

Kendelse af 3. juni 2010 (J.nr. 2010-0021305)

Ikke partsstatus og anmodning om aktindsigt ikke imødekommet.

Lov om finansiel virksomhed §§ 354 og 355 samt offentlighedslovens § 14.

(Lise Høgh, Preben Lund Hansen og Jan Uffe Rasmussen)

Ved skrivelse af 25. februar 2010 har advokat A på vegne af tømrer- og snedkermester K klaget over, at Finanstilsynet ved skrivelse af 11. februar 2010 har nægtet at imødekomme en anmodning om aktindsigt i B G/S' [forsikringselskab] svar på Finanstilsynets skrivelse af 6. januar 2010.

Sagens omstændigheder:

I anledning af klagen har Finanstilsynet i en redegørelse af 25. marts 2010 om sagens faktiske omstændigheder oplyst:

"...

1. Sagsfremstilling

Advokat A har i brev af 10. december 2009 rettet henvendelse til Finanstilsynet vedrørende sin klient K's opsigelse fra B G/S

Finanstilsynet sendte den 6. januar 2010 et brev til advokat A, hvori Finanstilsynet oplyste, at man dags dato havde anmodet B G/S om en redegørelse

Advokat A anmodede den 5. februar 2010 på vegne af Tømrer- og snedkermester K om aktindsigt i B G/S' besvarelse af Finanstilsynets forespørgsel af 6. januar 2010

Finanstilsynet gav den 11. februar 2010 afslag på anmodningen om aktindsigt ..., hvorefter advokat A ved brev af 25. februar 2010 har klaget over afgørelsen til Erhvervsankenævnet.

..."

I klageskrivelse af 25. februar 2010 har advokat A anført:

"...

Ved ikke at give min klient aktindsigt i B G/S' svar, stiller man min klient i en hel urimelig og umulig situation, idet han ingen mulighed har for at agere i forhold til B G/S om muligheden for at fastholde sin forsikring der, herunder at finde argumenter for, hvorvidt opsigelsen er saglig og begrundet og bunder i en reel bestyrelsesbeslutning

..."

I førnævnte en redegørelse af 25. marts 2010 yderligere anført:

"...

2. Afgørelsens retlige grundlag

2.1 Lov om finansiel virksomhed

Det fremgår af § 355 i lov om finansiel virksomhed, at som part i forhold til Finanstilsynet anses den finansielle virksomhed, den finansielle holdingvirksomhed, den udenlandske finansielle virksomhed eller den udenlandske finansielle holdingvirksomhed, som Finanstilsynets afgørelse truffet i medfør af denne lov eller forskrifter fastsat i medfør af denne lov retter sig mod, jf. dog stk. 2 og 3. Stk. 2 og 3 indeholder en udtømmende liste over hvem, der, udover den finansielle virksomhed eller den finansielle holdingvirksomhed som Finanstilsynets afgørelse retter sig mod, kan anses for værende part i en sag i Finanstilsynet. Opregningen i § 355 nævner ikke kunder, aktionærer og medlemmer.

I bemærkningerne til § 355 (oprindeligt § 354 i lovforslag L 176, Folketinget 2002-2003), er følgende anført:

"Det særlige partsbegreb er nødvendigt for at undgå en udhuling af Finanstilsynets tavshedspligt, da parterers adgang til aktindsigt efter forvaltningsloven ikke tilsidesættes af tavshedspligtsreglerne.[...]

Bestemmelsen medfører, at kunder i finansielle virksomheder ikke er parter i forhold til Finanstilsynet. Dette gælder, uanset hvilken interesse de måtte have i en given sag, f.eks. fordi tilsynet kræver ekstraordinære hensættelser på deres lån."

I lov om finansiel virksomhed § 354 fremgår bestemmelserne om Finanstilsynets tavshedspligt. Det fremgår heraf, at ansatte i Finanstilsynet under ansvar efter straffelovens §§ 152-152 e er forpligtet til at hemmeligholde fortrolige oplysninger, som de får kendskab til gennem tilsynsvirksomheden.

