

Kendelse af 9. december 1993. 93-13.104.

Finanstilsynet tillod en bank at have et engagement med den koncern banken var en del af på op til et samlet beløb svarende til 50% af bankens kernekapital efter fradrag. Tilladelsen var gjort betinget af, at der skete indberetning til Finanstilsynet, såfremt koncernen under ét havde engagementer, som oversteg 50% af den nævnte kapital. Betingelsen tiltrådt af ankenævnet.

Bank- og sparekasselovens § 27, stk. 1.

(Merete Cordes, Kjelde Mors og Niels Larsen)

I skrivelse af 25. februar 1993 har K-banken A/S klaget over den af Finanstilsynet ved skrivelse af 1. februar 1993 (j.nr. 6261-0045, F 7045) tilkendegivne forståelse af vilkårene for tilsynets tilladelse i skrivelse af 22. december 1992 til, at K-banken indgår engagementer med de øvrige selskaber i A-koncernen, jf. bank- og sparekasselovens § 27, stk. 1 og § 23, stk. 1, jf. § 26.

Sagens forløb:

Ved skrivelse af 22. december 1992 gav Finanstilsynet K-banken tilladelse til for tiden indtil 31. december 1993 at have et engagement med A-koncernen op til et samlet beløb svarende til 50% af bankens kernekapital efter fradrag og med en nærmere fastlagt procentuel fordeling mellem selskaberne A A/S, A Forsikring A/S, A Garantiforsikringsselskab A/S, A Arbejdsskade A/S, A EDB A/S og A Livsforsikring A/S. Fordelingsprocenten vedrørende A A/S (Holdingselskabet) var fastsat til knap 50% af det samlede rammebeløb.

Tilladelsen, som blev givet efter § 23, stk. 1, jf. § 26, og efter § 27, stk. 1, i bank- og sparekasseloven, blev gjort betinget bl.a. af:

"at der sker indberetning til Finanstilsynet såfremt **koncernen** under et har engagementer, som overstiger 50% af bankkoncernens kernekapital efter fradrag. Engagementerne opgøres netto i henhold til Handelsministeriets bekendtgørelse [nr. 586] af 29. november 1974 [om fradrag for særlig sikre krav ved beregning af bankers og sparekassers enkeltengagementer]."

I tilladelsen blev denne betingelse begrundet i, at bankkoncernens § 27 engagementer med de øvrige koncernselskaber direkte eller indirekte kunne anvendes til lån eller som sikkerhedsstillelse for kunder.

I skrivelse af 21. januar 1993 anmodede K-banken Finanstilsynet om bl.a. at oplyse, hvorvidt den stillede betingelse skulle forstås således, at der alene skal ske indberetning af engagementer af den pågældende størrelse, når K-banken er kreditor på en del af engagementet, eller om der tillige skal ske indberetning af engagementer, der alene føres i et eller flere af A-koncernens øvrige selskaber.

I den påklagede afgørelse af 1. februar 1993 oplyste Finanstilsynet om det nævnte vilkår, at der skulle ske indberetning, såfremt et engagement med et eller flere af alle koncernselskaber tilsammen overstiger 50% af bankkoncernens kernekapital efter fradrag. Finanstilsynet meddelte samtidig, at årsagen til indberetningen og omfanget heraf var, at bankkoncernens § 27 engagementer med andre selskaber i koncernen, herunder navnlig engagementer med

holdingselskabet A A/S, direkte eller indirekte kunne anvendes til at yde lån til - eller stille sikkerhed for kunder.

