

## Lov om forvaltere af alternative investeringsfonde – Risikostyring

Den 22. juli 2013 trådte lov om forvaltere af alternative investeringsfonde m.v. i kraft<sup>1</sup> (herefter benævnt loven).

Loven har et vidtrækkende anvendelsesområde, og vil få væsentlig betydning for de forvaltere af alternative investeringsfonde (herefter benævnt FAIF), som bliver omfattet af den, bl.a. forvaltere af private equity fonde, funds of funds, ejendomsfonde, infrastrukturfonde m.fl., idet FAIF indeholder bestemmelser, der udover krav om registrering og tilladelse hos Finanstilsynet, stiller krav til forvalternes generelle risikostyring og konkrete afdækning af risici.

Willis FINEX afdeling opsummerer i dette dokument de specifikke krav loven stiller til afdækning af det potentielle erstatningsansvar, forvalteren kan ifalde som følge af forvalternes aktiviteter, altså forvalterens professionelle ansvar.

*Dette notat er udelukkende til information og et bidrag til at skabe overblik over de forsikringsmæssige konsekvenser af lov om forvaltere af alternative investeringsfonde.*

*Dokumentet kan således ikke stå alene i forhold til en konkret situation eller forpligtelse. Det anbefales derfor, at I drøfter jeres struktur, herunder kapitalforhold, og overholdelse af loven med jeres advokatforbindelse.*

### Kapitalforhold

I lovens § 16, opstilles der krav til FAIF'ens kapitalforhold.

Som udgangspunkt skal startkapitalen være mindst EUR 125.000. Selvforvaltende<sup>2</sup> FAIF'ere skal have en startkapital på minimum EUR 300.000.

Derudover skal en forvalter forøge sit kapitalgrundlag med 0,02 pct. af den del af de AIF porteføljer, der overstiger EUR 250 mio., dog højst et beløb svarende til EUR 10 mio.

Uanset ovenstående skal en forvalter have et kapitalgrundlag svarende til mindst en fjerdedel af det foregående års faste omkostninger.

Ydermere skal forvalteren forøge sit kapitalgrundlag, således at det er "passende" til at dække erstatningsansvar som følge af pligtforsømmelse, eller have en forsikring herfor.

### Krav til afdækning af risici

En forvalter skal ifølge loven implementere effektive interne politikker og procedurer for operationel risikostyring for på passende måde at kunne påvise, måle, styre og overvåge operationelle risici, herunder risici for det professionelle ansvar, som forvalteren er eller kan blive eksponeret for.

Som nævnt ovenfor skal forvaltere sikre sig, at det potentielle erstatningsansvar som følge af forvalterens aktiviteter, er passende dækket; enten gennem passende ekstra egenkapital eller gennem passende dækning i en erhvervsansvarsforsikring.

<sup>1</sup> Loven implementerer Direktiv 2011/61/EU om forvaltere af alternative investeringsfonde – også kaldet FAIF direktivet eller på engelsk AIFM Directive.

<sup>2</sup> Loven omfatter alle alternative investeringsfonde (AIF'er) og medfører, at alle AIF'ere skal have en forvalter (FAIF). Såfremt den enkelte investeringsfonds ledelse ikke indgår en aftale om at blive forvaltet af en ekstern forvalter, anses fonden i henhold til loven for at være selvforvaltende.

Loven definerer ikke, hvad der anses for passende. Begrebet "passende" defineres i EU kommissionens Level II forordning (herefter benævnt forordningen), hvor der er fastsat en række kvantitative minimumskrav til bestemmelse af det "passende dækningsniveau". Det danske Finanstilsyn henviser desuden til artikel 14 og artikel 15 i forordningen, se nedenfor.

