



## REGULATION OF THE BANKING BUSINESS

# *Ledelsesbekendtgørelsen*

## *Nye lovkrav til finansiel corporate governance*

*Eftermiddagsseminar for Fondsmæglerselskaber, 5. maj 2015*

*Tine Walldén Jespersen, Partner, Advokat, LL.M.*

**CamphausenWalldén**

# Indledende

## Ændringerne kort fortalt:

Grundlaget for ændring af ledelsesbekendtgørelsen er bl.a. dele af CRD IV, CCR, GL44, Rangvid udvalgets rapport samt input og høringssvar fra branchen.

Ledelsesbekendtgørelsen fik væsentlige ændringer med ikrafttræden den 31. marts 2014, og ny bekendtgørelse med mindre ændringer pr. 9. december 2014 med ikrafttræden ved årsskiftet. Ændringerne i marts 2014 er de mest relevante for Fondsmæglerselskaberne.

Følgende *væsentlige ændringer* er bl.a. foretaget ved bekendtgørelsen og disse vil blive behandlet i mit indlæg i dag:

- Proportionalitetsprincip
- Ordvalget
- Bestemmelser om bestyrelsens og direktionens yderligere frihed og ansvar
- Nye risikostyrings- og compliancekrav - relevante for fondsmæglerselskaber?
- Nye virksomheder omfattet af bekendtgørelsen
- Lidt om udvalgte ændringer fra de enkelte bilag til bekendtgørelsen

## Indledende

### Hvordan implementerer ledelsen den nye bekendtgørelse i virksomheden:

Ændringerne er for længst trådt i kraft. Der er således vigtigt for virksomheder omfattet af bekendtgørelse at sikre, at ledelsen opererer i overensstemmelse med kravene.

Følgende vil derfor blive behandlet kort - og til sidst - i mit indlæg i dag:

- Konkret tilgang i implementeringsprocessen

# Proportionalitetsprincip

## Ledelsesbekendtgørelsens § 2, stk. 1:

*”Bestyrelsen henholdsvis direktionen... skal træffe foranstaltninger, der er tilstrækkelige til, at virksomheden drives betryggende. Bestyrelsen henholdsvis direktionen skal herunder tage stilling til, hvilke foranstaltninger, der er tilstrækkelige til, at bestemmelserne overholdes...”*

Bestemmelsen om proportionalitet er omformuleret for at undgå fortolkningstvivel og for at undgå tvivel om samspillet med bekendtgørelsens øvrige bestemmelser.

Den er nu ”positivt” formuleret, så den forpligter bestyrelse og direktion til aktivt at tage stilling til, hvad og hvor meget der i den konkrete virksomhed skal til for at opfylde bekendtgørelsens krav.

Flere bestemmelser i resten af bekendtgørelsen og bilagene hertil er ikke længere så detaljerede – der gøres plads til reel anvendelse af proportionalitetsprincippet.

# Proportionalitetsprincip

## Ledelsesbekendtgørelsens § 2, stk. 1:

Det anføres, at følgende bl.a. kan tillægges vægt: virksomhedens størrelse, struktur af koncern, forretningsmæssige og geografiske områder, de finansielle tjenesteydelser, og de finansielle produkter.

Der kan således for nogle virksomheder nu være "hjemmel" til ikke at træffe så mange foranstaltninger som hidtil, hvorimod det for andre kan være modsat. Det er bestyrelsens vurdering på baggrund af en helhedsbetragtning af den konkrete virksomhed.

# Ordvalget

## Fortolkningstvivil - rent formelt - er blevet mindre:

Den gamle bekendtgørelse opererede med **mange værdiladede og skønsmæssige udtryk** – f.eks. ”tilstrækkelig”, ”fornøden”, ”betryggende”, ”forsvarlig”.

For juridiske øjne giver dette ikke er klart billede af, hvad der rangordnes som mest vigtigt, m.v. Det har medført **store usikkerheder i fortolkningen** af bekendtgørelsen. Flere fra den finansielle branche har fremført dette overfor Finanstilsynet, og i flere af hørings svarene bifaldes det, at man har valgt at ændre i ordvalget.

