

10. januar 2022

Høringsnotat vedrørende betænkning fra Udvalget om skærpet ansvarsvurdering for ledelsesmedlemmer mv. i finansielle virksomheder

1. Indledning

Udvalget om skærpet ansvarsvurdering af ledelse af finansielle virksomheder (Ansvarsudvalget) blev nedsat i overensstemmelse med den politiske aftale fra 27. marts 2019 om styrket indsats mod finansiell kriminalitet.

Det følger af den politiske aftale, at der skulle nedsætte en arbejdsgruppe, der blandt andet skulle klarlægge mulighederne for, at det i højere grad end hidtil kan sikres, at den ansvarlige ledelse og nøglepersoner i en finansiell virksomhed kan holdes strafferetligt ansvarlig for overtrædelse af den finansielle lovgivning. Tilsvarende skulle arbejdsgruppen klarlægge, om der er behov for en skærpelse af ansvarsnormen for ledelsen af finansielle virksomheder for at sikre, at der pålægges erstatningsansvar for tab påført kreditorer m.fl. som følge af uansvarlig ledelse. Arbejdsgruppen skulle ligeledes kortlægge, om der inden for gældende ret er muligheder for at hindre, at der udbetales fratrædelsesgodtgørelse i særlige situationer, og på den baggrund overveje behovet for at yderligere tiltag for at hindre aftaler om fratrædelsesgodtgørelse i de omtalte situationer

Ansvarsudvalget afgav den 27. januar 2021 betænkning nr. 1575 til erhvervsministeren. Betænkningen indeholder et udkast til lovforslag, som sammenfatter udvalgets forslag til, hvordan lovgivningen kan indrettes, med det formål, at der i højere grad vil kunne pålægges ledelse og nøglepersoner i finansielle virksomheder et juridisk ansvar ved uforsvarlig ledelse.

Betænkningen har været i høring fra den 27. januar 2021 med frist for bemærkninger den 10. marts 2021. Der er modtaget 22 høringssvar med materielle bemærkninger.

De væsentligste bemærkninger fra de hørte parter til de enkelte emner i udvalgets lovudkast gennemgås og kommenteres nedenfor.

Visse høringssvar giver anledning til at foretage nogle redaktionelle ændringer og præciseringer i lovteksten og bemærkningerne forud for udarbejdelse af et udkast til lovforslag. Disse ændrer ikke ved substansen i forslaget og omtales derfor ikke nærmere i dette notat.

2. Overordnede bemærkninger

Finans Danmark og Forsikring & Pension støtter formålet med at sikre, at uforsvarlige ledelser i finansielle virksomheder kan gøres ansvarlige, lige

som det gælder for uforsvarlige ledelser i alle andre sektorer. Finans Danmark og Danske Advokater er bekymrede over, at Ansvarsudvalgets anbefalinger lægger sig oven på den omfattende regulering, som allerede er indført, og som ikke ses i de lande, vi normalt sammenligner os med. Mere lovgivning vil give væsentlige udfordringer i forhold til rekruttering i konkurrence med finansielle virksomheder fra andre lande og i konkurrence med andre sektorer i Danmark.

Dansk Erhverv stiller spørgsmålstejn ved, om den rette balance mellem ansvarlig regulering for den finansielle sektor og proportionalitet er nået, når man ser på det samlede resultat af stramninger i den finansielle sektor.

Forsikring & Pension er bekymrede for, at de foreslåede regler vil gøre det mindre attraktivt f.eks. at være bestyrelsesmedlem i et forsikrings- eller pensionsselskab, da der allerede er en række særkrav og sanktioner knyttet til bestyrelseshvervet i forsikringsbranchen, der ikke gør sig gældende for bestyrelsesarbejde i andre virksomheder.

Lokale Pengeinstitutter (LOPI) finder, at skærper vil kunne få negative konsekvenser for deres medlemmers muligheder for at tiltrække og fastholde kompetente og kvalificerede ledelsesmedlemmer. Lokale Pengeinstitutter ser med stor bekymring på de forslag, der kan vanskeliggøre rekruttering og fastholdelse af ledelsesmedlemmer samt de konsekvenser, det vil få for institutternes handlefrihed og konkurrenceevne.

Komitéen for god Selskabsledelse udtrykker en generel bekymring for evt. yderligere skærpelse af ledelsesansvaret i finansielle virksomheder, da der vil være væsentlig risiko for, at det vil afholde kompetente ledere med betydelig erfaring fra at påtage sig bestyrelsesarbejde i finansielle virksomheder.

Fagligt Fællesforbund (3F) og Dansk Metal anfører, at det bør overvejes, om der overhovedet er behov for en yderligere skærpelse, eftersom en lang række af de sager, som er årsag til, at Ansvarsudvalget blev nedsat, i større udstrækning har handlet om dårlig moral hos ledelsen i de pågældende finansielle virksomheder, end det har handlet om mangel på regler.

Danske Advokater, Advokatrådet, Accura Advokatpartnerselskab og Dansk Industri finder, at fraværet af en komparativ analyse af regler om ledelsesansvar i lande, vi normalt sammenligner os med, giver anledning til bekymring. Det er ikke hensigtsmæssigt, hvis der indføres en særregulering i dansk ret, og hvis dette retssikkerhedsmæssigt og konkurrencemæssigt kan stille danske finansielle virksomheder ringere end udenlandske finansielle virksomheder.

Professor Jesper Lau Hansen, Københavns Universitet anfører, at Ansvarsudvalgets betænkning er et fornemt stykke juridisk arbejde, og anbefalingerne heri bør nyde politisk opbakning og gennemføres.

Forbrugerrådet Tænk anfører, at uansvarlig ledelse skal have konsekvenser og tror på, at øgede konsekvenser ved svigt vil disciplinere ledelsen i den finansielle sektor. Forbrugerrådet Tænk støtter derfor betænkningens forslag til, hvordan man i højere grad vil kunne pålægge ledelse og nøglepersoner i finansielle virksomheder et juridisk ansvar ved uforsvarlig ledelse.

Forsikring & Pension, Finansforbundet, Dansk Industri og Danske Advokater er enige i, at det i forhold til overvejelserne om erstatningsansvaret er fornuftigt at fastholde culpanormen, og at den fortsat er den bedst egnede ansvarsnorm for bestyrelses- og direktionsmedlemmer i den finansielle sektor.

Kommentar

Det er afgørende for retsfølelsen og for tilliden til den finansielle sektor, at uforsvarlig ledelse i finansielle virksomheder kan få både strafferetlige og erstatningsretlige konsekvenser for de personer, som leder de finansielle virksomheder.

Ansvarsudvalget har i sin vurdering inddraget analyser af den foreliggende retspraksis fra det retlige efterspil, der fulgte i kølvandet på finanskrisen.

Det indgår også i Ansvarsudvalgets arbejde og vurdering, at der er gennemført omfattende reguleringsmæssige tiltag i den finansielle lovgivning både som direkte følge af krisen og som konsekvens af de seneste års sager om finansiell kriminalitet i tilknytning til navnlig pengeinstitutter. Udvalget har således kunnet konstatere, at der blandt andet på baggrund af en række politiske aftaler er gennemført markante ændringer i regelgrundlaget af relevans for ansvarsvurderingen af ledelsesmedlemmer i finansielle virksomheder. Samlet set har alle disse tiltag indvirkning på, hvordan ansvarsvurderingen af ledelsesmedlemmer i en finansiell virksomhed vil falde ud i dag. Ansvarsudvalget foreslår derfor ikke at indføre nye handlepligter for de finansielle virksomheder eller medlemmerne af ledelsen.

Ligeledes er strafniveauet for overtrædelser af den finansielle lovgivning generelt blevet markant skærpet.

Udvalget har desuden drøftet det forhold, at det er afgørende for den finansielle stabilitet og tilliden til sektoren, at de finansielle virksomheder ledes af kvalificerede og hæderlige personer, og at et uforholdsmæssigt hårdt ansvarsregime for ledelse i den finansielle sektor, sammenholdt med

andre sektorer, vil kunne afholde i øvrigt egnede personer fra at vælge ledelsesposter i sektoren. Dette vil være skadeligt for både samfundet og den finansielle sektor. Udvalget har derfor lagt vægt på at inddrage dette hensyn i sine anbefalinger og forslag.

Disse centrale ændringer af regelgrundlaget har alt i alt betydning for udvalgets vurdering af behov for yderligere tiltag og betydning for, hvilke eventuelt nye tiltag der i dag vil kunne bidrage til at sikre, at uønsket adfærd undgås eller sanktioneres.

På den baggrund har udvalget valgt at koncentrere arbejdet til forslag om ændringer af den eksisterende lovgivning, der yderligere kan styrke grundlaget for, at ledelsesmedlemmer kan straffes eller holdes erstatningsansvarlige for handlinger eller undladelser, som skader finansielle virksomheder og dermed også den finansielle sektor i sin helhed.

Erhvervsministeriet er enig i, at den finansielle regulering, som ledelsesmedlemmers adfærd bedømmes på grundlag af, allerede er styrket væsentligt sammenlignet med retsgrundlaget forud for og under finanskrisen, og at strafniveauet for overtrædelser af den finansielle lovgivning generelt blevet markant skærpet.

På den baggrund kan Erhvervsministeriet tilslutte sig udvalgets tilgang, hvorefter arbejdet er koncentreret om udarbejdelse af forslag til ændringer af den eksisterende lovgivning, der yderligere kan styrke grundlaget for, at ledelsesmedlemmer kan straffes eller holdes erstatningsansvarlige for handlinger eller undladelser, som skader finansielle virksomheder og dermed også den finansielle sektor i sin helhed.

3. Bemærkninger til konkrete emner

Høringssvarene fordeler sig på flere emner, og de behandles derfor emnevist. Under afsnit 3.1 kommenteres høringssvarene vedrørende det straffetretlige ansvar. Kommenteringen af høringssvarene vedrørende det erstatningsretlige ansvar foretages under afsnit 3.2. Under afsnit 3.3 kommenteres høringssvarene vedrørende regulering af fratrædelsesgodtgørelser. Endelig fremgår kommenteringen vedrørende ny høring under afsnit 4.

3.1. Strafferetligt ansvar

3.1.1. Generelle bemærkninger

Forsikring & Pension er enige i, at groft ledesssvigt skal være strafbart men præciserer, at det er vigtigt for retssikkerheden, at reguleringen er klar

og præcis for dem, den berører, hvilket særligt gælder sanktionsregler, der giver mulighed for fængselsstraf.