### Afdækning via egenkapital

Såfremt FAIF'en vælger at dække risici for "erhvervsansvar" gennem ekstra egenkapital gælder følgende:

- Den ekstra egenkapital skal som minimum være 0,01 % af værdien af de forvaltede AIF-porteføljer.
- Værdien af de forvaltede AIF-porteføljer skal beregnes som summen af den absolutte værdi af samtlige aktiver i alle af forvalteren forvaltede AIF'er, herunder aktiver erhvervet gennem brug af gearing, i hvilken forbindelse afledte instrumenter skal værdiansættes til deres markedsværdi.
- Værdien skal genberegnes ved udgangen af hvert regnskabsår, og behovet for ekstra egenkapital skal justeres i overensstemmelse hermed.
- FAIF'en skal derudover løbende overvåge værdien af de forvaltede AIF-porteføljer. Hvis værdien af de forvaltede AIF-porteføljer øges væsentligt, inden den årlige genberegning, skal forvalteren straks genberegne behovet for ekstra egenkapital og justere den ekstra egenkapital i overensstemmelse hermed.

### Afdækning via forsikring

FAIF'en skal tegne og til enhver tid opretholde en "erhvervsansvarsforsikring", der:

- skal have en oprindelig løbetid på mindst et år
- skal have en opsigelsesfrist på mindst 90 dage
- skal dække risici for "erhvervsansvar" som defineret i artikel 12, stk. 1 og 2
- tegnes hos et selskab i eller uden for EU med tilladelse til at levere erhvervsansvarsforsikring i overensstemmelse med EU-retten og national lovgivning
- leveres af tredjemand.

### Forsikringssum

Loven opstiller følgende krav til forsikringssum:

- Summen for et individuelt erstatningskrav skal svare til mindst 0,7 % af værdien af de AIF-porteføljer, der forvaltes.
- Summen for flere erstatningskrav sammenlagt per år skal svare til mindst 0,9 % af værdien af de AIF-porteføljer, der forvaltes.
- FAIF'en skal kontrollere erhvervsansvarsforsikringspolice og dens overensstemmelse med kravene mindst én gang årligt samt når der sker ændringer, som har indflydelse på policens overensstemmelse med kravene. Af ovennævnte EU forordning fremgår det, at FAIF'en skal have procedurer, der sikrer løbende overvågning af den samlede værdi af de forvaltede AIF-porteføljer og løbende justeringer af dækningsbeløbet i tilfælde af, at der identificeres væsentlige uoverensstemmelser.

### Krav til forsikringsdækningen

Forsikringen skal som minimum omfatte risici for:

- tab af dokumenter, der beviser adkomst til AIF'ens aktiver
- urigtige oplysninger eller vildledende erklæringer til AIF'en eller dens investorer
- handlinger, fejl eller undladelser, der resulterer i manglende overholdelse af:

- i. retlige og forskriftsmæssige forpligtelser
  - ii. pligten til at udvise fornøden dygtighed og omhu i forhold til AIF'en og dens investorer
  - iii. betroede opgaver
  - iv. fortrolighedspligt
  - v. AIF-regler eller vedtægter
  - vi. betingelser for AIF'ens udpegelse af forvalter
- d) manglende overholdelse af krav om at indføre, gennemføre og opretholde passende procedurer for at forebygge uærlige, svigagtige eller ondsindede handlinger
- e) ukorrekt udført værdiansættelse af aktiver eller beregning af priser på andele/kapitalandele
- f) tab som følge af forretningsforstyrrelser, systemfejl, fejl i transaktionsbehandling eller processtyring.

### Professionel ansvarsforsikring

Loven foreskriver, at der skal tegnes en erhvervsansvarsforsikring. En anden og mere rammende betegnelse kunne i Danmark være professionelt ansvar og professionel ansvarsforsikring.

Loven omhandler ansvar ved fejl og mangler. En professionel ansvarsforsikring (PI) dækker sikredes formuetaf, som følger af, at sikrede mødes med krav på grund af, at den tredjemand, der har ageret efter sikredes råd og vejledning, lider et tab, og tabet kan siges at skyldes sikredes fejl eller forsømmelse.

