

Vesterbrogade 32
1620 København V

Telefon 33 43 70 00
mail@danskeadvokater.dk
www.danskeadvokater.dk

Dok.nr. D-2022-027470

Advokatsamfundets hvidvaskvejledning – høringsvar fra Danske Advokater

Danske Advokater takker for muligheden for at afgive bemærkninger til Advokatsamfundets udkast til Vejledning om hvidvaskloven for advokater. Vejledningen er et væsentligt arbejdsredskab for vores medlemsvirksomheder og vi er derfor glade for, at få mulighed for at bidrage med deres ekspertise og erfaringer. Dette høringsvar er udarbejdet i samarbejde med Danske Advokaters fagudvalg om hvidvask og fagudvalget for insolvens.

Udkastet giver Danske Advokater anledning til disse bemærkninger:

Danske Advokater hilser det velkomment, at udkastet indeholder langt flere eksempler på konkrete rådgivningsopgaver end den eksisterende vejledning, idet dette gør vejledningen betydeligt mere operationel som grundlag for advokatvirksomhedernes udarbejdelse af risikovurdering, politikker og forretningsgange om hvidvaskloven.

Vejledningen vil blive anvendt af advokatvirksomheder af alle størrelser og kompleksitetsgrader. Det er derfor vigtigt, at den er så præcis og tydelig som muligt. I det lys er der visse af de konkrete eksempler, som efter Danske Advokaters opfattelse med fordel kunne præciseres/tydeliggøres yderligere. Det drejer sig om følgende:

S. 9, 5. bullet: Det vil jævnligt forholde sig således, at det ikke ved advokatens påtagelse af boet står klart, om en overtagelse af ejendommen vil kræve en kontant betaling fra den, der udtager ejendommen. Det bør derfor fremgå, at pligten til at gennemføre kundekendskabsprocedure først opstår på det tidspunkt, hvor vilkårene for udtagelsen er afklaret. Tilsvarende gælder i forbindelse med konkursbehandling, hvor det jævnligt først undervejs vil vise sig, om der skal gennemføres en virksomhedsoverdragelse (som er omfattet af § 1, stk. 1, nr. 13) eller blot et salg af aktiver (som ikke er omfattet af bestemmelsen).

S. 10, "Køb og salg af virksomhed": Mens begrebet "virksomhed" er defineret, gælder det ikke "køb og salg" – det ville være nyttigt med en udtrykkelig tilkendegivelse om, hvorvidt begrebet er sammenfaldende med overdragelse" i den forstand, hvori dette begreb anvendes i lov om lønmodtageres retsstilling ved virksomhedsoverdragelse – hvilket efter Danske Advokaters opfattelse er tilfældet – eller på hvilke måder begrebet i hvidvaskloven i givet fald adskiller sig herfra. Det samme gælder spørgsmålet, om begrebet omfatter overdragelse af både aktiver og kapitalandele.

S. 11, 1. bullet, omtales "købsoptioner". Sådanne rettigheder som led i ansættelsesforhold vil normalt blive udstedt som såkaldte warrants, se <https://www.investopedia.com/ask/answers/08/stock-option-warrant.asp> for forskellen

mellem en option og en warrant. Det bør nok præciseres, at det uden betydning for, om forholdet er omfattet af hvidvaskloven, om aktierne eksisterer på det tidspunkt, hvor advokaten yder sin rådgivning, eller om de først vil blive udstedt, når medarbejderen udnytter rettigheden.

S. 11, 5. bullet, omtales "Foreign direct investments". Som det står, er der vel blot tale om en transaktion. Det bør præciseres, om det, der menes, er rådgivning om ansøgning om tilladelse til at foretage en FDI, og om forholdet i givet fald er parallelt med det, der står på side 6-7 om beskrivelser af retsstillingen uden, henholdsvis i sammenhæng med en konkret påtænkt investering.

S. 11, 6. bullet, omtales vedtægtsændringer, som ikke angår selskabers "kontrolstruktur". Dette kunne med fordel ændres til "kapital- eller kontrolstruktur".

S. 14, afsnit 2.4.5.: Efter Danske Advokaters opfattelse, giver det ikke mening i boer at udføre hvidvask fra start, men hvidvask bør i stedet først ske når boet er der jf. blandt andet side 27, punkt 4.1. Der er behov for en afklaring af, hvem – når behovet melder sig – der skal hvidvaskes.

