

[Udeladt]

14. januar 2016

Ref. [udeladt]

J.nr. [udeladt]

Afgørelse om aktiviteter er omfattet af lov om forvaltere af alternative investeringsfonde m.v.

I brev af 24. april 2015 har [udeladt] (herefter [udeladt]) redegjort for, om [udeladt] aktiviteter er omfattet af lov om forvaltere af alternative investeringsfonde m.v., som Finanstilsynet anmodede om i brev af 17. marts 2015.

FINANSTILSYNET
Århusgade 110
2100 København Ø

Tlf. 33 55 82 82
Fax 33 55 82 00
CVR-nr. 10 59 81 84
finansstilsynet@ftnet.dk
www.finanstilsynet.dk

Afgørelse

Det er Finanstilsynets vurdering, at [udeladt] er en alternativ investeringsfond omfattet af lov om forvaltere af alternative investeringsfonde m.v., og at [udeladt] har markedsført sig til detailinvestorer. Afgørelsen har været forelagt Finanstilsynets bestyrelse den 14. januar 2016.

ERHVERVS- OG VÆKSTMINISTERIET

Som alternativ investeringsfond var [udeladt] efter lov om forvaltere af alternative investeringsfonde m.v. forpligtet til senest den 22. juli 2014 at have indgået en forvaltningsaftale med en virksomhed, der enten er meddelt tilladelse som forvalter af alternative investeringsfonde efter § 11 i lov om forvaltere af alternative investeringsfonde m.v. eller er registreret som en sådan efter § 9, stk. 1, i loven. Alternativt betragtes [udeladt] som selvforvaltende, jf. § 4, stk. 1, i lov om forvaltere af alternative investeringsfonde m.v.

En selvforvaltende alternativ investeringsfond var på samme måde forpligtet til senest den 22. juli 2014 at have anmeldt registrering eller ansøgt om tilladelse som forvalter af alternative investeringsfonde, jf. § 9, stk. 1 og § 11, stk. 1, i lov om forvaltere af alternative investeringsfonde m.v. [Udeladt] skulle samtidig have søgt om tilladelse til at markedsføre andele i en alternativ investeringsfond til detailinvestorer, jf. § 5, stk. 4, i lov om forvaltere af alternative investeringsfonde m.v.

Da [udeladt] ikke har opfyldt ovenstående, påbyder Finanstilsynet [udeladt] at ophøre med markedsføring af sine andele, herunder optage nye medlemmer og modtage nye indskud fra eksisterende medlemmer, indtil [udeladt] har indgået en aftale med en virksomhed, der har tilladelse som forvalter af alternative investeringsfonde. [Udeladt] kan alternativt selv søge om tilladelse til at forvalte alternative investeringsfonde og til at markedsføre andele i en alternativ investeringsfond til detailinvestorer.

Finanstilsynet skal anmode [udeladt] om senest den 1. marts 2016 at oplyse over for Finanstilsynet, om [udeladt] vil indgå en aftale med en virksomhed, der har tilladelse som forvalter af alternative investeringsfonde om forvaltning, eller om [udeladt] vil indsende en ansøgning om tilladelse som selvforvaltende alternativ investeringsfond samt en ansøgning om markedsføring til detailinvestorer eller ophøre med sin virksomhed, jf. § 4, stk. 1, § 5, stk. 4, og § 11, stk. 1, i lov om forvaltere af alternative investeringsfonde m.v.

Finanstilsynet skal samtidig gøre opmærksom på, at overtrædelse af § 5, stk. 4, 1. pkt., og § 11, stk. 1, i lov om forvaltere af alternative investeringsfonde m.v. er strafsanktioneret, jf. § 190, stk. 1, i lov om forvaltere af alternative investeringsfonde m.v. Efterkommes Finanstilsynets påbud ikke, kan [udeladt] således politianmeldes.

Sagsfremstilling

I brev af 17. marts 2015 (**bilag 1**) gjorde Finanstilsynet [udeladt] opmærksom på, at [udeladt] aktiviteter kunne være omfattet af lov om forvaltere af alternative investeringsfonde m.v. Henvendelsen til [udeladt] var foranlediget af, at det fremgik af avisen [udeladt] (**bilag 2**) og den [udeladt] (**bilag 3**), at [udeladt].

Af [udeladt] hjemmeside (**bilag 4**) fremgår det, at medlemskab tegnes ved indskud på minimum 1.000 kr., at [udeladt] kun investerer i danske obligationer, at medlemmerne modtager udbytte i april/maj, at [udeladt] er dannet lokalt, samt hvem der skal kontaktes med henblik på investering/indmeldelse.