Lokale Pengeinstitutter anfører, at skærpelse af det strafferetlige ansvar er for vidtgående og vil mindske institutternes manøvrerum i forhold til samfundsmæssigt vigtige finansieringsopgaver.

Finans Danmark og Lokale Pengeinstitutter er særlig betænkelig ved, at der foretages en skærpelse af det strafferetlige ansvar gennem en udvidelse af tabsbegrebet, idet der blot nu skal være risiko for tab – i stedet for det hidtidige ”nærliggende fare for tab af væsentlig størrelse”. Finans Danmark og Lokale Pengeinstitutter mener, at man bør indarbejde et proportionalitetskrav i forhold til risiko for tab, så det tydeliggøres, at ikke alle potentielle tab kan medføre straffeansvar, og overlade pengeinstitutterne en vis ramme for risikovillighed, og at dette rum elimineres, hvis ledelsens ansvar skærpes, således at risikoen for tab kan medføre strafferetligt ansvar. Finans Danmark anfører desuden, at omdømmetab ikke bør omfattes af tabsbegrebet, idet sådanne afledte konsekvenser, der er vanskelige at kvantificere, kan få karakter af en folkedomstol.

Professor Jesper Lau Hansen, Københavns Universitet, anfører, at Ansvarsudvalgets forslag om en øget eksemplificering af de tilfælde, der kan forfølges strafferetligt efter den finansielle lovgivning ikke kan ses som en skærpelse af det strafferetlige ansvar, men blot som en præcisering, og at forslaget derfor heller ikke forventes at medføre en væsentlig stigning i antallet af straffesager fremover.

Kommentar

Ansvarsudvalget har konstateret, at det i stort set alle de sager, hvor Finanstilsynet har foretaget politianmeldelse for overtrædelse af § 373, stk. 6 og 7, har været vurderet, at der i bevismæssig henseende ikke er fundet den fornødne klarhed for, at der har været tale om en handlemåde, der kan anses for en strafbar lovovertrædelse. Udvalget fandt det utilfredsstillende, at kun et yderst beskedent antal straffesager mod ledelsesmedlemmer er prøvet ved domstolene efter finanskrisen, og at dette må antages blandt andet at være begrundet i, at de gældende regler om ledelsesansvar på det strafferetlige område i lov om finansiel virksomhed er utilstrækkelige til at danne grundlaget for gennemførelsen af straffesager.

Det har efter udvalgets opfattelse tydeliggjort behovet for, at både strafbestemmelser og den underliggende regulering af det finansielle område er indrettet på en måde, der egner sig til at danne grundlag for at gøre et strafferetligt ansvar gældende i forbindelse med ledelsesmæssige pligtforhold.

Formålet med udvalgets anbefaling om nye materielle strafbestemmelser i § 373, stk. 6-8, i lov om finansiel virksomhed er at rette op på den usikkerhed, der ifølge udvalget har været om strafbestemmelsernes rækkevidde grundet meget sparsomme fortolkningsbidrag og retspraksis.

Erhvervsministeriet er enig i, at det er væsentligt, at der ikke er tvivl om strafbestemmelsernes rækkevidde og anvendelse i praksis. Uklare regler indebærer for det første risiko for, at strafssubjekterne (her ledelse og personer med tilknytning til virksomhederne) ikke på forhånd kan vide, hvilken adfærd der indebærer et strafansvar. For det andet medfører uklare regler risiko for, at uacceptable, strafbare ledelsessvigt ikke retsforfølges. Hvis straffebestemmelser og risikoen for straf skal virke forebyggende og adfærdsregulerende, er det centralt, at risikoen for at blive idømt en straf både er og opleves som reel. Det er derfor afgørende, at strafbestemmelserne er klare og operationelle, ellers vil de ikke virke og risikoen for straf ikke opleves som reel. Erhvervsministeriet er på den baggrund enig i Ansvarsudvalgets anbefaling om at foreslå en nyaffattelse af strafbestemmelserne, herunder en udbygning af forarbejdernes fortolkningsbidrag.

Udvalget foreslår at kravet til ledelsessvigtets konsekvenser formuleres som "tab eller risiko for tab", hvilket svarer til kravet i den nugældende bestemmelse i § 373, stk. 7, mens kravet er lavere, end hvad der i dag gælder efter § 373, stk. 6. Erhvervsministeriet finder, at det delvist lavere krav til adfærdens konsekvenser er en rimelig afbalancering i forhold til, at der fremover vil være krav om forsæt eller grov uagtsomhed og ikke blot simpel uagtsomhed i bestemmelsen, som det er tilfældet i dag.

De seneste års sager, navnlig om hvidvask, har vist, at der langt fra altid er tab eller risiko for tab for den finansielle virksomhed forbundet med ledelsessvigt. På den baggrund anser Erhvervsministeriet forslaget om at kriminalisere grove eller gentagne ledelsessvigt, der medfører væsentligt øget risiko for, at virksomheden udsættes for eller anvendes til finansiell kriminalitet, for en ønskværdig styrkelse af det strafferetlige værn. Forslaget vil samtidig adressere de udfordringer, der i dag kan være forbundet med at gennemføre straffesager om finansielle virksomheders medvirken til finansiell kriminalitet.

Udvalget har ved sit forslag lagt vægt på, at de foreslåede bestemmelser ikke må virke handlingslammende og derfor ikke bør omfatte adfærd eller svigt, som ikke er strafværdig, hvilket blandt andet er baggrunden for, at udvalget foreslår, at tilregnelserkravet i bestemmelserne skal være grov uagtsomhed, og ikke simpel uagtsomhed som i dag. Den kriminaliserede adfærd skal således i sig selv indebære en vis grovhed eller være gentagen. Ledelsesmedlemmer skal for at kunne ifalde et strafansvar kunne bebrejdes

at have svigtet sit ansvar på grov vis ud fra vedkommendes forudsætninger, kompetencer og viden på det tidspunkt, hvor ledelsessvigtet begås. Der er dermed lagt en tærskel ind for svigtets og adfærdens grovhed, som skal sikre, at utilsigtede og hændelige ledelsesfejl ikke bliver strafbare.

I den forbindelse bemærker udvalget, at virksomhedens risiko for tab på konkrete engagementer, forsikringsprodukter eller investeringer er en uundgåelig og naturlig konsekvens af driften af en finansiel virksomhed. Risiko for tab er uvægerligt forbundet med det at drive forretning, herunder ikke mindst på det finansielle område. Det gælder uanset om, der er tale om tab på en enkelt forsikringstager, en kreditor eller en investering. Det er selvsagt ikke hensigten med de foreslåede strafbestemmelser, at der fremover ikke skal kunne tages risici eller udvikles forretningsmodeller, som vil kunne indebære tab. Det er derimod hensigten, at det kan være forbundet med strafansvar, hvis der i finansielle virksomheder tages risici, der klart går ud over, hvad der er forsvarligt set i forhold til den risiko, der ligger i den forretningsmodel, som virksomheden drives efter.

Erhvervsministeriet er enig i, at det er en central del af finansiel virksomhed at tage en kalkuleret risiko for tab. Det er derfor også afgørende for at kunne drive forretning i den finansielle sektor, at det fortsat er muligt for finansielle virksomheder at tage en risiko. Dette tilgodeser desuden erhvervslivets og forbrugernes mulighed for at få dækket bl.a. kredit-, likviditets- og forsikringsbehov. Erhvervsministeriet vurderer ikke, at Ansvarsudvalgets forslag til strafbestemmelser indebærer hindringer herfor eller begrænsninger heri. Det er samtidig vigtigt at sikre, at lovgivningen er indrettet på en sådan måde, at det kan være forbundet med strafansvar, hvis der i finansielle virksomheder tages risici, der klart går ud over, hvad der er forsvarligt set i forhold til den risiko, der ligger i den forretningsmodel, som virksomheden drives efter.

3.1.2. Lovbemærkningernes eksempler

Accura Advokatpartnerskab og Danske Advokater anfører, at grove ledelsessvigt og grov forsømmelse eller skødesløshed i forslaget til forarbejderne i vidt omfang defineres ved eksempler, og at disse må forventes at blive tillagt betydelig fortolkningsmæssig værdi i fremtidige ansvarssager, hvorfor eksemplerne kræver nøje overvejelse, visse indskrænkninger og kvalifikationer for at undgå u hensigtsmæssige konsekvenser for ledelsesmedlemmerne, medarbejdere, finansielle virksomheder og det danske samfund, og der bør udvises stor forsigtighed med beskrivelse af eksemplerne. Dette synspunkt bakkes op af Advokatrådet, Finans Danmark, Finansforbundet og Lokale Pengeinstitutter. Lokale Pengeinstitutter er desuden bekymrede for, at de oplyste eksempler på strafansvar i praksis vil blive

anvendt som en ”facitliste” for anklagemyndigheden og domstolene. På baggrund heraf ser Lokale Pengeinstitutter helst, at eksemplerne helt udgår.

Danske Advokater og Finans Danmark mener ikke, at de eksempler, som udvalget gennemgår i bemærkningerne til lovforslaget, er tilstrækkelig klare og finder eksemplerne betænkelige, fordi de angives at være typetilfælde. Finans Danmark anser den alt for brede eksemplificering i forhold til det strafferetlige ansvarsområde for meget problematisk og anfører, at den valgte eksemplificering af ledelsessvigt i lovbemærkningerne ikke bidrager til en større klarhed – som det ellers fremgår er betænkningens sigte – men i stedet skærper ansvaret betydeligt.

Finans Danmark vurderer, at eksemplerne skærper det strafferetlige ansvar betydeligt, og at der derfor er behov for en grundig gennemgang af de enkelte eksempler. Det er afgørende, at det fremhæves, at man i hvert enkelt tilfælde må foretage en individuel bedømmelse af de konkrete omstændigheder og den konkrete og aktuelle risiko for, at ledelsens adfærd kan medføre et tab. Endvidere mener Finans Danmark, at det bør fremhæves, at grove ledelsessvigt ikke omfatter situationer, hvor ledelsesmedlemmet ikke har kendskab eller burde have kendskab til det pågældende forhold.

