siger kapitalandele
465, stk. 2	Sverige		Den svenske udgave har ikke ordet "offentliggør" med, det har de øvrige.
465, stk. 2	Tyskland	Henviser til artikel 465 stk. 1, litra a, hvor de øvrige henviser til artikel 465 stk. 1	
467, stk. 3	Tyskland	Henviser til stk. 2 punkt b-e, hvor de øvrige henviser til punkt a-d	
468, stk. 1	Tyskland		Tyskland anvender ordet Anlægsaktiver, hvor de øvrige lande bruger investeringsejendomme
469, stk. 3	Danmark	Henviser til artikel 471, skulle være 472	
470, stk. 2, litra b	Danmark		Mangler at omfatte syntetiske besiddelser
470, stk. 3	Tyskland	Henviser til artikel 48, stk. 2, skulle være 48 stk. 3	
472, stk. 6	Danmark	Henviser til artikel 6, skulle være artikel 36	
472, stk. 7	Danmark		Anvender ordet "kernekapitalgrundlag", skulle være "kapitalgrundlag"
474, stk. 1	Danmark	Henviser til artikel 53, skulle være 56	
477, stk. 1	Danmark	Henviser til artikel 63, skulle være 66	
477, stk. 2, litra a	Danmark		Anvender ordet "supplerende kernekapitalinstrumenter" skal være "supplerende kapitalinstrumenter"
481, stk. 5	Danmark	Henviser til stk. 2 og 3, skulle være stk. 3 og 4.	
487, stk. 1	Danmark	Henviser til artikel 464 stk. 2 og 484 stk. 3, hvor der skulle henvises til 486 stk. 2 og 486 stk. 3	
487, stk. 2	Danmark	Henviser til artikel 48-60, hvor de øvrige henviser til artikel 51, 52, 62 og 63	

Vi har observeret 20 yderligere henvisningsfejl eller forståelsesmæssige problemstillinger, disse er dog ændret efterfølgende.

Tyskland og England har udarbejdet konsoliderede udgaver af deres forordning efter ændringerne, det har Danmark, Sverige og Frankrig ikke.

Direktiv			
Artikel nr.	Land	Henvisningsfejl	Forståelsesmæssigt
128, nr. 4	Tyskland	Henviser til artikel 131 stk. 4, skulle være 131 stk. 5	
129, stk. 1	Danmark og Tyskland		Danmark og Tyskland siger "eller", hvor Sverige, Frankrig og England siger "og"
129, stk. 4	Sverige		Siger store og mellemstore virksomheder, skulle være små og mellemstore virksomheder
130, stk. 4	Sverige		Siger store og mellemstore virksomheder, skulle være små og mellemstore virksomheder
131, stk. 2, litra b og stk. 3 litra d	Sverige		Sverige siger "graden af sammenkobling", hvor de øvrige siger "sammenkobling til"
131, stk. 9	Danmark	Henviser til artikel 87, skulle være artikel 92	
133, stk. 4	Tyskland	Henviser til artikel 99 og 100, skulle være 102 og 104	
133, stk. 10, litra a og b	Sverige		Siger systemisk vigtige institutter, skulle være systemisk buffer
136, stk. 6	Tyskland		Har tilføjet ordet "Uafhængig", det har de øvrige ikke
139, stk. 3	Frankrig og Sverige		Frankrig og Sverige bruger ordet "sikre", mens de øvrige bruger ordet "opnå"
140, stk. 1	Sverige	Henviser til afsnit II og III, hvor de øvrige henviser til afsnit II og IV	
140, stk. 1	Tyskland		Siger alle væsentlige krediteksponeringer, hvor Sverige siger samtlige berørte, og Danmark, England og Frankrig siger alle relevante
160, stk. 3, litra a og stk. 4, litra a	Tyskland	Henviser til artikel 87, skulle være artikel 92	
479 stk. 1, litra b	Danmark	Henviser til artikel 76, stk. 2, skulle være 81, stk. 2	

Vi har ikke observeret yderligere henvisningsfejl eller forståelsesmæssige problemstillinger, som ikke er ændret efterfølgende.

Der er ikke lavet konsoliderede direktiver for landene.