

RETTEEN I LYNGBY DOM

afsagt den 17. april 2018



Sag BS-8248/2017-LYN

Finanstilsynet
(Kammeradvokaten v/ advokat Peter Hedegaard Madsen)

mod

A
(advokat Søren Lundsgaard)

Denne afgørelse er truffet af dommer ..., ... og

Sagens baggrund og parternes påstande

Sagen, der er anlagt den 25. september 2017, angår prøvelse af Finanstilsynets afgørelse af 1. september 2017, hvorved Finanstilsynet har påbudt A at nedlægge sine hverv som bestyrelsesmedlem i selskaberne X A/S og Y A/S.

Sagsøgeren, Finanstilsynet, har nedlagt påstand om, at sagsøgte, A, skal anerkende, at Finanstilsynets påbud af 1. september 2017 (j.nr. 69521-0004) til sagsøgte om at nedlægge sine hverv som bestyrelsesmedlem i henholdsvis X A/S og Y A/S er lovligt og gyldigt.

Sagsøgte, A, har nedlagt påstand principalt om frifindelse, subsidiært at Finanstilsynets afgørelse af 1. september 2017 i sag 69521-0004 ændres til en mildere sanktion.

Dommen indeholder ikke en fuldstændig sagsfremstilling, jf. retsplejelovens § 218 a.

Oplysningerne i sagen

Af Finanstilsynets afgørelse af 1. september 2017 fremgår blandt andet følgende:

”Påbud om nedlæggelse af bestyrelshverv i X A/S og Y A/S, jf. § 351, stk. 2, i lov om finansiel virksomhed, og § 168, stk. 2, i lov om forvaltere af alternative investeringsfonde m.v.

1. AFGØRELSE

Finanstilsynet påbyder A at nedlægge sine hverv som bestyrelsesmedlem i X A/S og Y A/S (Selskaberne), jf. § 64, stk. 3, nr. 4, i lov om finansiel virksomhed og § 13, stk. 3, nr. 4, i lov om forvaltere af alternative investeringsfonde m.v. Påbuddet gives i medfør af § 351, stk. 2, i lov om finansiel virksomhed, og § 168, stk. 2, i lov om forvaltere af alternative investeringsfonde m.v., og skal opfyldes senest 14 dage efter modtagelsen af denne afgørelse.

Varigheden af påbuddet er bestemt til fem år fra dags dato, jf. § 351, stk. 7, i lov om finansiel virksomhed, og § 168, stk. 4, lov om forvaltere af alternative investeringsfonde m.v.

2. SAGSFREMSTILLING

2.1 Baggrund

Z A/S (...) var en agentvirksomhed, der tegnede ejerskifteforsikringer på vegne af V AG (...) fra 2013. V AG var hjemmehørende i Liechtenstein og blev taget under likvidation pr. 17. november 2016, hvor V AG's tilladelse som forsikringselskab blev endeligt inddraget. Z A/S blev taget under konkursbehandling den 8. december 2016.

Z A/S blev omdannet til et anpartsselskab pr. 31. oktober 2016. Bestyrelsesmedlemmerne udtrådte samtidig af virksomhedens bestyrelse. Bestyrelsen bestod indtil da af:

- A
- B
- C

A varetog hvervet som bestyrelsesformand i Z A/S fra november 2012 til 31. oktober 2016, ligesom han udgjorde en del af ejerkredsen. A modtog årligt 250.000 kr. i bestyrelshonorar som bestyrelsesformand.

Bestyrelsesmedlemmerne blev ikke egnetheds- og hæderlighedsvurderet ved deres indtræden i bestyrelsen, da ledelse af agentvirksomheder ikke er underlagt krav om en sådan vurdering.

Z A/S' økonomi var tæt forbundet med V AG's, da salget af V AG's forsikringer var Z A/S' eneste indtægtskilde. Z A/S solgte næsten udelukkende ejerskifteforsikringer.

Ejerskifteforsikringer dækker skjulte fejl ved private boliger, som var til stede på overtagelsesdagen. Som led i ejerskifteforsikringsordningen er køber afskåret fra at gøre et erstatningskrav gældende overfor sælger af ejendommen. I særlige tilfælde, hvor sælger ikke har udleveret tilstandsrapport og tilbud om ejerskifteforsikring rettidigt eller har handlet svigagtigt eller groft uagtsomt, afskæres retten til at gøre et erstatningskrav gældende ikke.

Ejerskifteforsikringsproduktet er særegent i forhold til andre forsikringsprodukter, da dette kun kan tegnes i forbindelse med ejerskifte af ejendomme til privat beboelse. Købers begæring om tegning af ejerskifteforsikring skal desuden ske før, køber får adgang til ejendommen og/eller før overtagelsesdagen. Derudover forudbetales hele præmien ved tegningen af forsikringen. Ejerskifteforsikringer kan ikke gentegnes. De ejerskifteforsikringer Z A/S solgte, var derudover ikke omfattet af den danske garantiordning.

Z A/S havde indgået aftale med U AB (...), som var ansvarlig for genforhandling af kontrakt, afregning og kommunikation mellem V AG og Z A/S.

Finanstilsynet har i en tidligere sag givet Z A/S to påtaler for at have brugt vildledende markedsføring om den danske indskydergarantiordning og virksomhedens egen konkursbeskyttelse (afgørelse af 27. oktober 2015, j.nr. 591-0225). Derudover var Z A/S fra 24. august 2016 under særligt tilsyn, efter at Finanstilsynet havde gennemgået Z A/S' skadesbehandlingspraksis (afgørelse af 24. august 2016, j.nr. 19186-0092).

Finanstilsynet indledte på baggrund af Z A/S' konkurs en undersøgelse af A's egnethed og hæderlighed i forhold til bestyrelseshvervene i Selskaberne. X A/S er et pengeinstitut. Y A/S er en forvalter af alternative investeringsfonde med tilladelse til at markedsføre alternative investeringsfonde. For begge virksomhedstyper gælder krav til egnethed og hæderlighed for bestyrelsesmedlemmer.

Finanstilsynet anmodede den 12. december 2016 A om en redegørelse for sin rolle i Z A/S frem til sin udtræden af bestyrelsen. Redegørelsen (...) gav anledning til endnu en anmodning til A om

at fremsende den samlede korrespondance mellem V AG, U AB og Z A/S samt ledelsesmedlemmerne indbyrdes. Finanstilsynet modtog korrespondancen den 21. februar 2017.

2.2 Forløbet fra maj til september 2016

Perioden fra den 26. maj til den 15. juli 2016

Z A/S havde som agent for V AG ikke adgang til at få indsigt i V AG's økonomiske situation udover den information, som var offentlig tilgængelig. V AG meddelte den 26. maj 2016 offentligheden, at V AG ville iværksætte en rekonstruktion for at leve op til Solvens II-kapitalkravene.

Z A/S afholdt umiddelbart herefter et ekstraordinært bestyrelsesmøde, hvor bestyrelsen drøftede situationen. Z A/S valgte at fortsætte med at nytegne forsikringer, da bestyrelsen vurderede, at det var forsvarligt. Direktør D orienterede Finanstilsynet om dette.

Perioden fra den 15. juli til den 23. august 2016

V AG udsendte den 15. juli 2016 sit årsregnskab og en pressemeddelelse (bilag 2). Her fremgik det bl.a:

"We have already commenced implementing the Strategic Restructuring Plan and have instructed our broker network to cease writing new business with immediate effect subject to local jurisdictions and laws.

The Board has taken the decision that it would not be prudent to continue writing new business within V AG when we are aware that with effect from 1 October 2016 we will be introducing this business to our new carriers. We will be working with our brokers and policyholders to ensure a seamless transfer. "

Finanstilsynet kontaktede Z A/S i forbindelse med meddelelsen og anmodede Z A/S om at oplyse, hvilke instruktioner Z A/S havde modtaget fra V AG og U AB, og hvilken betydning " [...] cease writing new business with immediate effect subject to local jurisdictions and laws" havde i forhold til Z A/S' virksomhed.

U AB kontaktede samme dag V AG telefonisk. U AB oplyste i mail af 15. juli 2016, at adm. direktør E havde oplyst, at Z A/S kunne fortsætte med at nytegne forsikringer.

U AB sendte endvidere en mail til V AG den 17. juli 2016 for at få afklaret, hvilken betydning pressemeddelelsen af 15. juli 2016 havde i forhold til Z A/S' virksomhed. U AB skrev bl.a.:

"We wish to state that U AB has not received any instructions from V AG, therefor we assume unless otherwise instructed that we can continue to underwrite business in accordance with our contractual terms and conditions on behalf of V AG until you are able to offer alternative insurance carriers with A security paper.

Since the majority of our business is change in ownership insurance which is non-renewal and therefor by definition is all new business, it would be catastrophic for our business, if we could not continue to trade on behalf of V AG at write new business until you are able to provide new paper.

If we misunderstood V AG, please advise accordingly".

To dage efter om morgenen den 20. juli 2016 skrev U AB:

"I sent the below e mail to V AG over the weekend and have had NO response from V AG, therefore this clarifies the position"

Det fremgår ikke, om V AG bekræftede modtagelsen af U AB's mail af 17. juli 2016.

Z A/S skrev parallelt hermed til U AB den 19. juli 2016:

"We could really do with a statement from V AG to Z A/S confirming it is as usual and that the announced stop for new business does not mean new business to the binder that is up and running."

U AB havde den 14. juli 2016 anmodet V AG om en overførsel på 3 mio. kr. på vegne af Z A/S til skadesudbetalinger. Efter gentagne rykkere og meddelelse om, at Z A/S havde indstillet skadesudbetalinger til kunderne, overførte V AG 1,5 mio. kr. til Z A/S den 27. juli 2016. Direktør D sendte samme dag en mail til U AB, hvor han udtrykte sin bekymring og spurgte U AB, om Z A/S skulle forberede sig på, at V AG ville gå konkurs (...). U AB mente dog ikke, at det var tilfældet, da U AB ikke havde modtaget informationer herom.

Direktør D rykkede den 27. juli 2016 U AB for en redegørelse eller en udtalelse, som kunne sendes til Finanstilsynet, om hvorvidt Z A/S kunne fortsætte med at nytegne ejerskifteforsikringer.

"We have a request from the FSA, wanting to know how it affects us now that V AG has announced they don't write new business. We need a statement from V AG, alternatively U AB, explaining that business written by Z A/S is not new business in that context. I don't think me writing to FSA explaining will do

the trick. The last we need now is FSA demanding us to stop writing, until they get clarification from V AG."

U AB sendte i den forbindelse en erklæring den 28. juli 2016 til Finanstilsynet, hvori virksomheden bl.a. oplyste, at:

"We U AB part of ... Ltd, have not received any instructions either written or otherwise to stop underwriting new or renewal policies [...]."

We are aware of the press release dated 15th July 2016 titled "V AG closes to New Business" that circulated the insurance trade press and naturally spoke with V AG regarding this press statement and was informed that Z A/S can continue to underwrite business in accordance with the contractual terms and conditions of written agreement between V AG and Z A/S."

Finanstilsynet modtog den 17. august 2016 oplysninger fra Financial Market Authority Liechtenstein (FMA) om, at V AG ikke nytegnede forsikringer. Finanstilsynet tog i den anledning igen telefonisk kontakt til direktør D og henledte Z A/S' opmærksomhed på dette. Z A/S stoppede på denne baggrund med at nytegne forsikringer, men oplyste, at det måtte bero på en misforståelse. Z A/S kontaktede U AB samme dag for at få det afklaret.

U AB sendte herefter en mail til V AG med henvisning til U AB's mail af 17. juli 2016, hvor U AB vurderede, at Z A/S kunne fortsætte med at nytegne ejerskifteforsikringer. V AG havde på dette tidspunkt ikke skriftligt bekræftet denne opfattelse eller modtagelsen af mailen.

Z A/S modtog senere samme dag en meddelelse fra V AG, hvorefter det fremgik:

"I can confirm that, on 15 July 2016, V AG announced that it instructed its broker network "to cease writing new business with immediate effect, subject to local jurisdictions and laws."

Whilst this mean that V AG effectively gave notice to terminate the TOBAs with brokers, V AG also announced that it was working to provide new paper with effect from 1 October 2016. As most brokers have a 3 or 4 month notice period which V AG is required to honour, the implication is that the brokers will be able to seamlessly continue to write business but change to a new carrier as at 1 October 2016."

Direktør D skrev til bestyrelsen, at det ikke var det bedste svar, de havde fået fra V AG, men at man ville forsøge at få det bedste ud af det. Ved modtagelsen af V AG's svar genoptog Z A/S nytegningen af ejerskifteforsikringer, som havde været stoppet i halvanden dag.

Perioden fra den 24. august til den 12. september 2016

Den 24. august 2016 skrev direktør D til U AB og fortalte bl.a., at den halvanden dag, hvor Z A/S ikke tegnede forsikringer, betød et tab i omsætning på ca. 1 mio. kr. Derudover oplyste direktør D, at V AG's svar af 18. august 2016 til Z A/S ikke svarede til det, Finanstilsynet var blevet oplyst af FMA.

U AB sendte derfor igen den 25. august 2016 en mail til V AG, hvori de opsummerede udviklingen, og hvordan U AB havde valgt at fortolke V AG's erklæring af 18. august 2016. Der stod bl.a. i mailen, at:

"The Danish Financial Authority understood your position and explanation, but advised that there would now revert to the FSA in Lichtenstein to share your e mail dated 18th August 2016 and discuss your position outlined in this e mal and enquire why the Lichtenstein Financial Authorities did not explain this position originally when the Danish FSA enquired regarding V AG writing new business. We ask if you could contact the FSA in Lichtenstein to reiterate V AG position regarding underwriting of new business under existing valid contracts.

It was due to the Lichtenstein Financial Authorities misinformation on this point that lead to us to suspend underwriting and therefor to avoid any further misunderstanding, please could you contact the Lichtenstein Financial Authorities and reiterate your position outlined in your e mail dated 18th August 2016 with the Lichtenstein Financial Authorities to avoid any further misinformation/misunderstanding on this matter."

V AG svarede U AB og Z A/S samme dag, at det ikke var, hvad de havde givet udtryk for (...). V AG skrev:

"I think we made it clear that you cannot resume underwriting. No new client business is allowed as I previously stated and renewal business can only proceed where legal obligations exist" ... subject to local jurisdiction and laws"."

U AB svarede samme dag, at det kunne de ikke forstå. U AB ville gerne have det afklaret hurtigst muligt, da U AB var af den overbevisning, at der var givet accept til at nytegne forsikringer.

Bestyrelsen blev løbende orienteret om, at U AB rykkede V AG for svar. Det fremgår ikke af redegørelsen, om bestyrelsen internt drøftede håndtering af V AG's svar af 25. august 2016 eller konsekvenserne heraf.

