



FINANSTILSYNET
THE FINANCIAL SUPERVISORY
AUTHORITY OF NORWAY

RS Platou Markets AS
Pb 1474 Vika
Att: Styret
0116 OSLO

24.02.2010

SAKSBEHANDLER:

Jøran Nygaard

DIR.TLF:

22 93 98 16

VÅR REFERANSE:

09/6394

ARKIVKODE:

454.1

DERES REFERANSE:

UNNTATT OFFENTLIGHET

Offl. § 13 1. ledd, jf. fvl. § 13 1. ledd nr. 1-2

Varsel om pålegg

1. Innledning

1.1 Tematilsyn

Finanstilsynet gjennomførte tematilsyn i RS Platou Markets AS (foretaket) torsdag 28. mai 2009 (heretter omtalt som Tematilsynet). Tilsynet fokuserte på foretakets utestående kundefordringer og rullerte terminavtaler som ble avdekket i forbindelse med Finanstilsynets undersøkelser av risikobaserte balanseposter i utvalgte verdipapirforetak fra 9. mars 2009. Foretaket rapporterte da utestående fordringer knyttet til kunders handler i finansielle instrumenter i et antall og omfang som ga Finanstilsynet grunn til å foreta videre undersøkelser.

Foretaket, tidligere Glitnir Securities AS, ble i oktober 2008 kjøpt opp av de ansatte etter at Glitnir Bank på Island ble satt under offentlig administrasjon, og de følger dette fikk for Glitnir Bank ASA i Norge. I en påfølgende transaksjon ble en majoritetsandel av aksjene kjøpt av RS Platou ASA. Foretaket har tillatelse etter verdipapirhandelloven (vphl) § 9-1 til å yte investeringstjenester som nevnt i vphl § 2-1 første ledd nr 1 (mottak og formidling av ordre), nr 2 (utførelse av ordre på vegne av kunde), nr 3 (omsetning av finansielle instrumenter for egen regning), nr 5 (investeringsrådgivning) og nr 6 (plassering av offentlig tilbud, emisjoner mv). Videre har foretaket tillatelse til å utføre tilknyttede tjenester som nevnt vphl § 2-1 andre ledd nr 1, 3, 4, 5 og 6. Foretaket hadde 60 ansatte per 31. mars 2009.

Foreløpig rapport fra tematilsyn ble oversendt 2. november 2009 og besvart av foretaket 25. november 2009. Det har i perioden fra tematilsynet og frem til utferdigelse av foreløpig rapport vært gjentatt skriftlig korrespondanse mellom foretaket og Finanstilsynet. Det har også vært kontakt mellom foretaket og Finanstilsynet etter utsendelse av foreløpig rapport.

1.2 Undersøkelsessak

Finanstilsynet opprettet i november 2009 en undersøkelsessak i forbindelse med verdipapirhandel utført av foretakets megler NN på vegne av [REDACTED] i perioden 7. til 30. mai 2008 (heretter omtalt som Undersøkelsessaken). Bakgrunnen var opplysninger om en verserende tvist mellom foretaket og [REDACTED] om eierskap til og risiko for kursutviklingen på 671 500 aksjer i [REDACTED] ervervet i den nevnte perioden.

Et hovedspørsmål i tvisten mellom [REDACTED] og foretaket var hvorvidt ervervet av de nevnte aksjene inngikk i en reell "all or nothing"-ordre på 900 000 aksjer, med den følge at foretaket satt med risikoen for kursutviklingen for aksjene idet ordren ikke ble fylt innenfor den tidsfrist partene hadde blitt enige om.

Finanstilsynet ba i henvendelse av 18. november 2009 om kopi av ordrelogg og lydfiler som dokumenterte inngivelse av den såkalte "all or nothing"-ordren. Lydfiler knyttet til ordreinnleggelsen ble mottatt 23. november 2009. Etter gjennomgang av lydopptak og kjennelse avsagt 2. desember 2009 av Oslo byfogdembete i tvist mellom foretaket og [REDACTED] (heretter omtalt som Kjennelsen), ba Finanstilsynet i brev av 1. desember 2009 om foretakets vurdering av saken. Henvendelsen ble besvart av foretaket ved dets compliance officer den 22. desember 2009.

Finanstilsynet ønsket etter dette å få styrets synspunkter på saken, og Finanstilsynet mottok slik redegjørelse den 25. januar 2010.

1.3 Videre fremstilling

Nærværende varsel omhandler først Finanstilsynets enkeltstående merknader til Tematilsynet (punkt 2) og Undersøkelsessaken (punkt 3), før det avslutningsvis under punkt 4 gis en felles oppsummering og konklusjon.

2. Finanstilsynets merknader etter Tematilsyn

2.1 Utført investeringstjenester uten dokumentert ordre fra kunde og uten at investeringstjenestene er tilfredsstillende listeført

Det følger av vphl § 9-11 (1) nr. 7, jf. kommisjonsforordning (EF) nr. 1287/2006 (heretter omtalt som Forordningen) art. 7, at foretaket skal sørge for listeføring av alle investeringstjenester, herunder alle utførte transaksjoner, som skal være minst så fyllestgjørende at Finanstilsynet kan kontrollere om de regler Finanstilsynet har ansvar for er overholdt. Forordningen gir en klar beskrivelse av hvordan en ordre skal dokumenteres. Dokumentasjon er også nødvendig som et ledd i foretakets egen internkontroll. Finanstilsynet vil også bemerke at manglende dokumentasjon utsetter foretaket for en risiko ved eventuell tvist med kunde knyttet til om og i hvilket omfang ordre er inngitt.

Ved Tematilsynet ba Finanstilsynet om en oversikt over kunder med forfalte terminer, samt dokumentasjon på disse kundenes ordre om rullering av løpende terminforretninger. Listen, datert 16. juni 2009, inneholdt 25 kunder/transaksjoner. Kun ved 4 av de 25 tilfellene foreligger det dokumentert ordre fra kunden om rullering. Tre av ordrene er dokumentert ved e-post, og en av ordrene fremkommer av lydopptak som Finanstilsynet har mottatt og gjennomgått.

Foretaket fastholder imidlertid sin anførsel om at samtlige rulleringer for de nevnte kunder er skjedd "i klar forståelse med kundene, selv om dokumentasjonen for ordre er mangelfull," jf. punkt 2.3 i brev av 25. november 2009 til Finanstilsynet. Foretaket uttrykker likevel i samme brev at "Foretaket ser svært alvorlig på at rullering er foretatt basert på mangelfull dokumentasjon i strid med verdipapirforskriften og foretakets rutiner, og har tatt dette opp med de aktuelle ansatte. Som en følge av dette er også interne rutiner endret."