En PI forsikring omfatter som udgangspunkt alle krav rejst mod sikrede virksomhed (og dets ansatte), der følger af det professionelle ansvar. Dækningsomfanget begrænses af specifikke undtagelser, hvis ordlyd forhandles afhængigt af de konkrete risici.

PI forsikringens primære dækningsomfang er de erstatningsbeløb og forsvarsomkostninger, som en virksomhed kan blive pålagt at betale som følge af overtrædelse af bl.a. investorbekyttelsesreglerne og reglerne om "god skik", samt hvis rådgiveren ikke lever op til "den faglige standard".

Såfremt man som FAIF allerede har en professionel ansvarsforsikring, bør man få denne tilpasset, så den opfylder kravene i loven.

Som udgangspunkt har de bedste forsikringer i markedet allerede de forsikringsdækninger, der nævnes i loven, men det er væsentligt at få gennemgået sin forsikring for at sikre at loven overholdes.

Mere information om forsikringsmulighederne fås ved henvendelse til Willis, FINEX afdelingen.

### Næste skridt

For at overholde lovkravene skal en FAIF sikre at risici og at potentielle erstatningskrav som følger af aktiviteterne er passende dækkede, enten i form af ekstra egenkapital eller i form af en professionel ansvarsforsikring.

En FAIF kan vælge mellem at stille egne midler via egenkapital eller tegne forsikring. FAIF'en skal anvende én af de ovennævnte metoder til risikoafdækning for at overholde kravene i loven.

Valget heraf må bero på en afvejning af både risici og kapital. Valget bør træffes på baggrund af en analyse af, hvilke risici FAIF'en har, og hvor stort et beløb, der skal reserveres, overfor hvor stor en forsikringssum FAIF'en kan tegne til en given præmie.

Kravene til hvor meget FAIF'en skal reservere via egenkapital eller via forsikring er forskellige, afhængigt af størrelsen af AIF porteføljen. AIF porteføljen værdi er således afgørende for valget. Nedenfor et eksempel:

#### Eksempel:

En FAIF forvalter AIF-porteføljer til en værdi af DKK 3 mia.

Afdækning via ekstra egenkapital (0,01%): DKK 300.000.

Afdækning via forsikring (0,9%): DKK 27 mio.

Eksemplet illustrerer, at der er en væsentlig forskel i summen for de to metoder til at afdække FAIF'ens risici. I betragtning af ovenstående giver det mening, at en FAIF overvejer at dække risici ved at reservere den ekstra egenkapital, for dermed at overholde lovkravene, og derudover af almindelige risk management hensyn tegner en ansvarsforsikring med en fornuftig forsikringssum.

Willis anbefaler, at enhver FAIF – uanset at denne vælger egenkapitalen til at afdække de risici som nævntes i loven og forordningen – undersøger mulighederne for at tegne forsikring, da det at blive mødt med et erstatningskrav kan få store negative, økonomiske konsekvenser. Desuden dækker en forsikring også sags- og forsvarsomkostninger og tilbyder dækning af andre relaterede omkostninger.

Willis rådgiver om relevante forsikringer til forvaltere og vi råder – som Danmarks største forsikringsmægler – over benchmark data, til brug for en individuel fastsættelse af en fornuftig forsikringssum, selvrisikobeløb og præmie.

Willis har desuden forhandlet markedets pt. bredeste forsikringsbetingelser med de førende forsikringselskaber på dette område.

**For yderligere information kontakt:**

Klaus Stubkjær Andersen, Partner og leder af FINEX

Telefon: 88139665

E-Mail: [ksa@willis.dk](mailto:ksa@willis.dk)

&

Tine Olsen, Cand. Jur. Konsulent i FINEX

Telefon: 88139431

E-mail: [tio@willis.dk](mailto:tio@willis.dk)