

Juridiske personer som nærtstående til ledende medarbejdere – MAR artikel 3, stk. 1, nr. 26, litra d

Dette har til formål at give en beskrivelse af, hvilke juridiske personer der er nærtstående til ledende medarbejdere efter artikel 3, stk. 1, nr. 26, litra d, i Europa-Parlamentets og Rådets forordning (EU) nr. 596/2014 af 16. april 2014 om markedsmisbrug (herefter benævnt MAR).

Der er en forskel mellem de forskellige sprogversioner af MAR, artikel 3, stk. 1, nr. 26, litra d, herunder fx den engelske og danske version. Forskellen mellem de forskellige sprogversioner består i, hvorvidt artikel 3, stk. 1, nr. 26, litra d, indeholder to kumulative kriterier eller fire selvstændige kriterier.

Den danske version er i overensstemmelse med den engelske kompromistekst, der har følgende ordlyd:

”d) Any legal person, trust or partnership, whose managerial responsibilities are discharged by a person referred to in point (21) of this Article or in letters (a), (b) and (c) of this point, or which is directly or indirectly controlled by such a person, or that is set up for the benefit of such a person, or whose economic interests are substantially equivalent to those of such person.”

Forskellen mellem de to sprogversioner indebærer en risiko for, at MAR fortolkes forskelligt i forskellige EU lande. EU har derfor indledt en proces med henblik på at ensrette definitionerne. Konkret har ESMA foreslået Kommissionen at foretage en sproglig rettelse, der sikrer en ensrettet definition på tværs af de nationale versioner. Kommissionen har videresendt forespørgslen til Rådet og Europa-Parlamentet, idet sådanne sproglige rettelser alene kan foretages af Rådet og Europa-Parlamentet. Eftersom der pågår en sådan lingvistisk proces i EU, er Finanstilsynet nødt til at afvente deres tilbagemelding førend, der kan meldes noget endeligt ud. Der findes ikke nærmere informationer om processen, herunder en evt. tids-horisont.

Indtil nærmere afklaring i EU, vil Finanstilsynet fortolke MAR artikel 3, stk. 1, nr. 26, litra d, i overensstemmelse med Finanstilsynets fortolkning af § 28 a, stk. 4, nr. 4, i lov om værdipapirhandel m.v.

Hvilke juridiske personer er nærtstående til ledende medarbejdere?

Definitionen af juridiske personer som nærtstående til ledende medarbejdere fremgår af artikel 3, stk. 1, nr. 26, litra d, i MAR:

”en juridisk person, trust eller ethvert partnerskab, hvis ledelsesansvar varetages af en person, der varetager ledelsesansvar eller af en person som omhandlet i litra a), b) eller c), eller som direkte eller indirekte er kontrolleret af en sådan person, eller som er etableret til fordel for en sådan person, eller hvis økonomiske interesser i betydelig grad er sammenfaldende med en sådan person.”

Der er tale om en ”person med nær tilknytning”, såfremt en juridisk person, trust eller ethvert partnerskab opfylder én af de fire kriterier nedenfor:

- 1) hvis ledelsesansvar varetages af en person, der varetager ledelsesansvar eller af en person som omhandlet i litra a), b) eller c),
- 2) eller som direkte eller indirekte er kontrolleret af en sådan person,
- 3) eller som er etableret til fordel for en sådan person,
- 4) eller hvis økonomiske interesser i betydelig grad er sammenfaldende med en sådan persons.

Dette svarer til § 28 a, stk. 4, nr. 4, i lov om værdipapirhandel m.v. Dette kan jo selvfølgelig ændre sig, når Finanstilsynet får et svar fra EU.

I Danmark har definitionen tidligere været afgrænset – kan denne afgrænsning opretholdes?

Den tidligere afgrænsning vedrører dette kriterie: "hvis ledelsesansvar varetages af en person, der varetager ledelsesansvar eller af en person som omhandlet i litra a), b) eller c)".

Det fremgår af bemærkningerne til § 1, nr. 15 til lov nr. 1460 af 22. december 2014 om ændring af lov om værdipapirhandel m.v. og lov om finansiel virksomhed, at "Bestemmelsen omfatter selskaber, hvor den ledende medarbejder forstår den daglige ledelse. Dette skal forstås forholdsvist snævert. Bestemmelsen omfatter ikke ethvert selskab, hvor den ledende medarbejder deltager i bestyrelsen."

Ved vurderingen af, hvorvidt en person varetager ledelsesansvar i den juridiske person, er medlemskab af en bestyrelse derved ikke i sig selv tilstrækkeligt. Ved vurderingen skal der yderligere lægges vægt på, om den ledende medarbejder eller dennes nærtstående, i kraft af sin stilling har mulighed for at øve indflydelse på selskabets aktivsammensætning.

Denne afgrænsning opretholdes, men dette kan dog ændre sig, hvis Finanstilsynet får andet af vide fra ESMA eller EU.

Særligt i relation til nærtstående juridiske personers indberetning af transaktioner med realkreditobligationer

Person A er, som administrerende direktør, ledende medarbejder i Bank B. Samtidig er Person A, som bestyrelsesmedlem, ledende medarbejder i Realkreditinstitut C.

Person A er derfor omfattet af pligten til at indberette transaktioner som udføres for egen regning i Bank B og Realkreditinstitut C.

Da Bank B er nærtstående til Person A, jf. definitionen i MAR artikel 3, stk. 1, nr. 26, litra d, er Bank B som udgangspunkt også omfattet af pligten til at indberette transaktioner banken foretager i Realkreditinstitut C.

Det er i den forbindelse Finanstilsynets vurdering, at juridiske personer (herefter banken) ikke skal betragtes som nærtstående i relation til de transaktioner med realkreditobligationer, som foretages på vegne af kunder, idet den ledende medarbejder (f.eks. den administrerende direktør) ikke udøver indflydelse på denne del af bankens transaktioner. Baggrunden for denne vurdering er, at bankerne dagligt udfører mange transaktioner med realkreditobligationer. Disse transaktioner er kundedrevet og initieres typisk i et rådgivningsforløb mellem en kunde og en rådgiver ansat i bankerne. Omfanget af transaktionerne beror ligeledes på kundernes beslutninger. Den ledende medarbejder varetager således ikke et ledelsesansvar i relation til disse transaktioner i henhold til MAR artikel 3, stk. 1, nr. 26, litra d.

Derimod vurderer Finanstilsynet, at banken skal betragtes som nærtstående i relation til de transaktioner med realkreditobligationer, som foretages til bankens egenbeholdning, idet en ledende medarbejder typisk indgår i risikostyringen. Disse transaktioner er værdifuld viden for markedsdeltagerne og et vigtigt informationselement for investorerne. Dette vil dog være en konkret vurdering, der skal foretages i forhold til den enkelte ledende medarbejders ledelsesansvar.