S. 15, 2. bullet, omtales, at en advokat indgår en aftale med en virksomhed om at påtage sig en opgave omfattet af hvidvasklovens § 1, stk. 1, nr. 13 – det er vel dette, der er genstanden for den samlede vejledning. Punktet illustrerer vel blot, at det forhold, at en advokat er medlem af en virksomheds bestyrelse – hvilket jo ikke er en opgave omfattet af hvidvaskloven – ikke udelukker, at han ved siden af dette hverv, kan påtage sig opgaver, som er omfattet af hvidvaskloven, og at advokaten derfor altid skal være opmærksom på, om han i en given sammenhæng optræder som medlem af virksomhedens ledelse eller som dens rådgiver?

S. 17, afsnit 3: Der ønskes en afklaring af, hvorvidt der skal være risikovurdering og politikker specielt for konkursboer.

S. 18, 2. nye afsnit: Det ville efter Danske Advokaters opfattelse højne informationsniveauet, hvis det tydeligt fremgik, at "hver enkelt sagstype" henviser til en type sager med et ensartet risikobillede, således at fx sagstypen "køb og salg af fast ejendom" bør beskrives separat for køb og salg af fast ejendom til henholdsvis investorer og boligkøbere, hvis advokatvirksomheden finder, at disse to undertyper (der kan være flere) frembyder forskellige risikobilleder.

S. 23, 1. tekstafsnit: Efter teksten er kun medarbejdere, der beskæftiger sig med sager omfattet af hvidvaskloven, omfattet af advokatvirksomhedens screeningsprogram. Medarbejdere, der er beskæftiget med fx inkassoager – der efter bemærkningerne til L 41 FT 20216-17 ikke er omfattet af hvidvaskloven, har efter Dansk Advokaters opfattelse principielt mulighed for at misbruge deres stilling til hvidvask. Det bør i den forbindelse – andetsteds i vejledningen – præciseres, at advokater er omfattet af kontantforbuddet i lovens § 5 i sager, som ikke er omfattet af § 1, stk. 1, nr. 13.

S. 26, afsnit 3.9.2, 1. afsnit: Sætningen, at advokaten "ud fra en risikovurdering [skal] screene sine klienter, modparter og mellemmand og deres transaktioner" ville blive betydeligt mere operationel ved en uddybning.

S. 28, 3. tekstafsnit: Det bør præciseres, at advokaten vil kunne genanvende legitimationsdokumenter indhentet i forbindelse med en tidligere sag, forudsat at disse fortsat er gyldige.

S. 29, sidste afsnit: Det ville betrygge advokatvirksomhederne, hvis der kunne gives et bud eller blot en indikation på længden af de intervaller, som de kan operere med.

S. 31, afsnit 4.1.6, sidste afsnit: Der er efter Danske Advokaters opfattelse risiko for, at vendingen "ikke ønsker at fremsende oplysninger" kan blive opfattet bredere, end der er grundlag for. Det er fx ikke ualmindeligt, at visse klienter, herunder managementselskaber for store investeringsbanker ønsker at begrænse spredning af ledelsesmedlemmers ID-oplysninger mest muligt, men hvor en kundekendskabsprocedure kan gennemføres på fuldt betryggende måde, fx fordi de pågældende ledelsesmedlemmer er offentligt kendte personer. Det bør derfor præciseres, at der i sådanne tilfælde ikke er pligt til at underrette Hvidvasksekretariatet.

S. 32, 3. afsnit: Det bør fremgå, om angivelsen af, at advokaten "som minimum" skal indhente klientens fødselsdato, også gælder, hvor den pågældende er en offentligt kendt person? Det kunne også med fordel tydeliggøres, at afsnittet også gælder klientens reelle ejere.

S. 33, 4. afsnit: Sidste sætning kunne – også for at bringe en højere grad af overensstemmelse med Finanstilsynets vejledning s. 72, affattes således: "Hvis klienten udgør en begrænset risiko og ikke har nogen risikoforøgende faktorer, som knytter sig til dennes ejer- eller kontrolstruktur, kan advokaten ...".

S. 33, næstsidste afsnit: Udsagnet er korrekt, men over ikke megen vejledning. Det ville være hjælpsomt med en angivelse af, om der var tale om fx direktion eller bestyrelse.

S. 33, sidste afsnit: Selv om det anføres, at Advokatrådets tilsyn "f.eks." vil kunne gennemgå koncerndiagrammer, ville det være hensigtsmæssigt, at det udtrykkeligt fremgik, at tilsynet i tilfælde med en ukompliceret koncernstruktur kunne gennemgå klientens beskrivelse af denne.