Finanstilsynet mener det er sannsynlig at fravær av dokumentasjon på en kritisk del av porteføljen henger sammen med foretakets anstrengte likviditets- og soliditetssituasjon på tidspunktet. Det vises til punkt 4 nedenfor. Det fremstår m.a.o. som sannsynlig at det er foretaket som har tatt initiativ til rulleringen for å håndtere egen likviditets- og kapitaldekningsituasjon. Det bemerkes for øvrig at det for Finanstilsynet ikke er fremlagt noen form for dokumentasjon som underbygger anførselen om at rullering for øvrig er skjedd "i forståelse med kunden." En annen sak er det at kunden muligens ikke ville hatt eller har innvendinger til rulleringen – da særlig tatt i betraktning kundens egen økonomiske situasjon.

Finanstilsynet konkluderer derfor med at det foreligger brudd på vphl § 9-11 (1) nr. 7, jf. Forordningen art. 7, hva angår manglende listeføring og dokumentasjon for ordre.

2.2 Utilstrekkelige retningslinjer og prosedyrer for risikostyring og utført investeringstjenester i strid med rutiner og retningslinjer

Foretaket plikter å ha tilstrekkelige og betryggende retningslinjer og rutiner som skal sikre etterlevelsen av foretakets forpliktelser etter lov og forskrifter, jf. vphl. § 9-11 (1) nr. 1. Foretaket skal som en del av sin risikostyring ha tilfredsstillende retningslinjer og prosedyrer som sikrer identifikasjon av risiko og fastsetter relevante grenser for risikoeksponering, og endelig ha effektive rutiner for å styre risiko i lys av foretakets grenser for risikoeksponering, jf. verdipapirforskriften § 9-9.

I samsvar med verdipapirforskriften § 9-9 (1) (d) skal foretaket overvåke at dets retningslinjer for risikostyring følges.

Foretaket skriver følgende i sin Rutine for risikostyring og internkontroll av 26. november 2008 (oppdatert 10. juni 2009 – oppdatering her markert med kursiv) (Risiko- og internkontrollrutine)



Ovennevnte gjenfinnes delvis i foretakets rutine for terminhandel av 26. november 2008. Rutinene er også nærmere beskrevet i foretakets brev til Finanstilsynet av 16. juni 2009.

Foretaket hadde forut for Finanstilsynets tilsyn ikke rutiner eller retningslinjer for rullering av terminer. Foretaket hadde således ikke rutiner for den omfattende rullering som fant sted i en for foretaket økonomisk anstrengt periode. Dette til tross for at foretakets praksis knyttet til inngåelse av terminer ble vesentlig strammet inn fra høsten 2008 etter instruks fra styret, men da uten at denne gjennomgangen ledet til rutiner som omfattet rullering. Det vises her til foretakets brev til Finanstilsynet av 11. august 2009 punkt 2.2. Det er Finanstilsynets oppfatning at foretakets retningslinjer og rutiner for risikostyring har vært mangelfulle når de ikke har omhandlet rullering av terminer og konstaterer at det foreligger brudd på vphl. § 9-11(1) nr. 1, jf. verdipapirforskriften § 9-9.

Foretaket synes ikke uenig i Finanstilsynets konklusjon. Det vises her til brev av 25. november 2009 til Finanstilsynet, hvorfra følgende avsnitt fra punkt 2.3 gjengis:

"Foretaket ser svært alvorlig på at rullering er foretatt basert på mangelfull dokumentasjon i strid med verdipapirforskriften og foretakets rutiner og har tatt dette opp med de aktuelle ansatte. Som en følge av dette er de interne rutinene også endret. Det er blant annet etablert en egen kredittkomité som skal godkjenne alle rulleringer, samt inngåelse av nye terminer. Rutiner for tvangssalg er også betydelig skjerpet. Det vises her til oppdatert rutine for terminhandel og verdipapirkreditt vedlagt foretakets søknad om konsesjon til kredittgivning av 12. november 2009."

Finanstilsynet finner det sterkt kritikkverdig at foretaket ikke hadde rutiner for rullering av terminer når man ser i hvilket omfang og i hvilke kritiske perioder foretaket gjennomfører rullering av terminer.

Finanstilsynet har gjennomgått foretakets håndtering av rullering av terminer for flere av selskapets største kunder.

Finanstilsynets gjennomgang viser at foretaket heller ikke har dokumentert at det har opptrådt i samsvar med egne rutiner når det gjelder marginkrav, slik rutinen var før revidering som omtalt ovenfor. Finanstilsynet påpeker at det ikke finner det dokumentert at foretaket ved brudd på marginkrav straks har kontaktet kunden for å besørge kontant innbetaling eller besørget terminering av termin og salg av aksjer. Det foreligger således brudd på verdipapirforskriften § 9-9 (1) (d).

Finanstilsynet finner det kritikkverdig at foretaket ikke opptrer i samsvar med egne rutiner og retningslinjer.

2.3 Ikke betryggende sikkerhet for oppfyllelse av forpliktelse ved derivathandel

Det følger av vphl. § 10-6(1) at verdipapirforetak skal påse at det har betryggende sikkerhet for oppfyllelse av sine forpliktelser ved derivathandel. Verdipapirforetaket skal påse at foretaket selv har "betryggende sikkerhet" for det oppfyllesansvaret foretaket kan komme i, dersom foretakets kunde eller annen medkontrahent ikke skulle levere i henhold til kontrakt. Det samme gjelder for verdipapirforetakets handel for egen regning.

Foretaket skriver i brev av 11. august 2009 at " "tot saldo" er total utestående mot foretakets kunder. Det vil si summen av ikke forfalte og forfalte fordringer på foretakets kunder. For terminkunder vil denne saldoen bestå av avtalt forfallskurs på terminene, korrigert for marginsikkerhet innbetalt av kunden [Finanstilsynets egen understrekning] og for resultat fra andre handler for kunden."

Finanstilsynet har tatt utgangspunkt i listen over aldersfordelt reskontroliste per 31. mars 2009 og herunder konsentrert seg om de store engasjementene innenfor "bad banking." Med "bad banking" mener man her de

problemengasjementer som foretaket selv har definert som bad banking og som foretaket har opplyst i all hovedsak tilhørte den portefølje som fulgte med ved oppkjøpet av Glitnir Securities AS. Sammenholder man for den enkelte kunde "sum forfalt" med "Tot saldo" gir dette etter Finanstilsynets oppfatning en klar indikasjon på at foretaket ikke har tilstrekkelig marginsikkerhet.