2.2 Forvaltningsloven

Det fremgår af forvaltningsloven § 9, 1. pkt., at den der er part i en sag, hvori der er eller vil blive truffet en afgørelse af en forvaltningsmyndighed, kan forlange at blive gjort bekendt med sagens dokumenter.

2.3 Offentlighedsloven

Det fremgår af offentlighedsloven § 4, stk. 1, at enhver med de undtagelser, der er nævnt i §§ 7-14, kan forlange at blive gjort bekendt med dokumenter, der er indgået til eller oprettet af en forvaltningsmyndighed som led i administrativ sagsbehandling i forbindelse med dens virksomhed. En forvaltningsmyndighed kan give aktindsigt i videre omfang, medmindre andet følger af regler om tavshedspligt m.v.

Af offentlighedslovens § 14 fremgår, at pligten til at give aktindsigt begrænses af særlige bestemmelser om tavshedspligt fastsat ved lov eller med hjemmel i lov for personer, der virker i offentlig tjeneste eller hverv.

3. Finanstilsynets vurdering

3.1 Partsbegrebet og tavshedsbestemmelserne i lov om finansiel virksomhed i forhold til forvaltningsloven

Forvaltningslovens § 9 bestemmer, at den der er part i en sag, hvor der er eller vil blive truffet en afgørelse, har ret til at blive gjort bekendt med sagens dokumenter.

Partsbegrebet i lov om finansiel virksomhed afviger fra det almindelige partsbegreb i forvaltningsloven, da § 355 i lov om finansiel virksomhed, regulerer partsbegrebet i forhold til Finanstilsynets afgørelser og forskrifter.

Indførelsen af § 355 i lov om finansiel virksomhed skete på baggrund af ombudsmandens kendelse FOB 1987 64, i sagen om indlånsforeningen i 6. Juli Banken. Finanstilsynet havde i sagen afvist at give indlånsforeningen aktindsigt i sagen, med henvisning til tavshedsbestemmelsen i bank- og sparekasselovens § 50, stk. 3. Ombudsmanden udtalte imidlertid, at foreningen havde en sådan interesse i sagen, at den burde have været anset som part.

På denne baggrund blev det fundet nødvendigt, at præcisere partsbegrebet i den finansielle lovgivning, således at hverken kunder eller aktionærer er parter i forhold til afgørelser mod den pågældende virksomhed.

Det er oplyst, at K var medlem af B G/S. K er således ikke omfattet af partsbegrebet i § 355, stk. 1. Der er endvidere ikke undtagelser i § 355, stk. 2 og 3, der omfatter K.

På nævnte baggrund er det Finanstilsynets vurdering, at K ikke kan betragtes som part i den konkrete sag, jf. § 355 i lov om finansiel virksomhed, og derfor ikke kan få aktindsigt i sagens dokumenter efter forvaltningslovens bestemmelser.

2 Forholdet til offentlighedsloven / meroffentlighed

I offentlighedsloven findes endvidere en adgang til at få aktindsigt i en myndigheds sagsbehandling.

Af offentlighedsloven fremgår, at enhver kan forlange at blive gjort bekendt med dokumenter, der er indgået til eller oprettet af en forvaltningsmyndighed som led i administrativ sagsbehandling i forbindelse med dens virksomhed. Denne pligt for myndighederne til at meddele oplysninger er dog begrænset af særlige lovbestemmelser om tavshedspligt, jf. § 14 i offentlighedsloven. Finanstilsynets tavshedspligt i lov om finansiel virksomhed § 354 er en

sådan lovbestemt tavshedspligt.

Forholdet til meroffentlighed er reguleret af den samme bestemmelse, som giver myndigheden mulighed for at give aktindsigt i videre omfang end fastsat i loven, medmindre andet følger af regler om tavshedspligt, som f.eks. Finanstilsynets tavshedspligt i lov om finansiel virksomhed § 354.

Omfattet af § 354 er fortrolige oplysninger, som Finanstilsynets ansatte får kendskab til gennem tilsynsvirksomheden. A har, på vegne af K, i et brev sendt den 5. februar 2010 søgt om aktindsigt i redegørelsen, som Finanstilsynets har anmodet B G/S om den 6. januar 2010. Sagen som K har anmodet om aktindsigt i, er omfattet af Finanstilsynets tilsynsvirksomhed, og dermed af tilsynets tavshedspligt.