Accura Advokatpartnerskab bemærker, at eksemplerne i et vist omfang indeholder materielle fortolkningsbidrag i forhold til indholdet af andre bestemmelser i den finansielle regulering, herunder EU-regulering, og finder ikke dette hensigtsmæssigt, hvorfor Accura også af den grund opfordrer til, at de eksempler, der indfører selvstændigt indhold til materielle bestemmelser i lov om finansiell virksomhed, udgår af forarbejderne til § 373, stk. 6 og 7.

Finansforbundet anfører, at anvendelsen af operationelle eksempler kan være med til at give en større klarhed og forudsigelighed i forhold til, hvad der eksempelvis kan karakteriseres som grove ledelsessvigt, men at det er vigtigt, at eksemplifikationerne ikke giver anledning til nye tvivlsspørgsmål og øget fortolkningstvivel. Eksemplerne skal bl.a. kunne understøtte arbejdet for ledelserne i sektorens virksomheder og ikke prætendere at være en facitliste. Finansforbundet mener ikke, at betænkningens forslag kommer i mål i forhold til dette.

Som eksempel på dette nævner Finansforbundet betænkningens eksempel øverst s. 240, hvor det anføres, at det kan udgøre groft ledelsessvigt, hvis bestyrelse og direktion ikke har sikret sig, at bankens udlån er nedskrevet i overensstemmelse med regnskabsreglerne. Finansforbundet anfører, at det ikke sjældent forekommer, at Finanstilsynet efterfølgende vurderer, at nogle nedskrivninger skal ændres. Det er yderst betænkeligt, hvis sådanne tilfælde skal vurderes som grove ledelsessvigt, hvilket Finansforbundet

mener næppe har været udvalgets mening. Det giver efter Finansforbundets vurdering anledning til ny og u hensigtsmæssig fortolkningstvivil.

Forsikring & Pension anfører, at det er uklart, hvad et forsikrings- og pensions selskab kan og skal udlede af eksemplerne i lovbemærkningerne som for største delens vedkommende relaterer sig til handlinger og undladelser i kreditvirksomheder. Dette medfører en usikker retstilstand på forsikringsområdet og er særligt problematisk, når der er tale om et personligt strafansvar.

Forsikring & Pension påpeger, at de regler, der har til formål at klarlægge og præcisere, hvornår en finansiel ledelse kan ifalde ansvar for sine handlinger, bør præciseres for forsikringsselskaber, og foreslår, at der aktivt tages stilling til de i rapporten anførte eksempler, herunder om disse gælder for forsikring og i givet fald hvordan.

Forsikring & Pension finder det problematisk, hvis det ikke bliver tilstrækkeligt klart, hvornår der er tale om almindelige forretningsmæssige dispositioner under risiko, og hvornår der er tale om ansvars pådragende risikotagning eller manglende mitiger ing af risici.

Foreningen for Interne Revisorer i Danmark anfører, at betænkningen har en overvægt af eksempler m.v., der retter sig mod penge- og kreditinstitutter, og det anbefales generelt, at betænkningen udvides med eksempler, der retter sig f.eks. mod liv- og forsikringsselskaber, således at kataloget over eksempler er fuldstændigt.

Endvidere bør betænkningen udvides med konkrete eksempler på adfærd og overtrædelser foretaget af den interne revisionschef.

Kommentar

Det er Ansvarsudvalgets opfattelse, at de eksisterende straffebestemmelser er utilstrækkelige til at danne grundlaget for gennemførelsen af straffesager.

Der har således været tvivl om strafbestemmelsernes rækkevidde. Forarbejderne til de relevante strafbestemmelser i lov om finansiel virksomhed, herunder § 373, stk. 6 og 7, har ikke i tilstrækkelig grad indeholdt retningslinjer, bidrag eller eksempler på den adfærd, der skulle kunne danne grundlag for et strafferetligt ledelsesansvar. I praksis har denne mangel på relevante fortolkningsbidrag til strafbestemmelserne efter udvalgets opfattelse gjort det vanskeligt i konkrete sager at definere en tilstrækkeligt præcis handlenorm, som de enkelte ledelsesmedlemmers adfærd kunne holdes op imod.

Udvalget vurderede, at den bedste mulighed for i tilfælde af grove ledelsessvigt eller tilsidesættelse af almindelige normer for forsvarlig ledelsesadfærd at sikre, at medlemmer af bestyrelsen og direktionen og nøglepersoner i en finansiel virksomhed i højere grad vil kunne holdes strafferetligt ansvarlig for overtrædelse af § 373, stk. 6 og 7, vil være at nyaffatte disse bestemmelser og i den forbindelse anvende muligheden for i større omfang at angive flere og mere udførlige fortolkningsbidrag i lovbemærkningerne.

De angivne eksempler er formuleret generelt inden for eksempelvis et bestemt forretningsområde og udtrykker dermed et vist abstraktionsniveau. Dette har til formål at sikre domstolene et rum for fortolkning i de konkrete tilfælde samtidig med, at det er hensigten, at eksemplerne skal være retningsgivende for fortolkningen af begreberne. De angivne eksempler skal ikke anses for en udtømmende angivelse af, hvad der efter udvalgets opfattelse skal forstås som eksempelvis ledelsessvigt. Samtidig kan det bemærkes, at eksemplerne ikke som sådan skal understøtte arbejdet i finansielle virksomheders ledelsesorganer mv. Det skal gerne være sådan, at ledelsesmedlemmer af andre grunde end blot truslen om straf finder incitament til ikke at begå et ledelsessvigt i virksomheden. Desuden kan og skal eksemplerne heller ikke opfattes som fortolkningsbidrag til konkrete pligter eller forbud i den finansielle lovgivning, herunder EU-reguleringen.

Adfærd i form af handling eller unkladelse, som falder under et af de anførte eksempler, fører dermed ikke i enhver situation til, at der foreligger et strafansvar. For det første forudsætter et strafansvar, at adfærden, der udgør ledelsessvigten, har den fornødne grovhed. Dernæst forudsætter et strafansvar, at adfærden har forårsaget et tab eller en risiko for tab for virksomheden eller indskyderne, de forsikrede eller obligationsejerne eller andre investorer i den finansielle virksomhed. Derudover forudsætter et strafansvar efter bestemmelsen, at der foreligger grov uagtsomhed eller forsæt med hensyn til adfærden.

Erhvervsministeriet har noteret sig, at enkelte høringsparter har anført, at lovforslagets eksempelkatalog ikke støttes af retspraksis. Det er en korrekt observation. Den manglende retspraksis er imidlertid en af årsagerne til at udvalget blev nedsat, og en af begrundelserne for at nyaffatte bestemmelsen om strafbare ledelsessvigt og styrke forarbejderne. Formålet med forslaget er, at gøre bestemmelsen tilstrækkelig klar og tydelig til, at straffesager mod ledelsen vil blive efterforsket og bragt for domstolene, hvis der igen opstår en situation, hvor eksempelvis myndighederne finder det nødvendigt at politianmelde virksomheden eller de enkelte ledelsesmedlemmer for grove eller gentagne ledelsessvigt.

Erhvervsministeriet er enig i, at den model som Ansvarsudvalget har valgt, kan medvirke til i højere grad at sikre, at grove ledelsessvigt eller alvorlig tilsidesættelse af almindelige normer for forsvarlig ledelsesadfærd vil blive retsforfulgt. Erhvervsministeriet er dermed også enig i, at en nyaffattelse af § 373, stk. 6 og 7, herunder at anvende muligheden for i større omfang at angive flere og mere udførlige fortolkningsbidrag i lovbemærkningerne er hensigtsmæssig.

Ministeriet finder det nødvendigt, at det i bemærkningerne til lov om finansiel virksomheds bestemmelse om strafbar ledelsesadfærd fremhæves, at der er tale om en konkret, individuel bedømmelse af den udviste adfærd. Dette gælder både i forhold til forståelsen af de enkelte eksempler, men også i vurderingen af, om adfærden er groft uagtsom. Desuden findes det nødvendigt at tydeliggøre, hvilket niveau af uforsvarlig adfærd, der anses for så uacceptabel, at den er strafværdig. For at sikre, at eksemplerne ikke utilsigtet indikerer et alt for lavt niveau for strafbar adfærd, og dermed skaber frygt for kriminalisering af de finansielle virksomhedernes daglige drift, har der været en dialog med sektoren med henblik på i relevant omfang at justere eksemplerne forud for lovforslagets offentlige høring.

Erhvervsministeriet bemærker, at det er vigtigt, at eksemplerne er retvisende for alle de typer af virksomheder, som omfattes af begrebet finansielle virksomheder.

Det skal derfor også sikres, at der ved den igangværende opsplitting af lov om finansiel virksomhed med separate love for de forskellige delsektorer er tilstrækkelige fortolkningsbidrag, herunder navnlig eksempler til hver delsektors behov. Dette gælder eksempelvis på forsikringsområdet, hvor der forventes at træde en særskilt lov om forsikringsvirksomhed i kraft i 2024. Ligesom en tilpasset bestemmelse for fondsmæglerselskaber bør udarbejdes til den nye fondsmæglerloven, som trådte i kraft den 26. juni 2021.

Der har på denne baggrund været ført en dialog med forsikringssektoren og fondsmæglersektoren, således at eksempelafsnittene i bemærkninger til lovbestemmelserne, der skal gælde for henholdsvis forsikringsselskaber og fondsmæglerselskaber, på passende vis afspejler forhold i denne delsektor.

3.1.3. Ledelsesmedlemmer, nøglepersoner og andre

Forsikring & Pension anfører, at det bør fastlægges, hvem den ansvarlige personkreds er i en forsikringsvirksomhed. I udkastet til lovbemærkninger henvises til § 64 c, der gælder for pengeinstitutter, og der fremgår en lang række eksempler vedr. pengeinstitutter, hvorfor hensigten virker til at være at regulere strafansvaret for pengeinstitutter, imens dele af bemærkningerne dog indikerer, at forsikringsselskaber tillige er omfattet. Dette giver

blandt andet anledning til tvivl om, hvor langt ned i organisationen reglerne får betydning og dermed tvivl for den enkelte ansatte om vedkommendes personlige ansvar og risiko. Det er problematisk, hvis der fastsættes indgribende retsvirkninger for en ikke nærmere fastsat personkreds.

Forsikring & Pension peger endvidere på, at der synes at ske en sammenblanding mellem begreberne ”en ansat, der er en del af den faktiske ledelse”, ”nøglepersoner” og ”nøglefunktioner,” og at der bør henvises til, at udtrykket ”en del af den daglige ledelse” for så vidt angår forsikringsselskaber fastlægges på samme måde, som det sker i dag iht. FIL § 64 d, jf. § 71, stk. 1.