Dette underbygges ytterligere av den summariske dokumentasjon Finanstilsynet har mottatt vedrørende innhentede sikkerheter. Finanstilsynet viser her som illustrasjon til selvskyldnerkausjon av 20. mai 2009 innhentet fra en av aktørene bak et av selskapene i "bad banking"-porteføljen. Finanstilsynet stiller spørsmål ved foretakets vurdering av denne sikkerhet sett i lys av at en av kausjonistene i forkant var dømt for økonomisk kriminalitet. Tilsvarende stiller Finanstilsynet spørsmål ved foretakets verddivurdering av sikkerheter stilt i annet kundeforhold når det etablerer nytt pant i de samme aksjer som foretaket overfor Finanstilsynet har anført har så dårlig likviditet at det vanskelig-/umuliggjorde et tvangssalg i samsvar med rutinen. Endelig viser Finanstilsynet til at foretaket anvender selvskyldnerkausjoner med utløpsdato 1. april 2008 som sikkerhet for terminhandler/rullinger i 2009.

Finanstilsynet kan ikke se at foretaket har hatt betryggende sikkerhet for oppfyllelse av forpliktelser ved derivathandel. Foretaket er således i klart brudd med vphl. § 10-6(1).

Det er Finanstilsynets vurdering at brudd på vphl § 10-6 (1) er særlig graverende når foretaket rullerer de tapsutsatte posisjonene uten betryggende sikkerhet, og i særdeleshet når det foreligger mangelfull dokumentasjon på kundeordre.

2.4 Overskridelse av reglene for store engasjementer

Det følger av forskrift av 22. desember 2006 nr 1615 om kredittinstitusjoners og verdipapirforetaks store engasjementer (heretter omtalt som Forskriften om store engasjementer) § 5 at foretaket ikke kan ha høyere samlet engasjement enn det som til enhver tid er forsvarlig. Samlet engasjement må ikke overstige et beløp tilsvarende 25 prosent av institusjonens ansvarlige kapital. Dersom engasjementene overstiger de øvre grensene, skal melding om dette straks sendes Finanstilsynet.

Finanstilsynet påpekte under tilsynet at enkelte utestående fordringer sannsynligvis overskred grensen for store engasjementer. I etterkant av tematilsynet mottok Finanstilsynet den 16. juni 2009 et brev fra foretaket om at foretaket hadde enkeltengasjementer som oversteg forskriftens grenser. Foretaket hadde ikke på et tidligere tidspunkt gitt melding til Finanstilsynet om dette.

Det fremstår for Finanstilsynet som at foretaket var i brudd med forskriften for store engasjementer § 5 på senest tilsynstidspunktet og frem til tidligst medio juni 2009, hvor foretaket opptok et ansvarlig lån [REDACTED]

Finanstilsynet finner det sterkt kritikkverdig at foretaket over en lengre periode hadde samlet engasjement som oversteg 25 % av institusjonens ansvarlige kapital.

Finanstilsynet ser alvorlig på det forhold at Finanstilsynet ikke var orientert på et tidligere tidspunkt, og forutsetter at foretaker innskjerper sine rutiner på dette området.

2.5 Rapportering av oppgjørsrisiko for uoppgjorte transaksjoner

Det har vært en dialog mellom foretaket og Finanstilsynet om foretakets derivatvirksomhet er en del av dets handelsportefølje eller ikke. Finanstilsynet vil derfor presisere at utfallet av og konklusjon på den diskusjonen ikke er avgjørende for verken Finanstilsynets endelig konklusjon eller reaksjon i punkt 4. Slik det fremkommer under punkt 2.6 har foretaket under enhver omstendighet gjort seg skyldig i alvorlige brudd på kapitaldekningsreglene. Finanstilsynet vil derfor komme tilbake til spørsmålet om foretakets derivatvirksomhet er en del av handelsporteføljen på et senere tidspunkt.

Finanstilsynet vil her nøye seg med å vise til at for det tilfellet at foretakets virksomhet er en del av dets handelsportefølje, følger det av vphl. § 9-15, jf. kapitalkravsforskriften § 37-1, jf. § 31-1, at foretaket skal beregne oppgjørsrisiko for uoppgjorte transaksjoner i samsvar med forskriften § 37-1 og den risikovekt som her er beskrevet.

Foretaket har ikke rapportert i samsvar med bestemmelsen. Finanstilsynet bemerker at rulling av uoppgjorte transaksjoner, sågar i dette tilfellet uten forutgående ordredokumentasjon, ikke er tilstrekkelig for å unngå rapportering i samsvar med bestemmelsen.

Det følger av kapitalkravsforskriften § 5-11 at et engasjement skal anses som forfalt når en termin ikke er betalt innen 90 dager etter forfall eller en rammekreditt har vært overtrukket i mer enn 90 dager, og risikoen ikke er uvesentlig. Forfalte terminer skal vektas i samsvar med bestemmelsens angivelse. Finanstilsynet omtaler denne bestemmelsen særskilt, idet denne er påberopt av foretaket selv som den bestemmelse som foretaket selv anvender ved vurdering av forfalte terminer. Det er som ovenfor nevnt en dialog med foretaket med hensyn til hvilken bestemmelse som vil komme til anvendelse på forfalte terminer, men Finanstilsynet vil kort her kommentere foretakets egen anførte bestemmelse for å vise at foretaket under enhver omstendighet ikke har opptrådt i samsvar med kapitaldekningsreglene: Finanstilsynet registrerer at ingen av fordringene i bad banking-segmentet (slik dette er definert ovenfor i punkt 2.3) har vært gjenstand for vektning i samsvar med kapitalforskriften § 5-11, idet foretaket ved forfall på terminer i stedet har gjennomført en rulling som ikke har vært kundeinitiert. Finanstilsynet bemerker også her at man ikke kan unngå rapportering i samsvar med bestemmelsen bare ved å rullere en forfalt terminkontrakt.

2.6 Vurdering av foretakets risikoposter

Et verdipapirforetak plikter å til enhver tid ha en ansvarlig kapital som er forsvarlig ut i fra risikoen ved og omfanget av den virksomhet foretaket driver. Det følger av vphl. § 9-14 (1) at foretaket til enhver tid skal oppfylle de krav til kapital som følger av §§ 9-15 og 9-16 og forskrifter og enkeltvedtak.

Selskapet hadde per 31. mars 2009 et [REDACTED]

Finanstilsynet har, i forhold til kapitaldekningsreglene, vurdert om foretakets [REDACTED] i første kvartal 2009 gir uttrykk for foretakets faktiske situasjon, eller om det skulle vært foretatt ytterligere nedskrivning eller tapsavsetninger.