Brugen af værdiladede og skønsmæssige udtryk er nu blevet **indskrænket**, og der er sket en **præcisering** af de udtryk, der anvendes. F.eks.:

**”Væsentligt”** anvendes mere konsekvent til at afgrænse det pågældende område, som ledelsen skal forholde sig til.

**”Betryggende/betrygge”** anvendes i de situationer, hvor ledelsen skal forholde sig til, om kvaliteten af en given opgave/område, f.eks. en rapportering, er god nok til at opfylde formålet.

# Ordvalget

## Fortolkningstvivil - rent formelt - er blevet mindre:

*”Beslutte/beslutning”* anvendes i de situationer, hvor bestyrelsen har **pligt til at handle**. Beslutningen ligger her hos bestyrelsen, men at grundlaget for beslutningen godt kan være tilvejebragt af direktionen.

I enkelte høringssvar **efterspørges stadig, at Finanstilsynet kommer en nærmere definition af de begreber (som nu anvendes mest)**. Herunder f.eks. **”betryggende”**...

**Fortolkningstvivilen er blevet mindre, men den er der stadig**. Dette specielt henset til den langt større vurdering og frihed, man har tillagt ledelsen i den nye bekendtgørelse. Herom nærmere på de følgende slides.

# Bestemmelser om bestyrelsens og direktionens yderligere frihed og ansvar

## Lad det være sagt med det samme...

Det er ikke Finanstilsynets hensigt, at der med den nye bekendtgørelse skal lempes i kravene til god styring af finansielle virksomheder.

Der var – ud over visse behov for visse implementeringer - bl.a. behov for at skabe mere klarhed om bestyrelsens rolle og tydeliggøre dens ansvar.



# Bestemmelser om bestyrelsens og direktionens yderligere frihed og ansvar

## Fra tjekliste til principbaseret tilgang, jf. § 2 og ”udlugningen”:

*”Bestyrelsen henholdsvis direktionen... skal træffe foranstaltninger, der er tilstrækkelige til, at virksomheden drives betryggende. Bestyrelsen henholdsvis direktionen skal herunder tage stilling til, hvilke foranstaltninger, der er tilstrækkelige til, at bestemmelserne overholdes...”*

Der er i stort omfang sket ændring af den tidligere ”tjekliste” tilgang til en principbaseret tilgang.

Dette ses igen ved, at flere af de tidligere mere detaljerede ”tjeklister” er fjernet. Der er indsat oplysning om, **hvilke typer vurderinger**, der skal foretages, herunder også i forbindelse med virksomhedens styring af sine risici i praksis.

Da reglerne nu i stort omfang er principbaserede, er det således **forskelligt, hvilke konkrete tiltag ledelsen i en virksomhed skal udføre**, for at virksomheden overholder reglerne i ledelsesbekendtgørelsen.

# **Bestemmelser om bestyrelsens og direktionens yderligere frihed og ansvar**

**Proportionalitetsprincippet og den principbaserede tilgang medfører...**

# Bestemmelser om bestyrelsens og direktionens yderligere frihed og ansvar

## Mere frihed

Bestyrelsen og direktionen har mere frihed i deres indretning af virksomheden.

Bestyrelsen og direktionen skal således inden for rammerne af deres respektive ansvarsområder selv vurdere, hvad der er nødvendigt for at have en god risikostyring og at overholde reglerne.

# Bestemmelser om bestyrelsens og direktionens yderligere frihed og ansvar

## Mere ansvar - generelt

Bestyrelsen og direktionen har fået et **langt større ansvar**, idet de skal foretage meget mere aktiv, individuel, løbende og konkret stillingtagen til virksomheden, dens risici og nødvendige tiltag.