Kommentar

Gruppe 1-forsikringsselskaber skal i medfør af den gældende bestemmelse i § 64 d, stk. 1, i lov om finansiel virksomhed som led i sin virksomhedsstyring identificere selskabets nøglepersoner og har efter stk. 2 pligt til at underrette Finanstilsynet om, hvilke ansatte der er identificeret som nøglepersoner, herunder hvilke stillinger de pågældende varetager.

De personer, der skal identificeres, er for det første de ansatte, der i det daglige er en del af den faktiske ledelse i selskabet, men som ikke er registreret som direktører i Erhvervsstyrelsen. Dernæst vil det være ansatte, der er ansvarlige for en nøglefunktion, eksempelvis compliancefunktionen, og som ikke er en del af den faktiske ledelse.

Ansvarsudvalgets forslag til strafbestemmelserne i § 373, stk. 6 og 7, har taget afsæt i sondringen mellem de to former for nøglepersoner, idet det foreslås, at ansatte, der i det daglige er en del af den faktiske ledelse, skal være omfattet af bestemmelsen i stk. 6, mens de øvrige nøglepersoner, der som ansatte har ansvar for en nøglefunktion, skal være omfattet af bestemmelsen i stk. 7.

Ansatte, der er nøglepersoner, fordi de i det daglige er en del af den faktiske ledelse, træffer ledelses- og styringsmæssige beslutninger. Derfor finder udvalget, at nøglepersoner, der har egenskab af nøgleperson som følge af, at vedkommende i det daglige er en del af den faktiske ledelse, bør omfattes af den foreslåede bestemmelse om grove eller oftere gentagne ledelsessvigt i det foreslåede stk. 6.

Ansatte, der er nøglepersoner, fordi de er ansvarlige for en nøglefunktion, men ikke er en del af den faktiske ledelse, vil ikke være omfattet af den foreslåede bestemmelse i stk. 6, idet de som led i deres arbejde ikke udøver ledelse og styring. Disse ansatte vil efter omstændighederne kunne ifalde strafansvar efter den foreslåede bestemmelse i stk. 7 om personer, der er knyttet til en finansiel virksomhed.

Erhvervsministeriet er enig i udvalgets sontring mellem typer af nøglepersoner, dvs. de ansatte, der i det daglige er en del af den faktiske ledelse, og øvrige ansatte. Gruppe 1-forsikringssselskaberne er i dag underlagt krav om at identificere sine nøglepersoner og underrette Finanstilsynet herom, herunder hvilke stillinger de pågældende varetager.

3.1.4. Valget mellem ledelsesmedlem og juridisk person som ansvarssubjekt

Advokatrådet og Danske Advokater anfører, at indførelse af særlige regler om "ledessvigt" vil ændre på den eksisterende ansvarsmodel i erhvervsforhold, som grundlæggende er ens i forhold til alle erhverv. Danske Advokater opfordrer derfor til, at der indhentes en udtalelse fra Straffelovrådet, som også har udarbejdet betænkningen 1289/1995 om juridiske persons bødeansvar.

Kommentar

Ansvarsudvalget fandt ikke anledning til at foreslå ændringer i den nuværende tiltalepraksis fra anklagemyndigheden. Ansvarsudvalget anfører således, at udgangspunktet ved valg af ansvarssubjekt i særlovgivningen fortsat skal være gældende, hvorfor tiltalen rejses mod den juridiske person. Det er i forarbejderne til straffelovens 5. kapitel således forudsat, at den juridiske persons strafansvar på mange områder må være det primære. Det gælder især, når en lovovertrædelse er motiveret af økonomiske grunde, men også hvis den udviste uagtsomhed ikke er graverende, eller hvis forholdet er begået af underordnet personale i virksomheden, jf. Folketingstidende 1995-96, tillæg A, side 4058. Der kan i en række tilfælde dog være anledning til – ud over tiltalen mod den juridiske person – tillige at rejse tiltale mod en eller flere fysiske personer, såfremt den eller de pågældende har handlet forsætligt eller udvist grov uagtsomhed.

Har ledelsen af den juridiske person, herunder også en direktør eller en anden overordnet ansat, således handlet forsætligt eller udvist grov uagtsomhed, skal tiltalen foruden imod den juridiske person som udgangspunkt rejses mod den eller de personligt ansvarlige.

Selv om ansvaret for den juridiske person efter udvalgets opfattelse således må være det primære, finder udvalget det samtidig vigtigt, at der også fremover fastholdes et ansvar, når ledelsen af den juridiske person eller en overordnet ansat eller en ansat med en funktion, der er afgørende for virksomheden, herunder medlemmer af direktionen og nøglepersoner, har handlet forsætligt eller udvist grov uagtsomhed.

Derimod bør der i almindelighed fortsat ikke rejses tiltale mod underordnede ansatte, medmindre der foreligger særlige omstændigheder.

Udvalget er opmærksom på, at en fastholdelse af gældende praksis for valg af ansvarssubjekt vil betyde, at der også fremover vil kunne opstå sager i praksis, hvor reglerne i for eksempel lov om finansiel virksomhed er overtrådt, men hvor der ikke vil være grundlag for at rejse tiltale mod nogen. Det vil således som udgangspunkt være tilfældet, hvis den finansielle virksomhed er erklæret konkurs eller er overtaget af Finansiell Stabilitet, og selskabet efterfølgende er blevet opløst, og der ikke kan identificeres medlemmer af ledelsen eller andre overordnede ansatte, som har handlet forsætligt eller udvist grov uagtsomhed. I det tilfælde vil det således ikke være muligt at straffe den juridiske person, og der vil umiddelbart heller ikke være grundlag for at rejse tiltale mod en fysisk person.

Det forhold, at der i praksis vil kunne opstå sådanne sager, kan dog efter udvalgets opfattelse ikke i sig selv begrunde en fravigelse af det gældende udgangspunkt for valg af ansvarssubjekt.

Erhvervsministeriet er enig med udvalget i, at den gældende praksis for valg af ansvarssubjekt skal fastholdes.

3.1.5. Strafbar passivitet

Advokatrådet og Danske Advokater anfører, at den del, der angår ansvar for strafbar passivitet, særligt side 69 om forhold, der vil kunne indgå i vurderingen af, om der er udvist strafbar passivitet, forekommer vidtgående, forenklet, ensidigt og ufunderet i hidtidig praksis og er efter Advokatrådets vurdering retssikkerhedsmæssigt betænkelig. Danske Advokater bemærker, at det er en nydannelse, hvis myndighedens udsendelse af årsrapporter om deres arbejde tillægges retsvirkninger i forhold til vurderingen af spørgsmålet om strafbar passivitet.

Herudover påpeger Danske Advokater, at fremstillingen ikke forholder sig til to nyere domme, som har forholdt sig indgående til spørgsmålet om passivitet, afgørelsen i U2009.2619V og dom afsagt af Vestre Landsret den 8. juni 2016 i sag V.L. S-2313-14. Danske Advokater vurderer, at dommene viser, at spørgsmålet om strafbar passivitet ikke er helt ligetil.

Kommentar

Ansvarsudvalget har under pkt. 5.4 i betænkningen en generel kortfattet fremstilling af strafbar passivitet, herunder strafbar passivitet udvist af ledelsesmedlemmer. Udvalgets overordnede fremstilling af de udfordringer, som et passivitetsansvar indebærer, har til formål i kort form at redegøre for de udfordringer, der kan foreligge, når der skal statueres strafansvar for adfærd i form af undladelser.

Udvalgets behandling af strafbar passivitet skal ses i lyset af, at strafansvar for ledessvigt eller forsømmelser i særlig grad i praksis vil kunne være

relevant, hvor ledelsesmedlemmer eller højtstående ansatte har undladt at handle på eksempelvis oplysninger, som kalder på aktiv handling fra virksomhedens ledelse mv.

Det bemærkes i forlængelse heraf, at der foreligger juridisk litteratur, der over flere hundrede sider alene har strafansvar ved passivitet som omdrejningspunkt.

Erhvervsministeriet er enig i, at strafbar passivitet kun meget vanskeligt kan beskrives kortfattet. Det har næppe heller været udvalgets hensigt udtømmende at beskrive eller fastlægge, præcis hvilke elementer anklagemyndighed og domstole skal lade indgå i vurderingen af, om strafbar passivitet foreligger. Samtidig giver betækningsafsnittet læserne et indtryk af og en grundlæggende forståelse for, hvilke udfordringer der kan være forbundet med at fastslå strafansvar for passivitet, netop fordi grove ledelsessvigt ofte i praksis foreligger som undladelse af at handle fra ledelsesmedlemmers side. Beskrivelsen understreger, hvorfor den yderligere eksemplifikation i forarbejderne er en hensigtsmæssig model til at underbygge bestemmelsens rækkevidde.

3.2. Erstatningsretligt ansvar

3.2.1. Indførelse af omvendt bevisbyrde og hæftelsesansvar

Finans Danmark anfører, at det er et opgør med en ellers klar retstradition og en potentiel glidebane i et retssamfund at indføre særlige ansvarsnormer, herunder omvendt bevisbyrde, mod udvalgte sektorer om end de foreslåede skærpselser retter sig alene mod visse transaktioner og handlinger.

Danske Advokater og Advokatrådet finder forslaget om omvendt bevisbyrde for så vidt angår bestyrelsens ansvar for tab på aftaler og engagementer mellem virksomheden og medlemmer af ledelsen retssikkerhedsmæssigt betænkeligt. Advokatrådet finder tilsvarende forslaget om et hæftelsesansvar retssikkerhedsmæssigt betænkeligt.

Den foreslåede sammenskrivning af §§ 76 og 78 i lov om finansiel virksomhed skaber dertil efter Finans Danmarks vurdering uklarhed om bestemmelsens rækkevidde. Særligt henset til at man på dette punkt foreslår omvendt bevisbyrde, mener Finans Danmark, at det er u hensigtsmæssigt, at der skabes en uklarhed om, hvilke engagementer der kan være omfattet af denne bestemmelse.