Utgangspunktet er at vurderingen av om en fordring skal være gjenstand for nedskrivning eller tapsavsetning i regnskapet tilligger foretakets skjønn. Kapitaldekningsreglene må sees i sammenheng med regnskapsreglene og de regnskapsprinsipper som foretaket anvender.

I forbindelse med tematilsynet fremla foretaket en oversikt over foretakets utestående fordringer, benevnt som aldersfordelt reskontrolliste, per 31. mars 2009. Oversikten viste en total saldo på [REDACTED] hvorav forfalte fordringer var [REDACTED] og [REDACTED] var eldre enn 60 dager. Uspesifiserte tapsavsetninger per 31. mars 2009 var [REDACTED]. Forfalte fordringer stammer hovedsakelig fra uoppgjorte aksjehandler og aksjeterminer.

For en del av fordringene har foretaket sikkerheter i form av pant i aksjer og/eller eiendom. For fordringer overfor små aksjeselskaper foreligger i noen tilfeller selvskyldnerkausjon fra eier. Det vises for øvrig til punkt 2.3 ovenfor hva angår Finanstilsynets merknader til sikkerheter for derivathandel. I følge foretaket stammer uoppgjorte forfalte fordringer hovedsakelig fra tiden foretaket het Glitnir Securities AS.

Selv etter foretakets avsetninger for tap, er fordringsmassen etter Finanstilsynets vurdering stor i forhold til sikkerheter. Finanstilsynet kan ikke se at sikkerheter eller at kursen på aksjer stilt som sikkerhet i de største terminforretningene har endret seg vesentlig fra 31.03.2009 og frem til tidspunkt for tilsyn. Det fremstår da for Finanstilsynet at utestående fordringer har vært vesentlig overvurdert fra tidlig i 2009.

Finanstilsynet påpekte ved tilsynet, og ved etterfølgende kommunikasjon med foretaket, at de foretatte tapsavsetningene ikke var tilstrekkelige.

Foretaket har i sitt tilsvarende svar til Finanstilsynets foreløpige rapport; brev av 25. november 2009, anført følgende under punkt 2.1.3:

"Kredittilsynet opplyser at de rapporterte uspesifiserte tapsavsetningene fremstår som lave sett hen til foretakets betydelige utestående fordringer. De foretatte tapsavsetningene og foretakets balanse har vært løpende vurdert av foretaket og styret. Det er også gjennomført kvartalsvise gjennomganger med revisor. Inndrivelse av fordringene har imidlertid tatt lenger tid og med større tap enn forventet, blant annet på grunn av betydelig verdifall i underliggende aksjer og sikkerheter. Ytterligere tapsavsetninger vil derfor bli tatt i fjerde kvartal 2009."

For det tilfellet at foretaket hadde fulgt egne retningslinjer og derav måtte terminert flere av de løpende terminene i "bad banking"-segmentet, ville konsekvensen vært at foretaket måtte bokføre tap og dermed ikke oppfylle kapitalkravene dersom ytterligere kapital ikke ble tilført foretaket. Dette fordi foretaket ikke hadde betryggende

sikkerhet for sine derivathandler og tilsvarende hadde kunder som på det aktuelle tidspunkt ikke hadde evne og/eller vilje til å kunne gjøre opp sine forpliktelser overfor foretaket.

Finanstilsynet registrerer da også at foretaket igangsatte henholdsvis terminering av terminer og tvangssalg av aksjer relativt umiddelbart etter at foretaket hadde hentet inn/lånt ny kapital i juni og november 2009.

Finanstilsynet oppsummerer avslutningsvis under dette punkt at det mener at en aktsom vurdering av foretakets risikoposter ville ledet til en mer kritisk gjennomgang av reskontroller med tanke på tapsavsetning. Finanstilsynet bemerker at en aktsom vurdering av foretakets risikoposter her ville medført brudd på reglene for kapitaldekning, jf. beregningsforskriften [redacted] dersom man ikke samtidig oppkapsaliserte foretaket.

Finanstilsynet registrerer at foretakets styre har vært aktivt og direkte involvert i vurderingen av foretakets balanseposter. Det vises her til foretakets brev til Finanstilsynet av 16. juni 2009 punkt 2.3.2 annet avsnitt: *"Foretaket vurderer fortløpende behovet for å foreta ned- eller avskrivninger knyttet til slike kundetap. [...]. Administrasjonens vurderinger gjennomgås av revisor ved revisors møter med selskapet. På bakgrunn av dette presenteres dette for styret, og godkjennes av styret som selskapets vurdering for dette kvartal."* Styrets rolle fremheves ytterligere av foretaket selv i dets brev til Finanstilsynet av 25. november 2009, hvorfra følgende gjengis fra brevets punkt 2.1.3: *"De foretatte tapsavsetningene og foretakets balanse har vært løpende vurdert av foretaket og styret."*

Styret har hatt en aktiv rolle ved vurdering av tapsutsatte engasjementer og foretakets balanse, utover en kvartalsmessig gjennomgang av regnskapene. Finanstilsynet bemerker at styret har en selvstendig plikt til å gjennomgå og vurdere foretakets regnskaper og at det er styret, ikke revisor, som fastsetter regnskapet for foretaket.

Finanstilsynet finner det alvorlig at foretakets styre ikke har påsett at foretaket har vært tilstrekkelig aktsom ved sin vurdering av kritiske balanseposter og at det ikke på et langt tidligere tidspunkt foretok grep for å oppkapsalisere foretaket.

2.7 Etterfølgende tiltak fra foretakets side

Foretaket har i brev til Finanstilsynet av 25. november 2009 opplyst at det har foretatt vesentlige grep i etterkant av Finanstilsynets tilsyn:

"Det er gjennomført kapitalforhøyelse med MNOK 70 i november 2009.

Det er gjort endringer i foretakets ledelse.

[redacted]

Det er siden 28. mai 2009 inngått avtale og mottatt helt eller delvis oppgjør fra en rekke av foretakets større debitorer.

Det er i november foretatt tvangssalg av en større aksjepost som var stilt som sikkerhet for en av foretakets større debitorer."

Ovennevnte kommer i tillegg til at foretaket den 17. juni 2009 gjennomførte opptak av et ansvarlig lån på [redacted] fra eieren RS Platou ASA. Låneopptaket ble godkjent av Finanstilsynet 25. juni 2009.

I følge foretaket vil kapitaltilførsel, samt ytterligere nedskrivninger på de utestående fordringene bringe de store engasjementene innenfor lovens grense, samt sikre forsvarlig drift av foretaket.

Finanstilsynet tar foretakets redegjørelse til etterretning.