Bestyrelsen og direktionen skal for at kunne gøre dette have **et indgående kendskab til og overblik over virksomheden og dens risici**. Et stærkt ønske i henhold til Rangvid rapporten. Udmøntet i bekendtgørelsen § 3, stk. 1, nr. 6.

# Bestemmelser om bestyrelsens og direktionens yderligere frihed og ansvar

## Mere ansvar - bestyrelsens beslutningsgrundlag

For at få et indgående kendskab til og overblik over virksomheden og dens risici, skal bestyrelsen **modtage den nødvendige information**.

Bestyrelsen er **nu selv forpligtet til at sikre**, at dens beslutningsgrundlag er tilstrækkeligt. Det er altså bestyrelsen, der skal sørge for, at den modtager tilstrækkelig information.

Det fremgår af bekendtgørelsen, at

*”Bestyrelsen skal...træffe beslutning om **frekvensen for og omfanget af direktionens rapportering til og information af bestyrelsen**, således at bestyrelsen har et indgående kendskab til og overblik over virksomheden og dens risici”.*

Dette skal medføre, at bestyrelsen har et indgående overblik over virksomheden og dens risici, og at rapporteringen i øvrigt er fyldestgørende for bestyrelsens arbejde.

# Bestemmelser om bestyrelsens og direktionens yderligere frihed og ansvar

## Mere ansvar - bestyrelsens beslutningsgrundlag

Bestyrelsens opgave omkring definerings af rapporteringsfrekvens indenfor diverse områder synes at kunne være vanskelig. Den vil være konkret afhængig af virksomhedens virke og risici.

Fejlskøn i denne vurdering kan muligvis tænkes at give lettere anledning til, at et evt. skyldsspørgsmål kan placeres hos bestyrelsen.

# Bestemmelser om bestyrelsens og direktionens yderligere frihed og ansvar

## Mere ansvar – bestyrelsens vurderinger skal ske løbende

*”Bestyrelsen skal løbende og mindst én gang årligt vurdere virksomhedens enkelte og samlede risici, og tage stilling til, om risiciene er acceptable for bestyrelsen”, jf. § 3, stk. 1, nr. 3.*

*”Bestyrelsen skal løbende vurdere om virksomhedens politikker... samt retningslinjer til direktionen... er betryggende i forhold til virksomhedens aktiviteter, organisation samt ressourcer og markedsforhold, som virksomhedens aktiviteter drives under”, jf. § 5, stk. 1.*

Altså ikke som hidtil kun når der skete væsentlige ændringer, mindst én gang om året, osv.

Den usikkerhed, der kan have været herom i branchen, er herved fjernet.

At der skal ske løbende vurderinger, kræver igen, at bestyrelsen sørger for at få det nødvendige **beslutningsgrundlag**, jf. forrige side. Der kræves yderligere – også her – et stort **overblik** og indgående **kendskab** til virksomheden for bestyrelsen.

# Bestemmelser om bestyrelsens og direktionens yderligere frihed og ansvar

## Mere ansvar – bestyrelsens vurdering af offentliggørelses- og kommunikationsprocedurer

Bestyrelsen skal vurdere, om virksomheden har **betryggende offentliggørelses- og kommunikationsprocedurer**.

Der er herved indført en **ny kategori af procedurer**.

Det er **ikke nærmere anført**, hvad der ligger i denne kategori. I flere hørings svar til bekendtgørelsen har man oplyst, at man det var ønskeligt, om det blev uddybet, hvad der mentes hermed.



# Bestemmelser om bestyrelsens og direktionens yderligere frihed og ansvar

## Mere ansvar - direktionen

Enkelte steder er der lagt pligter og beføjelser fra bestyrelsen til direktionen.

- Dette gælder f.eks. vedrørende **it-beredskabsplanen**. Bestyrelsen skal ikke længere tage stilling til hele beredskabsplanen - det skal direktionen - men principperne for beredskabsplanen vil skulle indgå i den it-sikkerhedspolitik, bestyrelsen skal beslutte.

Direktionen er pålagt et **eksplicit dokumentationskrav**.

