

Kendelse af 8. juni 2015 (J.nr. 2015-4441)

Partsstatus men tiltrådt at visse dokumenter var undtaget for klagers aktindsigt.

Lov om finansiel virksomhed § 355, stk. 4 og forvaltningslovens §§ 9, 12, 13, 14a, 14b og 15b.
(Anders Holkmann Olsen, Piya Murherjee og Steen Mejer)

Ved skrivelse af 1. april 2015 har advokat A på vegne af K klaget til Finanstilsynet over tilsynets afgørelse af 9. marts 2015, hvori tilsynet ikke fuldt ud imødekom en anmodning om aktindsigt i Finanstilsynets akter i anledning af tilsynets oversendelse af klage over K til Revisornævnet. Finanstilsynet har fastholdt afgørelsen og den 15. april 2015 oversendt klagen til Erhvervsankenævnet.

Sagens omstændigheder:

I Finanstilsynets afgørelse af 9. marts 2015 hedder det:

” ...

Svar på genoptaget aktindsigtsanmodning

Ved brev af 11. september 2014 har De på vegne af K anmodet Finanstilsynet om aktindsigt i Finanstilsynet journalnummer 10121-0017 og journalnummer 6245-0221 med henvisning til § 9, stk. 1 og 2, i forvaltningsloven.

Finanstilsynet besvarede Deres anmodning om aktindsigt ved brev af 26. september 2014.

Finanstilsynet sendte den 27. februar 2015 bemærkninger til Deres duplik (i sagsnr. 049/2014), hvoraf det fremgår, at Finanstilsynet har genoptaget anmodningen om aktindsigt. Genoptagelsen skyldes, at Finanstilsynet ikke var opmærksom på, at der udover de to journalnumre revisor tidligere har fået aktindsigt i, tillige var journaliseret materiale vedrørende B A/S [pengeinstitut] på journalnummer 6249-0006. Materialet er modtaget fra C A/S.

Afgørelse

På baggrund af Deres henvendelse har Finanstilsynet gennemgået dokumenterne i sagen. Kopi af de dokumenter, der er omfattet af aktindsigtsbegæringen, og som er undergivet aktindsigt, vedlægges. Desuden vedlægges dokumentoversigten fra sagen, hvor det ud fra hvert dokument er angivet, om der er givet aktindsigt i dette.

Det skal understreges, at der er journaliseret og vedlagt en del materiale, som Finanstilsynet har modtaget af C A/S, men som Finanstilsynet ikke har benyttet i forbindelse med klagen over revisor. Finanstilsynet har således alene anvendt det materiale, der tidligere er fremsendt, senest den 27. februar 2015.

Der vedlægges alene kopi af de dokumenter vedrørende Finanstilsynets sag om oversendelse af klage over revisor til Revisornævnet, som ikke allerede er fremsendt til revisor ved Finanstilsynets afgørelse af 26. september 2014. Vedrørende journalnummer 10121-0017 og 6245-0221 henviser Finanstilsynet således til tidligere fremsendelse af dokumenter i Finanstilsynets afgørelse af 26. september 2014. For god ordens skyld bemærkes, at der på journalnummer 10121-0017 er blevet tilføjet dokumenter, som Finanstilsynet har modtaget eller sendt til Revisornævnet.

Finanstilsynet har undtaget enkelte dokumenter fra aktindsigt i medfør af § 12, stk. 1, i forvaltningsloven, samt undtaget en række oplysninger i medfør af § 15 b, nr. 5, i forvaltningsloven.

Nedenfor følger en begrundelse for afgørelsen, herunder for de undtagelser fra aktindsigt, der er foretaget.

Finanstilsynets begrundelse

I medfør af forvaltningslovens § 9, kan den, der er part i en sag, hvori der er eller vil blive truffet afgørelse af en forvaltningsmyndighed, forlange at blive gjort bekendt med sagens dokumenter.

Finanstilsynet anser revisor som part i henhold til Finanstilsynets beslutning om at indbringe revisor for Revisornævnet, jf. § 355, stk. 4, i lov om finansiel virksomhed, hvorfor revisor er omfattet af retten til partsaktindsigt i sagens dokumenter efter § 9, stk. 1, i forvaltningsloven.

Dokumentoversigt

Finanstilsynet har vedlagt dokumentoversigten fra sagen, hvor det ud fra hvert dokument er angivet, om der er givet aktindsigt i dette. Vedlagte dokumenter er markeret med et V.

En del af dokumenterne på sagen udgøres af blanke sider samt billeder af logoer fra mails. Disse dokumenter på oversigten er markeret med en streg. Endvidere er der visse dokumenter, som fremgår af oversigten flere gange. Enkelte af disse dokumenter har en anseelig størrelse, hvorfor disse alene vedlægges i kopi en enkelt gang. Dokumenter, som ikke vedlægges, som følge af at de er gengangere af allerede udleverede dokumenter, er markeret med G med angivelse af, i hvilket dokumentnummer identisk kopi af dokumentet forefindes.

Interne dokumenter

En række dokumenter fra sagen er efter Finanstilsynets opfattelse undtaget fra aktindsigt med henvisning til § 12, stk. 1, i forvaltningsloven, hvorfor kopi af disse ikke er vedlagt. Efter § 12, stk. 1, i forvaltningsloven omfatter retten til aktindsigt ikke en myndigheds interne arbejdsdokumenter. § 12, stk. 1, har til formål at sikre en beskyttelse af forvaltningsmyndighedernes interne beslutningsproces og de offentligt ansattes arbejdsvilkår derved, at de sikres adgang til på en fri og formløs måde at foretage deres overvejelser og udføre det forberedende arbejde uden det pres, som en eventuel senere offentliggørelse af ufærdige eller foreløbige overvejelser kan udgøre. Som

interne arbejdsdokumenter anses bl.a. dokumenter, der udarbejdes af en myndighed til eget brug.

Dokumenter, der er afgivet til udenforstående mister som udgangspunkt deres interne karakter, jf. § 12, stk. 2, i forvaltningsloven. Finanstilsynet har ingen dokumenter af sådan karakter vedrørende sagen.

Finanstilsynet har overvejet, om revisor uanset § 12 i forvaltningsloven har ret til aktindsigt i nogen af de undtagne interne dokumenter i medfør af § 13 i forvaltningsloven. Finanstilsynet har ikke fundet grundlag for at give revisor aktindsigt i nogen af de dokumenter eller oplysninger fra de dokumenter, der er undtaget efter § 12 i forvaltningsloven, idet de pågældende dokumenter efter Finanstilsynets opfattelse ikke (i) alene gengiver indholdet af myndighedens endelige beslutning vedrørende en sags afgørelse, (ii) alene indeholder en gengivelse af oplysninger, som Finanstilsynet har haft pligt til at notere efter lov om offentlighed i forvaltningen, eller (iii) er selvstændige dokumenter, der er udarbejdet af Finanstilsynet for at tilvejebringe bevismæssig eller anden tilsvarende klarhed med hensyn til sagens faktiske omstændigheder.

De pågældende interne dokumenter, der er undtaget fra aktindsigten i medfør af § 12, stk. 1, i forvaltningsloven, er på den fremsendte dokumentliste markeret med et kryds med parentes rundt om.

Ekstrahering

Det følger af § 14 a, stk. 1, i forvaltningsloven, at en myndighed har pligt til at ekstrahere oplysninger i dokumenter, der er undtaget i medfør af bl.a. § 12 i forvaltningsloven, hvis oplysningerne vedrører faktiske omstændigheder, der er af væsentlig betydning for sagsforholdet.

Finanstilsynet har ikke fundet grundlag for at ekstrahere oplysninger fra de dokumenter, der er undtaget efter § 12 i forvaltningsloven, idet de pågældende dokumenter efter tilsynets opfattelse ikke indeholder oplysninger vedrørende faktiske omstændigheder, som er omfattet af ekstraheringspligten.

Det følger af § 14 b i forvaltningsloven, at retten til aktindsigt omfatter oplysninger i interne faglige vurderinger i endelig form, som måtte være foretaget om spørgsmål, hvor det er almindelig praksis at indhente eksterne faglige vurderinger til brug for sådanne spørgsmål.

Finanstilsynet har ingen dokumenter af en sådan karakter vedrørende sagen.