3. Finanstilsynets merknader etter Undersøkelsessak

3.1 Brudd på god forretningsskikk, mangelfull compliance og medvirkning til/forsøk på medvirkning til brudd på verdipapirhandellovens regler om meldeplikt

Verdipapirhandelloven § 4-1 regulerer primærinnsideres meldeplikt. Primærinnsidere må offentliggjøre sine handler gjennom Oslo Børs. Begrunnelsen er at primærinnsideres handler er kursrelevant fordi det kan gi uttrykk for sentralt posisjonerte personers forventninger til virksomhetens økonomiske stilling. Meldeplikten påhviler primærinnsideren selv. I forbindelse med et kundeoppdrag har imidlertid verdipapirforetaket plikt etter vphl. § 10-11 til å utvise god forretningsskikk, herunder påse at kundenes interesser ivaretas på best måte og sikre markedets integritet. Mellommennene i verdipapirhandelen forutsettes også å kjenne meldepliktsbestemmelsene i verdipapirlovgivningen. Etter omstendighetene kan verdipapirforetaket ha en plikt til å legge til rette for at kunden oppfyller sin meldeplikt etter loven. Finanstilsynet antar at en slik service overfor kunden – helt uavhengig av dette – også vil være i verdipapirforetakenes interesse. I Finanstilsynets rundskriv 9/2009 "*oppfordres berørte verdipapirforetak om å gi disse bestemmelsene nødvendig oppmerksomhet.*"

I samme rundskriv er det opplyst at ved utføring av en "all or nothing"-ordre som mellommannen trenger flere dager på å fylle legger Finanstilsynet til grunn at meldeplikt først utløses når volum-, prisvilkår og/eller andre vilkår er oppfylt, såfremt det dreier seg om reelle "all or nothing"-ordre. Meldeplikten gjelder imidlertid også deltransaksjoner den enkelte handelsdag dersom betingelsene som er satt, ikke eller i liten grad innebærer noen reell risiko for verdipapirforetaket ved for eksempel at angitt limit er høy, oppfyllestiden er lang og likviditeten i aksjen er god. Det fremgår også av det nevnte rundskriv at i den grad det er avtalt eller forutsatt at kunden skal få over aksjene selv om volumvilkåret for ordren ikke kan nås, vil det etter Finanstilsynets syn ikke dreie seg om en "all or nothing"-ordre.

Undersøkelsessaken relaterer seg som nevnt under punkt 1.2 til verdipapirhandel utført av foretakets megler på vegne av [REDACTED] i perioden 7. til 30. mai 2008. Bakgrunnen for undersøkelsessaken var opplysninger om en verserende tvist mellom foretaket og [REDACTED] om eierskap til og risiko for 671 500 aksjer i [REDACTED] ervervet i den nevnte perioden. Et hovedspørsmål i tvisten mellom [REDACTED] og foretaket var hvorvidt ervervet av de nevnte aksjene inngikk i en reell "all or nothing"-ordre på 900 000 aksjer, med den følge at foretaket satt med risikoen for kursutvikling på aksjene idet ordren ikke ble fylt innenfor den tidsfrist partene hadde blitt enige om.

I forbindelse med tvisten begjærte [REDACTED] arrest i foretakets eiendeler. Arresten ble opphevet ved Kjennelsen.

Av Kjennelsen fremgår at foretaket for retten har anført at det ikke forelå en reell "all or nothing"-ordre og at [REDACTED] derfor var rettslig forpliktet til å overta de ervervede aksjene selv om ordren ikke ble fylt (Kjennelsen side 11 og 12). Det anføres blant annet fra foretakets side at ordren hadde til hensikt å kamuflere aksjehandel som skulle vært meldt og at man derfor fant frem til "*en gunstig fremgangsmåte for å komme seg unna meldeplikten*" og at telefonsamtaler mellom kunden og megler "*viser klart at betingelsene ikke var ment å ha noen realitet mellom partene*". Foretaket anfører videre overfor retten at "*man var på dette tidspunktet blitt klar over innsideproblematikken, og at endringen (til "all or nothing"-ordre [her presisert av Finanstilsynet]) utelukkende skjedde for å dekke over meldeplikten.*" Det anføres også at omstendighetene rundt ordreinnleggelsen og kontakten mellom partene i etterkant underbygger at det ikke forelå en reell "all or nothing"-ordre.

I brev fra foretaket til Finanstilsynet av 22. desember 2009 gjentar foretaket at samtaler mellom partene i løpet av sommeren og høsten 2008 indikerte at det hele tiden var forutsatt at [REDACTED] skulle overta aksjene selv om ordren ikke ble fylt.

Finanstilsynet har i forbindelse med undersøkelser av saken fått oversendt lydopptak av telefonsamtaler mellom NN og kunden i perioden 7. til 16. mai 2008. Det er Finanstilsynets vurdering at de nevnte lydopptak bekrefter foretakets anførsler for retten om at det aldri forelå noen reell "all or nothing" ordre. Det vises i den forbindelse til at NN i telefonsamtale av 16. mai 2008 presenterer overfor kunden ulike handlingsalternativer for å dekke over brudd på meldeplikten som allerede har funnet sted ved at kjøp i henhold til ordinær ordre av 8. mai ikke er blitt meldt fortløpende, samt omgå meldeplikt for ytterligere kjøp av aksjer på vegne av [REDACTED]. Megler tar således initiativ til å konstruere ordren som en "all or nothing"-ordre ved at allerede ervervede aksjer bakes inn i en større ordre på 900 000 aksjer med en limit på NOK 37 per aksje i snittpris og tidsfrist på 14 dager. Megler uttrykker at det må legges en "*høy limit som gjør at jeg får det til*", samtidig som kunden beroliges med at kjøpene vil bli gjort til en lavere pris enn den kurslimit som er satt.

Foretaket har til Finanstilsynet opplyst at ordren av 16. mai 2008 ble godkjent av meglersjef, som var NN selv, og av daværende CFO, som også fungerte som compliance officer.

Finanstilsynet legger til grunn at meglersjef NN og daværende CFO, den 16. mai 2008 - både i objektiv og subjektiv henseende - har medvirket eller forsøkt å medvirke til meldepliktsbrudd fra [REDACTED]. Dette omfatter verdipapirkjøp gjort i tiden mellom 7. og 16. mai 2008 (140 000 aksjer) samt tiden mellom 16. mai og 30. mai 2008 (531 500 aksjer). Finanstilsynet anser også at NN og daværende CFO ved sin opptreden har opptrådt i strid med god forretningsskikk slik dette er nedfelt i vphl § 10-11. Finanstilsynet ser meget alvorlig på forholdet. I tillegg til å dekke over begåtte brudd på meldepliktsreglene, synes formålet å ha vært å spare penger for [REDACTED] ved å unndra kurssensitiv informasjon fra markedet. Finanstilsynet mener således at forholdet også kan ha en side mot medvirkning til/forsøk på medvirkning til innsidehandel, jf. vphl § 17-3 fjerde ledd jf. § 3-3.