- Direktionen skal sikre **fornøden dokumentation** af virksomhedens aktiviteter. Denne skal foreligge skriftligt eller elektronisk.
- Bemærk her, at bestemmelsen i ledelsesbekendtgørelsen **ikke udgør et selvstændigt dokumentationskrav**, men medfører, at direktionen har ansvaret for, at sikre, at fornøden dokumentationen er til stede.
- De **selvstændige dokumentationskrav fremgår af andre regler**, herunder f.eks. investorbeskyttelsesreglerne og anti-hvidvaskningsreglerne.

# Nye risikostyrings- og compliancekrav - gælder de for fondsmæglerselskaber?

## Ikke et direkte krav i ledelsesbekendtgørelsen:

Udgangspunktet er ledelsesbekendtgørelsens § 18, som medfører at bestemmelserne om risikostyringsfunktion og compliancefunktion **ikke gælder for fondsmæglerselskaber**.

Husk dog at **bekendtgørelsen om de organisatoriske krav til og betingelser for drift af virksomhed som værdipapirhandler** stadigvæk gælder for fondsmæglerselskaber. Der forefindes krav om **compliance og risikostyring** i §§ 4 og 5.

I denne bekendtgørelse er der **tillige indbygget et proportionalitetsprincip**. Dette skal naturligvis fortsat anvendes.

Der er ikke som sådan nyt til denne bekendtgørelse.

Der kan **evt. søges inspiration i ledelsesbekendtgørelsens bestemmelser** om compliance og risikostyring, og herunder specielt hvor der er hjælp til anvendelse af proportionalitetsprincippet i ledelsesbekendtgørelsens § 2.

# Nye virksomheder omfattet af bekendtgørelsen

## Finansielle holdingvirksomheder:

Finansielle holdingvirksomheder er nu også omfattet af ledelses- og organisationsbestemmelserne, og finansielle holdingvirksomheder er konkret nævnt i ledelsesbekendtgørelsen § 1 som værende omfattet af bekendtgørelsen.

Stk. 2 i den generelle proportionalitetsbestemmelse medfører, at virksomheder, der har datterselskaber, skal træffe foranstaltninger, der er tilstrækkelige til, at koncernen drives på betryggende vis.

Bestemmelsen sikrer at er tilstrækkelig og konsistent styring i hele koncernen, og mindsker således risikoen for at koncernselskaber kan lide utilsigtede tab, hvor de er kunder hos hinanden, outsourcer funktioner til hinanden, m.v.

# Lidt om *udvalgte* ændringer til de enkelte bilag til bekendtgørelsen

## De væsentligste ændringer til bilagene - kort:

Bilag 1 om Kreditområdet: Mange af bestemmelserne om forretningsgange er nu udformet som principbestemmelser, og oplistningen skal ses som anvisninger på, hvad der almindeligvis vil skulle indgå. Det samme gælder for rapporteringsbestemmelserne til bestyrelsen, som således nu også er principbaserede.

Bilag 2 om Markedsrisiko: Virksomheden skal have systemer til at identificere, vurdere og styre risikoen som følge af ændringer i rentesatser, kurser, priser, og øvrige mål og værdier på markedsrisikoområdet, inkl. virksomhedens ikke handelsmæssige aktiviteter.

Bilag 3 om operationelle risici: Bilaget er forenklet i overensstemmelse med de tidligere nævnte generelle ændringer for ledelsesbekendtgørelsen.

Bilag 4 om likviditetsrisici: Bilaget er ændret fra meget præsriptivt til principbaseret. Igen er et proportionalitetsprincip indsat. Proportionalitetsprincipper anvendt ifbm bilag 4 relaterer sig både til virksomhedens størrelse og kompleksitet generelt, jf. det generelle princip, og til virksomhedens likviditetsmæssige kompleksitet og risici. Stresstests er et godt eksempel.