U AB fik ikke svar på sine skriftlige rykkere og telefonopkald til V AG. U AB sendte herefter endnu en mail til V AG den 29. august 2016, hvor man igen rykkede for svar og forklarede situationen. U AB skrev bl.a.:

"As previously advised, the majority of our business is change in ownership insurance, which is non-renewal and therefore by definition all of our business could be considered new, it would be catastrophic for our business, if we could not continue to trade on behalf of V AG and write new business until the A security can be provided.

We are troubled by the e mail comments of Mr ... dated 25th August 2016 stating that we cannot resume underwriting, this is contrary to the comments in the e-mail dated 18th August 2016, where it is clearly stated that V AG will honour existing contractual responsibilities until the change of a new carrier on the 1st October 2016.

We trust you understand our position and we will continue to underwrite until otherwise instructed to the contrary."

Finanstilsynet modtog den 12. september 2016 besked fra FMA om, at V AG havde modtaget påbud om at ophøre med at tegne forsikringer. Finanstilsynet påbød samme dag Z A/S at stoppe med at tegne forsikringer. Z A/S indstillede tegning af forsikringer med det samme.

Efter at være blevet orienteret om situationen skrev B til den øvrige bestyrelse og U AB bl.a.:

"I suppose that it was more or less what could be expected without a clear confirmation from V AG to FSA in Lichtenstein that we could sign new business until 1 October 2016."

3. DET RETLIGE GRUNDLAG

Hvervet som bestyrelsesmedlem i en finansiel virksomhed er forbundet med et særligt ansvar. Medlemmer af bestyrelsen i finansielle virksomheder skal til enhver tid opfylde særlige krav til egnethed og hæderlighed for at kunne varetage deres hverv. Det følger af § 64 i lov om finansiel virksomhed. Det følger desuden af bemærkningerne til bestemmelsen, at kravene til ledelsesmedlemmers egnethed og hæderlighed er begrundet i hensynet til den samfundsmæssige interesse i at opbygge og bevare en stabil og veldrevet finansiel sektor.

§ 64 blev nyaffattet ved lov nr. 579 af 1. juni 2010. Med nyaffattelsen blev det for det første gang tydeliggjort, at kravene til egnethed og hæderlighed, udover at være opfyldt ved indtræden i ledelsen i den finansielle virksomhed, skal være opfyldt løbende under udøvelsen af hvervet. Det blev også fremhævet, at hensynet til opretholdelsen af tilliden til den finansielle sektor skal indgå i vurderingen af, om et ledelsesmedlems adfærd giver grund til at antage, at vedkommende ikke kan varetage sit hverv. Ændringen af § 64 skete som led i en generel styrkelse af Finanstilsynets tilsynsvirksomhed og førte til en skærpelse af kravene til ledelsesmedlemmers egnethed og hæderlighed, ligesom Finanstilsynets muligheder for at gribe ind overfor ledelsesmedlemmer blev styrket.

Ifølge § 64, stk. 3, nr. 4, i lov om finansiel virksomhed må et medlem af bestyrelsen i en finansiel virksomhed ikke have udvist eller udvise en adfærd, hvor der er grund til at antage, at vedkommende ikke vil kunne varetage hvervet på en forsvarlig måde.

Efter lovændringen i 2010 foretager Finanstilsynet en vurdering af, om ledelsen fortsat lever op til kravene om egnethed og hæderlighed, hvis Finanstilsynet konstaterer, at et ledelsesmedlem har udvist uforsvarlig adfærd.

Der gælder tilsvarende krav for bestyrelsesmedlemmer i forvaltere af alternative investeringsfonde, jf. § 13, stk. 3, nr. 4, i lov om forvaltere af alternative investeringsfonde m.v.

Hensynet til opretholdelsen af tilliden til den finansielle sektor

Finanstilsynet skal lægge vægt på hensynet til at opretholde tilliden til den finansielle sektor, når Finanstilsynet vurderer, om et bestyrelsesmedlem i et pengeinstitut eller i en forvalter af alternative investeringsfonde lever op til kravene til egnethed og hæderlighed, jf. § 64, stk. 4, i lov om finansiel virksomhed, og § 13, stk. 4, i lov om forvaltere af alternative investeringsfonde m.v.

Det følger af forarbejderne til begge bestemmelser, at tillidshensynet er begrundet i, at svigt fra ledelsens side i en virksomhed indenfor den finansielle sektor har en afsmittende effekt på den samlede finansielle sektors omdømme og derfor også på samfundets tillid til sektoren.

Påbud om afsættelse

§ 64 i lov om finansiel virksomhed skal ses i nær sammenhæng med tilsynsbestemmelsen i § 351 i lov om finansiel virksomhed, som giver Finanstilsynet mulighed for at gribe ind overfor ledelsespersoner i en finansiel virksomhed, som ikke længere lever op til kravene i § 64.

Finanstilsynet kan i henhold til § 351, stk. 2, i lov om finansiel virksomhed, påbyde et medlem af bestyrelsen i en finansiel virksomhed at nedlægge sit hverv i den finansielle virksomhed indenfor en frist, som er fastsat af Finanstilsynet, hvis den pågældende efter § 64, stk. 3, nr. 4, i lov om finansiel virksomhed, har udvist en adfærd, hvor der er grund til at antage, at vedkommende ikke vil kunne varetage hvervet på forsvarlig måde.

Det betyder, at Finanstilsynet kan gribe ind overfor et bestyrelsesmedlem, hvis den pågældende har udvist eller udviser en adfærd, som giver grund til at antage, at den pågældende ikke vil kunne varetage stillingen på en forsvarlig måde. Efter bemærkningerne til bestemmelsen bliver den bl.a. anvendt i situationer, hvor et åbenbart ledelsesmæssigt svigt, manglende overholdelse af påbud fra en offentlig myndighed eller grovere misbrugssituationer har været årsag til problemer i de virksomheder, som den pågældende tidligere har deltaget i ledelsen af som bestyrelsesmedlem eller direktør.

Finanstilsynet skal fastsætte varigheden af påbuddet i henhold til § 351, stk. 7, i lov om finansiel virksomhed.

Finanstilsynet har på samme måde mulighed for at afsætte et bestyrelsesmedlem i en forvalter af en alternativ investeringsfond, jf. § 168, stk. 2, i lov om forvaltere af alternative investeringsfonde m.v. Varigheden af et sådant påbud skal tilsvarende fastsættes af Finanstilsynet, jf. § 168, stk. 4, i lov om forvaltere af alternative investeringsfonde m.v.

4. HØRING

Finanstilsynet sendte udkast til afgørelse i høring den 5. maj 2017 hos A samt de finansielle virksomheder, hvor A sidder som bestyrelsesmedlem.

Ved brev af 3. juli 2017 har advokat Søren Lundsgaard på vegne af A afgivet høringssvar (...). På baggrund af høringssvaret anmodede Finanstilsynet den 10. juli 2017 om at modtage e-mail af 15. juli 2016 kl. 11.38 (...) nævnt i høringssvarets pkt. 2.3.8, samt handlingsplanen (...) nævnt i høringssvarets pkt. 3.1.14.

Finanstilsynet har delvist imødekommet bemærkningerne vedrørende sagsfremstillingen i afsnit 2 og tilpasset denne.

4.1 Oplysninger efter 12. september 2017

I høringssvaret henvises der i flere tilfælde til forhold, som ligger efter 12. september 2016.

Vurderingen i denne afgørelse er foretaget på baggrund af A's udviste adfærd i perioden fra den 26. maj til 12. september 2016. Forhold efter den 12. september 2016 findes ikke at være af relevans for vurderingen, hvorfor disse forhold ikke er medtaget i sagsfremstillingen.

4.2 Udland

Det er på side 20 i høringssvaret, anført, at Finanstilsynets afgørelse bør inddrage, hvornår de finansielle tilsynsmyndigheder i andre lande og i Europa offentliggjorde oplysninger om V AG og om V AG's stop for nytegning af forsikringer.

Finanstilsynet finder, at de udenlandske tilsynsmyndigheders og agenturers ageren er uden betydning for vurderingen af A's adfærd i perioden 26. maj og frem til 12. september 2016. Finanstilsynet henviser til afsnit 5 nedenfor vedrørende de forhold, som Finanstilsynet har lagt vægt på ved vurderingen af A's adfærd.

4.3 Ledelsesansvar

Det er på side 7 i høringssvaret anført, at V AG i perioden fra 26. maj til 12. september 2016 havde licens udstedt af FMA, og at Z A/S derfor var berettiget til at sælge forsikringer for V AG, så længe denne licens bestod.

Finanstilsynet bemærker hertil, at det er virksomhedens ledelse, der har det endelige ansvar for, at virksomheden drives forsvarligt. Dette gælder, uanset om der er tale om en virksomhed under tilsyn eller ikke.

Ledelsen i Z A/S var forpligtet til selv at vurdere risikoen ved aftaleforholdet med V AG og reagere behørigt på relevante oplysninger. Henset til forløbet fra maj 2016, hvor V AG meddelte, at selskabet ville iværksætte rekonstruktion, pressemeddelelsen af 15. juli 2016, og de mange efterfølgende mails, hvor det må have stået ledelsen i Z A/S klart, at der var tvivl om, i hvilket omfang nytegning af forsikringer fortsat kunne ske på et betryggende grundlag, burde A – uagtet at V AG's licens ikke var inddraget – have inddraget hensynet til forbrugerne i ledelsens beslutninger om fortsat at nytegne forsikringer. Særligt henset til, at det ikke er muligt at gentegne en ejerskifteforsikring, at hele præmien betales ved aftalens indgåelse, at kunderne ikke var dækket af en garantiordning i tilfælde af V AG's konkurs, og at kunderne i langt de fleste tilfælde ville være afskåret fra at rejse krav mod sælger af ejendommen og således ville stå tilbage med risikoen for skjulte fejl ved ejendommen uden mulighed for at afdække denne.

Det er på baggrund af forløbet Finanstilsynets vurdering, at bestyrelsen i Z A/S senest den 25. august 2016 skulle have truffet beslutning om at stoppe enhver form for nytegning af forsikringer på vegne af V AG. Var bestyrelsen

på dette tidspunkt fortsat i tvivl om betydningen af V AG's instruks, burde hensynet til forbrugerne have ført til, at enhver form for nytegning af forsikringer blev sat i bero, indtil der forelå en klar positiv accept fra V AG af, at Z A/S kunne nytegne forsikringer.

Det er anført i høringssvarets pkt. 3.7.2 og 3.7.3, at eftersom A ikke var underlagt kravene om egnethed og hæderlighed som bestyrelsesmedlem i et agentur, bør målestokken for hans adfærd sættes efter de regler, der gælder for almindelige – og ikke finansielle virksomheders – bestyrelser. Høringssvaret anfører samtidig, at der i denne situation er vide grænser for ansvarsfrie forretningsmæssige skøn, og der som udgangspunkt først skal tages videregående hensyn til kreditorerne, medkontrahenter mv., når virksomheden er i en økonomisk håbløs situation. Det er Finanstilsynets vurdering, at det med V AG's mail af 25. august 2016 blev klart, at der var tale om en sådan økonomisk håbløs situation.

Finanstilsynet bemærker videre, at vurderingen af et ledelsesmedlems adfærd efter § 64, stk. 3, nr. 4, i lov om finansiell virksomhed, og § 13, stk. 3, nr. 4, i lov om forvaltere af alternative investeringsfonde m.v., omfatter adfærd udvist i såvel finansielle virksomheder som i virksomheder, hvis ledelse ikke er underlagt krav om egnethed og hæderlighed eller under tilsyn i øvrigt, og hvor rammerne for det forretningsmæssige skøn er større. Finanstilsynet kan desuden vurdere, at en adfærd, der er udvist i en ikke-finansiell virksomhed, skal tillægges betydning ved en vurdering af egnethed og hæderlighed, også selv om adfærdens ikke nødvendigvis er i strid med reglerne for ledelsen af den ikke-finansielle virksomhed. Som eksempler herpå kan nævnes, at en person kan være uegnet til at være bestyrelsesmedlem i en finansiell virksomhed, hvis personen har været involveret i en række konkurser i andre selskaber eller lignende, selv om vedkommendes adfærd i disse selskaber hverken har været ansvarspådragende eller strafbar.

Høringssvaret anfører desuden, at Z A/S kontraktligt var forpligtet til at forsætte nytegning af forsikringer. Finanstilsynet bemærker hertil, at hensynet til forbrugere og andre kreditorer ikke bortfalder, blot fordi to erhvervsdrivende har et kontraktforhold. Derudover er det Finanstilsynets vurdering, at V AG ved mail af 25. august 2016 tydeligt instruerede Z A/S i at stoppe nytegningen af forsikringer.

4.4 Oplysningsgrundlag

Finanstilsynets afgørelse er bygget op om oplysninger, som A allerede er bekendt med, og som han selv har udleveret. Finanstilsynet har dog tillige inddraget telefonsamtaler mellem Z A/S og Finanstilsynet i vurderingen. Finanstilsynet anerkender, at der ikke er udarbejdet telefonnotater i forbindelse hermed.

Det er i høringssvarets pkt. 2.4.10 anført, at Finanstilsynet i perioden omkring 17.-18. august 2016 burde have tilkendegivet, at Finanstilsynet ikke var enig i Z A/S' beslutning om at genoptage nytegningen af forsikringer. Finanstilsynet bemærker hertil, at det til enhver tid påhviler ledelsen at sikre en forsvarlig drift af virksomheden, herunder på et forsvarligt beslutningsgrundlag træffe beslutning om foranstaltninger, der er nødvendige for at sikre kundernes interesser. Uanset forløbet op til den 25. august 2016 stod det pr. denne dato helt klart, at Z A/S ikke kunne fortsætte nytegning af forsikringer, jf. sagsfremstillingen på side 7 og bilag 4. Det er således perioden fra den 25. august – 12. september 2016, der er central for vurderingen af A's ledelsesmæssige adfærd.

Det er på side 3 i høringssvaret anført, at det spiller en central rolle for afgørelsen at få belyst, hvad Finanstilsynet vidste, hvornår Finanstilsynet fik oplysningerne og fra hvem. Finanstilsynet finder, at dette er uden betydning for vurderingen af A's adfærd, som er udvist uafhængigt af, hvilke oplysninger Finanstilsynet var i besiddelse af.

Parallelt med det beskrevne hændelsesforløb oplyste Finanstilsynet til Z A/S, at Finanstilsynet var i dialog med FMA. Det bemærkes, at denne informationsudveksling var og er underlagt tavshedspligt, hvorfor oplysningerne herom ikke kan indgå i nærværende sag. Oplysningerne har i øvrigt ingen relevans for sagen, som alene vedrører A's adfærd.