Begrænsning af retten til aktindsigt, jf. § 15 b, nr. 5

Finanstilsynet har vurderet, at revisors ret til aktindsigt i en række af de fremsendte dokumenter skal begrænses i medfør af § 15 b, nr. 5, i forvaltningsloven. Efter § 15 b, nr. 5, i forvaltningsloven kan retten til aktindsigt begrænses i det omfang partens interesse i at kunne benytte kendskab til sagens dokumenter til varetagelse af sit tarv findes at burde vige for afgørende

hensyn til private og offentlige interesser, hvor hemmeligholdelse efter forholdets særlige karakter er påkrævet.

Finanstilsynet har på denne baggrund fundet grundlag for at undtage oplysninger vedrørende B A/S kunder samt C A/S's vurdering af B A/S engagementer i forbindelse med overtagelsen heraf. Finanstilsynet har i forbindelse med undtagelsen af oplysningerne fra dokumenterne i hvert tilfælde konkret vurderet, at revisors interesse i at få kendskab til oplysningerne burde vige for afgørende hensyn til B A/S kunder henholdsvis C A/S.
..."

Advokat A klagede ved skrivelse af 1. april 2015 til Finanstilsynet over afgørelsen.

Han anførte i den forbindelse:

"...

Der klages hermed på vegne K over Finanstilsynets afslag af 9. marts 2014 på aktindsigt.

Klagen omfatter samtlige de i henhold til i Finanstilsynets skrivelse af 9. marts 2014 foretagne udstregninger og udeladelser af dokumenter.

Finanstilsynets skrivelse af 9. marts 2014 med bilag er vedhæftet denne mail.

Det gøres gældende, at der konkret intet retlig grundlag er for de af Finanstilsynet foretagne begrænsninger i indklagedes adgang til aktindsigt.

I den forbindelse henvises til at indklagedes anmodning om aktindsigt i de pågældende dokumenter er sket med henblik på indklagedes berettigede varetagelse af egne interesser i forbindelse med Finanstilsynets indbringelse af indklagede for Revisornævnet, der er et nævn hvis sagsbehandling og afgørelser er baseret på anvendelse af strafferetlige principper, hvorfor der er tale om en disciplinær straffesag, jf. herved eksempelvis Revisornævnets kendelse af 25. juni 2012 i sag 75-2011.

Finanstilsynet har under klagesagen for Revisornævnet nedlagt påstand om, at K frakendes retten til at fungere som godkendt revisor.

Finanstilsynets afslag på aktindsigt er, når henses til at der er tale om en disciplinær straffesag, således i strid med såvel forvaltningsloven som princippet i EMRK art. 6.

Der henvises i øvrigt til undertegnede skrivelser af henholdsvis 11. september 2014, 24. oktober 2014 og særligt 29. januar 2015 til Revisornævnet. Skrivelserne vedhæftes.

Der henvises videre til undertegnede mail af 12. marts 2014 til Revisornævnet, der tillige vedhæftes.

Endelig bemærkes, at efter modtagelsen af Finanstilsynets (delvise) afslag på aktindsigt den 9. marts 2014, kontaktede jeg telefonisk Finanstilsynet, hvorefter der har været en drøftelse af problemstillingen med flere medarbejdere, en drøftelse som Finanstilsynet herefter skulle forholde sig til – og derefter meddele undertegnede, hvorvidt man opretholdt afgørelsen af 9. marts 2014.

Dette meddelte Finanstilsynet ved mailskrivelse af g.d. (vedhæftes), hvorfor denne klage er nødvendig.”

Finanstilsynet, der har fastholdt sin afgørelse, har den 15. april 2015 oversendt klagen til Erhvervsankenævnet og i den forbindelse udtalt:

” ...

1. Sagsfremstilling

Finanstilsynet indbragte den 25. juni 2014 K for Revisornævnet, jf. skrivelse af 25. juni 2014 til Revisornævnet (herefter "Revisornævnssagen").

Finanstilsynet modtog den 11. september 2014 fra advokat A en anmodning om aktindsigt i Finanstilsynets journalnumre 10121-0017 og 6245-0221 vedrørende Revisornævnssagen (bilag ...). Det er anført i anmodningen, at denne foretages med henblik på varetagelse af K's interesser i forbindelse med Revisornævnssagen.

Ved afgørelse af 26. september 2014 (bilag ...) gav Finanstilsynet aktindsigt i de to nævnte journalnumre. Finanstilsynet undtog dog interne arbejdsdokumenter i medfør af § 12, stk. 1, i forvaltningsloven.

Den 27. februar 2015 afgav Finanstilsynet bemærkninger til revisors duplik til Revisornævnet i Revisornævnssagen (bilag ...). I disse bemærkninger meddelte Finanstilsynet, at revisors anmodning om aktindsigt ville blive genoptaget. Genoptagelsen skyldtes, at Finanstilsynet ikke havde været opmærksom på, at der udover de to journalnumre, revisor fik aktindsigt i 26. september 2014, tillige var journaliseret materiale vedrørende B A/S på journalnummer 6249-0006. Materialet på journalnummer 6249-0006 er modtaget fra C A/S (herefter "C A/S"). C A/S har fremsendt meget materiale, som Finanstilsynet har vurderet ikke var relevant for Revisornævnssagen, hvorfor Finanstilsynet ikke har benyttet dette i forbindelse Revisornævnssagen. Finanstilsynet har alene anvendt det materiale, der tidligere er fremsendt til revisor i forbindelse med Revisornævnssagen, senest den 27. februar 2015.

Ved afgørelse af 9. marts 2015 (bilag ...) gav Finanstilsynet revisor aktindsigt i materialet på journalnummer 6249-0006. Finanstilsynet undtog dog enkelte dokumenter fra aktindsigt i medfør af § 12, stk. 1, i forvaltningsloven. I medfør af § 15 b, nr. 5, i forvaltningsloven undtog Finanstilsynet endvidere visse oplysninger om B A/S kunder samt C A/Ss vurdering af B A/S engagementer i forbindelse med overtagelsen heraf. Det fremgår af afgørel-

sen, at Finanstilsynet i forbindelse med undtagelsen af oplysningerne vurderede, at revisors interesse i at få kendskab til oplysningerne burde vige for afgørende hensyn til B A/S kunder henholdsvis C A/S.

Advokat A kontaktede den 11. marts 2015 telefonisk konstitueret kontorchef i Finanstilsynets kontor for Finansiell Rapportering, ..., og meddelte, at han var af den opfattelse, at der konkret intet retligt grundlag var for de af Finanstilsynet foretagne begrænsninger i indklagedes adgang til aktindsigt. I den forbindelse henviste Advokat A til, at indklagedes anmodning om aktindsigt i de pågældende dokumenter var sket med henblik på indklagedes berettigede varetagelse af egne interesser i forbindelse med Finanstilsynets indbringelse af indklagede for Revisornævnet, der er et nævn hvis sagsbehandling og afgørelser er baseret på anvendelse af strafferetlige principper, hvorfor der var tale om en disciplinær straffesag. Advokat A ville gerne have bekræftet, at Finanstilsynet havde inddraget disse aspekter i vores vurdering og anmodede om, at Finanstilsynet genovervejede afgørelsen.

Ved mail af 12. marts 2015 (bilag ...) orienterede advokat A Revisornævnet om Finanstilsynets afgørelse af 9. marts 2015 om aktindsigt, herunder hans indsigelser mod begrænsningerne i aktindsigten.

Ved telefonsamtale af 24. marts 2015 drøftede chefkonsulent ... fra Finanstilsynets Juridiske kontor spørgsmålet om begrænsninger i aktindsigten med Advokat A. Chefkonsulent ... bekræftede ved samtalen, at Finanstilsynet havde foretaget en konkret afvejning af indklagedes interesser i at kunne benytte kendskab til sagens dokumenter til varetagelse af sine tarv over for hensynene, der havde begrundet at Finanstilsynet undtog oplysningerne.

Ved mail af 31. marts 2015 (bilag ...) besvarede ... et tvivlsspørgsmål fra Advokat A, og ... bekræftede samtidig, at Finanstilsynet fastholdt sin afgørelse af 9. marts 2015.