I brev af 24. april 2015 (**bilag 5**) anførte [udeladt], som svar på Finanstilsynets henvendelse af 17. marts 2015, at [udeladt] ikke udbyder andele, som er omfattet af lov om forvaltere af alternative investeringsfonde m.v., da [udeladt] aldrig har været en investeringsforening. Endvidere anførte [udeladt], at den ikke rejser kapital for at investere men er en slags [udeladt]. Herudover anførte [udeladt], at den hverken nu eller i fremtiden har planer om at markedsføre sig, og at den derfor hverken har markedsføringsmateriale eller hjemmeside men alene et infoopslag på [udeladt] hjemmeside. Afslutningsvis oplyste [udeladt], at medlemmerne ved stiftelsen alene var [udeladt], men at medlemmer med [udeladt] endvidere kan tegne andele.

Finanstilsynet anmodede ved brev af 29. maj 2015 [udeladt] om yderligere oplysninger i form af [udeladt] vedtægter (**bilag 6**) og seneste årsrapport (**bilag 7**), som [udeladt] fremsendte til Finanstilsynet den 12. juni 2015.

Det fremgår af § 2 i [udeladt] vedtægter, at:

[udeladt]

Det fremgår af § 3 i vedtægterne, at:

[udeladt]

Det fremgår af § 5 i vedtægterne, at:

[udeladt]

Det fremgår af § 9 i vedtægterne, at:

[udeladt]

Høring

Finanstilsynet har den 6. oktober 2015 sendt udkast til afgørelse i høring hos [udeladt] (**bilag 8**).

[Udeladt] har den 23. oktober 2015 afgivet høringssvar (**bilag 9**). I høringssvaret har [udeladt] tilkendegivet, at [udeladt] fortsat ikke finder, at aktiviteterne i [udeladt] er omfattet af reglerne i lov om forvaltere af alternative investeringsfonde m.v., da [udeladt] ikke henvender sig til offentligheden. Endvidere anfører [udeladt], at de investorer, [udeladt] får, henvender sig uopfordret til [udeladt], og at der ikke foregår nogen markedsføring over for private.

Regelgrundlag

En alternativ investeringsfond er defineret i § 3, stk. 1, nr. 1, i lov om forvaltere af alternative investeringsfonde m.v., som en kollektiv investeringsenhed, der rejser kapital fra en række investorer med henblik på at investere kapitalen til fordel for investorerne. Investeringerne skal foregå i overensstemmelse med en defineret investeringspolitik.

Bekendtgørelse nr. 782 af 26. juni 2013 om alternative investeringsfonde konkretiserer betingelserne for at være en alternativ investeringsfond. § 2 i bekendtgørelsen fastslår i sammenhæng med §§ 1 og 3, at en alternativ investeringsfond er en enhed:

- 1) der rejser kapital fra en eller flere investorer,
- 2) hvor kapitalen rejses med det formål at investere denne i overensstemmelse med en defineret investeringspolitik,

- 3) hvor formålet med investeringerne er at skabe et afkast for investorerne,
- 4) hvor ejerne af andele i enheden som en kollektiv gruppe ikke har daglige beføjelser eller kontrol over enheden, og
- 5) hvor der ikke er tale om en erhvervsvirksomhed, der defineres som en enhed, der har som formål at følge en forretningsmæssig strategi – som hovedsagelig karakteriseres ved en kommerciel aktivitet eller en industriel aktivitet.

I henhold til § 2, stk. 2, nr. 4, i bekendtgørelse om alternative investeringsfonde anses en enhed for at have en defineret investeringspolitik, hvis en enheds investeringspolitik indeholder retningslinjer om investering i bestemte kategorier af aktiver, investering i bestemte geografiske områder, risikospredning m.v.

Det følger af lov om forvaltere af alternative investeringsfonde m.v., at forvaltere ikke må udbyde nye andele i alternative investeringsfonde efter den 22. juli 2013, før den alternative investeringsfond enten har udpeget en registreret forvalter i henhold til § 9, stk. 1, i lov om forvaltere af alternative investeringsfonde m.v. eller en forvalter med tilladelse i henhold til § 11, stk. 1, i lov om forvaltere af alternative investeringsfonde m.v.

Såfremt den alternative investeringsfond ikke har indgået en forvaltningsaftale med en virksomhed, der er meddelt tilladelse eller er registreret som forvalter af alternative investeringsfonde, er fonden selvforvaltende, jf. § 4, stk. 1, i lov om forvaltere af alternative investeringsfonde m.v.

Virksomheder der drev virksomhed inden den 22. juli 2013 havde indtil den 22. juli 2014 til at indrette deres virksomhed i henhold til lov om forvaltere af alternative investeringsfonde m.v., herunder til at indsende en ansøgning om tilladelse eller lade sig registrere som en selvforvaltende alternativ investeringsfond, jf. § 193 i lov om forvaltere af alternative investeringsfonde m.v.