4.5 Øvrige bemærkninger

Finanstilsynet har udover ovenstående forholdt sig til høringssvarets opfordringer til ændringer eller tilføjelser til afgørelsen.

I pkt. 2.5.11 er anført, at Z A/S og A holdt Finanstilsynet tæt orienteret i hele perioden fra 17. august 2016 og frem. Det er fortsat Finanstilsynets opfattelse, at Z A/S undlod at fremsende en helt central mail (e-mail af 25. august 2016 kl. 17.49, ...). Finanstilsynet vurderer den manglende orientering om e-mail af 25. august, som et afgørende brud på en ellers tæt dialog mellem Z A/S og Finanstilsynet, som var egnet til at sløre Finanstilsynets billede af V AG's situation.

Det anføres endvidere i pkt. 3.1.14 i høringssvaret, at bestyrelsen i Z A/S udarbejdede en handlingsplan (...) i tilfælde af V AG's konkurs, som inddrog hensynet til forsikringstagernes retsstilling. Det blev oplyst, at handlingsplanen ikke forelå i form af et enkelt dokument. Den tidligere ledelse i Z A/S har imidlertid sammenfattet de aktiviteter, som var omfattet af handlingsplanen. Efter at have gennemgået handlingsplanen er det fortsat Finanstilsynets vurdering, at ledelsen i Z A/S alene har forsøgt at sikre forsikringstagerne ved et

salg af virksomheden eller ved et skifte af risk carrier. Der blev arbejdet på disse løsningsmodeller i perioden 27. maj 2016 – 30. juni 2016. Finanstilsynet vurderer derfor ikke, at disse tiltag er et udtryk for, hvordan Z A/S ville sikre forsikringstagernes retsstilling og de økonomiske konsekvenser af V AG's konkurs, men som generelle overvejelser vedrørende et salg eller omstruktureringsring, som i øvrigt ikke kunne realiseres.

5. VURDERING

5.1 Bestyrelsens håndtering af forløbet fra maj til september 2016

Perioden fra den 26. maj til den 15. juli 2016

V AG's økonomiske vanskeligheder kom efter det oplyste første gang Z A/S til kundskab ultimo maj 2016.

Bestyrelsen var bevidst om, at forsikringstagerne ikke var dækket af en garantiordning i tilfælde af V AG's konkurs, og at ejerskifteforsikringer ikke kan gentegnes i andre forsikringsselskaber. Det var således åbenbart, at en eventuel konkurs hos V AG ville føre til tab for forsikringstagerne, både i forhold til den forudbetalte præmie og i forhold til selve forsikringsdækningen.

Det er Finanstilsynets vurdering, at bestyrelsen tidligt i forløbet burde have overvejet, hvornår virksomheden ville stoppe med at nytegne ejerskifteforsikringer hos V AG. Bestyrelsen burde have forholdt sig til forsikringstagernes retsstilling og konsekvenserne for forsikringstagerne ved en fortsat nytegning.

Finanstilsynet anerkender, at en bestyrelse også skal arbejde på at sikre virksomhedens overlevelse. Finanstilsynet vurderer derfor heller ikke, at beslutningen om at fortsætte med at nytegne ejerskifteforsikringer i foråret 2016 nødvendigvis var forkert.

Perioden fra den 15. juli til den 23. august 2016

I forlængelse af V AG's pressemeddelelse af 15. juli 2016 havde Z A/S igennem U AB modtaget en mundtlig erklæring om, at Z A/S kunne fortsætte med nytegne forsikringer. Z A/S og U AB vurderede dog, at der var behov for en skriftlig bekræftelse fra V AG. Det fremgår endvidere af mailen af 17. juli 2016 til V AG, at U AB ikke har modtaget nogle instruktioner fra V AG.

Finanstilsynet vurderer derfor, at der fortsat har været tvivl om, hvad V AG har instrueret U AB og Z A/S til at gøre i forbindelse med pressemeddelelsen af 15. juli 2016.

Denne skriftlige bekræftelse beroede på, hvad U AB opfattede som et stilgende samtykke fra V AG, indhentet af U AB på blot to dage jf. mail af 20. juli 2016.

Finanstilsynet vurderer, at bestyrelsen på dette stadie burde have diskuteret, om det var forsvarligt at fortsætte med at nytegne ejerskifteforsikringer. Det burde have stået bestyrelsen klart, at uden en positiv tilkendegivelse fra V AG måtte Z A/S indrette sig efter pressemeddelelsen af 15. juli 2016.

Det skal i den forbindelse fremhæves, at det bør stå klart for en bestyrelse for et selskab, der sælger forsikringer, at ejerskifteforsikringer pr. definition er nytegninger og dermed både sprogligt og fagligt falder ind under beskrivelsen "[...] to cease writing new business [...]". Den tvivl, som bestyrelsen måtte have haft om rækkevidden af instruksen, burde have givet bestyrelsen anledning til at insistere på at få dette afklaret, før virksomheden fortsatte med at tegne ejerskifteforsikringer.

På trods af dette genoptog Z A/S nytegning af ejerskifteforsikringer efter en kort pause.

Finanstilsynet vurderer, at en bestyrelse på det oplyste grundlag burde have indstillet nytegningen, indtil det var fuldstændigt afklaret, hvordan V AG's udmeldinger stillede Z A/S.

Perioden fra den 24. august til den 12. september 2016

Det er Finanstilsynets vurdering, at V AG den 25. august 2016 straks berigtigede U AB's og Z A/S' fejltolkning af mailen af 18. august 2016. Finanstilsynet er ikke enig i, at mailen af 25. august 2016 gav anledning til fortolkningstvivel. Det er således Finanstilsynets vurdering, at mailen påbyder Z A/S at stoppe med at nytegne forsikringer.

Finanstilsynet finder det kritisabelt, at Z A/S ikke straks videresendte denne mail til Finanstilsynet. Bestyrelsen burde desuden have stoppet forsikringstegningen umiddelbart efter modtagelsen af mailen fra V AG den 25. august 2016. Z A/S fortsatte nytegning i knap tre uger, og det er øjensynligt alene, fordi Finanstilsynet påbød Z A/S at stoppe med at nytegne forsikringer, at Z A/S indstillede nytegning.

Selv uden den i høringssvaret beskrevne tvivl om betydningen af korrespondancen fra V AG fra maj til 25. august 2016, så må det på denne dag have stået klart for bestyrelsen i Z A/S, at virksomheden nu overtrådte en instruks fra V AG, som havde væsentlige privatøkonomiske konsekvenser for deres forsikringstagere.

5.2 Samlet vurdering af A's adfærd

En bestyrelse udgør det øverste ledelsesorgan i en finansiell virksomhed og har det endelige ansvar for virksomhedens ledelse og styring. Det er bestyrelsens opgave dels at varetage den overordnede og strategiske ledelse af virksomhe-

den, dels at sikre, at virksomheden drives forsvarligt og i overensstemmelse med gældende lovgivning. Drift af finansielle virksomheder er, som følge af deres samfundsmæssige betydning, underlagt et omfattende regelsæt. En bestyrelse har som konsekvens af dette en lang række forpligtelser og opgaver. Der stilles derfor højere krav til bestyrelsesmedlemmers egnethed og hæderlighed i finansielle virksomheder, herunder forvaltere af alternative investeringsfonde, end der gør til ikke-finansielle virksomheder.

Det er afgørende for bestyrelsens udførelse af sine opgaver, at de enkelte bestyrelsesmedlemmer udviser en høj grad af integritet og ansvarsbevidsthed i bestyrelsesarbejdet. Bestyrelsesmedlemmer skal derfor ikke blot varetage virksomhedens interesser, men tillige varetage kundernes og samfundets interesser.

Finanstilsynet har lagt afgørende vægt på A's adfærd fra han blev bekendt med mail af 25. august 2016 og frem til 12. september 2016. Finanstilsynet vurderer, at A bevidst har tilsidesat grundlæggende forbrugerhensyn ved at lade Z A/S sælge ejerskifteforsikringer i strid med en klar instruks fra V AG velvidende, at forsikringstagerne ikke kunne gentegne ejerskifteforsikringer og ikke var omfattet af en garantiordning.

Der er skærpede krav til ledelsen af virksomheder indenfor den finansielle sektor. A's tilsidesættelse af forsikringstageres interesser er i perioden fra den 25. august – 12. september 2016, er uforeneligt med de høje krav til [dømmekraft] og integritet, som den finansielle regulering stiller til ledelsen af finansielle virksomheder.

A's adfærd i perioden fra 25. august og frem til 12. september 2016 var medvirkende til, at forsikringstagerne blev frataget muligheden for at tegne en ejerskifteforsikring med dækning og blev efterladt med risikoen for skjulte fejl ved deres ejendomme uden mulighed for at afdække disse. Dette medførte en stor økonomisk risiko for forsikringstagerne. Disse konsekvenser var uoprettelige, og der blev ikke taget højde herfor, da A valgte at fortsætte med at nyttegne forsikringer efter den 25. august 2016. Finanstilsynet finder det skærpende, at adfærden er udvist over en periode på knap tre uger, og det er øjensynligt kun fordi Finanstilsynet påbød Z A/S at stoppe med at nyttegne, at nyttegningen blev indstillet. Dette strider grundlæggende mod hæderlighedskravene i lov om finansiel virksomhed og lov om forvaltere af alternative investeringsfonde m.v.

Denne type adfærd er uforenelig med at sidde i bestyrelsen i et pengeinstitut eller i en forvalter af alternative investeringsfonde. Finanstilsynet vurderer, at

der er risiko for, at A vil udøve samme dårlige dømmekraft i Selskaberne.

Finanstilsynet har inddraget hensynet til opretholdelsen af tilliden til den finansielle sektor i vurderingen af, om A's adfærd skal føre til påbud om nedlæggelse af de to bestyrelshverv, jf. § 64, stk. 4, i lov om finansiel virksomhed, og § 13, stk. 4, i lov om forvaltere af alternative investeringsfonde m.v. Z A/S var eksponeret i medierne gennem det meste af 2016 som følge af virksomhedens sager om ulovlig markedsføring og klager over skadesbehandlingen. Finanstilsynet vurderer, at hele forløbet omkring Z A/S har påvirket forbrugernes tillid til forsikringsbranchen og dermed samfundets tillid til sektoren. A's ledelsesmæssige adfærd i Z A/S har derfor haft betydning for samfundets tillid til den finansielle sektor, uagtet at adfærden er udvist i et agentur, hvis ledelse ikke er underlagt egnetheds- og hæderlighedskrav.

Finanstilsynet vurderer videre, at det vil skade samfundets tillid til den finansielle sektor betydeligt, hvis A fortsætter som bestyrelsesmedlem i Selskaberne. A's adfærd og den afsmittende effekt, som denne adfærd har haft for samfundets tillid til den finansielle sektor, fører til, at påbud om nedlæggelse af de to bestyrelshverv er proportionalt.

Finanstilsynet finder således efter en samlet vurdering af sagens omstændigheder, at A's adfærd som medlem af bestyrelsen i Z A/S giver grund til at antage, at han ikke vil kunne varetage sine hverv som bestyrelsesmedlem på forsvarlig vis i Selskaberne. Derfor påbyder Finanstilsynet A at nedlægge sine hverv som bestyrelsesmedlem i Selskaberne, jf. § 351, stk. 2, jf. § 64, stk. 3, nr. 4, i lov om finansiel virksomhed, og § 168, stk. 2, jf. § 13, stk. 3, nr. 4, i lov om forvaltere af alternative investeringsfonde m.v.

Påbuddet skal opfyldes senest 14 dage efter modtagelsen af denne afgørelse.

Varigheden af påbuddet er bestemt til fem år fra dags dato, jf. § 351, stk. 7, i lov om finansiel virksomhed, og § 168, stk. 4, i lov om forvaltere af alternative investeringsfonde m.v.

Varigheden er fastsat på baggrund af en konkret vurdering af A's adfærd. Finanstilsynet har i den forbindelse vurderet, at karakteren af A's adfærd tilsiger, at varigheden heller ikke bør være under fem år."

Forklaringer

Der er under hovedforhandlingen afgivet partsforklaring af A og vidneforklaringer af B og C.

A har forklaret, at han har arbejdet i den finansielle sektor siden 1972. Han blev færdiguddannet som aktuar i 1975. Han begyndte derefter som aktuar i ..., hvor han i forvejen var ansat som I de følgende år arbejdede han som aktuar og i direktionen i en række forsikringselskaber i Danmark og i en periode i I 1996 overgik han til en bestyrelseskarriere. Han har siddet i bestyrelser i både finansielle virksomheder og andre typer virksomheder. Han var formand for ... i 0'erne. Han har altid haft et godt forhold til Finanstilsynet. Han har aldrig tidligere fået næser eller irettesættelser.

I X A/S blev han bestyrelsesmedlem, da banken skulle have løst en række problemstillinger, der var opstået som følge af den finansielle krise. Han har kun modtaget positive tilkendegivelser om sin indsats. Ingen har sagt, at hans forbliven i bestyrelsen ville give problemer for bankens drift.

I Y A/S har han være med i bestyrelsen, medens selskabet er vokset. Heller ikke her har nogen sagt, at hans forbliven i bestyrelsen ville give problemer for selskabets drift.

Hvis V AG skulle pålægge Z A/S noget, skulle det ske skriftligt. Der var tale om et kontraktforhold, hvor alt skete direkte, skriftligt og formelt og ikke ved for eksempel pressemeddelelser. Sådan var det også, da han blev godkendt som "cover holder" efter den tidligere direktørs død.

Finanstilsynet har aldrig udtrykt, at man havde en anden forståelse af "new business", end Z A/S havde.

På bestyrelsesmødet den 27. maj 2016, hvor han ikke deltog, drøftede man V AG's meddelelse om selskabets plan om opfyldelse af Solvens II kravene. Han blev informeret af bestyrelsesmedlemmerne B og C om deres overvejelser, som han var enig i. Bestyrelsesmødet mundede ud i, at Z A/S henvendte sig til Finanstilsynet. Det var et udtryk for, at han altid har haft en proaktiv holdning til at inddrage Finanstilsynet. Sådan havde han det gennem hele forløbet, og det lå udtalt i den måde, som virksomheden blev drevet på.

C blev bestyrelsesmedlem i Z A/S efter ... død, og da boet ønskede at sælge sin majoritetsaktiepost. C havde tidligere drevet et forsikringsagentur. B var advokat. D kom til virksomheden som direktør i maj 2016, hvor han var frigjort fra et job i en anden agenturvirksomhed. Han var en erfaren forsikringsmand.