S. 34, 3. tekstafsnit: Vejledningen synes mere restriktiv end Finanstilsynets vejledning s. 81.

S. 36, afsnit 4.3.7: Efter selskabslovens § 346, stk. 2, sidste pkt., finder selskabslovens bestemmelser om ledelsesmedlemmer anvendelse på filialbestyrere med de fornødne lempelser. Der kunne på denne baggrund være anledning til at tydeliggøre, om advokaten har pligter i forhold til filialbestyreren, og hvordan disse i givet fald påvirker advokatens pligter i forhold til hovedselskabets reelle ejere.

S. 37, afsnit 4.3.10: Her ønskes en afklaring af, om rekonstruktioner og forebyggende rekonstruktioner skal sidestilles med konkurser, og hvis ikke, hvilken proces skal så anvendes?

S. 38, afsnit 4.3.3: Danske Advokater er enig i, at virksomheden under likvidation vil være likvidators klient, men ikke i, at det er likvidator, der skal underkastes kundekendskabsproceduren. Det er Danske Advokaters opfattelse, at det også i denne situation – hvor der er tale om en solvent likvidation efter selskabslovens regler – må afgøres efter hvidvasklovens definitioner i § 2, hvem der skal være genstand for kundekendskabsprocedurer. Det vil sige: kapitalejere/kontrolhavere med >25 pct., og kun hvis sådanne ikke findes, vil det være likvidator, der som den indsatte daglige ledelse bliver genstand for kundekendskabsproceduren.

S. 38, afsnit 4.3.10: Danske Advokater bemærker, at det begrebsmæssigt ikke er korrekt, at kurator eller rekonstruktør skal registreres som reel ejer.

S. 39, sidste afsnit: Af den eksisterende vejledning fremgår det, at advokaten ud fra en risikobaseret tilgang kan spørge klienten, om denne er PEP mv. For at forebygge modsætningsslutninger bør dette indsættes i den nye vejledning, også fordi det i praksis – i mangel af en tilkøbt onlinetjeneste – er reelt umuligt at foretage en ekstern undersøgelse af, om klienten/dennes reelle ejer er nærtstående eller nær samarbejdspartner til en PEP.

S. 41, sidste hele afsnit: Det bør præciseres, at advokatens sikring heraf må ske ved, at advokaten indgår en udtrykkelig aftale herom.

S. 43, afsnit 4.9: Danske Advokater er selvsagt enig i, at advokater i de tilfælde, hvor de efter loven har pligt til at give en underretning, også skal gøre dette. Danske Advokater er imidlertid nødt til at henlede Advokatrådets opmærksomhed på, at dette i praksis er forbundet med nærmest uoverstigelige vanskeligheder. Dette beror på udformningen af den elektroniske formular, hvis anvendelse er obligatorisk ved indberetninger til Hvidvasksekretariatet, men som er udformet alene med henblik på finansielle virksomheders behov. Hvis advokatvirksomheder reelt skal kunne efterleve deres pligt til at give underretninger efter hvidvasklovens § 26, er det nødvendigt, at indberetningsmiljøet indrettes på en måde, så dette bliver praktisk muligt. Danske Advokater opfordrer Advokatrådet til at tage kontakt til Hvidvasksekretariatet med henblik på at etablere en proces for at gøre indberetningsmiljøet reelt anvendeligt for advokater. Danske Advokater deltager selvsagt meget gerne i dette.

S. 44, 1. afsnit: Det bør præciseres, om underretningspligten også består i tilfælde, hvor transaktionen, midlerne eller aktiviteten ikke er omfattet af det pågældende opdrag.

S. 45, afsnit 4.9: Det bør yderligere præciseres, hvornår der er underretningspligt, da nuværende formulering er med risiko for, at der i et betydeligt antal boer skal ske underretning. Er dette hensigten?

Samlet set er der efter Danske Advokaters opfattelse tale om ganske omfattende ændringer og udvidelser i forhold til de retningslinjer, som de fleste advokatvirksomheder formentlig har arbejdet efter. Det må derfor forventes, at advokatvirksomhederne vil have brug for mindst ca. 3 måneder til at gennemføre de nødvendige ændringer i dokumenter – risikovurdering, politikker og forretningsgange – og administrative, herunder digitale systemer og undervisning af medarbejderne, inden de kan leve op til en nye vejledning i fuldt omfang.

Med venlig hilsen

Nikoline Sneholt
Juridisk konsulent
Nsn@danskeadvokater.dk