I forhold til indholdet af den foreslåede § 78, stk. 4, finder Finans Danmark anledning til at bemærke, at situationen kan opstå, hvis den finansielle virksomheds procedurer svigter, og engagementet fejlagtigt ikke forelægges for bestyrelsen. Der kan tænkes situationer, hvor bestyrelsesmedlemmet ikke har kendskab til engagementer, f.eks. en virksomhed, hvor bestyrelsesmedlemmet ejer en kvalificeret andel, optager et lån. I en sådan situation kan det virke urimeligt byrdefuldt, at bestyrelsesmedlemmet hæfter på et objektivt grundlag.

Lokale Pengeinstitutter (LOPI) bakker op om det høringssvar, som Finans Danmark har afgivet på vegne af den samlede sektor, og de kritikpunkter, der fremgår af høringssvaret. Samtidig anfører Lokale Pengeinstitutter, at der lægges op til, at bestyrelsesmedlemmers erstatningsansvar i højere grad skal vurderes ud fra deres særlige kompetencer, hvilket kan forrykke ansvarsvurderingen i retning af et professionsansvar – det vil sige en ansvarsnorm, hvor adfærd skal bedømmes ud fra en professionel aktørs viden og handlinger i en given situation. Lokale Pengeinstitutter finder, at sådanne skærper vil kunne få negative konsekvenser for deres medlemmers muligheder for at tiltrække og fastholde kompetente og kvalificerede ledelsesmedlemmer.

Forsikring & Pension anfører, at betænkningen indeholder et forslag om en ændring af §§ 76 og 78 i lov om finansiel virksomhed og bemærker i den forbindelse, at der sideløbende er drøftelser om disse bestemmelser i projektet om lov om forsikringsvirksomhed, hvor målsætningen er forsikrings-specifikke regler og en målrettet lov.

Forsikring & Pension anfører, at det dog er vigtigt at være opmærksom på, at definitionen af ”eksponering” stammer fra et direktiv rettet mod pengeinstitutter (CRD IV-direktivet), og derfor ikke giver mening i forhold til forsikringselskaber. Eksempelvis ville enhver udstedelse af en forsikringspolice eller tilsvarende standardprodukter, hvor der ikke forudbetales, kunne udgøre en ”eksponering” i henhold til den nugældende definition, da der er en kreditrisiko. Forsikring & Pension mener, at definitionen derfor for forsikringselskaber alene bør omfatte låneengagementer eller lignende.

Forsikring & Pension nævner, at en løsning kunne være at lade forsikringselskaber alene være omfattet af FIL § 76 i den fremtidige lov om forsikringsvirksomhed. Det vil som nævnt også passe fint med betænkningens beskrivelse af relevante problemstillinger.

Finansforbundet anfører, at det kan være relevant, som anført i betænkningen, at adressere ledelsesinterne engagementer med iboende interessekonflikter, herunder at fokusere på ledelsens ansvar i sådanne tilfælde. Men modellen må overvejes nøje i bred dialog med sektorens virksomheder og øvrige interessenter. Det er vigtigt at have rimeligt afbalancerede regler og fornødent klare pejlemærker samt forudsigelighed, både for virksomhederne og i forhold til for eksempel myndighedsvurderinger. Derudover er Finansforbundet meget enige i, at personalevilkårsreglen vedr. medarbejdervalgte bestyrelsesmedlemmer med fordel kan fremgå direkte af lovteksten.

Kommentar

Udvalget foreslår hverken en skærpelse af den erstatningsretlige ansvarsnorm, eller at domstolene i højere grad end hidtil skal vurdere ledelsesmedlemmer ud fra deres særlige kompetencer. Ansvarsudvalget fandt således, at culpanormen fortsat er den bedst egnede ansvarsnorm for såvel medlemmer af bestyrelsen som direktionen.

Ansvarsudvalget fandt dog anledning til at foreslå visse ændringer på områder, hvor det på grundlag af erfaringerne fra de gennemførte retssager efter finanskrisen har vist sig et behov herfor. Formålet er at styrke mulighederne for at holde ledelsesmedlemmer erstatningsretligt ansvarlige for uforsvarlige beslutninger og uforsvarlig ledelse, som fører til tab for virksomheden.

Udvalget anfører under pkt. 8.8.1 i betænkningen, at erfaringerne fra finanskrisen viste, at det i nogle erstatningssager mod finansielle virksomheders tidligere ledelse var vanskeligt at tilvejebringe det nødvendige grundlag til at efterprøve forsvarligheden af de enkelte tabsgivende eksponeringer mod den finansielle virksomheds ledelsesmedlemmer.

Bestemmelserne i §§ 76 og 78 i lov om finansiell virksomhed har til formål at imødegå interessekonflikter mellem den finansielle virksomhed og dens ledelsesmedlemmer. Formålet er således at undgå, at der ved bevilling af eksponeringer eller ved senere udvidelse af allerede bevilligede eksponeringer indgår uvedkommende hensyn i beslutningen. Uvedkommende hensyn kan eksempelvis medføre en for velvillig bedømmelse af den pågældende som debitor, pantsætter eller kautionist, og at bestyrelsesmedlemmer eller direktører dermed påfører den finansielle virksomhed risici, som virksomheden ellers ikke ville have taget.

Udvalget vurderede, at det vil være hensigtsmæssigt, at der skabes et bedre grundlag for at efterprøve forsvarligheden af beslutninger om at indgå aftale mellem den finansielle virksomhed og dens ledelsesmedlemmer. Dette kan være relevant i forbindelse med senere erstatningssager og kan ske

ved, at grundlaget for bestyrelsens beslutning om bevillingen eller udvidelsen af bevillingen i videre omfang end i dag dokumenteres.

De eksisterende bestemmelsers formål er at sikre, at der ikke indgår uvedkommende hensyn i bevillingsbeslutningen. Dette bør efter udvalgets opfattelse blandt andet medføre, at medlemmerne af bestyrelsen bør kunne godtgøre, at selve indgåelsen og en eventuel udvidelse af en aftale var forsvarlig, hvis den efterfølgende viser sig at lede til et tab for den finansielle virksomhed. Derfor fandt udvalget også, at det vil være rimeligt, at det i forbindelse med eventuelle erstatningssager vil påhvile bestyrelsesmedlemmerne at godtgøre, at der ikke er handlet ansvarspådragende i forbindelse med beslutningen om at bevillige eksponeringen mod et ledelsesmedlem, idet sådanne bevillinger eller udvidelse af eksponeringer må kræve en særlig agtpågivenhed og omhu med hensyn til forsvarligheden.

Det bemærkes i den forbindelse, at der ikke vil foreligge erstatningsansvar for ethvert givent tab på eksempelvis en eksponering, idet de almindelige betingelser for erstatningsansvar (kausalitet og adækvans) fortsat vil skulle være opfyldt.

Udvalget foreslog desuden, at der indføres et hæftelsesansvar for ledelsesmedlemmer, til hvis fordel der indgås en aftale med den finansielle virksomhed, hvis beslutningen ikke forelægges bestyrelsen efter reglerne herom i lov om finansiell virksomhed, et såkaldt objektiveret hæftelsesansvar.

Som det fremgår under pkt. 8.8.2 i betænkningen, har reglerne i §§ 76 og 78 til formål at beskytte den finansielle virksomhed mod de iboende interessekonflikter, der opstår, når et ledelsesmedlem i den finansielle virksomhed også har direkte eller indirekte interesser knyttet til kundesiden i en aftale. Aftaler, hvor en sådan interessekonflikt kan opstå, skal efter de gældende regler forelægges bestyrelsen. Procedurene skal sikre, at interessekonflikten ikke medfører, at den finansielle virksomheds interesser tilside sættes på grund af ledelsesmedlemmets position i virksomheden. Indgås aftalen med et bestyrelsesmedlem eller dennes nærtstående, medfører § 78 desuden, at det pågældende bestyrelsesmedlem ikke kan deltage i at træffe beslutningen om engagementet, når det forelægges bestyrelsen.

Udvalget vurderede derfor, at der er behov for en værnsregel, der skal sikre, at de foreslåede regler om omvendt bevisbyrde ikke skaber et incitament til at undlade at forelægge beslutningerne om sådanne aftaler for bestyrelsen.

Udvalget har i sin vurdering af, at en regel om hæftelse på objektivi grundlag – og dermed hæftelse uanset om aftalen faktisk har været inden for

rammerne af det ansvarlige ved indgåelsen – ikke er urimelig for de pågældende ledelsesmedlemmer, lagt vægt på, at det foreslåede hæftelsesansvar kan undgås ved at få godkendt det konkrete engagement i bestyrelsen.

Som udvalget også anfører, gælder hæftelsesreglen ikke i den situation, hvor direktøren eller bestyrelsesmedlemmet ikke har kendskab til eller burde have kendskab til de omstændigheder, der medfører, at forholdet er omfattet af kravet om forelæggelse for bestyrelsen.

Erhvervsministeriet finder ikke, at der er uklarhed om, i hvilke situationer den omvendte bevisbyrde finder anvendelse. Der er tale om situationer, hvor der er en potentiel interessekonflikt mellem virksomheden og ledelsesmedlemmer. Desuden ændres der ved sammenlægningen af §§ 76 og 78 i lov om finansiel virksomhed ikke på, hvornår der foreligger en væsentlig interesse. Forbuddet i § 76 mod, at direktøren indgår aftaler mellem virksomheden og en tredjemand, hvor direktøren har en væsentlig interesse, vil fremover blot fremgå af § 78.

Erhvervsministeriet er enig med udvalget i, at finansielle virksomheder bør beskyttes mod de iboende interessekonflikter, der opstår, når et ledelsesmedlem i den finansielle virksomhed også har direkte eller indirekte interesser knyttet til kundesiden i en aftale. Erfaringerne fra finanskrisen har vist, at konflikter mellem virksomhedens og et ledelsesmedlems interesser ikke altid håndteres hensigtsmæssigt, og at der er behov for at skabe yderligere incitament til dette. Incitamentet til ikke at følge procedurerne i §§ 76 og 78 kan forstærkes af forslaget om omvendt bevisbyrde i sager med en iboende interessekonflikt. Erhvervsministeriet finder det derfor også hensigtsmæssigt at indføre en værnsregel, der dæmper op for omgåelse af den anførte beslutningsprocedure.

Hæftelsesansvar er ikke ukendt i erhvervsretten. Der kan således drages paralleller til bestemmelsen om hæftelsesansvar i selskabslovens § 215, hvorefter personer, der i strid med reglerne har truffet beslutning om for eksempel at yde eller opretholde lån til selskabets ledelse eller kapitalejere, jf. selskabslovens § 210, eller for eksempel at yde lån til finansiering af køb af selskabets kapitalandele, jf. selskabslovens § 206, hæfter personligt for indfrielse af lånet. Forslaget er dermed ikke ukendt for ledelsesmedlemmer i dansk erhvervsliv.