I K-bankens klage til Erhvervsankenævnet af 25. februar 1993 samt i skrivelse af 17. maj 1993 har banken gjort gældende, at banken ikke har undersøgt, hvorvidt et eller flere andre af A-koncernens selskaber har engagementer, som overstiger det pågældende beløb. Hvis det skulle være tilfældet, vil den heri indeholdte mulige risikoopgørelse for banken ikke adskille sig fra engagementer med andre kunder, hvor banken heller ikke har indsigt i eventuelle risikobetonede dispositioner. Betingelsen er udtryk for, at der reelt pålægges ikke indberetningspligtige koncernselskaber indberetningspligt til Finanstilsynet for engagementer over en vis størrelse. Finanstilsynet kan - hvilket erkendes - stille betingelser i forbindelse med § 27 tilladelser, men Finanstilsynets kompetence i denne henseende er begrundet af formålet med forbudet i § 27. Det er at tilsikre, at koncernengagementer etableres på markedsvilkår. Det er ikke udtryk for markedsvilkår, når der stilles krav om, at øvrige selskaber i A-koncernens engagementer med kunder, der ikke samtidig er kunder i K-banken, skal indberettes til Finanstilsynet. Bank- og sparekasselovens § 50 giver Finanstilsynet adgang til at indhente oplysninger og foretage inspektionsbesøg hos øvrige selskaber i A-koncernen, såfremt det er nødvendigt for at bedømme K-bankens økonomiske stilling. Men bestemmelsen indeholder ikke hjemmel for Finanstilsynet til at pålægge de øvrige koncernselskaber en oplysningspligt over for banken om disse selskabers kundeforhold, eller adgang til at kræve at koncernen samkører kundeoplysninger.

I den af Industriministeriets Erhvervsankenævn fra Finanstilsynet indhentede redegørelse af 20. april 1993 og i en supplerende skrivelse af 22. juni 1993 har Finanstilsynet bl.a. anført:

"...

Afgørelsen underbygges ... af Bank- og Sparekasselovens § 23, stk. 1, hvorefter et pengeinstitut ikke må have tilgodehavender og forpligtelser hos en enkelt kunde/koncern for et beløb, der overstiger 50% af pengeinstitutts kernekapital og opskrivningshenlæggelser.

Formålet med denne bestemmelse, er at sikre en spredning af pengeinstitutternes engagementer, således at risikoen for, at en stor del af kapitalen tabes på et enkelt engagement, formindskes.

Tab i andre dele af koncernen vil på grund af smittevirkningen kunne ramme pengeinstituttet. Den tilsigtede spredning af pengeinstitutts risiko opnås derfor ikke, hvis de koncernselskaber, som pengeinstituttet har engagementer med ikke også har spredt deres risiko.

Pengeinstituttet kan for eksempel have engagementer med andre selskaber i koncernen, der udgør 50% af kernekapitalen og opskrivningshenlæggelser. Hvis de øvrige koncernselskaber har engagementer med den samme kunde, er der en risiko for, at banken kan miste, hvad der svarer til 50% af sin kernekapital og opskrivningshenlæggelser, hvis de omtalte koncernselskaber bryder sammen på grund af kundens sammenbrud.

Det er derfor nødvendigt for tilsynet at have indblik i de samlede koncernengagementer over en vis grænse for at foretage en korrekt bedømmelse af risikoen ved bankens koncernengagementer.

Dette gælder ikke blot de koncernselskaber, som pengeinstituttet har et direkte engagement med. Hvis øvrige selskaber i koncernen har et engagement med den samme kunde, vil det kunne have den samme smitteeffekt på pengeinstituttets engagementer, hvis kunden bryder sammen.

Hvis banken derudover selv har et engagement med den kunde, som resten af koncernen har et engagement med, er der risiko for, at banken taber hele sin kernekapital som følge af alvorlige problemer hos blot en kunde, idet den udover sit eget direkte tab kan tabe op til 50% af kernekapitalen på de lån, som er ydet af koncernselskaberne til den samme kunde.

Der er således mulighed for at omgå § 23 ved at lade engagementerne helt eller delvist gå gennem andre selskaber i koncernen. Finanstilsynet må derfor kunne kræve at få indblik i disse for at bedømme, om en sådan omgåelse finder sted.

...

Ifølge Bank- og Sparekasselovens § 27, stk. 1, må et pengeinstitut ikke yde kredit til eller stille garanti for koncernforbundne selskaber uden Finanstilsynets tilladelse.

Nå tilsynet qua en dispensation er bemyndiget til at afgøre, hvorvidt et engagement kan tillades eller ej, indeholder det også en mulighed for at begrænse en sådan tilladelse.