Markedsføring af alternative investeringsfonde er som udgangspunkt kun tilladt til professionelle investorer og til investorer, som investerer mere end 100.000 euro og erklærer sig bekendt med de risici, der er forbundet ved den påtænkte investering, jf. § 5, stk. 3, i lov om forvaltere af alternative investeringsfonde m.v.

Definitionen af markedsføring følger af § 3, stk. 1, nr. 29, i lov om forvaltere af alternative investeringsfonde m.v. Heraf fremgår det bl.a., at markedsføring er direkte eller indirekte udbydelse eller placering på initiativ af forvalteren eller på vegne af forvalteren af andele i en alternativ investeringsfond, som den forvalter, til investorer.

En forvalter af alternative investeringsfonde skal søge om særskilt tilladelse til at markedsføre en alternativ investeringsfond, såfremt fonden ønskes markedsført til detailinvestorer, jf. § 5, stk. 4, i lov om forvaltere af alternative investeringsfonde m.v.

Det er alene forvaltere af alternative investeringsfonde, som er meddelt tilladelse efter § 11, stk. 1, i lov om alternative investeringsfonde m.v., der kan opnå tilladelse til at markedsføre alternative investeringsfonde til detailinvestorer.

Finanstilsynets vurdering

Alternativ investeringsfond

Til brug for vurderingen af, hvorvidt en enhed er en alternativ investeringsfond omfattet af lov om alternative investeringsfonde m.v., skal nedenstående punkt 1-5 alle være opfyldt, jf. § 3, stk. 1, nr. 1, i lov om forvaltere af alternative investeringsfonde m.v. og §§ 1-3 i bekendtgørelse nr. 782 af 26. juni 2013 om alternative investeringsfonde:

- 1) der rejses kapital fra en eller flere investorer,
- 2) kapitalen rejses med det formål at investere denne i overensstemmelse med en defineret investeringspolitik,
- 3) formålet med investeringerne er at skabe et afkast for investorerne,
- 4) ejerne af andele i enheden som en kollektiv gruppe har ikke daglige beføjelser eller kontrol over enheden, og
- 5) der er ikke tale om en erhvervsvirksomhed, der defineres som en enhed, der har som formål at følge en forretningsmæssig strategi – som hovedsagelig karakteriseres ved en kommerciel aktivitet eller en industriel aktivitet

Det er Finanstilsynets vurdering, at foreningen opfylder alle fem betingelser af følgende grunde:

Ad 1)

Det er Finanstilsynets vurdering, at [udeladt] gennem bl.a. det af [udeladt] udarbejdede opslag på [udeladt] hjemmeside søger at rejse kapital fra en eller flere investorer ved igennem dette opslag at skabe en forpligtelse eller overførsel af kapital fra en eller flere investorer til [udeladt] med det formål at investere kapitalen i overensstemmelse med en defineret investeringspolitik, jf. § 2 i vedtægterne.

Det fremgår således af § 2 i vedtægterne, at:

[udeladt]

Ad 2)

Det fremgår af § 5 i vedtægterne, at:

[udeladt]

På baggrund heraf er det Finanstilsynets vurdering, at [udeladt] har en defineret investeringspolitik, da det fremgår af §§ 2 og 5 i vedtægterne, at [udeladt] midler investeres i danske obligationer, og likvide midler indsættes til bedst mulig forrentning i pengeinstitut. Af [udeladt] årsrapport for regnskabsåret 2014 fremgår det endvidere, at [udeladt] formue udelukkende er investeret i realkreditobligationer og indskud i pengeinstitut.

Ad 3)

En gennemgang af [udeladt] årsrapport fra 2014 viser, at der hverken i 2013 eller i 2014 er afholdt væsentlige udgifter til at [udeladt].

Endvidere fremgår det af § 7 i vedtægterne, at:

[udeladt]

På baggrund af såvel årsrapport som §§ 2 og 7 i vedtægterne er det Finanstilsynets vurdering, at [udeladt] reelle formål er at investere i obligationer og indskud i pengeinstitut, således at der opnås et afkast for investorerne.

Ad 4)

Det fremgår af §§ 19 og 20 i vedtægterne, at det er bestyrelsen, der har den overordnede ledelse af [udeladt], ligesom den daglige ledelse af [udeladt] varetages af bestyrelsen, der vælges af medlemmerne på generalforsamlingen.

På denne baggrund er det Finanstilsynets vurdering, at ejerne af andele i [udeladt], som en kollektiv gruppe, ikke har beføjelser vedrørende den daglige drift af [udeladt] aktiver eller kontrol over [udeladt].

Ad 5)

Det fremgår af § 7 i vedtægterne, at [udeladt] bl.a. ikke må have anden virksomhed end at investere i obligationer. Det er derfor Finanstilsynets vurdering, at [udeladt] aktivitet ikke er erhvervsvirksomhed karakteriseret som en kommerciel eller industriel aktivitet.