Finanstilsynet anser at meglers opptreden og daværende compliance officers etterfølgende godkjenning av ordren vitner om mangelfull kontroll i foretaket av etterlevelse av helt sentrale lovbestemmelser. Foretakets kontrollfunksjon har, etter Finanstilsynets vurdering, ikke vært tilstrekkelig effektiv og uavhengig, jf. verdipapirforskriften § 9-8(2). Finanstilsynet konkluderer på denne bakgrunn med at det foreligger brudd på verdipapirforskriften § 9-8 om compliance.

Finanstilsynet ser isolert sett meget alvorlig på de ovennevnte forhold. Finanstilsynet har deretter særskilt vurdert styrets etterfølgende behandling av denne saken overfor tilsynsmyndighetene:

Finanstilsynet ba i brev av 1. desember 2009 om foretakets vurdering av saken. I foretakets svarbrev av 22. desember 2009 argumenteres det for at ordren må betraktes som en reell "all or nothing-ordre" samtidig som det anføres at kontakt mellom partene indikerer at det hele tiden var forutsatt mellom partene at [REDACTED] skulle overta aksjene til børskurs selv om ordren ikke ble fylt. På bakgrunn av denne motstridende argumentasjonen, samt det faktum at foretaket i brevet av 22. desember 2009 inntar en annen vurdering av faktum enn det som ble fremstilt for retten i forbindelse med Kjennelsen, anså Finanstilsynet redegjørelsen for lite tilfredsstillende. Finanstilsynet ba derfor i brev av 7. januar 2009 om styrets vurdering av saken.

For ordens skyld presiserer Finanstilsynet at det er styret som representerer foretaket utad, jf. aksjeloven § 6-30, og det var partner og advokat fra det advokatkontor hvor foretakets styreformann også er partner, som opptrådte som prosessfullmektig for foretaket. Styret forutsettes kjent med så vel strategi som anførsler som ble anvendt i nevnte rettsak. Foretaket synes heller ikke å ha bestridt dette.

Den 25. januar 2010 mottok Finanstilsynet svarbrev fra foretaket ved styrets leder hvor det innledningsvis bemerkes at styret og ledelsen i foretaket i lys av Finanstilsynets henvendelse har foretatt grundige undersøkelser av saken.

I motsetning til det som er lagt til grunn av begge parter samt retten selv i forbindelse med den rettslige tvist mellom foretaket og [REDACTED] stiller styret nå spørsmål ved hvorvidt [REDACTED] faktisk hørte til den meldepliktige kretsen. I forhold til Undersøkelsessaken trenger man ikke å ta stilling til om [REDACTED] eller andre var meldepliktig eller ikke. NN og compliance officer må bedømmes ut fra sin subjektive oppfatning av omstendighetene. Ut fra sakens faktum er det ikke tvilsomt at både NN og kunden selv var av den oppfatning at aksjeervertet i [REDACTED] var meldepliktig.

Finanstilsynet bemerker videre at styret i sin redegjørelse søker å "tåkelegge" det som for Finanstilsynet fremstår å være de faktiske omstendighetene i saken. Det vises i den forbindelse til styrets opplysning om at [REDACTED] har hevdet at han gjennom telefonsamtale av henholdsvis 7. og 8. mai 2008 mente å legge inn en ordre som i realiteten var en såkalt "all or nothing-ordre". Det foreligger etter Finanstilsynets vurdering ingen holdepunkter for at ordren som ble lagt inn 7. mai 2008 var eller kunne oppfattes som en "all or nothing-ordre". I telefonopptakene fremstår ordreinnleggelsen som en alminnelig "best-ordre". Dette var også slik NN oppfattet ordreinnleggelsen, jf. lydopptak av 16. mai 2008 hvor NN viser til at det har skjedd en "feil" ved at aksjene NN har ervertet på bakgrunn av ordren ikke er blitt meldt fortløpende. At dette også har vært foretakets vurdering av faktum fremgår av gjengivelsen av foretakets anførsler i den tidligere omtalte kjennelse, samt tidligere brev fra foretaket til Finanstilsynet av 22. desember 2009.

Styret forklarer videre i sin redegjørelse av 25. januar 2010 at NN og angivelig også compliance officer den 16. mai 2008 ikke forsto at meldeplikt ville bli utløst for de allerede ervervede aksjene (140 000) dersom ervertet i etterkant ble konstruert som en "all or nothing ordre". Styret presenterer dette som et feiltrinn fra NN og daværende compliance officer med mulig årsak i kompliserte regler (brevets første avsnitt side 2).

Videre presenterer styret ordren av 16. mai 2008 som en reell "all or nothing" ordre. Dette i motsetning til det som ble anført for retten fra foretakets side i desember 2009 slik dette også er gjengitt ovenfor. Styret viser i redegjørelsen blant annet til at slik saken fremstår i etterkant var det snarere megler NN som tok for stor risiko på foretakets vegne ved å foreslå en så lav limit på en såpass stor ordre i en såpass lite likvid aksje. Etter Finanstilsynets vurdering gir lydopptakene som nevnt klare indikasjoner på at "all or nothing"-ordren fra meglers side ikke var *ment* å innebære noen reell risiko for foretaket. Ved vurdering av "all or nothing"-ordrens realitet i forhold til om meldeplikt inntreffer for hver deltransaksjon eller først når betingelsene er oppfylt eller frafalt, er det omstendighetene og partenes subjektive vurdering på tidspunktet for ordreinngåelsen som må legges til grunn. Megler tok initiativ til å konstruere ordren som en "all or nothing"-ordre for 1) å skjule brudd på meldeplikt som allerede hadde funnet sted, og 2) å omgå flagge- og meldepliktsreglene for ytterligere erverv. Megler forklarer at det må settes en høy limit og foreslår i lys av dette selv betingelsene for ordren, samtidig som kunden forsikres om at megler vil klare å fylle ordren til en kurs lavere enn den limit som er satt. At det i ettertid eventuelt skulle vise seg at megler gjorde en feilvurdering, endrer ikke det faktum at handlene skulle vært meldt fortløpende tatt i betraktning omstendighetene rundt ordreinngåelsen den 8. og 16. mai 2008.