Ved mail af 1. april 2015 (bilag ...) klagede Advokat A på vegne af K over samtlige de i henhold til i Finanstilsynets afgørelse af 9. marts 2015 foretagne udstregninger i og udeladelser af dokumenter. Advokat A gentager i mailen sine hidtil fremførte argumenter mod udstregningerne og udeladelserne af dokumenterne og tilføjer hertil, at disse tillige er i strid med princippet i artikel 6 i Den Europæiske Menneskerettighedskonvention.

2. Retligt grundlag

Forvaltningslovens § 9 indeholder bestemmelser om retten til aktindsigt. Af bestemmelsen i stk. 1 fremgår følgende:

"§ 9. 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."

Det fremgår af § 355 i lov om finansiel virksomhed, hvem der kan anses som part i forhold til Finanstilsynet. Af bestemmelsens stk. 4 fremgår følgende:

"Som part i forhold til Finanstilsynets afgørelser truffet som led i tilsynets kontrol af regnskaber aflagt efter reglerne i denne lovs kapitel 13 og de regler, der er udstedt i medfør af § 196, og af koncernregnskaber omfattet af artikel 4 i Europa-Parlamentets og Rådets forordning om anvendelse af internationale regnskabsstandarder anses i øvrigt enhver, som Finanstilsynet anser som part i sagen."

Forvaltningslovens §§ 12-14 indeholder bestemmelser om undtagelse af dokumenter i retten til aktindsigt. Af § 12 fremgår følgende:

"§ 12 Retten til aktindsigt omfatter ikke en myndigheds interne arbejdsdokumenter. Som interne arbejdsdokumenter anses dokumenter, der ikke er afgivet til udenforstående.

Stk. 2. Dokumenter omfattet af stk. 1, der afgives til udenforstående, mister deres interne karakter, medmindre afgivelsen sker af retlige grunde, til forskningsmæssig brug eller af andre lignende grunde."

Af forvaltningslovens § 13 fremgår følgende:

"§ 13 Retten til aktindsigt omfatter uanset bestemmelserne i § 12 interne arbejdsdokumenter, som foreligger i endelig form, når

- 1) dokumenterne alene gengiver indholdet af myndighedens endelige beslutning vedrørende en sags afgørelse,
- 2) dokumenterne alene indeholder en gengivelse af oplysninger, som myndigheden har haft pligt til at notere efter lov om offentlighed i forvaltningen, eller
- 3) dokumenterne er selvstændige dokumenter, der er udarbejdet af en myndighed for at tilvejebringe bevismæssig eller anden tilsvarende klarhed med hensyn til en sags faktiske omstændigheder.

Forvaltningslovens §§ 14 a og 14 b indeholder bestemmelser om pligten til at ekstrahere. Af § 14 a fremgår følgende:

"§ 14 a. Retten til aktindsigt i dokumenter omfattet af § 12 og § 14 omfatter uanset disse bestemmelser oplysninger om en sags faktiske grundlag, i det omfang oplysningerne er relevante for sagens afgørelse. Det samme gælder oplysninger om eksterne faglige vurderinger, som findes i sådanne dokumenter, der er omfattet af § 12 og § 14, nr. 1 og 2.

Stk. 2. Stk. 1 gælder ikke, i det omfang de pågældende oplysninger fremgår af andre dokumenter, som udleveres i forbindelse med aktindsigten.

Af § 14 b fremgår følgende:

"§ 14 b. I sager, hvor det er almindelig praksis at indhente eksterne faglige vurderinger af spørgsmål til brug for afgørelsen af den pågældende type sager, omfatter retten til aktindsigt oplysninger om interne faglige vurderinger i endelig form, som måtte være foretaget af de pågældende spørgsmål."

Forvaltningslovens §§ 15-15 b indeholder bestemmelser om undtagelse af oplysninger i retten til aktindsigt. Af § 15 b fremgår bl.a. følgende:

"§ 15 b. Retten til aktindsigt kan begrænses, i det omfang partens interesse i at kunne benytte kendskab til sagens dokumenter til varetagelse af sit tarv findes at burde vige for afgørende hensyn til

5) private og offentlige interesser, hvor hemmeligholdelse efter forholdets særlige karakter er påkrævet"

Forvaltningslovens § 10 indeholder bestemmelser om meroffentlighed. Af § 10 fremgår følgende:

"§ 10. Det skal i forbindelse med behandlingen af en anmodning om aktindsigt overvejes, om der kan gives aktindsigt i dokumenter og oplysninger i videre omfang, end hvad der følger af §§ 12-15 b. Der kan gives aktindsigt i videre omfang, medmindre det vil være i strid med anden lovgivning, herunder regler om tavshedspligt og regler i lov om behandling af personoplysninger.

Stk. 2. Stk. 1 gælder også i forbindelse med behandlingen af en anmodning om aktindsigt i dokumenter og oplysninger, som indgår i sager, der er undtaget fra aktindsigt efter § 11."

3. Finanstilsynets vurdering

I medfør af forvaltningslovens § 9 kan den, der er part i en sag, hvori der er eller vil blive truffet afgørelse af en forvaltningsmyndighed, forlange at blive gjort bekendt med sagens dokumenter.

§ 355 i lov om finansiel virksomhed indeholder en udtømmende opregning af, hvem der kan anses som part i forhold til Finanstilsynets afgørelser og indeholder således en afvigelse fra det almindelige forvaltningsretlige partsbegreb.

Finanstilsynet anser revisor som part i henhold til Finanstilsynets beslutning om at indbringe revisor for Revisornævnet, jf. § 355, stk. 4, i lov om finansiel virksomhed, hvorfor revisor er omfattet af retten til partsaktindsigt i sagens dokumenter efter § 9, stk. 1, i forvaltningsloven.

Interne dokumenter

En række dokumenter fra sagen er efter Finanstilsynets opfattelse undtaget fra aktindsigt med henvisning til § 12, stk. 1, i forvaltningsloven. § 12, stk. 1, har til formål at sikre en beskyttelse af forvaltningsmyndighedernes interne beslutningsproces og de offentligt ansattes arbejdsvilkår derved, at de sikres adgang til på en fri og formløs måde at foretage deres overvejelser og

udføre det forberedende arbejde uden det pres, som en eventuel senere offentliggørelse af ufærdige eller foreløbige overvejelser kan udgøre. Som interne arbejdsdokumenter anses bl.a. dokumenter, der udarbejdes af en myndighed til eget brug.

Dokumenter, der er afgivet til udenforstående mister som udgangspunkt deres interne karakter, jf. § 12, stk. 2, i forvaltningsloven. Finanstilsynet har ingen dokumenter af sådan karakter vedrørende sagen.

Finanstilsynet har på ny overvejet, om revisor uanset § 12 i forvaltningsloven har ret til aktindsigt i nogen af de undtagne interne dokumenter i medfør af § 13 i forvaltningsloven. Finanstilsynet har ikke fundet grundlag for at give revisor aktindsigt i nogen af de dokumenter eller oplysninger fra de dokumenter, der er undtaget efter § 12 i forvaltningsloven, idet de pågældende dokumenter efter Finanstilsynets opfattelse ikke (i) alene gengiver indholdet af myndighedens endelige beslutning vedrørende en sags afgørelse, (ii) alene indeholder en gengivelse af oplysninger, som Finanstilsynet har haft pligt til at notere efter lov om offentlighed i forvaltningen, eller (iii) er selvstændige dokumenter, der er udarbejdet af Finanstilsynet for at tilvejebringe bevismæssig eller anden tilsvarende klarhed med hensyn til sagens faktiske omstændigheder.

Ekstrahering

Det følger af § 14 a, stk. 1, i forvaltningsloven, at en myndighed har pligt til at ekstrahere oplysninger i dokumenter, der er undtaget i medfør af bl.a. § 12 i forvaltningsloven, hvis oplysningerne vedrører faktiske omstændigheder, der er af væsentlig betydning for sagsforholdet.

Finanstilsynet har ikke fundet grundlag for at ekstrahere oplysninger fra de dokumenter, der er undtaget efter § 12 i forvaltningsloven, idet de pågældende dokumenter efter tilsynets opfattelse ikke indeholder oplysninger vedrørende faktiske omstændigheder, som er omfattet af ekstraheringspligten.

Det følger af § 14 b i forvaltningsloven, at retten til aktindsigt omfatter oplysninger i interne faglige vurderinger i endelig form, som måtte være foretaget om spørgsmål, hvor det er almindelig praksis at indhente eksterne faglige vurderinger til brug for sådanne spørgsmål.