Der var ingen uenighed i bestyrelsen om håndteringen af V AG-problematikken. De lagde vægt på, at V AG havde opretholdt sin licens til at tegne forsikringer. Den ville V AG have mistet, hvis selskabet var insolvent. Rekonstruktionsplanen var udarbejdet med henblik på opfyldelse af Solvens II reglerne. Bestyrelsen havde ingen grund til at tro, at V AG's plan frem mod den 1. oktober ikke ville blive fulgt.

I Z A/S havde de havde ingen overvejelser om, at V AG ikke skulle være i stand til at opfylde selskabets forpligtelser. V AG blev da også ved med at opfylde sine forpligtelser, også efter forsikringstegningen ophørte.

Han har ikke hørt, at Finanstilsynet skulle have tilkendegivet, at der var et skærpet ansvar ved at tegne forsikringer for V AG. Noget sådant skulle være sket ved en skriftlig henvendelse til bestyrelsen. Han undrer sig nu over, at Finanstilsynet aldrig i forløbet har henvendt sig direkte til ham.

Han blev løbende informeret af D om udviklingen.

Fra marts til august 2016 var de vigtige sager for bestyrelsen dels bestræbelserne på at sælge virksomheden, dels et ønske om at de solgte forsikringer blev omfattet af garantiordningen, hvilket ... havde stillet krav om.

I august havde Z A/S bekræftet over for Finanstilsynet, at man stadig tegnede forsikringer for V AG. At dette var forsvarligt blev bekræftet af U AB's e-mail af 18. august. Da de modtog e-mailen af 25. august fra V AG om, at man "cannot resume underwriting", troede han, at den var et udtryk for en lettere irriteret holdning over, at V AG skulle besvare noget, som V AG tidligere havde besvaret, ligesom han troede, at der forelå misforståelser. E-mailen gav ham ikke anledning til andet end, at Z A/S forsøgte at få afklaret situationen. Han talte ikke udtrykkeligt med D om, at Finanstilsynet skulle informeres, da det var kulturen i virksomheden, at det gjorde man altid.

Konsekvensen af, at man tegnede forsikringer i perioden fra den 25. august til den 12. september, var, at der blev tegnet ca. 450 nye forsikringer. Det ville statistisk set betyde 100 skader á gennemsnitligt 22.000 kr. Med selvrisiko, reinsurance og dividende fra konkursboet på 50 %, ville tabet blive begrænset. Også hvis der kom store skader, ville tabet nok være begrænset til 900.000 kr. Det vil være muligt at opgøre tabet eksakt. Det sker måske i den advokatundersøgelse, der er ved at blive udarbejdet.

Han overvejede ikke, at e-mailen af 25. august medførte, at der var en risiko for de nye forsikringstagere, da han opfattede indholdet af e-mailen, som han allerede har forklaret.

B har forklaret, at hun har været praktiserende advokat siden 1998. Hun har endvidere haft en del bestyrelsesarbejde, herunder i ... danske afdeling. Hun valgte at udtræde af den bestyrelse, fordi Finanstilsynet ikke fandt hende

”fit and proper”. Hun ville ikke belaste ... med en sag, selv om hun selv anså sig ”fit and proper”.

I 2014 henvendte A, som hun kendte, sig til hende. Han opfordrede hende til at indtræde i bestyrelsen. A oplyste, at Z A/S ville udvide i Tyskland, og hun da hun kendte til forsikringsbranchen og i en periode havde arbejdet i Tyskland, ønskede man hende i bestyrelsen.

I 2014 var hovedaktionæren ... med i bestyrelsen. Han var også daglig leder. A var også i bestyrelsen. Efter ... død og ansættelsen af D som direktør i 2016, blev ledelsen mere kompetent.

Hun fandt, at alle relevante kompetencer var repræsenterede i bestyrelsen.

Hun kender fra ... til samarbejdet med Finanstilsynet.

Fra maj 2016 var der i ledelsen enighed om håndteringen af problemerne med V AG. Der var enighed om, at Finanstilsynet skulle være korrekt orienteret.

På bestyrelsesmødet den 27. maj 2016 var situationen den, at de havde modtaget en pressemeddelelse om, at V AG ikke ville være i stand til at opfylde kapitalkravene i Solvens II. De drøftede i bestyrelsen, om de kunne fortsætte med at tegne forsikringer for V AG. Under bestyrelsesmødet kom en ny pressemeddelelse om, at V AG forventede at kunne leve op til kravene i løbet af 2016. De var enige om, at det var unødigt at stoppe nytegningen af forsikringer, men de skulle løbende følge udviklingen og orientere Finanstilsynet om alt, hvad de vidste. Det var vigtigt for ledelsens vurdering af situationen, at V AG opretholdt sin licens.

Hun har ikke hørt, at Finanstilsynet havde en anden opfattelse af ”new business” end Z A/S. Det var D, der havde kontakten til Finanstilsynet, og han vendte flere gange tilbage og oplyste, at Finanstilsynet var enig i Z A/S forståelse. Hun har ikke hørt, at Finanstilsynet skulle have tilkendegivet, at der var et skærpet ansvar forbundet med at tegne forsikringer for V AG.

Fra maj til september var der et meget nært samarbejde mellem direktøren og bestyrelsen. Bestyrelsen blev sat cc på mange af D's e-mails.

E-mailen af 25. august læste hun i sammenhæng med e-mailen af 17. august. Hun fandt ikke, at de to e-mails var modstridende, selv om teksterne ikke var identiske. Hun fandt, at det var en misforståelse, at tegningen af forsikringer blev stoppet efter modtagelsen af e-mailen af 17. august. Det blev efter den 17. august ved e-mail af 18. august af V AG bekræftet, at ”new business” betød nye agenturer. Hun mente, at da agenturaftalen med Z A/S ikke var opsagt, var V AG juridisk forpligtet til at lade Z A/S tegne nye forsikringer.

Den 24. august rapporterede D til bestyrelsen, at ... fra Finanstilsynet var enig i Z A/S' forståelse af e-mailen af 17. august. Z A/S fremprovokerede selv e-mailen af 25. august ved at bede om, at Finanstilsynet i Lichtenstein skulle bekræfte Z A/S' forståelse. Da hun så e-mailen af 25. august, opfattede hun den som et udtryk for irritation fra en ... og for dårlig kommunikation. Det blev ikke konkret drøftet, om e-mailen af 25. august skulle sendes til Finanstilsynet, da de altid ønskede at være transparente. Hun forstår i dag godt, at D ikke sendte e-mailen til Finanstilsynet, inden han havde undersøgt forståelsen nærmere, men hun ville ønske, at han havde gjort det.

Hun er enig i A's skøn over tabet ved de i perioden tegnede forsikringer.

C har forklaret, at han var bestyrelsesmedlem i Z A/S fra maj 2016 til selskabet gik konkurs. Han har som følge heraf fra Finanstilsynet modtaget et udkast til en afgørelse om, at han i en anden bestyrelse ikke var "fit and proper", hvorefter han selv trak sig fra den pågældende bestyrelse. Derefter afsluttede Finanstilsynet sagen. Han var ikke enig i Finanstilsynets vurdering.

Han er uddannet i ... og har arbejdet som konsulent i mange år navnlig for finansielle virksomheder i hele Europa. Siden 2008 har han arbejdet som selvstændig investor. Han var i 2015 involveret i et forsikringsagentur, som blev solgt til en stor ... virksomhed. Det var nok erfaringen fra denne virksomhed, der gjorde, at A foreslog ham at indtræde i Z A/S' bestyrelse.

Der var en høj grad af faglighed, hæderlighed og integritet i Z A/S' bestyrelse. Samarbejdet mellem bestyrelsesmedlemmerne og direktøren fungerede godt.

Inden bestyrelsesmødet den 27. maj 2016 havde de fået oplysning om en pressemeddelelse fra V AG. De drøftede, om de kunne fortsætte med at tegne forsikringer for V AG. V AG var Solvens I compliant og havde fået en frist til 2017 til at blive Solvens II compliant. V AG oplyste, at de arbejdede på at blive Solvens II compliant i slutningen af 2016. Bestyrelsen fandt derfor ikke grund til at ophøre med at tegne forsikringer for V AG. De besluttede samtidig, at de meget hurtigt ville søge at finde et "fremtidigt sikkert hjem" for Z A/S, helst hos et dansk forsikringselskab, så de blev omfattet af den danske garantiordning. De besluttede også at informere Finanstilsynet om situationen. Han opfattede, at bestyrelsen og Finanstilsynet havde samme interesse i sagen.

Pressemeddelelsen fra V AG af 15. juli 2016 om at stoppe med "new business", forstod han som vedrørende nye forretninger med mæglerne og ikke med forbrugerne. V AG ville altså ikke udvide sit forretningsområde, hvorimod de eksisterende agenturer kunne fortsætte deres virksomhed, hvilket også skete i hele verden. Han har aldrig fået oplyst, at Finanstilsynet skulle have været af en anden opfattelse. Han har aldrig hørt nogen tilkendegivelse fra Finanstilsynet om, at det var forbundet med et skærpet ansvar at fort-

sætte med at tegne forsikringer for V AG. Hvis det var sket, ville Z A/S have reageret.

E-mailen af 25. august 2015 fra V AG kom efter, Z A/S den 17. august havde standset tegningen af forsikringer. Forsikringstegningen blev genoptaget den 18. august, efter V AG havde bekræftet, at dette var i orden. E-mailen af 25. august fandt han underlig. Der var på det tidspunkt ingen grund til at tro, at V AG ikke var solvent. E-mailen kom fra økonomidirektøren og ikke som sædvanligt fra den administrerende direktør. Der stod i mailen ”som vi tidligere har sagt”, men tidligere havde de sagt, at der godt måtte tegnes nye forsikringer. Hvis der havde stået ”i modsætning til, hvad vi tidligere har sagt”, ville forsikringstegningen øjeblikkeligt være blevet standset. Indholdet var ikke éntydigt. D gjorde, hvad han kunne for at få betydningen af e-mailen fastlagt. Det blev ikke konkret drøftet i bestyrelsen, om e-mailen skulle sendes til Finanstilsynet. Vidnet tror ikke, at D har haft onde hensigter med ikke at videresende e-mailen. Det skyldtes nok, at D ville have forståelsen fastlagt, inden han skulle drøfte e-mailen med Finanstilsynet.

Z A/S havde ingen særlig indsigt i V AG's økonomi, men de havde fået oplyst, at V AG havde en kassebeholdning på £ 70 mio. V AG havde i hele perioden licens til at sælge forsikringer, hvilket forudsatte, at V AG var i stand til at opfylde selskabets forpligtelser. Han frygtede ikke, at V AG var insolvent, men snarere at V AG ville ophøre med at sælge forsikringer, så Z A/S stod uden eller skulle finde en ny ”leverandør”.

Selv hvis V AG ophørte med at tegne forsikringer, og Z A/S ikke fik andre agenturer, ville Z A/S kunne overleve ved at skadesbehandle allerede tegnede forsikringer.

D har afgivet en skriftlig vidneforklaring, hvoraf det fremgår:

”1. INTRODUKTION

1.1. Beskrivelse af mine kvalifikationer og erfaring af relevans for sagen

Mit navn er D. Jeg har en Master of Science in Business Administration fra ... University og et Associateship fra ..., Herudover 35 års erfaring med arbejde inden for forsikringsbranchen, herunder i overordnede stillinger i de seneste 20 år.

Min erfaring omfatter blandt andet ansættelser hos ... Ltd., ..., ..., ..., ..., ... m.fl.

Jeg er p.t. ansat i ... ApS som COO.

1.2. Redegørelse for erklæringens udarbejdelse

Nærværende erklæring er udarbejdet med bistand fra advokat Søren Lundsgaard. Efter et telefonmøde afholdt den 1. februar 2018, hvor jeg redegjorde for mit kendskab til de i

erklæringen omtalte forhold, udfærdigede advokaterne et udkast til erklæringen, som jeg efter grundig gennemgang har tilrettet og fundet udgør en korrekt beskrivelse af de af erklæringen omfattede forhold.

2. ANSÆTTELSE SOM CEO I Z A/S

Kontakten til Z A/S ("...") kom i stand gennem A, som jeg kendte godt fra vores fælles tid i Z A/S manglede en direktør efter den tidligere direktør ... bortgang. Opgaven bestod i at lede selskabet, mens bestyrelsen forsøgte at sælge selskabet, en opgave de var blevet pålagt af boet efter ..., som var hovedaktionær. Jeg blev på den baggrund ansat i Z A/S den 13. maj 2016.

3. GENERELT OM FORHOLDET TIL V AG OG U AB

V AG ("...") var carrier på vores policer og således den forsikringsgiver, vi tegnede forsikringer med kunder på vegne af. Det var klart, at V AG derfor var en vigtig brik i vores forretning. Samtidig ønskede Z A/S, primært af kommercielle grunde, at blive agentur for et forsikringselskab, der var medlem af Garantifonden, idet dette medførte større konkurrencedygtighed. Vi udfoldede Store bestræbelser i forsøget på at indgå aftale med et forsikringselskab omfattet af Garantifonden. Jeg har deltaget i udarbejdelsen af en oversigt over blandt andet disse bestræbelser, hvilken oversigt jeg genkender som sagens bilag 10.

V AG drev forretning på den måde, at de virkede gennem deres mægler- og agentnetværk. Mæglerne identificerede ofte nye forretningsområder og forsikringsprodukter og kom til V AG med sådanne oplæg. Forsikringsprodukterne blev solgt gennem lokale agenter, som under nærmere angivne vilkår fik fuldmagt til at tegne policer på V AG's vegne. Kontraktsforholdet blev nedfældet i såkaldte "Binders".

U AB var "mellemanden" mellem V AG og Z A/S, og vi agerede derfor altid med U AB som "first point of contact", når vi havde behov for at drøfte forhold relateret til V AG. Kommunikationen mellem V AG og forsikringsagenterne gik gennem mæglere. Kun et par gange om året mødtes alle tre parter til fællesmøder, hvor formålet primært var at mødes fysisk for derigennem at holde kontakten og sikre et godt forretningssamarbejde. Som eksempel kan jeg fremhæve mødet den 11. juli 2016 med V AG, U AB og undertegnede i London, hvor formålet især var, at V AG og jeg skulle hilse på hinanden. Den løbende kontakt indeholdt og omfattede alle væsentlige aspekter af vort forretningssamarbejde. Hver gang der skulle laves tillæg eller ændres i Binderen mellem V AG og Z A/S, skete det gennem mægleren, U AB. Vi var ofte i kontakt med U AB, blandt som følge af, at der skete månedlig afregning. Derudover kom vores kontaktperson fra U AB, ..., jævnligt på besøg på Z A/S' adresse. Vi havde derimod ikke direkte kontakt til V AG.