3.2 Etterfølgende tiltak fra foretakets side

Foretaket skriver følgende i sitt brev av 25. januar 2010 om hvilke etterfølgende tiltak som er iverksatt fra foretakets side etter Finanstilsynets undersøkelsessak:

"Vi ber om Finanstilsynets forståelse for at reglene omkring dette ikke nødvendigvis er enkle, men vi har nå innskjerpet dette overfor våre meglere, samt generelt understreket at våre meglere ikke skal medvirke til det som kan oppfattes som en omgåelse av regler om meldeplikt.

(...)

Vi har med bakgrunn i denne saken funnet grunn til å innskjerpe overfor våre meglere at man i forhold til all-or-nothing ordre på alle punkter skal forholde seg til de retningslinjer som følger av rundskrivet fra Kredittilsynet, og sørge for tilstrekkelig klarhet rundt den ordre som legges inn av en kunde. Dette gjelder selvsagt uansett om de aktuelle handler er underlagt meldeplikt eller ikke.

Finanstilsynet tar redegjørelsen til etterretning.

4. Varsel om vedtak om pålegg om retting

4.1 Generelt

Finanstilsynet har ovenfor under punkt 2 konkludert med at foretaket har hatt mangelfulle rutiner og kontroll og opptrådt i strid med bestemmelser i verdipapirhandelloven og tilhørende forskrifter knyttet til ordredokumentasjon, sikkerhet for derivathandler, rapportering av store engasjementer, rapportering av forfalte transaksjoner og vurdering av risikoposter. Finanstilsynet har videre under punkt 3 konkludert med at foretakets tidligere meglersjef samt compliance officer har overtrådt kravet til god forretningsskikk m.m. Slik Finanstilsynet ser det, har foretaket gjennom disse bruddene også demonstrert at det har hatt mangelfulle rutiner og kontroll med virksomheten.

Finanstilsynet finner at de *enkeltstående* brudd på kravene til ordredokumentasjon, sikkerhet for derivathandler, rapportering av store engasjementer, rapportering av oppgjørsrisiko for forfalte transaksjoner og vurdering av risikoposter *samlet* utgjør en alvorlig og systematisk svikt i foretakets løpende prosess for å vurdere sitt kapitalbehov. Videre ser Finanstilsynet svært alvorlig på de forhold som ble avdekket i Undersøkelsessaken, og da særlig hvorledes styret har valgt å håndtere saken.

Finanstilsynet vil i det følgende utdype sitt syn på alvorligheten knyttet til overtredelsene og i denne sammenheng fremheve styrets ansvar. Avslutningsvis varslers Finanstilsynet om mulige tiltak som vil bli truffet overfor foretaket.

4.2 Foretakets etterlevelse av kapitaldekningsreglene

Kapitaldekningsreglene skal sikre at finansinstitusjonene og verdipapirforetakene har en buffer i form av ansvarlig kapital for å stå imot den risiko for tap som de påtar seg gjennom sin virksomhet.

Utover de fastsatte minstekrav til ansvarlig kapital, er det krav om at alle foretak skal ha en prosess for å vurdere sitt kapitalbehov i forhold til samlet risikoeksponering. Det stilles krav om at foretaket selv skal ha oversikt over og vurdere risikoen ved og kapitalbehovet for institusjonens virksomhet. Krav om offentlig tilgjengelig informasjon om sentrale soliditetsdata skal bidra til å styrke markeddisiplinen.

Kapitaldekningsregelverket er langt på vei basert på tillit til at foretaket og dets styre har oversikt over og foretar en aktsom vurdering av risikoen ved og kapitalbehovet for institusjonens virksomhet. Denne prosess må være av en slik kvalitet både i form og innhold at den kan være gjenstand for en reell kontroll av tilsynsmyndigheten.

Finanstilsynet har konkludert med at foretaket ikke hadde betryggende sikkerhet for sin handel med derivater. For Finanstilsynet fremstår det som sannsynlig at det er årsakssammenheng mellom manglende/tilstrekkelig sikkerhet for oppfyllelse av forpliktelser og beslutningen om å rullere de aktuelle terminer. Rullering av terminer er skjedd nettopp på en kritisk del av foretakets portefølje i en periode hvor foretaket allerede i utgangspunktet har hatt lav kapitaldekning og anstrengt likviditet, og hvor valg av terminering i motsetning til rullering av kontraktene ville hatt direkte negative konsekvenser for foretakets likviditet og egenkapital med tilhørende kapitalkrav. Foretaket kan ikke fremlegge dokumentasjon på kundeordre for denne rullering, og forlengelsen av engasjementene representerer et brudd på egne rutiner. Finanstilsynet har merket seg at dersom selskapets rutiner, selv i den versjon som ikke ble oppdatert før etter Tematilsynet, hadde vært fulgt, skulle dette ledet til terminering og ikke til rullering av de aktuelle terminer.

Det er Finanstilsynets oppfatning at ovennevnte regelbrudd har medvirket til at foretakets rapporterte kvartalstall ikke gir uttrykk for en aktsom vurdering av dets risikoposter. Dette i tillegg til at det er Finanstilsynets oppfatning at foretakets foretatte tapsavsetninger under enhver omstendighet ikke var tilstrekkelige.

Finanstilsynet finner likevel grunn til å presisere at det ikke er avgjørende for tilsynets reaksjon om det faktisk er en slik *sammenheng* som det Finanstilsynet beskriver ovenfor. Det avgjørende for Finanstilsynet er at foretaket i beste fall har hatt mangelfull styring, kontroll og fokus på kapitalvurdering i forhold til risikoeksponering når et slikt *sammenfall* av regelbrudd er mulig.

Finanstilsynet legger vekt på at foretakets styre ikke har hatt tilstrekkelig oppfølging av foretakets kapitalvurdering. Finanstilsynet viser her bl.a. til at styret høsten 2008 hadde en gjennomgang av foretakets praksis knyttet til terminhandel, men uten at man på dette tidspunktet eller senere fulgte opp og endret rutiner og praksis knyttet til bl.a. rullering av terminer. Tilsvarende har foretaket fremhevet at de foretatte tapsavsetninger og balanseposter har vært fortløpende vurdert av styret.

4.3 Undersøkelsessaken

Finanstilsynet har ovenfor under punkt 3.1 konkludert med at meglersjefens opptreden og compliance officers godkjenning av fremgangsmåten for å skjule transaksjonene, er et klart brudd på vphl. § 10-11 (1) om kravet om å utvise god forretningsskikk og ivareta markedets integritet, samt medvirkning til/forsøk på medvirkning til brudd på verdipapirhandellovens regler om meldeplikt. Det ble videre konkludert med at foretaket ikke har hatt tilstrekkelige kontroll av etterlevelse av foretakets forpliktelser etter verdipapirhandelloven og forskrifter, jf. verdipapirforskriften § 9-8.