Finanstilsynet har ikke fundet grundlag for at give aktindsigt i oplysninger om interne vurderinger af sådanne spørgsmål, idet der i de pågældende dokumenter efter tilsynets opfattelse ikke findes vurderinger af spørgsmål omfattet af § 14 b i forvaltningsloven.

Begrænsning af retten til aktindsigt, jf. § 15 b, nr. 5

Finanstilsynet har vurderet, at revisors ret til aktindsigt i en række af de til revisor fremsendte dokumenter skal begrænses i medfør af § 15 b, nr. 5, i forvaltningsloven. Efter § 15 b, nr. 5, i forvaltningsloven kan retten til aktindsigt begrænses i det omfang partens interesse i at kunne benytte kendskab til sagens dokumenter til varetagelse af sit tarv findes at burde vige for

afgørende hensyn til private og offentliges interesser, hvor hemmeligholdelse efter forholdets særlige karakter er påkrævet.

Finanstilsynet har på denne baggrund fundet grundlag for at undtage oplysninger vedrørende B A/S kunder samt C A/Ss vurdering af B A/S engagementer i forbindelse med overtagelsen heraf. Finanstilsynet har i forbindelse med undtagelsen af oplysningerne fra dokumenterne i hvert tilfælde konkret vurderet, at revisors interesse i at få kendskab til oplysningerne burde vige for afgørende hensyn til B A/S kunder henholdsvis C A/S. I den forbindelse bemærkes, at Finanstilsynet ikke har benyttet materialet i forbindelse med klagen over revisor til Revisornævnet, da materialet ikke var relevant for sagen.

Finanstilsynet har anvendt sine egne vurderinger af engagementerne. Disse vurderinger er foretaget i overensstemmelse med den praksis, Finanstilsynet generelt anvender i relation til vurdering af engagementer i pengeinstitutter.

Meroffentlighed

Finanstilsynet har i forhold til de undtagne dokumenter og oplysninger overvejet, om der er grundlag for at meddele revisor aktindsigt i dokumenter og oplysninger ud fra et princip om meroffentlighed, jf. § 10 i forvaltningsloven.

Finanstilsynet har ikke fundet grundlag for meroffentlighed, jf. 10 i forvaltningsloven. Finanstilsynet har herved foretaget en afvejning af hensynet til revisors interesse i aktindsigt i de dokumenter og oplysninger, der er undtaget fra aktindsigt, jf. § 12 og § 15 b, nr. 5, i forvaltningsloven, over for de hensyn, som ligger bag undtagelsesbestemmelserne.

4. Konklusion

Det er Finanstilsynets opfattelse, at revisor anses som part i henhold til Finanstilsynets beslutning om at indbringe revisor for Revisornævnet, jf. § 355, stk. 4, i lov om finansiel virksomhed, hvorfor revisor er omfattet af retten til partsindsigt i sagens dokumenter efter § 9, stk. 1, i forvaltningsloven.

Det er Finanstilsynets vurdering, at enkelte dokumenter på det nævnte journalnummer skal undtages fra aktindsigten i medfør af § 12, stk. 1, i forvaltningsloven, samt at revisors ret til aktindsigt i en række af de fremsendte dokumenter skal begrænses i medfør af § 15 b, nr. 5, i forvaltningsloven.

På denne baggrund fastholder Finanstilsynet sin afgørelse af 9. marts 2015, hvorefter der ikke er adgang til aktindsigt i de ønskede oplysninger og dokumenter.

...”

Advokat A har ved skrivelse af 27. april 2015 heroverfor bemærket:

”...

Deres ref. 2015-4441 - Klage over Finanstilsynets afgørelse af 9. marts 2015

I det jeg henviser til Finanstilsynets skrivelse af 15. april 2015, skal jeg – på vegne min klient K – supplerende bemærke følgende vedrørende tilsynets afslag på aktindsigt.

Finanstilsynet indbragte K for Revisornævnet den 26. juni 2014.

I perioden fra indbringelsen til dato har K gentagne gange anmodet om aktindsigt i det materiale, der ligger til grund for tilsynets forudgående sagsbehandling.

Ved skrivelse af 30. januar 2015 til Revisornævnet anførte undertegnede – på vegne af K – bl.a. følgende:

"Indklagedes kommentarer til det af Finanstilsynet i henholdsvis skrivelse og fremsendelsesmail af 15. december 2014 til Revisornævnet anførte vedrørende sagsens formalitet

I relation til sagsens formalitet giver Finanstilsynets skrivelse af 15. december 2014 indklagede grund til at fremkomme med kommentarer til henholdsvis betydningen af, at Finanstilsynets udarbejdelse af klageskrivelse samt sagsbehandling i forbindelse hermed er sket uden iagttagelse af grundlæggende forvaltningsretlige principper, herunder manglende iagttagelse af flere af forvaltningslovens bestemmelser og videre indklagedes kommentarer til Finanstilsynets protest mod at indklagedes begæring om udsættelse af nærværende sag på afventning af en endelig afgørelse i den straffesag som SØIK har rejst mod tidligere direktør i B A/S, D.

Vedrørende Finanstilsynets manglende iagttagelse af grundlæggende forvaltningsretlige principper, herunder visse bestemmelser i forvaltningsloven.

Udgangspunktet for Revisornævnets behandling af en sag er, at nævnet ikke forholder sig til andet, end det den pågældende part anfører. Dette er bl.a. begrundet i, at Revisornævnets virke - efter fast nævnspraksis - sker på baggrund af samme principper, som gælder for strafansvar efter straffeloven, medmindre der ved revisorlovgivningen er gjort afvigelse herfra.

Som sådan er Revisornævnets virke baseret på anvendelsen af strafferetlige principper, medmindre andet følger af revisorlovgivningen, se hertil eksempelvis Revisornævnets kendelse af 29. juni 2011 i sag 35/2010.

Det følger videre af revisorlovens § 43, stk. 6, 1. pkt., at en betingelse for, at Revisornævnet kan behandle en klage er, at klageren vurderes at have den fornødne retlige interesse i det forhold klagen omhandler. Dette gælder imidlertid ikke såfremt klagen er indgivet af en klager, som har en ved lov fastsat særlig ret til at få behandlet klagen, uanset om der - såfremt der havde været tale om en klager, der ikke er omfattet af denne særlige klage-

ret - ville have været grundlag for forhåndsafvisning som følge af manglende retlig interesse. En sådan særlig klageret er bl.a. tillagt flere offentlige myndigheder, herunder Finanstilsynet, jf. revisorlovens § 43, stk. 6, 2.pkt.

Man har således fra lovgivers side fundet, at den myndighedsudøvelse som Finanstilsynet forestår, nødvendiggør at Finanstilsynet har en ret til (altid) at få nævnsbehandlet de klager som Finanstilsynet måtte indgive til Revisornævnet.

At Finanstilsynet, jf. revisorlovens § 43, 6, 2. pkt., er tillagt en særlig (videgående) klageret - end den, der følger af kravet om retlig interesse - skyldes således, at man fra lovgivers side har fundet det fornødent at sikre, at Finanstilsynet - som følge af behovet for myndighedsudøvelse - altid er klageberettiget til Revisornævnet, selv i tilfælde hvor kravet om retlig interesse ikke ville være opfyldt. Således vil en klager, der ikke er omfattet af revisorlovens § 43, stk. 6, 2. pkt., ikke have mulighed for at klage medmindre der foreligger den fornødne retlige interesse, dette uanset at den pågældende finder, at han varetager interesser som alene kan varetages af de i revisorlovens § 43, stk. 6, 2. pkt, nævnte myndigheder og organisationer (indenfor deres respektive ressortområder), jf. herved også Højesterets præmisser i U. 2003.5/2H.

Det gøres på den baggrund gældende, at netop fordi denne særlige udvidede klageret er en følge af Finanstilsynets særlige myndighedsstatus på det finansielle område, i hvilken forbindelse Finanstilsynet bl.a. forestår tilsyn med pengeinstitutter, herunder udsteder bekendtgørelse omhandlende krav til revisionen af pengeinstitutter, forudsætter dette, at de klager som Finanstilsynet indgiver, er udarbejdet under iagttagelse af almindelige forvaltningsretlige principper, hvilket det af indklagede gøres gældende, ikke er tilfældet i nærværende sag.