Definitionen af eksponeringer i lov om finansiel virksomhed stammer ganske rigtigt, som Forsikring & Pension anfører det, fra EU-direktiver og forordninger på primært pengeinstitutområdet. Det betyder imidlertid ikke, at begrebet eksponering efter den foreslåede bestemmelse i § 78, stk. 1, nr. 1, ikke vil kunne finde anvendelse overfor aktiviteter på forsikringsområdet. Eksempelvis vil en garanti eller en udstedt police, der først skal betales

*på et tidspunkt efter dækningens ikrafttrædelse kunne udgøre en ekspone-
ring, som vil kunne varetage et ledelsesmedlems interesse forud for forsik-
ringsselskabets interesse.*

3.2.2. Tilsidesættelse af interne politikker og interne retningslinjer

Accura finder det ikke godtgjort, at den af Højesteret fastlagte standard, hvorefter den omstændighed, at bestyrelsen fraviger egne retningslinjer eller accepterer, at bankens direktion fraviger disse, ikke i sig selv anses for ansvarspådragende, er uhensigtsmæssig. Højesterets standard er efter Accuras opfattelse balanceret og giver mulighed for, at der tages hensyn til de konkrete forhold i den enkelte sag.

Accura og Danske Advokater anfører, at en yderligere vægtning af tilsidesættelse af interne politikker og interne retningslinjer og en for rigid fokusering på en stringent overholdelse af de interne retningslinjer kan føre til, at der bliver udformet mere bløde og ukonkrete retningslinjer. Det er ikke formålstjenligt og vil i nogle tilfælde kunne være ødelæggende for den almindelige virksomhedsdrift, da der kan være saglige og gode grunde til konkret at fravige interne retningslinjer.

Kommentar

Ansvarsudvalget anfører i betænkningen, at retspraksis viser, at tilsidesættelse af interne regler kun i ringe grad har påvirket ansvarsvurderingen af ledelsen til trods for, at de hensyn, der ligger bag kravet om interne regler i finansielle virksomheder, ikke adskiller sig principielt fra de hensyn, der ligger bag den regulering af ledelsen og styringen af finansielle virksomheder, som findes i lovgivningen.

Udvalget anfører, at der kan være gode grunde til at fravige retningslinjer vedtaget af en bestyrelse, og at bestemmelserne i forretningsordenen for en bestyrelse overvejende er et internt arbejdsredskab. Reguleringen af ledelsen og styringen af finansielle virksomheder adskiller sig imidlertid fra den sædvanlige udformning af pligter for borgere og virksomheder, hvor lovgiver i almindelighed vil fastsætte pligter gennem lovgivningen. Retsgrundlaget for adfærdsnormeringen og det dertil hørende ansvar vil således i almindelighed bestå af pligter i loven, som kan suppleres af bekendtgørelser, der nærmere udmønter disse pligter, og eventuelt cirkulærer, der retter sig mod myndighedernes praksis. Borgere og virksomheder vil således i almindelighed ikke selv skulle udfylde eller udforme en del af de regler, det i kraft af lovgivningen påhviler dem at efterleve.

Efter udvalgets opfattelse er det hensigtsmæssigt, at der tages stilling til de kategorier af interne regler, som i hvert fald i de i praksis forekommende

typetilfælde må anses for relevante ved ansvarsbedømmelsen, og hvis tilsidesættelse i typetilfældene må antages at ville kunne få betydning. Den omstændighed, at en eller flere af disse kategorier af regler er tilsidesat, bør i lyset af det anførte efter udvalgets opfattelse tillægges større vægt ved ansvarsbedømmelsen i erstatningssager, der anlægges mod ledelsen.

Erhvervsministeriet i enig med udvalget i, at det er hensigtsmæssigt, at interne regler, hvis tilsidesættelse må antages at have betydning for de beslutninger, der medfører tab for virksomheden, bør tillægges større vægt ved ansvarsbedømmelsen i erstatningssager, der anlægges mod ledelsen i finansielle virksomheder.

Det er samtidig vigtigt, at de interne regler fremadrettet fortsat er klare og forståelige og ikke som følge af ansvarsudvalgets forslag udvandes og bliver ukonkrete. Der stilles dog allerede i dag krav til, hvad de interne retningslinjer og forretningsgange skal indeholde og beskrive. Samtidig har det Finanstilsynets fokus, at de foreligger interne regler, der er i tilstrækkeligt og nødvendigt omfang fastsætter rammer og principper for virksomhedens ageren på bestemte forretningsområder.

3.3. Regulering af fratrædelsesgodtgørelser

3.3.1. Generelle bemærkninger

Fagbevægelsens Hovedorganisation (FH) støtter udvalgets forslag om at indføre nye bestemmelser, der regulerer fratrædelsesordninger til medlemmer af direktionen i kreditinstitutter. Det er organisationens opfattelse, at de foreslåede regler kan bidrage til at øge den almindelige lønmodtagers retsfølelse, der udfordres af sager, hvor alvorlige svigt i ledelsen fører til lukrative fratrædelsesordninger, mens konsekvensen for den almindelige lønmodtager ved mangelfuld udførelse af arbejdsforpligtelsen er opsigelse eller bortvisning.

Finansforbundet er enige i forslaget om, at en direktør ikke i forbindelse med sin fratrædelse skal kunne få fratrædelsesordningen udbetalt på én gang, men at udbetalingerne bør ske løbende i månedsvise rater. På den måde kan udbetalingen standses og eventuelt kræves tilbagebetalt, hvis virksomhedens ledelse, efter direktørens fratrædelse, konstaterer så kritisable forhold, at det juridisk ville have bevirket bortfald af aftalen om fratrædelsesordning, hvis man havde været bekendt med disse forhold forud for udbetalingen.

Finanssektorens Arbejdsgiverforening bemærker, at der allerede findes en omfattende regulering på aflønningsområdet i den finansielle sektor. Det bør derfor overvejes nærmere, om der er behov for yderligere regulering. Alternativt bør det overvejes, hvordan de foreslåede regler skal spille sammen med eksisterende relevante regler. Mere specifikt henvises til samspillet mellem de foreslåede regler om fratrædelsesgodtgørelse og de eksisterende regler om variabel løn, som ikke er gennemskuelig.

Kommentar

Ansvarsudvalget har haft til opgave at gennemgå den gældende finansielle regulering med henblik på at afklare, om der inden for gældende ret er tilstrækkelige muligheder for at hindre udbetalingen af en fratrædelsesgodtgørelse i situationer, hvor modtageren er ansvarlig for, at den finansielle virksomhed er nødlidende eller har deltaget i ledelsen af en finansiell virksomhed, der er – eller har været – involveret i finansiell kriminalitet eller andre kritiske forhold.

Ansvarsudvalget har konstateret, at der efter de gældende regler er mulighed for at standse udbetalingen af en fratrædelsesgodtgørelse og kræve en allerede udbetalt godtgørelse tilbagebetalt, hvis denne er udbetalt på grundlag af fejlagtige resultater, som modtageren var i ond tro om. Baseret på Finanstilsynets erfaringer med lønpolitikker og vederlagsrapporter er de fleste fratrædelsesgodtgørelser imidlertid undtaget fra disse regler på grund af deres størrelse. Udvalget har således konstateret, at der er behov for yderligere regulering på området.

Efter de gældende aflønningsbekendtgørelser, finder reglerne om variabel løn anvendelse på fratrædelsesgodtgørelser, medmindre de opfylder de undtagelsesbetingelser, der er fastsat i aflønningsbekendtgørelserne.

Erhvervsministeriet er enig i udvalgets forslag, som for så vidt angår fratrædelsesordninger for direktører afløser de eksisterende regler. Fratrædelsesgodtgørelser til øvrige væsentlige risikotagere skal fortsat behandles som variabel løn. Det kræver en omskrivning af bestemmelserne i aflønningsbekendtgørelserne således, at det fremgår, at reglerne om variabel løn ikke finder anvendelse på fratrædelsesgodtgørelser for direktionen men alene for væsentlige risikotagere.

Siden den politiske aftale om ansvarlig aflønningspolitik i den finansielle sektor fra den 31. august 2010 er der tilstræbt at skabe ens regler vedrørende aflønning for alle delsektorer i det omfang den EU-retlige rammeregulering har muliggjort det. På den baggrund finder Erhvervsministeriet det hensigtsmæssigt, at udvalgets forslag om fratrædelsesgodtgørelse også indføres for registrerede direktører i de øvrige delsektorer i den finansielle

sektor i det omfang den EU-retlige rammeregulering gør det muligt. Tilsvarende overvejelser gør sig gældende for så vidt angår ATP og Lønmodtagernes dyrtidsfond.

3.3.2. Specifikke bemærkninger

3.3.2.1. Geografisk anvendelsesområde

Finanssektorens Arbejdsgiverforening bemærker, at Ansvarsudvalget ikke foreslår ændringer til § 1 i lov om finansiel virksomhed vedrørende lovens geografiske anvendelsesområde. Det betyder, at de foreslåede regler om fratrædelsesordninger ikke vil finde anvendelse for filialer af udenlandske virksomheder her i landet, som har tilladelse til at udøve den i § 7-11 nævnte virksomhed i et land inden for EU, eller et land, som Unionen har indgået aftale med på det finansielle område, jf. § 1, stk. 4, i lov om finansiel virksomhed. Dette fører til en yderligere forskel mellem de virksomheder, der har hovedsæde i Danmark, og de virksomheder, der har hovedsæde i et andet EU-land.

Kommentar

På tilsvarende måde som for de gældende aflønningsregler indeholder forslaget ikke regler om fratrædelsesordninger for filialer i Danmark af udenlandske virksomheder, selvom filialerne udøver finansiel virksomhed her i landet.

Dette skyldes hjemlandsprincippet, hvorefter finansielle virksomheder kun skal være under tilsyn i ét land. EU-filialer i Danmark vil i forvejen være omfattet af regler om fratrædelsesgodtgørelser, hvis medlemslandet har implementeret kapitalkravsdirektivet korrekt.