Gjennom konsesjonen til å drive investeringstjenestevirksomhet er verdipapirforetak en betrodd aktør i verdipapirhandelen. Dersom denne posisjonen misbrukes vil dette bidra til å undergrave tilliten til verdipapirmarkedet. Følgelig er det en alvorlig sak når sentralt posisjonerte medarbeidere i verdipapirforetaket aktivt bidrar med å "rigge til" et illegitimt opplegg for å unndra viktig informasjon fra markedet.

Det som skjerper alvorsgraden ytterligere er at foretaket gjennom sin redegjørelse om saken overfor Finanstilsynet ikke synes villig til å foreta en realistisk vurdering av foreliggende faktum. Det vises her til punkt 3.1 ovenfor. Styrets opptreden i denne saken inngir, etter Finanstilsynets vurdering, ikke den nødvendige tillit til at de har den tilstrekkelige evne og vilje til å treffe og gjennomføre adekvate tiltak for å hindre at slike situasjoner oppstår igjen.

Det er riktignok for Finanstilsynet noe uklart hva foretakets styre ønsker å belyse ved sitt brev av 25. januar 2010. Finanstilsynet savner også en begrunnelse for styrets helomvending hva angår de anførsler og bevis som tidligere er fremsatt i retten og som fremgår av Kjennelsen. I den grad styret ved dette brev søker å tilbakevise hva foretaket

tidligere har anført i retten, bemerker Finanstilsynet kort at det forhold at foretaket da åpenbart har gått på akkord med den sannhets- og opplysningsplikt som er pålagt partene i tvisteloven § 21-4, ikke fremstår som særlig tillitskapende overfor markedet generelt og Finanstilsynet spesielt. I den grad styret fastholder sin siste versjon av faktum slik den kommer til uttrykk i nevnte brev, er det for Finanstilsynet like åpenbart at det ikke er i samsvar med god forretningsskikk overfor en kunde å ikke opptre sannferdig i retten, eller i beste fall ikke opplyse saken tilstrekkelig og nyansert, i sin streben etter å holde sin kunde økonomisk ansvarlig.

4.4 Varsel om reaksjon og forholdsmessighet

Etter Finanstilsynets vurdering er vilkårene for tilbakekall av tillatelsen i vphl. § 9-4 (1) nr. 4 til stede. Overtredelsene fremstår som både alvorlige og systematiske.

Foretaket har foretatt vesentlige endringer i administrativ ledelse og rutiner, har oppkapitalisert foretaket og foretatt og fortløpende foretar større tapsavsetninger. Sett hen til dette er Finanstilsynets vurdering at andre tiltak kan ivareta hensynet til markedets tillit.

Vphl. § 15-7 gir Finanstilsynet hjemmel til å til å pålegge retting dersom foretaket opptre i strid med lov eller forskrift og/eller hvor verdipapirforetakets styre ikke oppfyller kravene til hederlig vandel og erfaring som fastsatt i vphl. § 9-8 annet ledd. Hva som må anses som "hederlig vandel og erfaring" følger av vphl. § 9-9. Her fremkommer det at styremedlemmer skal ha relevante kvalifikasjoner og yrkeserfaring, ha ført en hederlig vandel og for øvrig ikke ha utvist utilbørlig atferd som gir grunn til å anta at vervet ikke vil kunne ivaretas på en forsvarlig måte.

Det er styret som skal sørge for en forsvarlig organisering av virksomheten, og plikter å holde seg orientert om selskapets økonomiske stilling og påse at dets virksomhet, regnskap og formuesforvaltning er gjenstand for betryggende kontroll, jf. aksjeloven § 6-12.

Den øverste ledelsen i foretaket har ansvaret for at foretaket overholder sine forpliktelser i medhold av verdipapirhandelloven, jf. vphl. § 9-12. Det er imidlertid styret som har det overordnede ansvar for å påse at den interne kontrollen i foretaket er sikret i et tilstrekkelig omfang og på en systematisk måte, jf. tidligere forskrift om klargjøring av kontrollansvar, dokumentasjon og bekreftelse av den interne kontrollen av 20. juni 1997 nr. 1057 § 2-1, någjeldende forskrift av 22. september 2008 nr. 1080 om risikostyring og internkontroll § 3.

Finanstilsynet finner at de forhold som er omtalt i denne rapporten gir grunnlag for å pålegge foretaket retting i form av å skifte ut styret, jf. vphl. § 15-7.

Finanstilsynet må ut fra de opplysningene som er mottatt i saken legge til grunn at hele foretakets styre er ansvarlig for de forholdene som har blitt avdekket. Det vises til styrets brev til Finanstilsynet av 25. januar 2010 hvor det selv innledningsvis fremhever at omstendigheten i tilknytning til Undersøkelsessaken er grundig gjennomgått av styret, samt foretakets brev hit av 25. november 2009, hvor det presiseres at tapsavsetningene og foretakets balanse har vært løpende vurdert av styret.

Etter dette har Finanstilsynet funnet at det enkelte styremedlem har utvist "utilbørlig adferd" som gir grunn til å anta at vervet ikke vil kunne ivaretas på en forsvarlig måte, vphl. jf. § 9-9 (1). Dermed er vilkårene til stede for å pålegge foretaket å skifte styre, vphl. § 15-7 (1).

For ordens skyld nevnes at Finanstilsynet har vurdert om andre tiltak, for eksempel pålegg om endring av rutiner og/eller administrasjon, ville være en tilstrekkelig sanksjon. Det ligger i sakens natur at slike tiltak ikke vil være tilstrekkelig når utgangspunktet er at Finanstilsynet ikke har tillit til at styret er i stand til å sikre en god og fornuftig forvaltning av selskapet.

Styret har i 2009 frem til 18. november 2009 hatt samme personsammensetning, dog slik at man internt har byttet på vervet som styreformann. Finanstilsynet har imidlertid vurdert om innvalgt styremedlem per 18. november 2009 ikke skal omfattes av pålegget. Når Finanstilsynet finner at pålegget må omfatte hele dagens styre, har man lagt vekt på at hele dagens styre har vært med på å saksbehandle og innestå for den versjon av Undersøkelsessaken som presenteres for Finanstilsynet i brev fra styret av 25. januar 2010.

Finanstilsynet gir med dette varsel om at Finanstilsynet vil vurdere å pålegge foretaket å skifte sitt styre.

Foretaket gis med hjemmel i forvaltningsloven § 16 frist til 10. mars 2010 med å gi uttalelse til dette forhåndsvarselet om pålegg om retting.

Kopi av dette brevet bes sendt foretakets valgte revisor.

For Finanstilsynet

Geir Holen
seksjonssjef

Marte Voie Opland
spesialrådgiver