4. PERIODEN OP TIL DEN 25. AUGUST 2016

4.1. Pressemeddelelser fra og om V AG den 26. maj 2016

Den 26. maj 2016 modtog vi pressemeddelelser og nyheder fra V AG om, at V AG havde igangsat et rekonstruktionsinitiativ med henblik på at kunne leve op til Solvens II-reglerne med udgangen af 2017. Vi blev samtidig orienteret om, at V AG forventede at få en aftale i stand med et amerikansk forsikringselskab, hvorved V AG ville ændre status fra et forsikringselskab til selv at blive en agenturvirksomhed, hvorefter Z A/S vil blive en underagent til V AG. Således ville V AG fra 3. kvartal 2016 kunne tilbyde forsikringsprodukter som agent for en nye carrier, som opfyldte Solvency II kravene. Det nye selskab var A+ rated af Standard & Poor's.

Modtagelsen af denne pressemeddelelse gav anledning til en drøftelse i bestyrelsen ved et ekstraordinært bestyrelsesmøde. Vi besluttede at fortsætte tegningen af forsikringer, men samtidig tage kontakt til Finanstilsynet og forhøre os om deres holdning til fortsat salg.

Jeg tog følgelig kontakt til Finanstilsynet den 27. maj 2016, hvor jeg talte med Jeg gjorde ham og Finanstilsynet opmærksomme på, at der var kommet disse pressemeddelelser fra og om V AG. ... var ikke i forvejen bekendt med disse informationer.

Samtalen drejede sig om at opnå kendskab til Finanstilsynets holdning til fortsat salg. Vi gennemgik de nævnte oplysninger, og jeg forklarede, at jeg opfattede det sådan, at det var FMA i Liechtenstein, der havde tilsynspligten, og at vi derfor agtede at holde et vågent øje med oplysninger fra FMA om V AG. Dette erklærede ... sig enig

Mit indtryk af ... var, at han ikke var særlig erfaren på området og derfor ikke var helt klar over forskellen på f.eks. forsikringselskaber, forsikringsmæglere og forsikringsagenter og deres forskellige ansvarsområder. havde ikke en proaktiv tilgang til sagen, men forholdt sig som udgangspunkt afventende over for de oplysninger, og vurderinger, som jeg præsenterede ham for. Han var ikke en person, der kom stærkt ud over telefonen.

Jeg er bekendt med, at Finanstilsynet i et udkast til afgørelse har anført, at de ved denne lejlighed gjorde mig og Z A/S bekendt med de skærpende omstændigheder, der var ved at fortsætte nytegningen på dette tidspunkt. Det er ikke korrekt. Hvis Finanstilsynet var fremkommet med en sådan bemærkning, ville jeg selvsagt have noteret mig den og vidererapporteret den til bestyrelsen i den e-mail, jeg sendte ud med referat af samtalen med Finanstilsynet den 27. maj 2016. Jeg genkender e-mailen som sagens bilag Q. Det ville også undre mig, hvis Finanstilsynet havde givet en sådan meddelelse mundtligt, da de normalt plejede at give meddelelser af denne karakter skriftligt.

4.2. Møde med V AG og U AB i London den 11. juli 2016

Den 11. juli 2016 deltog jeg i et møde i London med V AG og U AB. Mødet havde været planlagt i en måneds tid, og formålet var at lære V AG og U AB lidt nærmere at kende efter min ansættelse.

På mødet drøftede vi Solvens II-reglerne, og V AG sagde, at de havde en løsning på denne udfordring, som omfattede at V AG ændrede sig fra et forsikringsselskab til at blive agent for et amerikansk forsikringsselskab, hvorefter Z A/S kunne blive underagent for V AG. Dette gjaldt også ejerskiftforsikringerne.

Jeg husker, at U AB var opmærksom på, om vi i Z A/S kunne fortsætte nyttegningen. V AG's CEO E, som vi kaldte ..., var til stede, og med henvisning til vores kontrakt blev det tilkendegivet, at der lå en binder, som var i kraft, og at den stod ved magt. Det blev tilkendegivet på mødet, at vi som agentur smertefrit kunne fortsætte nyttegningen frem til den 30. september 2016 og derefter skifte over til det nye setup pr. 1. oktober 2016.

4.3 Offentliggørelse af ... årsrapport for 2015 den 25. juli 2016

V AG offentliggjorde sit årsregnskab for 2015 den 15. juli 2016 og udsendte i den forbindelse en pressemeddelelse, hvoraf det fremgik, at V AG havde *"instructed our broker network to cease writing new business With immediate effect, subject to local jurisdictions and laws"*. U AB informerede os om dette, som vi drøftede i ledelsen og med U AB.

Vores forståelse af bemærkningen var, at V AG tilkendegav, at mæglerne ikke skulle indgå nye binders med agenter. Det var også U AB's opfattelse.

Begrebet "new business" forstod vi alene som nye binders med nye agenter og/eller nye forsikringsprodukter, men ikke som tegning af nye forsikringer under eksisterende binders. Dette stemte også overens med, at hverken U AB eller vi havde fået nogen sådan instruks.

U AB vendte tilbage til V AG for at dobbelttjekke denne opfattelse, som V AG's CEO bekræftede direkte over for U AB. Vi modtog kopi af bekræftelsen ved e-mail af 15. juli 2016 fra Jeg genkender e-mailen som sagens bilag W.

I forlængelse af offentliggørelsen af årsregnskabet og pressemeddelelsen fra V AG blev vi kontaktet af Finanstilsynet, som ønskede at høre, hvordan vi forstod informationerne fra V AG. Vi meddelte vores opfattelse, som Finanstilsynet tog til efterretning.

Jeg er blevet bekendt med, at Finanstilsynet har anført, at de konsekvent meddelte Z A/S, at de ikke var enige i vores forståelse af V AG's udtalelse. Det mener jeg absolut ikke er korrekt. Jeg har ingen erindring om, at ... fra Finanstilsynet eller nogen anden vendte tilbage og sagde, at de ikke opfattede V AG's udtalelse på den måde, jeg har beskrevet.

Jeg kan udelukke, at Finanstilsynet har sagt dette til

mig. Der foreligger mig bekendt heller intet herom på skrift, hvilket jeg ellers ville have opfattet som naturligt i den givne situation, ligesom jeg ville have informeret bestyrelsen, hvis jeg havde fået en sådan meddelelse.

Der blev talt med Finanstilsynet om, hvordan vi i Z A/S greb tingene an i situationen, og hvordan vi opfattede tingene. Der kom ingen tilbagemeldinger fra Finanstilsynet om, at dette var forkert, eller alternative anbefalinger til, hvorledes Finanstilsynet mente, at sagen burde gribes an.

Finanstilsynet var tværtimod meget lyttende og nikkede til det, vi sagde. De gjorde det klart, at det jo ikke var dem, der havde tilsynspligten, og at de derfor ikke rigtigt kunne gøre noget på dette område.

4.4. Perioden frem til den 24. august 2016

I løbet af august 2016 var jeg i kontakt med Finanstilsynet 1-2 gange om ugen. Der var ikke tale om daglig kontakt.

Den 17. august 2016 modtog jeg en e-mail fra Finanstilsynet, hvori Finanstilsynet informerede mig om, at de havde været i kontakt med FMA i Liechtenstein og var blevet oplyst, at V AG ikke nytegnede forsikringer. Finanstilsynet gik derfor ud fra, at vi ikke nytegnede forsikringer.

Det kom som lidt af en overraskelse, at Finanstilsynet den 17. august 2016 skrev, at de gik ud fra, at vi ikke nytegnede forsikringer. Jeg havde på intet tidspunkt i min kommunikation med Finanstilsynet givet udtryk for, at vi havde indstillet eller agtede at indstille nytegningen af forsikringer. Tværtimod havde vi netop modtaget modsatrettede informationer, som jeg havde meddelt Finanstilsynet.

Jeg rapporterede som sædvanlig videre til bestyrelsen, og vi drøftede det herefter telefonisk. Den nye oplysning fra Finanstilsynet stemte ilde overens med det, vi havde modtaget fra U AB og V AG.

Eftersom Finanstilsynet gik ud fra, at vi var stoppet med at tegne forsikringer, indstillede vi naturligvis nytegningen og bad U AB om hurtigt at afklare, hvad der var op og ned.

Vi kontaktede altid U AB, når der var spørgsmål til kontrakten eller til V AG. Al vores kommunikation relateret til V AG gik gennem U AB.

Svaret fra U AB og V AG var, at der ikke var noget nyt: Situationen var fortsat som tidligere meddelt, og således at V AG fortsat arbejdede på at skifte til en ny carrier.

Allerede den 18. august 2016 modtog vi gennem U AB en e-mail fra V AG, som efter vores opfattelse var en bekræftelse på, at vi havde en binder, som var i kraft, og at vi

kunne fortsætte tegningen. Det er stadig min opfattelse. Dette blev også understøttet af, at der aldrig var kommet og ej heller kom nogen opsigelse fra V AG til mægleren,

V AG vedstod i e-mailen, som jeg genkender, som sagens bilag Z, at der var et opsigelsesvarsel på fire måneder, og at vi kunne fortsætte med at nyttegne under binderen.

U AB fortalte os, at de ikke havde fået nogen opsigelse på nogen som helst måde.

Jeg har aldrig været ude for at der skulle være givet en opsigelse i henhold til en pressemeddelelse, og mener i øvrigt slet ikke, at det er en mulighed at gøre det på denne måde. Ændringer i kontraktforholdet foregår skriftligt fra den ene part til den anden

Vi videresendte V AG's tilkendegivelse til Finanstilsynet og informerede samtidig om, at vi havde genoptaget nyttegningen.

Den 24. august 2016 blev jeg ringet op af ..., som ville høre, om vi fortsat nyttegnede forsikringer. Svaret derpå var ja, hvilket vi da også netop havde meddelt Finanstilsynet.

Jeg drøftede V AG's e-mail af 18. august 2016 med Vi var nede i detaljerne, og ... var helt klar over vores forståelse af e-mailen. Det var min opfattelse, at ... tilsluttede sig vores forståelse af V AG's e-mail af 18. august 2016.

Mit indtryk af ... var som nævnt, at han var uvant med dette område. Han rodede ofte rundt i, hvem der var agent og mægler, og hvad deres respektive funktion var, men vi havde en god og venlig dialog. Jeg forklarede ham, hvordan jeg så på tingene, og det er stensikkert, at han ikke har sagt, at han var uenig. Jeg kan pure afvise, at ... eller Finanstilsynet skulle have gjort mig opmærksom på de eventuelle skærpende omstændigheder, der ville være forbundet med at fortsætte nyttegningen på dette tidspunkt.

Gennem vores samtale den 24. august 2016 blev det klart, at i og med at det var ... og Finanstilsynet, der havde kontakten med FMA i Liechtenstein, var det dem, der havde mulighed for at finde ud af præcis, hvordan tingene hang sammen, og afklare eventuelle misforståelser. Vi og U AB havde ikke samme mulighed, da FMA i Liechtenstein ikke ville give oplysninger om V AG til os. Jeg fik at vide, at Finanstilsynet var vendt tilbage til FMA i Liechtenstein for at afklare situationen, men når jeg spurgte ind til kontakten med FMA i Liechtenstein, sagde ..., at det var hemmeligt. Det var derfor min klare opfattelse, at Finanstilsynet sørgede for at afklare de opståede spørgsmål. Jeg forventede, at Finanstilsynet ville kontakte mig, når de havde opnået afklaring af forholdet.

4.5. Perioden fra den 25. august 2016 til den 12. september 2016

Den 25. august 2016 modtog vi endnu en e-mail fra V AG via U AB. E-mailen syntes ikke helt at give udtryk for det samme, som den tidligere e-mail af 18. august 2016 og bekræftelsen til U AB den 15. juli 2016, og vi var derfor noget i tvivl om, hvad V AG egentlig mente.

Det indtryk videregav jeg til U AB. Jeg forklarede U AB, at jeg ikke forstod, hvad det var, V AG skrev til os nu. E-mailen af 18. august 2016 var forståelig og flugtede med V AG's hidtidige udmeldinger til os. Den nye e-mail var derimod uklar og skabte et forvirrende billede, på trods af at det var den samme mand, der havde skrevet begge emails.

U AB svarede, at de måtte have fat i V AG's CEO E. E havde direkte bekræftet til U AB, at vi kunne fortsætte tegningen af forsikringer den 15. juli 2016, hvilket vi var blevet informeret om ved e-mail fra ... den samme dag. Jeg genkender e-mailen som sagens bilag W.

Derudover var det U AB's opfattelse, at afsenderen af e-mailen, som var ..., måske bare havde misforstået situationen og rodede rundt i, hvad begrebet "new business" dækkede over. U AB anbefalede os at fortsætte tegningen i en telefonsamtale, som jeg gengav indholdet af overfor bestyrelsen ved e-mail af 25. august 2016. Jeg genkender min e-mail som sagens bilag AB.

Mine hidtidige samtaler med Finanstilsynet havde også bibragt mig den opfattelse, at Finanstilsynet var i færd med at afklare forholdet om V AG's udmeldinger.

Jeg drøftede problemstillingen med bestyrelsen. E-mailen fra V AG rejste spørgsmålet om, hvorvidt vi af hensyn til forsikringstagerne burde indstille tegningen af forsikringer.

På baggrund af den tvivl der herskede om det samlede billede af V AG's udmeldinger, V AG's, herunder CEO E's, vedvarende bekræftelser på, at vi kunne fortsætte tegningen, U AB's råd og anbefaling til os, det forhold, at vi ikke havde modtaget nogen opsigelse af vores binder samt den afklaring, som vi forventede var på trapperne fra både Finanstilsynet og U AB, vurderede vi, at det var forsvarligt at fortsætte tegningen, indtil vi havde opnået endelig afklaring, hvilket vi forventede ville gå hurtigt.

I den efterfølgende tid forsøgte U AB at kontakte V AG for en uddybning af e-mailen af 25. august 2016. Blandt andet skrev U AB en e-mail til V AG den 29. august 2016. Jeg rykkede næsten dagligt for svar fra U AB og V AG. U AB var blevet lovet et møde i starten af september 2016 med henblik på en endelig afklaring.

I forhold til bestyrelsen rapporterede jeg alt vedrørende V AG videre med det samme. Der var intet, som bestyrelsen ikke fik kendskab til, og jeg talte stort set dagligt med A om Z A/S. Også B ringede hyppigt og drøftede situationen med mig.

Vi blev endvidere i ledelsen enige om at kontakte V AG direkte, på den måde at A skulle skrive et mailbrev, som vi ville sende direkte til V AG's CEO E. Vi nåede ikke at færdiggøre brevet, før vi modtog Finanstilsynets påbud den 12. september 2016.