3.3.2.2. Definition af fratrædelsesgodtgørelse

Finanssektorens Arbejdsgiverforening og Danske Advokater bemærker, at den foreslåede definition er i strid med definitionen i EBA's retningslinjer om forsvarlige aflønningspolitikker. Her defineres en fratrædelsesgodtgørelse som kompensation for kontraktophør i utide. Herved forstås både den situation, hvor direktionsmedlemmet afskediges, samt den situation, hvor den pågældende selv opsiger sin stilling. Foreningen mener ikke, at den foreslåede definition omfatter begge disse situationer. Formuleringen er ansættelsesretligt knyttet til den situation, hvor direktionsmedlemmet selv opsiger sin stilling.

Finanssektorens Arbejdsgiverforening bemærker i øvrigt, at det bør fremgå, om definitionen omfatter aftalebaserede fratrædelsesgodtgørelser. Det kan eksempelvis være aftaler om fratrædelse på et på forhånd aftalt

tidspunkt eller ved en bestemt begivenhed, herunder aftaler om ”change of control”, hvor en direktør ved et ejerskifte kan vælge at betragte sig selv som opsagt af virksomheden.

Herudover ønsker foreningen en nærmere afklaring på, om en stay on-bonus i en fratrædelsessituation, hvor virksomheden f.eks. ønsker, at direktionsmedlemmet bliver i virksomheden i en vis periode i forbindelse med et generationsskifte, vil blive anset som en fratrædelsesgodtgørelse, variabel løn eller begge dele.

Endelig er Finanssektorens Arbejdsgiverforening enig i, at en rimelig kompensation for konkurrenceklausuler og kundeklausuler ikke bør være omfattet af de foreslåede regler. Foreningen foreslår dog, at dette også afspejles i selve definitionen, idet en sådan kompensation ikke efter almindelige ansættelsesretlige regler betragtes som en fratrædelsesgodtgørelse.

Finanssektorens Arbejdsgiverforening foreslår på den baggrund en anden definition af fratrædelsesgodtgørelse.

Kommentar

Ansvarsudvalget har foreslået at definere en fratrædelsesgodtgørelse som enhver form for betaling, der opnås ret til ved modtagerens opsigelse, og som ikke udgør løn i opsigelsesperioden.

Det er Erhvervsministeriets opfattelse, at den foreslåede definition ikke er begrænset til fratrædelsesgodtgørelser for direktionsmedlemmer. Det bør således beskrives nærmere i bemærkningerne til definitionsbestemmelsen i § 5 i lov om finansiel virksomhed, hvordan fratrædelsesgodtgørelser behandles generelt og ikke kun i relation til direktionen.

Derudover er Erhvervsministeriet enig med Finanssektorens Arbejdsgiverforening i, at det kan afspejles i selve definitionen, at visse kompensationer for påtagelse af konkurrenceklausuler og kundeklausuler ikke er omfattet af definitionen af fratrædelsesgodtgørelse. Det bør dog kun være rimelig kompensation for sådanne klausuler, der kan holdes ude af begrebet fratrædelsesgodtgørelse og dermed ikke være omfattet af de foreslåede regler. Ved at afspejle dette i selve definitionen, vil det være muligt at lade det foreslåede § 77 l, stk. 6, i lov om finansiel virksomhed udgå i det fremtidige lovforslag, og i stedet afgrænse reglernes anvendelse i definitionen.

Erhvervsministeriet er enig i, at det er nødvendigt med en definition af fratrædelsesgodtgørelser, som vil fastsætte rækkevidden af udvalgets foreslåede bestemmelser i §§ 77 j-77 l i lov om finansiel virksomhed. Det vil dog

være hensigtsmæssigt – som Finanssektorens Arbejdsgiverforening anfører - nærmere at beskrive i bemærkningerne til definitionsbestemmelsen, hvordan definitionen finder anvendelse for aftalebaserede fratrædelsesgodtgørelser og fastholdelsesbonusser.

3.3.2.3. Offentliggørelse af større fratrædelsesordninger

Finanssektorens Arbejdsgiverforening bemærker, at det bør præciseres, om det samlede vederlag skal omfatte eventuel variabel løn, som jo ofte vil være udskudt efter § 77 a, i lov om finansiel virksomhed, og i så fald, hvordan dette beregnes.

Foreningen bemærker endvidere, at offentliggørelsesfristen på 3 dage forekommer meget kort – i særdeleshed henset til, at bestemmelsen er strafbelagt.

Finanssektorens Arbejdsgiverforening bemærker i øvrigt, at en direktørkontrakt eller fratrædelsesaftale kan være gældende i mange år. Foreningen opfordrer til, at det præciseres, at det kun er de aktuelt gældende vilkår i en fratrædelsesaftale, der skal offentliggøres, og ikke eksempelvis tidligere aftaler mellem parterne.

Kommentar

Det er Erhvervsministeriet vurdering, at bestemmelsen i § 77 j, stk. 1, sammen med lovbemærkningerne hertil i tilstrækkelig grad præciserer, at variabel løn er omfattet af opgørelsen af det samlede vederlag, og hvordan dette beregnes. Det samme gør sig gældende i forhold til varigheden af offentliggørelsen, som fastsat i § 77 j, stk. 2, hvorefter det kun er de aktuelt gældende vilkår, der skal offentliggøres.

Erhvervsministeriet finder ikke anledning til at ændre fristen på 3 dage. Virksomheden skal offentliggøre en gældende fratrædelsesordning, der overstiger en værdi af to års samlet vederlag inklusive pension, hvilket vil være en relativt lille administrativ byrde. Fristen for offentliggørelse af en sådan fratrædelsesordning svarer i øvrigt til fristen for en finansiel virksomheds offentliggørelse af reaktioner fra Finanstilsynet, jf. § 354 a i, stk. 1, i lov om finansiel virksomhed.

3.3.2.4. Udbetaling af fratrædelsesgodtgørelse

Danske Advokater bemærker, at den foreslåede udbetalingsproces kan være tung at administrere for virksomhederne. Danske Advokater opfordrer til, at det overvejes, at udbetalingen af fratrædelsesgodtgørelser følger principperne for udskydelse af udbetalingen af variabel løn i årlige rater

frem for månedlige rater. Det kunne eksempelvis være en model, hvor 20 pct. af fratrædelsesgodtgørelsen udbetales i forbindelse med udløbet af opsigelsesperioden og resten efter 1 år, medmindre det viser sig, at direktøren har begået et alvorligt ledelsesmæssigt svigt.

Fastholdes de månedlige udbetalingsrater bør det understreges, at disse udbetalingsrater ikke er omfattet af tabsbegrænsningspligten og dermed genstand for modregning i opnået indtjening fra direktørens eventuelt nye stilling.

Akademikerne bemærker, at udvalgets forslag om løbende udbetaling af fratrædelsesgodtgørelser er fornuftigt i de få situationer, hvor den registrerede direktør har udvist et alvorligt ledelsesmæssigt svigt. Det er imidlertid en forringelse af de registrerede direktørers fratrædelsesvilkår, at de ikke kan få udbetalt hele fratrædelsesgodtgørelsen på én gang, dersom de ikke har udvist et alvorligt ledelsesmæssigt svigt. Akademikerne foreslår, at den registrerede direktør bør have mulighed for at vælge, om denne ønsker fratrædelsesgodtgørelsen udbetalt på én gang eller som en løbende månedsvis betaling i de tilfælde, hvor det hurtigt kan konstateres, at der ikke foreligger et alvorligt ledelsesmæssigt svigt. Det samme gør sig gældende i de tilfælde, hvor en undersøgelse af en registreret direktørs forhold er helt afdækket, og det er fundet, at vedkommende ikke har haft en adfærd, der må anses for at udgøre et alvorligt ledelsesmæssigt svigt.

Finanssektorens Arbejdsgiverforening bemærker, at det bør præciseres, om beregningen skal omfatte variabel løn, som ofte er udskudt efter § 77 a i lov om finansiel virksomhed, og i så fald, hvordan dette beregnes.

Kommentar

Det følger af bemærkningerne til det foreslåede § 77, stk. 2, at der ved opgørelsen af modtagerens gennemsnitlige månedsløn inklusive pension i det seneste regnskabsår indgår både den faste og variable løndel i det seneste regnskabsår fra fratrædelsestidspunktet. Variabel løn, der er tildelt i aktier, og variabel løn under udskydelse indgår også i opgørelsen, og størrelsen heraf opgøres som værdien på beregningstidspunktet.

Det er Erhvervsministeriets opfattelse, at de månedsvise udbetalinger tvinger bestyrelsen til løbende at kontrollere, om der skulle være kommet nye forhold frem, som vedrører den fratrådte direktør. Hvis udbetalingen sker som foreslået, så fører bestyrelsen ikke løbende kontrol med, om der skulle være kommet forhold frem, som vedrører den fratrådte direktør. For bedst muligt at kunne afdække, om direktøren har haft en adfærd under sin ansættelse, som må anses for at udgøre et alvorligt ledelsesmæssigt svigt, er det vigtigt, at der foretages en løbende kontrol.

Det er ikke hensigten at gribe unødigt ind i parternes aftalefrihed. Det vil således være op til parterne at bestemme, om en fratrædelsesgodtgørelse skal være omfattet helt eller delvist af tabsbegrænsningspligten.

Akademikerne har foreslået, at der indføres valgfrihed for den berettigede for så vidt angår udbetalingsmetoden i de tilfælde, hvor virksomheden hurtigt kan afdække, om der har foreligget et alvorligt ledelsesmæssigt svigt. Det er imidlertid ikke muligt at garantere, at sådanne forhold er endeligt afdækket ved virksomhedens gennemgang af direktørens engagementer. Er fratrædelsesgodtgørelsen udbetalt efter en sådan gennemgang, og viser det sig efterfølgende, at der alligevel skulle have foreligget forhold, som giver anledning til at antage, at der har foreligget alvorlige ledelsesmæssige svigt, så vil bestyrelsen alene have mulighed for at kræve tilbagebetaling. På det tidspunkt er det ikke nødvendigvis muligt at inddrive hele beløbet.

Den foreslåede udbetalingsperiode ses ikke at være urimelig. Med fratrædelsesgodtgørelser af den størrelsesorden, som ses i praksis, vil udbetalingsperioden være væsentlig kortere, end det direktøren er vant til set i forhold til den almindelige bonusudbetaling.