Finanstilsynets muligheder for at give aktindsigt er således begrænset af tavshedspligten i § 354 i lov om finansiel virksomhed. K kan således heller ikke få aktindsigt i henhold til offentlighedsloven i sager om den pågældende virksomhed.

..."

Klager er ikke fremkommet med yderligere bemærkninger.

Ankenævnet udtaler:

Det fremgår af § 355, stk. 1, i lov om finansiel virksomhed, at som part i forhold til Finanstilsynet anses den finansielle virksomhed, den finansielle holdingvirksomhed, den udenlandske finansielle virksomhed eller den udenlandske finansielle holdingvirksomhed, som Finanstilsynets afgørelse truffet i medfør af denne lov eller forskrifter fastsat i medfør af denne lov retter sig mod, jf. dog stk. 2 og 3, som indeholder en liste over hvem, der udover den finansielle virksomhed eller den finansielle holdingvirksomhed, som Finanstilsynets afgørelse retter sig mod, kan anses for værende part i en sag i Finanstilsynet.

Af bemærkningerne til § 355 (L 176 af 12. marts 2003, § 354), fremgår blandt andet:

"Stk. 1 medfører, at det som udgangspunkt alene er den finansielle virksomhed eller den finansielle holdingvirksomhed, der er part i forhold til Finanstilsynet....

Det særlige partsbegreb er nødvendigt for at undgå en udhuling af Finanstilsynets tavshedspligt, da parter adgang til aktindsigt efter forvaltningsloven ikke tilsidesættes af tavshedspligtsreglerne....

Bestemmelsen medfører, at kunder i finansielle virksomheder ikke er parter i forhold til Finanstilsynet. Dette gælder, uanset hvilken interesse de måtte have i en given sag, f.eks. fordi tilsynet kræver ekstraordinære hensættelser på deres lån. Dog kan kunder, der klager over, at en finansiel virksomhed ikke overholder god skik eller reglerne om videregivelse, blive part i den del af sagen, Ligeledes vil aktionærer i en finansiel virksomhed heller ikke være parter i tilsynets sag om den pågældende virksomhed".

K er således ikke part i forhold til Finanstilsynet og har derfor ikke aktindsigt i medfør af forvaltningslovens § 9, hvorefter den, der er part i en sag, hvori der er eller vil blive truffet afgørelse af en forvaltningsmyndighed, kan forlange at blive gjort bekendt med sagens dokumenter.

Ifølge offentlighedslovens § 4 kan enhver med de undtagelser, der er nævnt i §§ 7-14, forlange at blive gjort bekendt med dokumenter, der er indgået til eller oprettet af en forvaltningsmyndighed som led i administrativ sagsbehandling i forbindelse med dens virksomhed. Pligten til at meddele oplysninger er, jf. lovens § 14, begrænset af særlige bestemmelser om tavshedspligt fastsat ved lov eller med hjemmel i lov for personer, der virker i offentlig tjeneste eller hverv.

I henhold til § 354 i lov om finansiel virksomhed har Finanstilsynet tavshedspligt med hensyn til fortrolige oplysninger, som tilsynet får kendskab til gennem tilsynsvirksomheden. Af bemærkningerne i lovforslaget (L 64 af 27. oktober

2004, § 1, nr. 65) til ændring af § 354 fremgår blandt andet:

”Det foreslås, at bestemmelsens ordlyd præciseres, således at det udtrykkeligt fremgår, at den udelukkende omhandler fortrolige oplysninger samt oplysninger, som Finanstilsynet har modtaget i forbindelse med sin tilsynsvirksomhed.

Formålet hermed er at gøre det tydeligere, at oplysninger, som Finanstilsynet modtager i forbindelse med sin reguleringsvirksomhed og sin informationsvirksomhed ikke er omfattet af Finanstilsynets tavshedspligt. Ændringen indebærer, at det tydeliggøres, at fortrolighed i relation til disse dele af Finanstilsynets virksomhed alene skal vurderes i forhold til lov om offentlighed i forvaltningen og forvaltningsloven.