## Lidt om *udvalgte* ændringer til de enkelte bilag til bekendtgørelsen

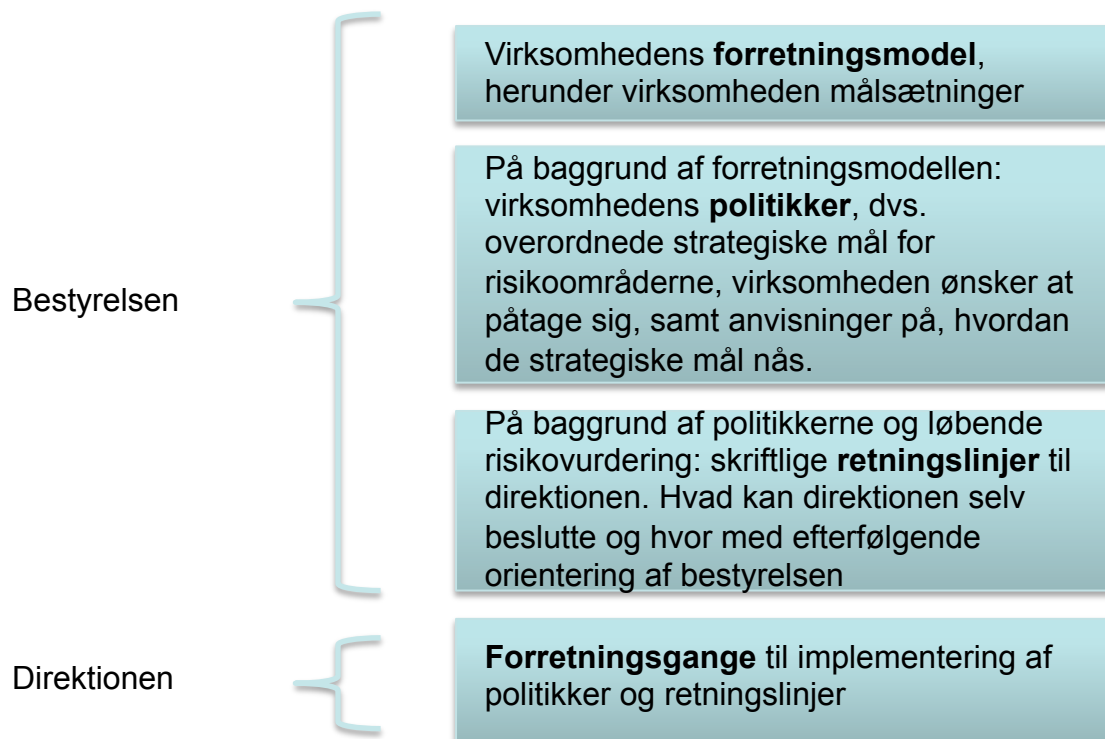
### De allermest væsentlige ændringer til bilagene - kort:

Bilag 5 om it-sikkerhed: Ændringer foretaget for at afspejle proportionalitetsprincippet i bilaget. Bestyrelsen skal således ikke længere tage stilling til hele beredskabsplanen, men principperne for beredskabsplanen vil skulle indgå i den it-sikkerhedspolitik, bestyrelsen skal beslutte.

Bilag 6 om tilrettelæggelse af arbejdet i bestyrelsen: Tilpasninger i overensstemmelse med de overordnede og indledende principper, jeg har gennemgået tidligere.

# Konkret tilgang til implementeringsprocessen

Anvend den nye bekendtgørelses kapitel 2 og 3 *aktivt*:





## REGULATION OF THE BANKING BUSINESS

*Kontaktoplysninger*

**CamphausenWaldén**

**Tine Waldén Jespersen**

Partner, Advokat, LL.M.

**Advokatfirma** | [twj@camphausenwallden.dk](mailto:twj@camphausenwallden.dk) | [www.camphausenwallden.dk](http://www.camphausenwallden.dk)

Lysholt Allé 10 · 7100 Vejle | T: +45 44 45 22 22 | M: +45 51 99 90 05