Det gøres således gældende, at en i forvaltningsretlig henseende væsentlig mangelfuld klage fra Finanstilsynets side, fører til, at indklagede frifindes, alternativt at Revisornævnet (efter nævnsbehandling) afviser klagen.

Det forhold, at Finanstilsynet i forbindelse med klagesagens behandling for Revisornævnet søger at "reparere" Finanstilsynets oprindelige manglende iagttagelse af grundlæggende forvaltningsretlige principper, kan således ikke medføre, at der ikke sker frifindelse/afvisning, når henses til Finanstilsynets myndighedsstatus sammenholdt med at Revisornævnets virke er baseret på strafferetlige principper. Der henvises i den forbindelse til Revisornævnets kendelser af 29. juni 2011 i sag 4/2010, kendelse af 20. december 2010 i sag 8/2010 og kendelse af 28. juni 2013 i sag 104/2011.

I sag 104/2011 frifandt nævnet således revisor, idet det bl.a. anførtes:

"Nævnet finder, at det forhold, at de indklagede - i strid med disse Retningslinjer - ikke forinden erklæringens fremsendelse til Revisortilsynet har haft lejlighed til at udtale sig om resultatet af kvalitetskontrollen og erklæringens indhold indebærer, at den gennemførte kvali-

tetskontrol er behæftet med en så væsentlig forvaltningsretlig mangel, at den ikke kan danne grundlag for gennemførelsen af en disciplinærstraffesag med et fældende udfald mod selskabet og revisorerne."

En afgørelse baseret på tilsvarende principper - om end vedrørende en anden problemstilling - ses således også i U.2010.12140, hvor østre Landsret fandt en afgørelse truffet af Disciplinærnævn for Ejendomsmæglere ugyldig. Dette skete med henvisning til, at nævnet ved stillingtagen til den af Erhvervs- og Byggestyrelsen indgivne klage havde anført forhold, som ikke fremgik af den klage Erhvervs- og Byggestyrelsen havde indgivet.

Det gøres af indklagede gældende, at ovennævnte afgørelser er illustrative for de krav, der stilles til sagsbehandling og grundlaget for en afgørelse i et disciplinærnævn, hvis virke er baseret på anvendelsen af strafferetlige principper. Dette gælder i almindelighed, men der er især grund til at være opmærksom på iagttagelsen heraf i de tilfælde hvor en offentlig myndighed som led i myndighedsudøvelsen vurderer, at der er grundlag for at foretage en indbringelse for et disciplinærnævn, jf. herved også de af EMRK art. 6 og 7 følgende principper. Dette gælder ikke mindst i en sag af den foreliggende karakter, hvor der af klagerne, henholdsvis Erhvervsstyrelsen og Finanstilsynet, er ned-lagt påstand om, at indklagede pålægges en alvorlig sanktion, herunder frakendelse. Nærværende sag er således af velfærdstruende karakter for indklagede.

Herefter bemærkes, at det i Finanstilsynets skrivelse af 15. december 2014, side 9, 3. afsnit anføres:

"Som Finanstilsynet har påpeget i klageskriftet samt appendiks 1, fremgår det imidlertid tydeligt, at de enkelte engagementer bar præg af en ringe sammenhæng mellem kundernes faktiske økonomiske stilling som opgjort i regnskaberne pr. 31. december 2011 og de budgetter, som banken valgte at tillægge endog meget stor vægt ved vurderingen at kundernes tilbagebetalingsevne og dermed nedskrivningsbehovet."

Efter indklagedes opfattelse dokumenterer ovennævnte citat, at grundlaget for Finanstilsynets klage over indklagede til Revisornævnet, har en sådan karakter, at der skal ske afvisning af klagen. Da Finanstilsynet er en offentlig myndighed tillagt særlige rettigheder i henhold til revisorlovens § 43, stk. 6, 2. pkt. kan der ikke ske forhåndsafvisning, hvorfor indklagede skal anmode Revisornævnet om at udskille spørgsmålet om afvisning af Finanstilsynets klage til særskilt stillingtagen i nævnet, hvilket nærmere begrundes i følgende:

Indklagede er af Finanstilsynet indklaget for Revisornævnet, idet Finanstilsynet gør gældende, at indklagede ikke - i forbindelse med indklagedes påtegning på årsregnskabet for B A/S for 2011 - har handlet i overensstemmelse med god revisorskik.

Indklagede har heroverfor påstået afvisning/frifindelse. Indklagede gør således gældende, at der er handlet i overensstemmelse med god revisorskik i forbindelse med indklagedes påtegning af B A/S's årsregnskab for 2011, hvilken påtegning blev afgivet den 21. februar 2012.

Indklagede kan således - uanset hvorledes Revisornævnet i øvrigt vælger at bedømme sagen - under ingen omstændigheder være ansvarlig for forhold eller omstændigheder, der først er fremkommet efter indklagedes påtegning af årsregnskabet den 21. februar 2012.

Imidlertid fremgår det af ovennævnte citat fra Finanstilsynets skrivelse af 15. december 2014 til Revisornævnet, at de enkelte kundeengagementer (fremhævelse er foretaget af undertegnede);

"... bar præg af en ringe sammenhæng mellem kundernes faktiske økonomiske stilling som opgjort i regnskaberne pr. 31. december 2011 og de budgetter, som banken valgte at tillægge endog meget stor vægt ..."

at Finanstilsynet ved udarbejdelsen af klagen til Revisornævnet har inddraget regnskabsmateriale vedrørende de enkelte kundeengagementer således som opgjort i de pågældende kunderegnskaber pr. 31. december 2011, hvilke regnskaber imidlertid ikke forelå på tidspunktet for indklagedes påtegning på B A/S's årsregnskab den 21. februar 2012, allerede fordi der på dette tidspunkt ikke var udarbejdet årsregnskaber for de pågældende kunder.

Sådanne regnskaber har imidlertid foreligget forud for Finanstilsynets gennemgang i november 2012 (pr. 30. juni 2012) og har i konsekvens heraf haft betydning for den vurdering, der blev foretaget af Finanstilsynet i november 2012 af B A/S's halvårsregnskab pr. 30. juni 2012.

Dette halvårsregnskab har indklagede imidlertid ikke revideret og det er i øvrigt aflagt efter ikrafttrædelsen af de skærpede regler den 30. marts 2012 (bekendtgørelse nr. 312 af 30. marts 2012 om finansielle rapporter for kreditinstitutter og fondsmæglerselskaber m. fl.).

Finanstilsynet opfordres til at fremlægge samtlige årsrapporter/årsregnskaber pr. 31. december 2011 for de af klagen omfattet kundeengagementer i B A/S.

Videre gøres det gældende, at Finanstilsynet i forbindelse med den forudgående sagsbehandling, der danner grundlag for nærværende klage, har baseret indbringelsen af indklagede for Revisornævnet på en vurdering af faktuelle oplysninger i form af kunde-regnskaber pr. 31. december 2011, der ikke eksisterede på tidspunktet for indklagedes påtegning på B A/S's årsregnskab for 2011 den 21. februar 2012. De pågældende oplysninger har således været Finanstilsynet bekendt på klagetidspunktet, men eksisterede ikke på tidspunktet for indklagedes afgivelse af påtegning på B A/S's årsregnskab for 2011 den 21. februar 2012.

Det gøres af indklagede herefter gældende, at det ved ovennævnte er dokumenteret, at der foreligger så alvorlige og væsentlige sagsbehandlingsfejl begået af en offentlig myndighed, at Revisornævnet skal afvise Finanstilsynets klage, alternativt frifinde indklagede. Det gøres i tilslutning hertil gældende, at Revisornævnet ikke kan forholde sig til realiteten i en klage indbragt af Finanstilsynet - som led i tilsynets myndighedsudøvelse - når henses til, at det er dokumenteret, at klagen er baseret på faktuelle forhold, der først er kommet til eksistens efter tidspunktet for indklagedes påtegning på B A/S årsregnskab for 2011 den 21. februar 2012, hvorfor indklagede ikke kan have været bekendt hermed på påtegningstidspunktet.

Det gøres af indklagede dernæst gældende, at der - såvel i forbindelse med Finanstilsynets forudgående sagsbehandling forinden indgivelse af klage til Revisornævnet som i forbindelse med Finanstilsynets efterfølgende sagsbehandling under nærværende klagesag (i forbindelse med Finanstilsynets forsøg på at "reparere" fejl) - i øvrigt er sket så væsentlig sagsbehandlingsfejl fra Finanstilsynets side, at dette tillige medfører, at Finanstilsynets klage skal afvises, alternativt at indklagede skal frifindes.