Stk. 1 indeholder hovedreglen om Finanstilsynets tavshedspligt. Efter bestemmelsen i stk. 1 må Finanstilsynets ansatte, personale, som udfører serviceopgaver for Finanstilsynet samt eksperter ansat af Finanstilsynet ikke videregive de fortrolige oplysninger, som modtages i forbindelse med tilsynsvirksomheden. Tavshedspligten omfatter også oplysninger, som Finanstilsynet modtager fra udenlandske myndigheder. De finansielle direktiver indeholder også regler om tavshedspligt.

Tavshedspligten er i høj grad baseret på et ønske om at beskytte de finansielle virksomheders kunder, det være sig privatpersoner eller erhvervskunder. Hertil kommer et ønske om af konkurrencemæssige grunde at beskytte de finansielle virksomheders forretningsmæssige forhold. Herudover er Finanstilsynets tavshedspligt en afgørende betingelse for den tilsynsmæssige effektivitet. For at tilsynet kan få alle nødvendige oplysninger i en given sag, må de finansielle virksomheder og kunderne kunne nære tillid til, at tilsynet ikke videregiver fortrolige oplysninger.

Bestemmelsen er dog ikke til hinder for, at overordnede myndigheder (ministerier) i forskellige lande udveksler oplysninger om koncernforbundne virksomheder som led i en krisestyring.

Ved fortrolige oplysninger forstås oplysninger om en finansiell virksomheds forretningsmæssige forhold og kunders forhold samt andre oplysninger, som efter deres karakter er fortrolige. Oplysninger, som efter deres karakter er offentlige, f.eks. regnskaber og fondsbørsmeddelelser, er ikke omfattet af tavshedspligten. Tilsvarende gælder oprindeligt fortrolige oplysninger, som uden om tilsynet er blevet offentliggjort af andre kanaler i en grad, at det er blevet almindeligt kendt.

Ved oplysninger, der efter deres karakter er fortrolige, forstås, oplysninger, der ikke direkte relaterer sig til enkelte kunders eller virksomheders forhold. Det drejer sig bl.a. om oplysninger om økonomiske eller forretningsmæssige forhold for personer og selskaber, som ikke er kunder i egentlig forstand, men som f.eks. kautionerer for kunder, har ejerandele i den finansielle virksomheds kunder eller på anden vis har en personlig, økonomisk eller forretningsmæssig tilknytning til kunder uden selv at være det.

Begrebet »tilsynsvirksomhed« skal ses i forhold til de pligter, der er pålagt Finanstilsynet i kapitel 21 om tilsyn i lov om finansiell virksomhed. Det medfører bl.a., at sager, der relaterer sig til tilsynsforpligtelsen i § 344, hvorefter Finanstilsynet påser overholdelsen af loven og regler udstedt i medfør heraf, samt undersøgelser efter § 346 er omfattet af tilsynsvirksomheden. I modsætning hertil er oplysninger, som Finanstilsynet modtager som led i sin reguleringsvirksomhed og informationsvirksomhed ikke omfattet. Udstedelse af bekendtgørelser med hjemmel i loven er ikke omfattet af tilsynsvirksomheden, ligesom udarbejdelse af årsberetningen er en del af informationsvirksomheden til trods for, at det følger af § 353 i tilsynskapitlet, at Finanstilsynet skal afgive en årlig beretning.

Adgangen til aktindsigt i Finanstilsynets sager efter offentlighedsloven begrænses af Finanstilsynets tavshedspligt, jf. § 14, 1. pkt., i lov om offentlighed i forvaltningen. Det er dog udelukkende adgangen til aktindsigt efter offentlighedsloven, der er begrænset. Parterets rettigheder herunder adgang til aktindsigt skal afgøres efter forvaltningsloven. Afgørelse af hvem der er part i forhold til Finanstilsynet, træffes efter lov om finansiell virksomhed § 355.
...”

Erhvervsankenævnet tiltræder herefter, at K heller ikke har aktindsigt efter reglerne i offentlighedsloven.

Ankenævnet stadfæster derfor Finanstilsynets afgørelse af 11. februar 2010.