Grunden til, at vi ikke sendte e-mailen af 25. august 2016 fra V AG videre til Finanstilsynet med det samme, var, at vi syntes, der var tale om en halv historie, som først måtte afklares. Vi først selv forstå, hvad e-mailen betød.

Det var ikke fordi, vi ville skjule noget for Finanstilsynet. Derudover stolede vi på, at Finanstilsynet ville opnå den afklaring fra FMA i Liechtenstein, som de havde lovet.

Det trak imidlertid ud med at få et møde med V AG. I mellemtiden opnåede Finanstilsynet den lovede afklaring, hvilket afstedkom, at de den 12. september 2016 meddelte os et påbud om at indstille nyttegningen, hvilket vi straks efterkom.”

Parternes synspunkter

Finanstilsynet har i sit påstandsdokument anført følgende anbringender:

”Til støtte for den nedlagte anerkendelsespåstand gøres det gældende, at der ikke er noget grundlag for at tilsidesætte eller ændre Finanstilsynets afgørelse af 1. september 2017 ..., der er lovlige og gyldige, og at afgørelsen hverken er behæftet med væsentlige formelle eller indholdsmæssige mangler, der kan begrunde en tilsidesættelse af afgørelsen.

Det gøres navnlig gældende, at Finanstilsynet har foretaget den fornødne sagsoplysning, og at sagsøgte er blevet partshørt over alle relevante faktiske omstændigheder, der er blevet lagt til grund i afgørelsen. Derudover gør Finanstilsynet gældende, at afgørelsen er bygget op om oplysninger, som A allerede er bekendt med, og som han selv eller Z A/S har udleveret.

Sagsøgte har bevisbyrden i forhold til at dokumentere, at Finanstilsynets afgørelse er materielt forkert. Denne bevisbyrde har sagsøgte ikke løftet.

Domstolene udviser en klar tilbageholdenhed i prøvelsen af offentlige myndigheders forvaltningsretlige skønsudøvelse, hvilket også gør sig gældende i forhold til Finanstilsynets afvejning af det hæderlige i sagsøgtes adfærd. Prøvelsen i denne sag er således efter Finanstilsynets opfattelse begrænset til en vurdering af, hvorvidt der er indgået ulovlige eller usaglige hensyn i skønnet.

Finanstilsynets afgørelse baserer sig på et lovpligtigt forvaltningsretligt skøn, som Finanstilsynet har udøvet på baggrund af lovlige og saglige kriterier og på baggrund af den særlige sagkundskab og branchekendskab, som Finanstilsynet er i besiddelse af.

Der er intet sikkert grundlag for at tilsidesætte det udøvede skøn, og der er intet grundlag for at antage, at Finanstilsynet skulle have tillagt usaglige hensyn vægt ved skønsudøvelsen, hvorfor afgørelsen allerede af denne grund skal opretholdes.

Finanstilsynet gør gældende, at afgørelsen er hjemlet i henholdsvis § 351, stk. 2, i lov om finansiel virksomhed, og § 168, stk. 2, i lov om forvaltere af alternative investeringsfonde m.v., og at afgørelsen således indeholder en lovhjemlet og korrekt myndighedsreaktion på sagsøgte handlinger og undladelser i forbindelse med Z A/S' nytegning af ejerskifteforsikringer i perioden 25. august til 12. september 2016.

Det indgår som et centralt element i afgørelsen, at sagsøgte har tilsidesat en klar instruks om at ophøre med at tegne nye ejerskifteforsikringer, og at den fortsatte tegning ville udgøre en betydelig økonomisk risiko for de kunder, der desuagtet fik mulighed for at tegne ejerskifteforsikringer, som meget muligt ville vise sig dækningsløse.

Det gøres i den forbindelse gældende, at sagsøgte i forbindelse med den fortsatte nytegning af ejerskifteforsikringer i denne periode har udvist en adfærd, der er udtryk for dårlig dømmekraft i strid med det grundlæggende krav om egnethed og hæderlighed for bestyrelsesmedlemmer i henholdsvis et pengeinstitut og en forvalter af alternative finansieringsfonde. Adfærd fra sagsøgte side har været præget af en ensidig varetagelse af Z A/S' og egne interesser på bekostning af forsikringstagerne, der således tegnede reelt dækningsløse ejerskifteforsikringer i perioden 25. august til 12. september 2016.

Finanstilsynet har på baggrund af fit & proper-kravene vurderet, at sagsøgte ved denne adfærd har tilsidesat forsikringstageres interesse på en måde, der er uforenelig med de krav til dømmekraft og integritet, som den finansielle regulering stiller til ledelsen af finansielle virksomheder. Dermed har sagsøgte udvist en adfærd, der ikke er hæderlig.

Det skal i tilknytning hertil fremhæves, at Z A/S var en forsikringsagentvirksomhed, der i medfør af § 32 i lov om forsikringsformidling er omfattet af de regler, der er udstedt i medfør af lov om finansiel virksomhed, i det omfang disse regler regulerer god skik på forsikringsområdet. Disse regler følger af bekendtgørelse om god skik for finansielle virksomheder, jf. § 43, stk. 2, i lov om finansiel virksomhed (bekendtgørelse nr. 330 af 7. april 2016). Z A/S skul-

le således i medfør af bekendtgørelsens § 3 handle redeligt og loyalt over for sine kunder.

Afgørelsen, herunder påbuddets varighed, indeholder en saglig og proportional retsfølge, der er tilpasset karakteren af den af sagsøgte udviste adfærd, der indebar betydelige risici for de involverede forsikringstagere.

Sagsøgtes adfærd har tillige været egnet til at skade tilliden til den finansielle sektor, hvilket er et lovpligtigt hensyn, der skal inddrages ved vurderingen, jf. henholdsvis § 64, stk. 4, i lov om finansiel virksomhed og den tilsvarende bestemmelse i § 13, stk. 4, i lov om forvaltere af alternative investeringsfonde m.v.

Opretholdelse af tilliden til den finansielle sektor tilsiger, at en person ikke bør være ansvarlig for driften af en finansiel virksomhed, når vedkommende bevidst har udvist en adfærd, der utvivlsomt ville føre til tab for forbrugerne – i dette tilfælde private huskøbere, der tegnede ejerskifteforsikring hos Z A/S. Opretholdelsen af tilliden til den finansielle sektor er yderligere i fare, fordi Z A/S' virksomhed var offentlig kendt.

I den forbindelse skal det fremhæves, at ejerskifteforsikringer dækker skjulte fejl ved private boliger, som var til stede på overtagelsesdagen. Ejerskifteforsikringer kan kun tegnes før overtagelsesdagen og kan således ikke gentegnes. Hvis en ejerskifteforsikring er uden dækning, har den private boligkøber således ingen mulighed for efterfølgende at tegne en ny forsikring.

Det er oplagt, at det er uansvarligt at tegne forsikringer, der med stor sandsynlighed er dækningsløse, og i strid med forsikringsselskabets instrukser, og at uansvarligheden bliver så meget desto større, når der er tale om forsikringer af forhold, der ikke efterfølgende vil kunne forsikres på ny.

Hvis sagsøgtes adfærd ikke sanktioneres i overensstemmelse med Finanstilsynets afgørelse, vil andre ledelsesmedlemmer uden risiko for sanktionering kunne fortsætte salg af finansielle produkter, herunder forsikringer, i situationer, hvor det står klart, at adfærden vil kunne føre til tab for kunderne. En sådan retsstilling er uacceptabel og i strid med fit & proper-regelsættet.

Det gøres videre gældende, at kravene til ledelsesmedlemmers adfærd, jf. § 64, stk. 3, nr. 4, i lov om finansiel virksomhed og § 13, stk. 3, nr. 4, i lov om forvaltere af alternative investeringsfonde mv., omfatter ledelsesmedlemmernes adfærd generelt, dvs. også adfærd, der ikke direkte knytter sig til varetagelsen af hverv i virksomheder underlagt tilsyn i medfør af lov om finansiel virksomhed eller lov om forvaltere af alternative investeringsforeninger m.v.

Finanstilsynet har skønnet, at påbuddets varighed skal være 5 år. Det gøres gældende, at denne varighed er proportional med karakteren og betydningen af sagsøgtes adfærd.

...

Det gøres gældende, at den førte dialog mellem Finanstilsynet og FMA ikke har betydning for prøvelsen af Finanstilsynets afgørelse.

Det må også ganske afvises, at en dialog mellem Finanstilsynet og FMA under nogen omstændigheder vil kunne føre til, at Z A/S' ledelse kunne vælge at se bort fra instruks i V AG's e-mail af 25. august 2016 ..., herunder at undlade at søge en afklaring af eventuelle tvivlsspørgsmål.

Finanstilsynet bestrider endvidere at have tilbageholdt oplysninger fra sin dialog med FMA af betydning for Z A/S' vurdering af, hvorvidt det var berettiget at fortsætte nytegningen af ejerskifteforsikringer på vegne af V AG efter den 25. august 2016 og på trods af V AG's instruks.

Finanstilsynet har desuden konsekvent meddelt Z A/S, at Finanstilsynet ikke var enig i Z A/S' og U AB's forståelse af V AG's erklæring af 15. juli 2016 i sin årsrapport ..., og det bestrides, at Finanstilsynet i perioden efter den 15. juli 2016 skulle have betrygget Z A/S i at kunne fortsætte nytegningen. Sagsøgtes synspunkter herom er udokumenterede og uden faktisk grundlag.

Det bestrides, at Z A/S ikke modtog nogen klar instruks om at stoppe nytegningen, før Finanstilsynet den 12. september 2016 anmodede om en bekræftelse på, at Z A/S stoppede med at nytegne forsikringer ... V AG's e-mail til Z A/S af 25. august 2016 ... udgjorde netop ... en klar og utvetydig instruks fra V AG om at stoppe nytegningen.

Z A/S' ledelse var desuden bevidst om rækkevidden af V AG's e-mail i en sådan grad, at de som minimum skulle have indstillet nytegning, indtil deres tvivlsspørgsmål måtte blive afklaret, ...

Det skal i den forbindelse fremhæves, at Z A/S ikke orienterede Finanstilsynet om V AG's email af 25. august 2016 ..., og at Finanstilsynet således ikke var bekendt med V AG's instruks til Z A/S under korrespondancen med FMA. I løbet af august 2016 var Z A/S i daglig kontakt med Finanstilsynet, herunder med drøftelse af spørgsmålet i forhold til Z A/S' relation til V AG, men fra den 25. august 2016 til den 12. september 2016 kontaktede Z A/S ikke Finanstilsynet."

A har i sit påstandsdokument anført følgende:

"INDLEDNING

Finanstilsynets afgørelse af 1. september 2017 angår i sin kerne, hvorvidt A har udvist en kritisabel adfærd indebærende, at han som følge hævdet uhæderlighed og uegnethed må påbydes øjeblikkeligt at nedlægge eksisterende bestyrelshverv i finansielle virksomheder samt formenes mulighed for at tage sæde i ledelsen af en sådan i de følgende fem år ved som bestyrelsesformand i Z A/S ("...") i perioden fra modtagelsen af en e-mail fra V AG ("...") om eftermiddagen torsdag den 25. august 2016 til mandag den 12. september 2016 at have ladet Z A/S fortsætte tegningen af nye ejerskifteforsikringer til danske forsikringskunder på V AG's vegne.

Den kritiserede adfærd angår en periode på 2 uger og 4 dage, idet et påbud til V AG dog allerede var udstedt den 7. september 2016, men først kom til Z A/S' kundskab den 12. september 2016. Der er derfor reelt tale om en periode på 1 uge og 6 dage.

Finanstilsynet var bekendt med, at dette påbud var udstedt, men informerede desuagtet ikke Z A/S før den 12. september 2016, ...

Finanstilsynets vurdering er, at den i denne periode udviste adfærd har "påvirket forbrugernes tillid til forsikringsbranchen og dermed samfundets tillid til sektoren", samt at "det vil skade samfundets tillid til den finansielle sektor betydeligt, hvis A fortsætter som bestyrelsesmedlem ..."

Disse vurderinger er aldeles ubeføjede og undlader at inddrage centrale forhold for bedømmelsen af den udviste adfærd. Afgørelsen og sanktionen er derudover ude af proportioner.

Den korrekte og fyldestgørende sammenhæng, forståelse og vurdering af A's adfærd fremgår ikke af Finanstilsynets afgørelse af 1. september 2017.

Finanstilsynet angiver i procesvekslingen for Retten i Lyngby (stævningen, side 5, næst øverst) endvidere følgende delbegrundelse for sin afgørelse:

"Z A/S var eksponeret i medierne gennem det meste af 2016 som følge af virksomhedens sager om ulovlig markedsføring og klager over skadesbehandlingen. Finanstilsynet vurderer, at hele forløbet omkring Z A/S har påvirket forbrugernes tillid til forsikringsbranchen og dermed samfundets tillid til sektoren. A's ledelsesmæssige adfærd i Z A/S har derfor haft betydning for samfundets tillid til den finansielle sektor ..."

Den anførte delbegrundelse fandtes i modificeret form i Finanstilsynets tidligere udkast til afgørelse af 5. maj 2017 (bilag B, side 14), men udgik i tilsynets udkast til afgørelse af 21. august 2017. Delbegrundelsen er ikke nærmere belyst eller uddybet i hverken Finanstilsynets sagsfremstilling (afsnit 2 i tilsynets afgørelse af 1. september 2017) eller noget andet sted i afgørelsen. A har ikke modtaget nogen fyldestgørende forklaring vedrørende den kritik, der nu af Finanstilsynet rejses med henvisning til, at Z A/S var "eksponeret i medierne" og med henvisning til "hele forløbet omkring Z A/S".

Årsagen til Finanstilsynets fra politisk side initierede undersøgelse og afgørelse er efter A's opfattelse selve det forhold, at et udenlandsk forsikringsselskab uden mulighed for at opnå medlemskab af Garantifonden overhovedet måtte sælge forsikringer på det danske marked, med den indbyggede systemrisiko, at skulle en konkurs indtræde, ville det i sagens natur indebære tab for de danskere, der var kunder i det pågældende forsikringsselskab.

Denne systemrisiko havde længe været erkendt af Finanstilsynet, men var vurderet uproblematisk – af tilsynet selv, ... Det er ikke rigtigt at påføre A konsekvenserne af denne fejlagtige vurdering.

Det er overordnet A's standpunkt, at Finanstilsynets afgørelse af 1. september 2017 ... skal ophæves.

INDLEDENDE BEMÆRKNINGER OM V AG, Z A/S OG U AB

V AG ("...") var et forsikringsselskab hjemmehørende i Liechtenstein, som udøvede forretning ved tegning af forskellige forsikringsprodukter i blandt andet Europa.