Finanstilsynet har således udarbejdet en klage til Revisornævnet, uden at en del af det materiale, der danner grundlag for tilsynets klage, har været til stede på de pågældende sager - der i henhold til de af Finanstilsynet angivet journalnumre - danner grundlag for klagesagen. Dette rejser efter indklagedes opfattelse tvivl om karakteren af den sagsbehandling, der er sket fra Finanstilsynets side, ikke mindst når henses til, at Finanstilsynet har indbragt indklagede for Revisornævnet i egenskab af tilsynsmyndighed indenfor det finansielle område.

Det gøres således gældende, at en klage indgivet af Finanstilsynet - som et led i myndighedsudøvelse - til Revisornævnet, forudsætter at Finanstilsynet har foretaget en egentlig sagsbehandling som grundlag for klagen. Videre gøres det gældende, at en sådan sagsbehandling nødvendigvis forudsætter, at det grundlag som Finanstilsynet påberåber sig for sin myndighedsudøvelse, rent faktisk også eksisterer på den sag (evt. i form af henvisningsnotat til anden sag, jf. nærmere nedenfor), som danner grundlag for sagsbehandlingen og den heraf resulterende klage.

Finanstilsynet har i mail af 15. december 2014 til Revisornævnet anført, at:

"Revisor anfører i sit svarskrift, at det kan lægges til grund, at de dokumenter etc., som revisor har fået adgang til i forbindelse med dennes anmodning om aktindsigt i Finanstilsynets journalnumre 10121-0017 og 6265-0221 udgør det fuldstændige grundlag, som Finanstilsynet har foretaget sin sagsbehandling på baggrund af. Dette er ikke korrekt, idet Finanstilsynet er i besiddelse af yderligere materiale journaliseret på et andet journalnummer.

Finanstilsynet har efterkommet aktindsigtsbegæringen og udleveret materialet på de to journalnumre, som revisor anmodede om aktind-

sigt i. Dokumenter fra de to sagsnumre, som udgør interne arbejds-pirer, er imidlertid ikke udleveret til reviser.

For en god ordens skyld vedlægges revisors anmodning om aktindsigt som bilag 3, hvoraf det fremgår, at revisor specifikt har efterspurgt materialet på de to journalnumre."

I indklagedes anmodning om aktindsigt af 11. september 2014 anføres bl.a. følgende:

"På vegne K - som Finanstilsynet ved fremsendelsesskrivelses af 25. juni 2014 til Revisornævnet, har indbragt for Revisor-nævnet - skal jeg hermed søge om aktindsigt i Finanstilsynets journal nr. 10121-0017 og journal nr. 6245-0221.

Aktindsigten søges i henhold til forvaltningslovens § 9, stk. 1 og 2.

Det bemærkes at aktindsigt søges med henblik på varetagelse af K's interesser i forbindelse med den af Finanstilsynet ved fremsendelsesskrivelse af 25. juni 2014 til Revisornævnet fremsendte klage."

Finanstilsynet har således været bekendt med, hvad der var indklagedes formål med anmodningen om aktindsigt, nemlig at sikre varetagelsen af indklagedes interesser i forbindelse med den af Finanstilsynet - som tilsynsmyndighed - indgivet klage over indklagede til Revisornævnet, et nævn hvis virke er baseret på anvendelse af strafferetlige principper.

Finanstilsynet har i mail af 15. december 2014 til revisornævnet oplyst, at der - udover journal nr. 10121-0017 og 6265-0221 (som er de journalnumre Finanstilsynet selv angav på den oprindelige klage) - eksisterer et yderligere journalnummer, hvorpå nogle af de dokumenter, der har dannet grundlag for Finanstilsynets oprindelige klage over indklagede, er journaliseret.

Det bemærkes i den forbindelse, at det af forvaltningslovens § 12, stk. 2 følger, at:

"Oplysninger vedrørende sagens faktiske omstændigheder, der er af væsentlig betydning for sagens afgørelse, og som alene indeholdes i interne arbejdsdokumenter, skal uanset bestemmelsen i stk. 1 meddeles i overensstemmelse med reglerne i dette kapitel."

Finanstilsynet har således heller ikke har iagttaget forvaltningslovens § 12, stk. 2, i forbindelse med den indklagede indrømmede aktindsigt.

Indklagede antager således, at der - som minimum - må eksisterer et henvisningsnotat på journal nr. 10121-0017 og 6265-0221 til den journal hvor Finanstilsynet har placeret de dokumenter, der ikke blev udleveret i forbindelse med indklagedes anmodning om aktindsigt, men som er indgået i Finanstilsynets sagsbehandling forud for klagens indgivelse til revisornævnet den 25. juni 2014. En sådan henvisning synes således at være en nødven-

dighed, for at Finanstilsynet kan fremfinde de pågældende dokumenter. At de pågældende dokumenter omhandler sagens faktiske omstændigheder og er af væsentlig betydning for sagens afgørelse, følger videre af, at Finanstilsynet nu har fremlagt dem ved skrivelse af 15. december 2014 til Revisornævnet.

Videre bemærkes det, at Finanstilsynet - i forbindelse med stillingtagen til indklagedes anmodning om aktindsigt - har undladt at iagttage den af forvaltningslovens § 7 Finanstilsynet påhvilende vejledningspligt, eftersom Finanstilsynet - således som redegjort for af Finanstilsynet i malt af 15. december 2014 til Revisornævnet - har undladt at oplyse indklagede om, at indklagedes aktindsigt ikke omfattede samtlige de journalnumre, der dannede grundlag for Finanstilsynets udarbejdelse af klage til Revisornævnet. Dette uanset, at det af indklagedes anmodning om aktindsigt klart fremgik, dels at denne omfattede de af Finanstilsynet i klagen til Revisornævnet oplyste journalnumre, dels at anmodningen om aktindsigt skete med henblik på varetagelse af indklagedes interesser under klagesagen.

Finanstilsynets ræsonnement – jf. det ovenfor anførte citat fra Finanstilsynets malt af 15. december 2014 til Revisornævnet - synes således at være, at, så længe indklagede ikke kender et journalnummer, kan indklagede ikke få aktindsigt i de dokumenter, der er placeret på det pågældende journalnummer, uanset at dokumenterne er indgået i Finanstilsynets sagsbehandling - og dermed beslutning om at indgive en klage - forud for klageindgivelse til Revisornævnet.

Efter indklagedes opfattelse er dette en klar overtrædelse af såvel grundlæggende forvaltningsretlige principper som forvaltningslovens bestemmelser.

Indklagede har således ingen jordisk mulighed for at være bekendt med, om Finanstilsynet har oprettet 1, 2, 3 eller for den sags skyld 10 sager vedrørende indklagede, hvorpå man muligt har placeret dokumenter til brug for sagsbehandling. Indklagede må derfor - i sagens natur - henvise til de journalnumre, Finanstilsynet selv har angivet på klagen og derefter gå ud fra, at Finanstilsynet enten fremlægger de pågældende dokumenter eller fremlægger notat, jf. forvaltningslovens § 12, stk. 2, hvoraf det fremgår på hvilke andre journalnumre, de pågældende dokumenter er henlagt, alt med henblik på Finanstilsynets iagttagelse af myndighedsudøvelse indenfor de af forvaltningsloven følgende grænser.

Finanstilsynet opfordres i den forbindelse til at oplyse journalnummer samt fremlægge alt materiale beroende på den - indtil den 15. december 2014 uoplyste - sag/journalnummer vedrørende indklagede beroende hos Finanstilsynet. Det bemærkes i den forbindelse, at der efter indklagedes opfattelse er grundlag for aktindsigt i dette materiale, idet Finanstilsynet - i skrivelse af 15. december 2014 til Revisornævnet - bl.a. har oplyst:

"Revisor anfører i sit svarskrift, at det kan lægges til grund, at de dokumenter etc., som revisor har fået adgang til i forbindelse med den-

nes anmodning om aktindsigt i Finanstilsynets journalnumre 10121-0017 og 6265-0221 udgør det fuldstændige grundlag, som Finanstilsynet har foretaget sin sagsbehandling på baggrund af. Dette er ikke korrekt, idet Finanstilsynet er i besiddelse af yderligere materiale journaliseret på et andet journalnummer."