3.3.2.5. Månedsvis udbetaling af løn i opsigelsesperioden

Finanssektorens Arbejdsgiverforening bemærker, at bestemmelsen bør præciseres, idet det ikke fremgår, om der med ”eventuel løn i opsigelsesperioden” menes den faste løn eller eventuel variabel løn, som jo ofte vil være udskudt efter § 77 a i lov om finansiel virksomhed.

Kommentar

Der er ikke i bemærkningerne til hverken Ansvarsudvalgets forslag til ny § 77 k eller § 77 l, stk. 3, taget stilling til, hvordan variabel løn behandles i opsigelsesperioden. Det er imidlertid ikke hensigten, at påbegyndelse af en fratrædelsesgodtgørelses udbetaling skal afvente, at modtageren har modtaget den udskudte variable løn, som den pågældende har optjent under sin ansættelse.

3.3.2.6. Udbetalingsbegrænsning og tilbagebetaling af fratrædelsesgodtgørelse

Akademikerne bemærker, at det er et godt udgangspunkt for forståelsen af det nye begreb ”alvorligt ledelsesmæssigt svigt”, at der medtages en række eksempler, som har til formål at illustrere anvendelsesområdet for bestemmelsen, og som udgør et fortolkningsbidrag til lovforslaget.

Finanssektorens Arbejdsgiverforening bemærker, at det bør uddybes, om der er forskel på, om bestyrelsen skal tilbageholde eller indstille udbetalingen af fratrædelsesgodtgørelsen.

Derudover bemærker foreningen, at det er uklart, hvornår tidspunktet for, at ”bestyrelsen bliver bekendt med”, indtræffer, hvis det ikke sikres, at bestyrelsen modtager en officiel meddelelse herom. Foreningen foreslår således, at det sikres, at bestyrelsen faktisk modtager oplysninger fra politiet eller anden offentlig myndighed, hvis et (tidligere) direktionsmedlem sigtes, jf. til sammenligning cirkulære nr. 64 fra 2005 om indberetning om straffesager mod offentligt ansatte m.v.

Advokatrådet bemærker, at det er rådets opfattelse, at bestyrelsens beslutning om at indstille udbetalingen af en fratrædelsesgodtgørelse samt kræve tilbagebetaling af en fratrædelsesgodtgørelse må være et midlertidigt tiltag. Det vil sige, at en berettiget har krav på ud-/tilbagebetaling af suspenderet/tilbagebetalt fratrædelsesgodtgørelse med tilhørende renter på tidspunktet for en endelig frifindende dom eller beslutning om ikke at rejse tiltale.

I de tilfælde, hvor bestyrelsen beslutter at indstille udbetalingen af en fratrædelsesgodtgørelse som følge af et angiveligt alvorligt ledelsesmæssigt svigt, bør det overvejes at pålægge bestyrelsen at anlægge sag herom inden for 3 måneder, såfremt den pågældende ikke er enig heri.

Kommentar

Det følger af bemærkningerne til det foreslåede § 77 l, stk. 4, 1. pkt., at udbetalingen skal indstilles, hvis direktøren under sin ansættelse har udvist en adfærd, der må anses for at udgøre et alvorligt ledelsesmæssigt svigt. På det tidspunkt, hvor bestyrelsen træffer afgørelse om at indstille udbetalingen af fratrædelsesgodtgørelsen, er der tale om en endelig afgørelse.

Bestyrelsen skal imidlertid tilbageholde udbetalingen af fratrædelsesgodtgørelsen, hvis virksomheden eller direktøren sigtes for strafbare forhold, jf. § 77 l, stk. 4, 2. pkt. I dette tilfælde tilbageholdes udbetalingen af fratrædelsesgodtgørelsen, indtil der er truffet endelig afgørelse om direktørens skyld, medmindre bestyrelsen træffer beslutning om at indstille udbetalingen uanset skyldsspørgsmålet.

Det er Erhvervsministeriets opfattelse, at den virksomhed, som direktøren var ansat i, også selv vil være sigtet og således vil være fuldt informeret, når det strafbare forhold vedrører direktørens arbejde i den pågældende virksomhed. Der vil således ikke være behov for, at der indføres en indberetningsordning som foreslået.

Det er ikke tilsigtet med de foreslåede bestemmelser, at der skal tilskrives renter eller lignende i den periode, hvor en fratrædelsesgodtgørelse er indstillet, tilbageholdt eller tilbagebetalt. Det er hensigten med bestemmelserne, at det sikres, at der ikke udbetales fratrædelsesgodtgørelser i de situationer, hvor en registreret direktør har udvist en adfærd, der må anses for at udgøre et alvorligt ledelsesmæssigt svigt, eller hvor enten virksomheden eller direktøren er dømt for strafbare forhold, som kan tilregnes direktøren.

3.3.2.7. Forældelse af de nye regler

Advokatrådet bemærker, at et krav på ud/tilbagebetaling af suspenderet/tilbagebetalt fratrædelsesgodtgørelse til den berettigede ikke bør undergives forældelse. Det vil sige, at forældelse suspenderes i den periode fratrædelsesgodtgørelsen tilbageholdes, således at forældelsesfristen tidligst begynder på tidspunktet for en endelig dom eller beslutning om ikke at rejse til tale.

Finanssektorens Arbejdsgiverforening bemærker, at de formoder, at de almindelige forældelsesregler vil finde anvendelse på reglerne om fratrædelsesgodtgørelse. Foreningen formoder endvidere, at der vil være tale om successiv, månedsvis forældelse af fratrædelsesgodtgørelsen. Det bør fremgå af betænkningen.

Kommentar

Forældelsesfristen løber fra det tidligste tidspunkt, hvor den fratrådte direktør kunne kræve at få kravet udbetalt, jf. forældelseslovens § 2, stk. 1. Da bestyrelsens beslutning om at indstille udbetalingen af en fratrædelsesgodtgørelse eller kræve tilbagebetaling af den fratrædelsesgodtgørelse i henhold til det foreslåede § 77 l, stk. 4 og 5, må anses for at være endelig, så løber forældelsesfristen fra det tidspunkt, hvor bestyrelsen træffer denne afgørelse.

I de tilfælde, hvor bestyrelsen skal tilbageholde udbetalingen af en fratrædelsesgodtgørelse, fordi virksomheden eller direktøren er sigtet for et forhold, som kan tilregnes direktøren i henhold til det foreslåede § 77 l, stk. 4, 2. pkt., og hvor bestyrelsen vurderer, at udbetalingen af fratrædelsesgodtgørelsen er afhængig af udfaldet af skyldsspørgsmålet, vil forældelsesfristen først løbe fra den endelige afgørelse om at indstille udbetalingen og kræve tilbagebetaling. Hvis bestyrelsen træffer afgørelse om at indstille udbetalingen og kræve fratrædelsesgodtgørelsen tilbagebetalt uanset skyldsspørgsmålet, så løber forældelsesfristen fortsat fra bestyrelsens endelige afgørelse. Dette bør præciseres nærmere i bestemmelsens bemærkninger.

Erhvervsministeriet er enig i, at der er tale om successiv månedsvis forældelse af virksomhedens krav om tilbagebetaling af fratrædelsesgodtgørelsen. Dette bør også beskrives nærmere i bemærkningerne.

3.3.2.8. Ikrafttrædelse for nye regler om fratrædelsesordninger

Advokatrådet bemærker, at det bør fremgå tydeligt i ikrafttrædelsesbestemmelser, at bestemmelserne om udbetalingsbegrænsning og tilbagebetaling af en fratrædelsesgodtgørelse alene har retsvirkning for fremtidige aftaler om fratrædelsesgodtgørelse. I modsat fald vil der være tale om et væsentligt indgreb i ejendomsretten, som rådet vil finde betænkeligt ud fra et retssikkerhedsmæssigt synspunkt.

Finanssektorens Arbejdsgiverforening bemærker, at der bør indsættes en overgangsbestemmelse, således at virksomhederne får mulighed for at implementere bestemmelserne på en ordentlig måde. I den forbindelse bemærkes det, at det fremgår på side 181, at de foreslåede regler skal finde anvendelse på eksisterende aftaler. Foreningen bemærker, at det synes at være et vidtgående indgreb i allerede indgåede og forhandlede aftaler, som kræver en meget klar hjemmel, idet der dermed sker lovgivning med tilbagevirkende kraft.

Foreningen opfordrer til, at der indføres en overgangsbestemmelse for de foreslåede regler om fratrædelsesgodtgørelse, der svarer til den overgangsbestemmelse, som var indsat ved indførelsen af de nuværende aflønningsregler ved lov nr. 1556 af 21. december 2010.

Kommentar

Erhvervsministeriet finder, at de foreslåede regler om fratrædelsesordninger ikke skal finde anvendelse på aftaler om fratrædelsesordninger, som allerede på lovens ikrafttrædelsestidspunkt er aktualiserede. Det vil sige at krav efter en fratrædelsesaftale på baggrund af en allerede gennemført opsigelse, ikke er omfattede af de foreslåede bestemmelser. Det er imidlertid hensigten, at de foreslåede regler skal finde anvendelse på aftaler om fratrædelsesordninger, som allerede er indgået og forhandlet, hvis disse ikke er aktualiserede på lovens ikrafttrædelsestidspunkt, fordi direktøren ikke er opsagt. De foreslåede bestemmelser anvendelsesområde er således ikke begrænset til de aftaler om fratrædelsesordninger, som indgås, forlænges eller fornyes efter lovens ikrafttræden.

På grund af ansættelsesforholds lange løbetid, vil effekten af reglerne blive udskudt urimeligt længe, hvis reglerne ikke kan finde anvendelse også på aftaler om fratrædelsesordninger, der allerede er aftalt. Det vil derfor ikke være hensigtsmæssigt, hvis reglerne først skal finde anvendelse på aftaler

om fratrædelsesordninger, der indgås, forlænges eller fornyes efter lovens ikrafttræden.

4. Ny høring over lovforslaget

3F anfører, at såfremt man ønsker at gå videre med Ansvarsudvalgets anbefalinger, bør et lovudkast sendes i en separat høring.

Finans Danmark opfordrer til, at Ansvarsudvalgets udkast til lovforslag sendes i en separat høring, da dette efter Finans Danmarks vurdering vil sikre en grundig behandling og give de involverede parter mulighed for at forholde sig til de tilpasninger af lovforslaget, høringen af betænkningen måtte afstedkomme.

Kommentar

Erhvervsministeriet er indstillet på at sende et lovudkast, der gennemfører Ansvarsudvalgets forslag, i en ny offentlig høring.