V AG havde licens inden for klasserne 1, 2, 3, 7, 8, 9, 10, 13, 15, 16 og 17 i Appendix 1 til direktiv 2009/138/EC og var på den baggrund licenseret til at nytegne forretning i blandt andet Storbritannien, Irland, Frankrig, Spanien, Belgien, Tyskland, Italien, Holland, Schweiz, Sverige, Norge og Danmark.

V AG var som hjemmehørende i Liechtenstein og Liechtensteins medlemskab af EØS underlagt tilsyn af Financial Market Authority Liechtenstein ("FMA") og var notificeret i henhold til reglerne om grænseoverskridende virksomhed;...

I Danmark var det ikke muligt for V AG at være medlem af Garantifonden for Skadesforsikringsselskaber ("Garantifonden").

Dette var en fuldt ud lovmæssig konstellation.

Finanstilsynet tilkendegav den 8. maj 2014 ved et møde med Z A/S følgende herom ...:

”Til Z A/S' spørgsmål om, om FT anså det for et stort problem, at agenter af udenlandske forsikringsudbydere ikke er omfattet af Garantiordningen, og om der bør laves en fælles løsning på området, var svaret, at FT ikke anså det for et problem.”

Z A/S

Z A/S var registreret som dansk coverholder/agent for V AG og tegnede på V AG's vegne blandt andet ejerskifteforsikringer med forsikringstagere gennem Z A/S' samarbejdspartnere, herunder blandt andre mæglerkæden

De forpligtede parter i ejerskifteforsikringsforholdet var således V AG og forsikringstagerne, idet Z A/S opnåede omsætning ved driften af agentvirksomhed mellem disse to parter mod en andel af bruttopræmien ved tegningen af nye ejerskifteforsikringer samt betaling for skadesbehandling på vegne V AG. Z A/S hæftede ikke for kunders krav på udbetaling af skyldige forsikringssummer, ligesom Z A/S ikke hæftede over for V AG for indbetaling af præmiebeløb fra forsikringstagerne.

Z A/S var undergivet tilsyn af det danske finanstilsyn i relation til, at Z A/S som agent for V AG overholdt reglerne om god skik for finansielle virksomheder samt Z A/S' registrering som agent i henhold til lov om forsikringsformidling.

Underwriting and Claims Handling Authority/Management Agreement

V AG og Z A/S havde den 25. november 2015 indgået ”Underwriting and Claims Handling Authority/Management Agreement” (”Kontrakten”), som indebar, at Z A/S var berettiget til som agent for V AG at indgå forsikringsaftaler på V AG's vegne og med V AG som juridisk forpligtede samt foretage skadesbehandling på V AG's vegne (bilag A).

Af afsnit 6 – Cancellation and termination fremgik følgende:

“Save in circumstances set out in sub-sections 6.2 and 6.3 below, the Agreement may be cancelled by the Company giving to the Agent or by the Agent giving to the Company notice in writing, such notice to be given not less than the Notice Period, to be effective, at an anniversary date of the Agreement.”

Notice Period var ifølge afsnit 6 i Schedule defineret på følgende måde:

“120 days”

Aftaleforholdet **med Z A/S indeholdt således en opsigelsesperiode på 4 måneder, inden for hvilken parternes forpligtelser fortsat var gældende. Medmindre der forelå væsentlig misligholdelse fra en parts side, bestod der en kontraktlig forpligtelse for Z A/S til at virke som dansk forsikringsagent for V AG i en sådan opsigelsesperiode.**

V AG's oplysningsforpligtelser

Z A/S havde ikke som coverholder/agent for V AG adgang til indsigt i V AG's økonomiske situation ud over den information, som var offentlig tilgængelig.

V AG var børsnoteret med heraf følgende oplysningsforpligtelser over for markedsdeltagere, og Z A/S' ledelse var ikke insidere.

V AG's offentliggørelser fremgår af bilag C-H og er gennemgået i svarskriftets punkt 5, hvortil der henvises.

V AG underlagt tilsyn under FMA

V AG var som oplyst underlagt tilsyn under FMA. Z A/S kunne på FMA's hjemmeside opnå indsigt i, hvorvidt V AG's økonomiske situation førte til påbud, pålæg eller risikoplysninger.

FMA's offentliggørelser fremgår af bilag I-N og er gennemgået i svarskriftets punkt 6, hvortil der henvises.

U AB

U AB, Sverige, ("...") var antaget til at virke som forsikringsmægler for Z A/S, og V AG og var ansvarlig for genforhandling af kontrakt, afregning og kommunikation i relationen mellem V AG og Z A/S.

Af Kontrakten fremgik i punkt 33.10 om "Communication Procedure" følgende:

"It is mutually agreed by the company and agent that U AB is recognised as the intermediary negotiating this Agreement, through whom all communications relating thereto shall be transmitted."

For Z A/S og V AG spillede U AB derfor en væsentlig rolle, idet al kommunikation relaterende sig til Kontrakten skulle gå gennem U AB. For blandt andet denne opgave oppebar U AB et honorar på en mindre andel af den samlede årlige bruttopræmie.

SUPPLERENDE SAGSFREMSTILLING – PERIODEN 26. MAJ 2016 TIL 8. DECEMBER 2017

I den under dette punkt omhandlede periode udspilles det for sagen centrale tema; i hvilket omfang skulle Z A/S være ophørt som agent for V AG ved at indstille nytegningen af forsikringer for V AG på et tidspunkt før den 12. september 2016, og hvorledes skal A's håndtering af denne problemstilling bedømmes?

I den forbindelse skal noteres, at det er uomtvistet,

at V AG i hele den nævnte periode havde licens til at tegne forsikringer,

at V AG først den 9. september 2016 modtog et påbud udstedt den 7. september 2016 fra FMA om at indstille nytegningen,

at dette påbuds indhold ikke tilgik Z A/S før 12. september 2016,

at Finanstilsynet den 7. september 2016 blev bekendt med FMA's påbud og først den 12. september 2016 meddelte Z A/S denne viden,

at V AG på intet tidspunkt i perioden opsagde Kontrakten i henhold til Kontraktens vilkår herom, samt

at U AB, som den i Kontrakten udpegede Intermediary Agent med blandt andet ansvar for kommunikation mellem parterne, stedse meddelte Z A/S, at der ikke var givet instruks fra V AG om at indstille nytegning, og at ingen meddelelse fra V AG skulle forstås som en opsigelse.

Derudover gøres det gældende, at det uden betænkeligheder kan lægges grund,

at Finanstilsynet ultimo maj 2016 erklærede sig enig i Z A/S' opfattelse og tilkendegivelse om, at "Z A/S ville holde et vågent øje med FMA, da det var dem, der havde tilsynspligten med V AG",

at tilsynet i umiddelbar tilknytning til pressemeddelelsen af 15. juli 2016 fra V AG havde kendskab til denne,

at tilsynet den 27. juli 2016 forespurgte Z A/S, hvordan "man skulle forstå" pressemeddelelsen af 15. juli 2016 fra V AG,

at tilsynet modtog en erklæring fra U AB via Z A/S afspejlende en positiv mundtlig erklæring fra V AG afgivet den 15. juli 2016 samt en undladt reaktion på e-mail af 17. juli 2016, hvor V AG blev bedt om at reagere, hvis V AG var uenig i det tilkendegivne standpunkt,

at Finanstilsynet dels lagde U AB's erklæring om V AG's standpunkt til grund og dels fandt, at pressemeddelelsen ikke skulle opfattes som en instruks om ophør, i hvilken forbindelse bemærkes, at Finanstilsynet havde de samme oplysninger om baggrunden for erklæringen, idet Z A/S dog i modsætning til tilsynet havde modtaget separat orientering om V AG's mundtlige tiltrædelse,

at Finanstilsynet modtog oplysninger vedrørende V AG's kontakt med FMA,

at Z A/S straks indstillede nytegningen ved disse oplysningers modtagelse den 17. august 2016,

at Z A/S via U AB den 18. august 2016 fremskaffede bekræftelse på, at nytegning kunne fortsættes først fra V AG's CEO E og siden fra V AG's CFO, ..., hvilke bekræftelser fremsendtes til tilsynet,

at Z A/S var i kontakt med Finanstilsynet den 24. august 2016 og gennemgik materialet fra V AG vedrørende fortsættelse af nytegning,

at tilsynet udtrykte at have forstået meningsindholdet af meddelelsen fra V AG af 18. august 2016 vedrørende fortsættelse af nytegning,

at Finanstilsynet yderligere ved kontakten den 24. august 2016 oplyste, at tilsynet ville foranledige afklaring af situationen ved fornyet henvendelse til FMA, samt

at Z A/S den 25. august 2016 modtog en e-mail fra ..., V AG, og at U AB meddelte, at U AB (som Intermediary Agent) indstillede, at Z A/S skulle fortsætte nyttegningen af forsikringer, hvilken indstilling Z A/S ledelse indrettede sig efter.

Den pågældende mail af 25. august 2016 tilgik ikke Finanstilsynet, hvilket ikke var udtryk for et ønske om at forholde Finanstilsynet de pågældende oplysninger, men udtryk for en forventning om en snarlig uddybende oplysning fra V AG via U AB i kombination med en viden om, at Finanstilsynet i hvert fald den 24. august 2016 havde meddelt selv at ville foranledige forholdet oplyst ved henvendelse til det liechtensteinske FMA.

De ovenfor anførte centrale forhold for vurderingen af A's ageren i perioden vil blive uddybet i det følgende.

Perioden 26. maj 2016 - 27. maj 2016

Ved modtagelse af pressemeddelelsen af 26. maj 2016 fra V AG, hvorved V AG tilkendegav at have igangsat et omstruktureringsinitiativ med henblik på at kunne opfylde Solvens II-krav, reagerede bestyrelse og direktion straks, og et ekstraordinært bestyrelsesmøde blev afholdt den 27. maj 2016.

Ved bestyrelsesmødet blev besluttet, at Z A/S skulle fortsætte nyttegning, og at Finanstilsynet skulle orienteres om situationen og således, at tilsynets holdning til fortsat salg skulle efterspørges. Følgende fremgår af referatet (bilag O):

”Baggrunden for det ekstraordinære bestyrelsesmøde var pressemeddelelser af den 26. maj 2016 vedrørende V AG's mulighed for at opfylde Solvency II-kravene med udgangen af 2017. Pressemeddelelsen vedlægges som bilag 1 til dette referat. Under bestyrelsesmøde fremkom uddybende pressemeddelelser fra V AG, jf. bilag 2.

...

Bestyrelsen besluttede ind til videre at fortsætte salget af forsikringer med V AG som forsikringselskab.

...

V AG er endvidere under tilsyn af Finanstilsynet i Lichtenstein. Det er bestyrelsens vurdering af situationen, at et øjeblikkeligt ophør af salg af forsikringer hos Z A/S med V AG som forsikringselskab er et unødigt drastisk skridt

på nuværende tidspunkt. Bestyrelsen har derimod besluttet at følge situationen nøje, herunder meddelelser eller tiltag fra Finanstilsynet i Lichtenstein. Herudover har bestyrelsen besluttet straks at iværksætte følgende undersøgelser/tiltag:

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

6. Orienter Finanstilsynet om situationen samt høre tilsynets holdning til fortsat salg (D)."

Ledelsen lagde afgørende vægt på, at V AG var under tilsyn af FMA, at Z A/S ville følge FMA's tiltag og meddelelser, og derforuden at Z A/S ville orientere Finanstilsynet om situationen samt høre tilsynets holdning til fortsat salg.

Finanstilsynet har ikke bestridt, at en samtale mellem Z A/S og Finanstilsynet fandt sted i denne periode. Finanstilsynet har derimod i sit første udkast til afgørelse om Fit & Proper af 5. maj 2017 (bilag B, side 3) hævdet, at Finanstilsynet ved denne lejlighed telefonisk meddelte følgende:

"Finanstilsynet gjorde direktør D opmærksom på de skærpende omstændigheder, der var ved at fortsætte med at nytegne på daværende tidspunkt".

Samtalen er ikke taget til referat af Finanstilsynet, og gengivelsen af indholdet af samtalen stemmer ikke overens med et samtidigt notat af samtalsindhold, jf. nedenfor.

Senere medgav Finanstilsynet, at en samtale med dette indhold ikke kunne have været foregået på det angivne tidspunkt, hvorfor tilsynet berigtigede oplysningen ved at ændre datoen for denne meddelelses afgivelse til Z A/S. Ved skrivelse af 9. juni 2017 (bilag P, s. 7) hævdede Finanstilsynet således, at meddelelsen i stedet var givet til Z A/S den 18. august 2016.

Heller ikke denne hævdede samtale var taget til referat af Finanstilsynet.

Dateringen til den 18. august 2016 var tillige i strid med andre samtidige oplysninger om indholdet af samtaler mellem Finanstilsynet og Z A/S.

Ved endelig afgørelse af 1. september 2017 udgik denne passus helt af Finanstilsynets afgørelse.

Ledelsen i Z A/S har noteret sig et andet forløb vedrørende samtalerne med Finanstilsynet, nemlig følgende:

Den 27. maj 2016 kontaktede D telefonisk og skriftligt Finanstilsynet og informerede om V AG's situation. Samtidig blev det over for Finanstilsynet nævnt, at Z A/S ville holde et vågent øje med FMA, da det var dem, der havde tilsynspligten med V AG.

Tilsynet erklærede sig ifølge D enig i denne betragtning, jf. D's opsummering af samtalen (bilag Q) og D's vidneerklæring, punkt 4.1, side 4, midt for.

D informerede og fremsendte tillige til tilsynet de offentliggørelser fra V AG, som Z A/S havde modtaget og drøftet, jf. e-mail af 27. maj 2016 fra D til ... med vedhæftninger (bilagene R-V).

Finanstilsynets manglende evne til at tidsfæste meddelelsen til Z A/S om, at der var tale om skærpende omstændigheder samt det forhold, at Finanstilsynet helt lod passagen udgå af afgørelsen af 1. september 2017 underbygger, at forløbet var som beskrevet og dokumenteret af Z A/S.

Det var fra dette tidspunkt i maj 2016 og fremefter Z A/S' ledelses begrundede opfattelse, at FMA havde tilsynspligten og ville reagere på fyldestgørende vis over for V AG, at Finanstilsynet var adviseret om situationen med V AG, at Finanstilsynet fulgte situationen, herunder ved kontakt med FMA, og at tilsynet fremkom med instrukser til Z A/S i det omfang forhold, herunder tiltag fra FMA over for V AG, måtte betinge, at Z A/S ikke ved nytegning af forsikringer kunne virke som agent for V AG. Ledelsen i Z A/S er af den opfattelse, at Z A/S efterkom enhver henvendelse relaterende sig hertil også i perioden, indtil nytegningen blev indstillet den 12. september 2016.