De pågældende dokumenter/sag er således en del af Finanstilsynets sagsbehandling og beslutningsgrundlag i forbindelse med nærværende klage, desuagtet har Finanstilsynet ikke indrømmet indklagede aktindsigt heri.

Det gøres på vegne indklagede således gældende, at i en situation som den foreliggende, hvor indklagede har dokumenteret, at Finanstilsynet - uagtet at Finanstilsynets klageadgang til Revisornævnet beror på tilsynets status som myndighed - ikke har haft de for klagens forudgående sagsbehandling nødvendige dokumenter på de af Finanstilsynet ved klagens indgivelse oplyste journalnumre og videre har undladt at indrømme aktindsigt i de pågældende dokumenter, trods indklagedes anmodning om aktindsigt, foreligger der en sådan grad af usikkerhed om det forvaltningsretlige grundlag for Finanstilsynets klage, at Revisornævnet - også med den begrundelse - skal afvise klagen/frifinde indklagede.

Det gøres således videre gældende, at i en situation hvor en offentlig myndighed - som led i varetagelsen af myndighedsudøvelse - er tillagt særlige klagerettigheder, forudsætter udøvelsen heraf, at den pågældende myndighed iagttager de lovregler, der er gældende for myndigheden, herunder forvaltningsloven.

Revisornævnet er således - ikke mindst når henses til at nævnets virke er baseret på strafferetlige principper - forpligtet til at sikre sig, at der - såfremt en klage indgives af en myndighed omfattet af revisorlovens § 43, stk. 6, 2. pkt. - ikke er tvivl om, hvorvidt klagens indgivelse beror på korrekt myndighedsudøvelse. Dette ganske som domstolene ex officio under en straffesag skal sikre/påse, at anklagemyndigheden iagttager det for anklagemyndigheden gældende lovgrundlag. Det gøres af indklagede gældende, at Revisornævnets ovenfor nævnte kendelser af henholdsvis 29. juni 2011 i sag 4/2010, 20. december 2010 i sag 8/2010 og 28. juni 2013 i sag 104/2011, netop er udtryk for forannævnte.

Sammenfattende gøres det således af indklagede gældende, at når det i nærværende sag af indklagede er dokumenteret, dels at Finanstilsynet i forbindelse med udarbejdelsen af klagen til Revisornævnet har inddraget materiale, der ikke eksisterede på tidspunktet for indklagedes påtegning af B A/S årsregnskab den 21. februar 2012, dels ikke i øvrigt har iagttaget de formelle krav til sagsbehandling, skal klagen afvises/indklagede frifindes. I den forbindelse henvises særligt til Revisornævnets kendelse af 28. juni 2013 i sag 104/2011 (citeret ovenfor), i det det gøres gældende, at Finanstilsynets tilsidesættelse af såvel grundlæggende forvaltningsretlige principper og bestemmelser i forvaltningsloven, svarer til den situation, der forelå i Revisornævnets kendelse af 28. juni 2013 i sag 104/2011, hvor Revisortilsynet ikke havde iagttaget egne retningslinjer, blot med den forskel, at mens der i den

pågældende sag var tale om administrative retningslinjer, er der her tale om manglende iagttagelse af grundlæggende forvaltningsretlige principper og bestemmelser i forvaltningsloven.

Vedrørende indklagedes anmodning om udsættelsen af nærværende klagesags forhandling på afventning af en endelig afgørelse i den straffesag som SØIK har rejst mod tidligere direktør i B A/S, D, på baggrund af Finanstilsynets anmeldelse overfor SØIK.

I undertegnedes fremsendelsesmail af 24. oktober 2014 til Revisornævnet (hvormed fulgte indklagedes endelige svarskrift), anføres bl.a.:

"Indklagede er via medierne blevet bekendt med, at der af SØIK er rejst tiltale overfor tidligere direktør D, vedrørende et engagement, der - efter indklagedes vurdering - må antages at være identisk med Den Lat engagementerne i nærværende sag.

Jeg henviser til vedhæftede udskrift fra Dknyt. dk.

Det må anses for sandsynligt, at der under en sådan straffesag vil frem-komme oplysninger - som ikke vil fremkomme under nævnsbe-handlingen - af såvel relevans som betydning i relation til den del af Finanstilsynets klage, der omfatter klagepunktet vedrørende Den Lat engagementerne.

Videre må det antages, at straffesagens afgørelse vil kunne få betydning for Revisornævnets afgørelse.

På vegne indklagede skal jeg derfor anmode om, at Revisornævnets forhandling af nærværende sag ikke finder sted, før ovennævnte sag har fundet en endelig afklaring.

Jeg ser i den forbindelse intet til hinder for, at den skriftlige forberedelse af sagen i øvrigt kan finde sted, hvorefter parterne - når der foreligger en endelig retlig stillingtagen i den af SØIK rejste sag mod den tidligere direktør i B A/S, D - får lejlighed til at afgive et proces-skrift herom, forud for den mundtlige forhandling i Revisornævnet. "

I Finanstilsynets fremsendelsesmail af 15. december 2014 (hvormed fulgte Finanstilsynets replik) til Revisornævnet, protesterede Finanstilsynet mod indklagedes anmodning om udsættelse, idet Finanstilsynet anførte følgende:

"Til indklagedes anmodning om udsættelse af sagen indtil afgørelse er truffet i straffesag mod tidligere direktør, D, bemærkes det, at Finanstilsynet ønsker sagen fremmet hos Revisornævnet. Det er således Finanstilsynets opfattelse, at Revisornævnet og revisor K på nuværende tidspunkt er i besiddelse af de nødvendige oplysninger til at behandle sagen. Det er således vanskeligt at forestille sig, at der skulle eksistere udefrakommende oplysninger, som er relevante for nærværende sag, hvor nævnet skal tage stilling til revisors arbejde under

hensyntagen til de oplysninger han var eller burde have været i besiddelse af i forbindelse med den udførte revision.

Desuden bemærkes det, at der ikke er personsammenfald mellem nærværende revisornævns sag og den anlagte straffesag. Indklagedes begæring om udsættelse af sagens behandling er i øvrigt formuleret meget ukonkret, idet det ikke er angivet på hvilke områder indklagede antager at straffesagen vil kunne få betydning for Revisornævnets sag. Det er derimod Finanstilsynet opfattelse, at straffesagens afgørelse ikke vil kunne få betydning for Revisornævnets afgørelse, hvorfor sagen hos Revisornævnet ikke skal udsættes..”

Indledningsvis bemærkes at indklagedes anmodning om udsættelse af sagen på afventning af domstolens endelige stillingtagen i den verserende straffesag mod B A/S's tidligere direktør, D opretholdes, i det omfang Revisornævnet ikke afviser sagen/frifinder indklagede på det foreliggende grundlag.

På baggrund af, dels indholdet af de i løbet af efteråret 2014 offentliggjorte avisartikler (fremlægges nedenfor som sagens bilag C-1, C-2, C-3 og C-4) vedrørende den mod den tidligere direktør i B A/S, D verserende straffesag, dels at det - jf. det ovenfor anførte - er dokumenteret, at Finanstilsynet ved beslutningen om at indbringe indklagede for Revisornævnet, har inddraget regnskaber, der ikke forelå på tidspunktet for indklagedes påtegning på B A/S's årsregnskab for 2011 den 21. februar 2012, anmoder indklagede således om at sagen udsættes på afventning af en endelig afgørelse i ovennævnte straffesag, idet omfang Revisornævnet ikke afviser sagen/frifinder indklagede på det foreliggende grundlag.

I den forbindelse henvises i øvrigt til følgende:

Indklagede er indbragt for Revisornævnet af såvel Erhvervsstyrelsen som Finanstilsynet og - efter Revisornævnets beslutning - sambehandles klagerne.

Under sagen gøres det gældende, at indklagede skal pålægges en alvorlig sanktion og videre påstås indklagede frakendt retten til at virke som godkendt revisor.

Sagen har således velfærdstroende karakter for indklagede.

Indklagede har overfor såvel Erhvervsstyrelsen som Finanstilsynets klage påstået frifindelse og videre afvisning af Finanstilsynets klage, idet det gøres gældende at Finanstilsynet ikke har iagttaget helt grundlæggende forvaltningsretlige principper, jf. nærmere det ovenfor anførte.