Det er på baggrund af ovenstående Finanstilsynets vurdering, at [udeladt] er en alternativ investeringsfond, jf. § 3, stk. 1, nr. 1, i lov om forvaltere af alternative investeringsfonde m.v.

Alternative investeringsfonde skal enten have indgået en aftale med en virksomhed om forvaltning, der er registreret, jf. § 9, stk. 1, i lov om forvaltere af alternative investeringsfonde m.v., have tilladelse som forvalter af alternative investeringsfonde, jf. § 11, stk. 1, i lov om forvaltere af alternative investeringsfonde m.v., eller selv have anmeldt registrering eller søgt om tilladelse som selvforvaltende alternativ investeringsfond, jf. § 4, stk. 1, samt § 9, stk. 1, eller § 11, stk. 1, i lov om forvaltere af alternative investeringsfonde m.v.

Da [udeladt] ikke har indgået en aftale om forvaltning, er [udeladt] at anse som en selvforvaltende investeringsfond, jf. § 4, stk. 1, i lov om forvaltere af alternative investeringsfonde m.v. Reglerne for selvforvaltende alternative investeringsforeninger stiller krav om, at [udeladt] siden den 22. juli 2014 enten skulle have været anmeldt registreret eller ansøgt om tilladelse som selvforvaltende alternativ investeringsfond, jf. henholdsvis § 9, stk. 1, og § 11, stk. 1, i lov om forvaltere af alternative investeringsfonde m.v. [Udeladt] har imidlertid været forpligtet til at ansøge om tilladelse efter § 11, stk. 1, idet [udeladt] har markedsført sig overfor detailinvestorer, og en tilladelse hertil forudsætter at forvalteren har en tilladelse efter § 11 (se nærmere herom nedenfor).

Markedsføring til detailinvestorer

I Finanstilsynets brev af 17. marts 2015 er der henvist til to avisartikler til dokumentation for, at [udeladt] har udbudt nye andele, herunder udbudt nye andele til detailinvestorer efter den 22. juli 2014.

[Udeladt] har anført, at man ikke markedsfører sig over for offentligheden men alene har et infoopslag på [udeladt] hjemmeside. På hjemmesiden, der er oprettet af [udeladt], er der informationer om og kontaktoplysninger til [udeladt] for potentielle investorer.

Af hjemmesiden fremgår det, at mindstetegningen er 1.000 kr., samt at der investeres udelukkende i obligationer. Endvidere er der på hjemmesiden detaljeret information om [udeladt] resultater og beskatning. At [udeladt] ikke selv har en hjemmeside, men i stedet har lavet et infoopslag på [udeladt] hjemmeside, kan ikke føre til et anderledes resultat, og indebærer således ikke, at markedsføring ikke har fundet sted.

Andele i alternative investeringsfonde må som udgangspunkt ikke markedsføres overfor detailinvestorer i Danmark. Finanstilsynet kan dog meddele forvaltere med tilladelse til at forvalte alternative investeringsfonde, jf. § 11,

stk. 1, i lov om forvaltere af alternative investeringsfonde m.v., en særskilt tilladelse til at markedsføre alternative investeringsfonde over for detailinvestorer, jf. § 5, stk. 4, i lov om forvaltere af alternative investeringsfonde m.v.

Det er på baggrund heraf Finanstilsynets vurdering, at [udeladt] har markedsført sig til detailinvestorer uden at have ansøgt om tilladelse hertil, jf. § 5, stk. 4, i lov om forvaltere af alternative investeringsfonde m.v.

Klagevejledning

Finanstilsynets afgørelse kan, senest 4 uger efter at afgørelsen er modtaget, indbringes for Erhvervsankenævnet pr. e-mail til ean@erst.dk, eller pr. post til Dahlerups Pakhus, Langelinie Allé 17, Postboks 2000, 2100 København Ø, tlf. 35 29 10 93, jf. § 189 i lov om forvaltere af alternative investeringsfonde m.v.

Det følger af § 7 i bekendtgørelse om Erhvervsministeriets Erhvervsankenævn, at det er forbundet med et gebyr på DKK 4.000 at klage til Erhvervsankenævnet. Ved klager over forhold, der ikke vedrører klagerens aktuelle eller fremtidige erhvervsforhold, er gebyret dog DKK 2.000. Efter § 15, stk. 4, i nævnte bekendtgørelse, kan nævnet eller formanden på dets vegne træffe bestemmelse om hel eller delvis tilbagebetaling af det indbetalte gebyr, hvis der gives klageren helt eller delvist medhold. Gebyret tilbagebetales, hvis klagen afvises.

Offentliggørelse

[Udeladt]

Bilagsfortegnelse

[udeladt]

Afgørelsen er tillige sendt til [udeladt].