...

"... udgangspunktet i BSL § 27, stk. 1 er, at koncerninterne mellemværender ikke er tilladt. Finanstilsynet kan dog i medfør af BSL § 27, stk. 1, give tilladelse til koncerninterne mellemværender. Finanstilsynet er i den sammenhæng bemyndiget til at opstille de betingelser, der findes nødvendige til opfyldelse af bestemmelsens formål og for tilsynsmæssigt at kunne kontrollere, at formålet opfyldes.

Formålet med BSL § 27, stk. 1, er at der føres kontrol med de engagementer, et pengeinstitut indgår med moderselskabet eller med andre koncernforbundne selskaber. Dette skyldes blandt andet risikoen for tab via smittevirkningen samt mulighederne for omgåelse af andre bestemmelser i bank- og sparekasseloven.

Med hensyn til smittevirkningen menes der, at selskaberne i en koncern ofte er så tæt kædet sammen økonomisk, at et sammenbrud i et selskab i koncernen vil have væsentlig indflydelse på de øvrige selskabers økonomiske situation.

Med hensyn til muligheden for omgåelse tænkes der for eksempel på situationer, hvor banken på grund af andre begrænsninger ikke har mulighed for at foretage udlån til en vis kunde eller på de ønskede betingelser. I så fald vil lånet alligevel kunne ydes ved at kapital udlånt fra pengeinstituttet til koncern-selskaberne videreudlånes.

Endelig er der risiko for, at kreditvurderingerne, der lægges til grund for udlånet til koncernselskaber, er lempeligere end de vurderinger, der gælder for andre låntagere. Dette skyldes, at långivningen kan være motiveret af andre forhold, end pengeinstituttets indtjening.

Betingelserne for, at pengeinstitutter kan indgå engagementer med andre selskaber inden for samme koncern, bør derfor være strengere end for andre engagementer.

Finanstilsynet finder det på den baggrund nødvendigt, at have indsigt i A-koncernens engagementer på konsolideret grundlag for at kunne vurdere K-bankens fremtidige risikoprofil.

Det er efter Finanstilsynets vurdering i overensstemmelse med BSL § 27, stk. 1, at betinge tilladelsen af, at Finanstilsynet underrettes, såfremt A-koncernen under ét har engagementer, som overstiger 50% af bankkoncernens kernekapital efter fradrag.

Dette skulle ikke give anledning til problemer med hensyn til tavshedsreglerne, idet oplysningerne kan indhentes gennem A-koncernens interne eller eksterne revision.

...

Endelig følger det af Bank- og Sparekasselovens § 50, stk. 1, at Finanstilsynet i det omfang, det er nødvendigt for bedømmelsen af et pengeinstituts økonomiske stilling, har adgang til at indhente oplysninger og foretage inspektionsbesøg hos virksomheder, med hvilke pengeinstituttet har særlig direkte eller indirekte forbindelse."

K-banken, der har haft Finanstilsynets indlæg til udtalelse, har i skrivelse af 26. august 1993 meddelt, at man ikke ønsker at afgive yderligere indlæg.

Ankenævnet skal udtale:

Bank- og sparekasseloven indeholder et forbud mod udlån, garantier m.v. i koncernforbindelser for at forebygge, at der som følge af det i koncernforbindelserne eksisterende sammenhæng gennemføres arrangementer, som ikke står til rådighed for pengeinstitutter efter bank- og sparekasselovgivningen, herunder efter lovens tilsynsbestemmelser. Det er derfor en forudsætning, for at Finanstilsynet kan imødekomme en ansøgning om særskilt tilladelse, at det konkrete låneforhold el.lign. enten ikke i sig selv indebærer sådan risiko, eller at pengeinstituttet er indforstået med at opfylde vilkår, som kan anses for begrundet i formålet med forbudet. Efter engagementets karakter er Erhvervsankenævnet enig i, at den omstridte betingelse har væsentlig betydning for Finanstilsynets mulighed for i forbindelse med tilsynsforpligtelsen at bedømme den særlige risiko, som koncernforholdene har for banken.

Derfor stadfæstes afgørelsen.