Det gøres af indklagede videre gældende, at sagens forhandling for Revisornævnet skal afvente, at der foreligger en endelig afgørelse i den af SØIK rejste sag mod den tidligere direktør i B A/S, D, en sag, der er rejst på baggrund af Finanstilsynets anmeldelse, hvorfor Finanstilsynet - i sagens natur - må antages at være fuldt ud bekendt med den pågældende sag.

Straffesagen mod D omfatter således - efter det i de fremlagte avisartikler anførte - B A/S's engagement med de forskellige Den Lat selskaber og omhandler tilsyneladende nøjagtig de samme problemstillinger som Finanstilsynet - under nærværende klagesag - gør gældende, er årsagen til at indklagede har handlet i strid med god revisorskik.

Begge sager omhandler således, hvorvidt der påhvilede en konsolideringspligt vedrørende de pågældende engagementer med de respektive Den Lat selskaber. Straffesagen mod D omhandler dermed, hvorvidt han har handlet i strid med FIL 's krav hertil, mens nærværende sag omhandler hvorvidt indklagede har handlet i strid med god revisorskik i forbindelse med revision af B A/S's engagementer med de respektive Den Lat selskaber, som følge af at indklagede - efter Finanstilsynets opfattelse - burde have anfægtet den manglende konsolidering.

Der er således i betydeligt omfang - tale om samme faktum i de 2 sager.

Indklagede har ikke, i modsætning til Finanstilsynet, adgang til oplysningerne i den rejste straffesag mod D, og er derfor - i relation til indhentelse af oplysninger om sagen - henvist til dagspressen. Indklagede har i den forbindelse fremfundet en række artikler (bilag C-1, C-2, C-3 og C4), der klart dokumenterer, at der er tale om samme problemstillinger i de 2 sager.

Der er tale om følgende artikler:

...
...
...
...

Ved en gennemlæsning af de pågældende artikler, kan det konstateres, at:

- *Finanstilsynet oprindelig har anmeldt såvel bestyrelse som direktion i B A/S,*
- *alene direktøren er blevet tiltalt,*
- *tiltalen mod direktøren omfatter Den Lat engagementerne og den påståede manglende konsolidering og indberetningspligt*
- *direktørens forsvarer er ikke enig med anklagemyndighedens vurdering af behov for vidner under straffesagen og ønsker derfor at indkalde flere vidner*

Som det fremgår, er det forhold, der skal bedømmes af retten i straffesagen mod D, spørgsmålet om hvorvidt de engagementer som B A/S havde med de enkelte Den Lat selskaber skulle have været indberettet af B A/S som følge af konsolideringsreglerne.

Retten skal således under den kommende straffesag fortolke de dagældende konsolideringsregler - bekendtgørelse nr. 1058 af 17. november 2011 om store engagementer (fremlægges som bilag D) - og herefter anvende dem

ved stillingtagen til, hvorvidt der var krav om konsolidering af Den Lat engagementerne eller ej.

Rettens bedømmelse vil endvidere bero på en vurdering af de faktiske forhold, hvilke under straffesagen vil blive belyst ved såvel skriftlig dokumentation som i form af afhøringer af tiltalte og vidner. En sådan bevisførelse kan derimod ikke finde sted for Revisornævnet, jf. herved også Revisornævnets kendelse af 22. januar 2015 i sag nr. 122/2013.

Det forhold, der skal bedømmes under nærværende sag for Revisornævnet er hvorvidt indklagede har handlet i strid med god revisorskik ved ikke at have erklæret sig uenig i B A/S manglende konsolidering af de pågældende engagementer.

Revisornævnets vurdering heraf forudsætter således en stillingtagen til, hvorvidt der var en konsolideringspligt eller ej i henhold til FIL's bestemmelser, et forhold, der på nuværende tidspunkt er undergivet domstolsprøvelse under den nævnte straffesag, hvorunder der vil ske såvel bevisførelse i form af såvel vidneførelse som dokumentbevis.

Såfremt Revisornævnets behandling af sagen ikke udsættes på afventning af straffesagen, vil der således være tale om en omfattende bevisførelse for Revisornævnet, en bevisførelse som - i givet fald - sideløbende vil ske for domstolene, med deraf følgende stillingtagen fra såvel Revisornævnet som domstolene til forståelsen af retsgrundlaget i forbindelse med konsolidering af engagementer i henhold til FIL, samt sagens faktum i relation hertil.

Det gøres herefter gældende, at ved behandlingen af nærværende klagesag, kan Revisornævnet ikke forholde sig til Finanstilsynets påstande, uden samtidig at forholde sig til såvel det ovenfor nævnte af FIL følgende retsgrundlag, samt det faktum, der fastlægges af domstolene under den verserende straffesag mod direktionen i den tidligere B A/S. Eksempelvis kunne man forestille sig, at det under retssagen vil kunne blive nærmere belyst, hvilken betydning det har, at Finanstilsynet tidligere - i 2007 - ikke har haft bemærkninger til, at de pågældende (og i øvrigt i al væsentlighed uændrede engagementer i perioden 2007 til 2011) engagementer ikke blev konsolideret. Under en straffesag vil Finanstilsynet således ikke - i modsætning til hvad, der er gældende under disciplinærsagen - kunne afvise, at fremlægge oplysninger herom.

Det gøres på den baggrund gældende, at det vil stride mod såvel de af EMRK art. 6 og 7 følgende principper som retssikkerhedsprincipper i øvrigt, såfremt nævnssagen fremmes forinden ovennævnte straffesag er endelig afgjort."

Det fastholdes på den baggrund, at K - når henses til ovennævnte - er berettiget til at opnå aktindsigt i det ønskede omfang.

...

Ankenævnet udtaler:

K er part i forhold til Finanstilsynets beslutning om indbringelse af ham for Revisornævnet, jf. § 355, stk. 4, i lov om finansiel virksomhed, og har dermed ret til partsaktindsigt i medfør af forvaltningslovens § 9, stk. 1.

Det fremgår af sagen, at Finanstilsynet på denne baggrund har meddelt klager delvis aktindsigt i dokumenter i såvel Finanstilsynets sager med j.nr. 0121-0017 og j.nr. 6245-0221 som (efterfølgende) sagen med j.nr. 6249-0006.

Erhvervsankenævnet finder efter en gennemgang af de dokumenter i Finanstilsynets sager med j.nr. 0121-0017 og j.nr. 6245-0221, som klager ikke er meddelt aktindsigt i, at dokumenterne har karakter af interne arbejdsdokumenter og dermed som udgangspunkt ikke er omfattet af retten til aktindsigt, jf. forvaltningslovens § 12. Da dokumenterne eller dele heraf endvidere ikke kan anses for omfattet af hverken forvaltningslovens § 13, nr. 1-3, § 14 a, stk. 1, eller § 14 b, tiltræder ankenævnet, at disse dokumenter er undtaget fra aktindsigt.

Ankenævnet har tillige foretaget en gennemgang af de dokumenter i Finanstilsynets sag med j.nr. 6249-0006 (materiale vedrørende B A/S), som klager ikke er meddelt aktindsigt i. Nævnet tiltræder efter gennemgangen, at enkelte af dokumenterne har karakter af interne arbejdsdokumenter og derfor ikke er undergivet ret til partsaktindsigt. Det tiltrædes endvidere, at de øvrige fra aktindsigt undtagne dokumenter har en karakter, hvor klagers interesse i at kunne benytte kendskab til dokumenterne til varetagelse af sit tarv findes at burde vige for afgørende hensyn til B A/S kunders og C A/Ss interesser, hvor hemmeligholdelse efter forholdets særlige karakter er påkrævet, jf. forvaltningslovens § 15 b, nr. 5.

Det af klager anførte om, at der er tale om en disciplinær straffesag, og at undtagelse fra aktindsigt er i strid med EMRK art. 6, kan ikke føre til et andet resultat. Nævnet bemærker, at heller ikke reglen om meroffentlighed i forvaltningslovens § 10 kan føre til et andet resultat.

Ankenævnet tiltræder herefter, at der alene er meddelt klager aktindsigt i det omfang, det er sket ved den påklagede afgørelse.

Ankenævnet stadfæster således Finanstilsynets afgørelse af 9. marts 2015.