Z A/S kunne endvidere af V AG's offentliggørelser i den efterfølgende periode konstatere, at V AG havde hyppig kontakt med FMA, jf. herved pressemeddelelserne af 26. maj 2016, 1. juni 2016, 15. juli 2016 samt årsrapporten for 2015 (bilag D-G).

Perioden 15. juli 2016 – ultimo juli 2016

Den 15. juli 2016 offentliggjorde V AG sin årsrapport for 2015 og udsendte i samme forbindelse en pressemeddelelse med følgende indhold:

“We have already commenced implementing the Strategic Restructuring Plan and have instructed our broker network to cease writing new business with

immediate effect, subject to local jurisdictions and laws.” (bilag F, side 3, 8. øverste afsnit)

Finanstilsynet kontaktede ultimo juli 2016 Z A/S og bad om at få oplyst, hvordan ”man skulle forstå” pressemeddelelsen, jf. hertil Finanstilsynets udkast til afgørelse af 5. maj 2017 (bilag B, side 3). Samtidig udbad Finanstilsynet sig oplysninger om, hvilke instrukser Z A/S havde modtaget fra V AG og U AB.

I høringssvar af 3. juli 2017 (bilag 9, side 9 øverst) blev anført, at Finanstilsynet i sin Fit & Proper-afgørelse burde gøre opmærksom på, at ej heller Finanstilsynet – efter sin egen formulering – for sit vedkommende kunne forstå pressemeddelelsen, og at Finanstilsynet øjensynligt fandt, at Z A/S var i hvert fald en af flere rette adressater for en oplysning om, hvad pressemeddelelsen betød.

Finanstilsynet ændrede i sin endelige afgørelse af 1. september 2016 beskrivelsen af dette hændelsesforløb, således at det alene fremgik, at

”Finanstilsynet kontaktede Z A/S i forbindelse med meddelelsen og anmodede Z A/S om at oplyse, hvilke instruktioner Z A/S havde modtaget fra V AG og U AB, og hvilken betydning ”[...] cease writing new business with immediate effect subject to local jurisdictions and laws” havde i forhold til Z A/S' virksomhed.”

Uanset, hvad der kan lægges til grund om Finanstilsynets opfattelse af klarheden af den pressemeddelelse, der blev offentliggjort den 15. juli 2016 fra V AG, søgte Z A/S netop vished og klarhed over rækkevidden af pressemeddelelsen ved straks gennem U AB at opnå kontakt til V AG.

Ved e-mail af 15. juli 2016 fra U AB modtog Z A/S meddelelse om, at ..., U AB, og E, V AG, havde været i direkte telefonisk kontakt, samt at V AG havde bekræftet, at Z A/S fortsat var berettiget til nytegning af forsikringer (bilag W, side 2).

På den anførte baggrund vurderede ledelsen i Z A/S, at nytegning af forsikringer ikke forsvarligt kunne eller burde indstilles.

Det var herved både Z A/S' og U AB's opfattelse, at begrebet ”new business” skulle forstås som indgåelsen af nye agenturaftaler og ikke som et stop for tegning af forsikringer under eksisterende agenturaftaler, således som Kontrakten gav Z A/S mulighed for.

Z A/S' standpunkt og beslutning blev meddelt tilsynet, således at U AB i et brev dateret 28. juli 2016 (bilag X) erklærede, at U AB ikke havde

modtaget instruktioner om at indstille nyttegningen, således som V AG i pressemeddelelsen af 15. juli 2016 tilkendegav at ville gøre over for de mæglere, som skulle instrueres om at indstille nyttegningen, men at U AB tværtimod havde modtaget positiv bekræftelse direkte fra V AG på, at Z A/S kunne fortsætte nyttegningen af ejerskifteforsikringer.

Det fremhæves, at udtrykket "new business" ikke i sig selv er entydigt. Det kan vel betyde (a) nye forsikringstyper, (b) nye agenturer, (c) forlængelse af eksisterende agenturaftaler eller (d) tegning af nye policer. Z A/S var som anført blevet bekræftet i, at udtrykket ikke dækkede nye policer, hvilken vurdering og hvilken vurderings baggrund tilsynet blev gjort bekendt med.

Dertil kom det forhold, at udsagnet angik en instruks til V AG's "brokers".

Z A/S var ikke broker/mægler for V AG, men et agentur i henhold til Kontrakten.

Z A/S modtog ikke nogen instruks, ej heller via U AB.

Det var som følge heraf en velbegrunnet opfattelse, at meddelelsen fra V AG skulle forstås således, at V AG ønskede at orientere "brokers", det vil sige V AG's mæglere, om ikke at tegne nye agenturaftaler.

I replikken under nærværende sag hævder Finanstilsynet følgende:

"Finanstilsynet har desuden konsekvent meddelt Z A/S, at Finanstilsynet ikke var enig i Z A/S' og U AB's forståelse af V AG's erklæring af 15. juli 2016 i sin årsrapport (bilag 4), og det bestrides, at Finanstilsynet i perioden efter den 15. juli 2016 skulle have betrygget Z A/S i at kunne fortsætte nyttegningen."

Det anførte – i sig selv tankevækkende udsagn - bestrides. D har samtidig forklaret følgende, jf. herved vidneerklæring fra D af 7. februar 2018, punkt 4.3, side 6 næst øverst:

"Jeg er blevet bekendt med, at Finanstilsynet har anført, at de konsekvent meddelte Z A/S, at de ikke var enige i vores forståelse af V AG's udtalelse. Det mener jeg absolut ikke er korrekt. Jeg har ingen erindring om, at ... fra Finanstilsynet eller nogen anden vendte tilbage og sagde, at de ikke opfattede V AG's udtalelse på den måde, jeg har beskrevet. Jeg kan udelukke, at Finanstilsynet har sagt dette til mig. Der foreligger mig bekendt heller intet herom på skrift, hvilket jeg ellers ville have opfattet som naturligt i den givne situation, ligesom jeg ville have informeret bestyrelsen, hvis jeg havde fået en sådan meddelelse."

Perioden 17. august 2016 – 12. september 2016

Finanstilsynet modtog medio august 2016 fra FMA ikke-offentliggjorte oplysninger om V AG, der **afstedkom**, at tilsynet den 17. august 2016 til Z A/S fremsendte en e-mail, hvori tilsynet forudsatte og udbad sig bekræftelse på, at Z A/S ikke nytegnede forsikringer på vegne V AG (bilag Y).

Ledelsen i Z A/S indstillede straks nytægning af forsikringer og udbad sig fra V AG en reaktion på tilsynets oplysninger.

FMA's meddelelse til Finanstilsynet – som indtil nærværende retssag er blevet hemmeligholdt af tilsynet - var som følger (bilag 15):

“Due to problems to fulfil the financial requirements according to Solvency II, V AG (...) informed us on 14 July 2016 that the company will stop voluntarily writing new business as from 15 July 2015. This information was also published on the website: ... (Final Results for the year ended 31 December 2015).

In the action plan presented by V AG it is indicated that renewal business should be transferred to a business partner of V AG. This business partner would be able to commence taking renewal business onto their books with effect from 1 October 2016. Accordingly, V AG plans to offer their policyholders an extension of their existing policy until 1 October 2016. The FMA has clearly communicated that under art. 182 para 5 lit. b Insurance Supervision Act (ISA) this is only possible where the original policy contains the right of the policyholder to extend the term of the policy or an automatic renewal.

Apart from this possibility to extend some contracts to 1 October 2016 we are not aware of any new written business by V AG. With reference to your e-mail that V AG is still writing new business through an intermediary in Iceland we would appreciate any further information from you, if possible.”

Der forelå således øjensynligt en ”aftale” mellem FMA og V AG om, at V AG ikke nytegnede forsikringer. Z A/S fik ikke nærmere indsigt i denne aftale, hverken fra Finanstilsynet, FMA eller V AG.

Det gøres gældende, at eksistensen af en sådan ”aftale”, kontrollen med en sådan ”aftale”, komplikationer udspringende af en sådan ”aftale” og i det hele efterlevelsen af en sådan ”aftale” påhviler V AG og FMA, og at det ikke påhvilede Z A/S' ledelse at gennemskue, at en sådan besynderlig ordning uden sidestykke og fortilfælde skulle være etableret.

Det fremtræder som uacceptabelt, at en licenshaver under tilsyn af de relevante myndigheder skulle kunne opretholde en licens, som legitimerer virksomheden til at nytegne policer rettet mod forbrugere, med en samtidig i fortrolighed aftalt uoffentliggjort ordning om, at dette forudsatte, at licensen ikke blev udnyttet på sine kerneområder.

Oplysningerne blev som sagt ikke konkret og detaljeret videregivet Z A/S, hvorfor Z A/S havde en berettiget forventning om, at Finanstilsynet "var på sagen", for så vidt angår spørgsmålet om, hvorvidt V AG havde indstillet nytegningen af forsikringer også under eksisterende agenturaftaler, og om FMA i den forbindelse mente, at dette var en korrekt beslutning.

Såfremt FMA på dette tidspunkt havde grundlag for at påbyde V AG at indstille nytegningen af forsikringer, må det præsumptivt lægges til grund, at FMA havde meddelt V AG et sådant påbud.

Den 18. august 2016 drøftede ... fra U AB situationen med CEO E i V AG. E bad ... kontakte V AG's Group Finance Director, ..., som ville kunne assistere med at sende et brev til Z A/S. På den baggrund sendte U AB den 18. august 2016 kl. 13.20 en e-mail til ... og udbad sig et brev fra V AG til Z A/S vedrørende situationen (bilag Z).

Z A/S modtog dernæst samme dag, den 18. august 2016, en bekræftelse fra V AG på, at Z A/S kunne fortsætte nytegningen af forsikringer, idet V AG besvarede U AB's e-mail af 17. juli 2016 bekræftende.

Af V AG's e-mail fremgik følgende (bilag Z):

"I can confirm that, on 15 July 2016, V AG announced that it instructed its broker network "to cease writing new business with immediate effect, subject to local jurisdictions and laws".

Whilst this mean that V AG effectively gave notice to terminate the TOBAs [Terms Of Business Agreements] with brokers, V AG also announced that it was working to provide new paper with effect from 1 October 2016. As most brokers have a 3 or 4 month notice period which V AG is required to honour, the implication is that the brokers will be able to seamlessly continue to write business but change to a new carrier as at 1 October 2016." (min bemærkning)

Tilsynet modtog samme dag dette materiale sammen med meddelelse om, at Z A/S med henvisning hertil havde genoptaget nytegning af ejerskifteforsikringer. I e-mailen fra D til Finanstilsynet (bilag Æ) blev oplyst, at Z A/S' forståelse af e-mailen fra V AG var, at V AG herved

bekræftede, at Z A/S var bemyndiget til at fortsætte tegning af forsikringer på V AG's vegne.

D opfordrede samtidig Finanstilsynet til, såfremt Finanstilsynet ønskede yderligere afklaring, at tage direkte kontakt til V AG, hvis kontaktinformation fremgik af den videresendte korrespondance.

Af den i kraft af nærværende sag nu tilgængelige korrespondance mellem Finanstilsynet og FMA fremgår, at Finanstilsynet også var af den **opfattelse**, at V AG's e-mail af 18. august 2016 indeholdt en bekræftelse på, at Z A/S kunne fortsætte nytegningen af forsikringer, og således at V AG's informationer til Z A/S stred mod de informationer, V AG havde meddelt FMA jf. herved e-mail af 19. august 2016 fra Finanstilsynet til FMA (bilag 17):

“We have today recieved the attached e-mail from V AG [bilag Z] to its Broker U AB, stating that they can continue to write new business until 1 October 2016. This seems to be conflicting with the information that you provided us with earlier this week. ” (min bemærkning og understregning)

Den 18. august 2016 afholdtes bestyrelsesmøde i Z A/S.

Af referatet herfra (bilag Ø) fremgik blandt andet under punktet “Velkommen”, at direktør D gav en orientering om situationen i forhold til tilsynets henvendelse den 17. august 2016, som havde resulteret i, at Z A/S havde indstillet nytegningen af forsikringer. Der blev endvidere orienteret om, at V AG havde meddelt, at der forelå en misforståelse. Salget af forsikringer blev dog først genoptaget efter forudgående henvendelse til Finanstilsynet.

Ledelsen, herunder A, reagerede således adækvat på den foreliggende situation.

Den 24. august 2016 havde D en telefonisk samtale med Finanstilsynet, hvori grundlaget for beslutningen om at genoptage nytegningen blev gennemgået.

Finanstilsynet hævdede i sit oprindelige udkast af 5. maj 2017 (bilag B, side 12, tredje nederste afsnit), at tilsynet meddelte Z A/S, at tilsynet var uenige med Z A/S i fortolkningen af den pågældende e-mail af 18. august 2016. Der forelå intet telefonnotat i tilknytning hertil fra tilsynets side, hvilket i påkommende fald ville have været pligtmæssigt.

Hævdelsen udgik af tilsynets endelige afgørelse af 1. september 2017.

D refererede samtalen med tilsynet i en samtidig e-mail (bilag Å) på følgende måde:

"I have just had a call from a ... from the Danish FSA asking if we issued policies. I confirmed to him that we, with reference to the letter from V AG last Thursday forwarded to the FSA, were up and running again.

We went through the understanding of the letter from V AG. ... understood the meaning of letter. I also pointed out to him that the stop we had last week, meant a loss of about a DKK1M in GWP. ... is fully aware of the consequence. He did also say that they have gone back to the FSA in Lichtenstein for clarification. They were told first time round, that V AG had stopped writing new business and that is what V AG had confirmed to the FSA in Lichtenstein."

Z A/S kunne notere sig, at tilsynet forstod Z A/S opfattelse af V AG's udmelding af 18. august 2016, at tilsynet var meddelt, at Z A/S fortsat nytegnede forsikringer, og at Finanstilsynet var gået tilbage til FMA for at opnå "clarification".

Den 25. august 2016 modtog Z A/S en e-mail fra ... (V AG) (bilag AA). Af e-mailen fremgik følgende:

" ...,

I think we made it clear that you cannot resume underwriting. No new client business is allowed as I previously stated and renewal business can only proceed where legal obligations exist" ... subject to local jurisdiction and laws"."

Det er standpunktet, at forståelsen af e-mailen er behæftet med usikkerhed, hvilken usikkerhed var en forsvarlig begrundelse for at insistere på en afklaring i den efterfølgende periode fra V AG og siden direkte fra FMA.

Uklarheden består i følgende forhold:

For det første henviste V AG tilbage til en hævdet klar meddelelse. Af V AG's tidligere e-mail af 18. august 2016 fremgik imidlertid, at Z A/S kunne fortsætte nytegningen.

For det andet havde V AG ikke opsagt Kontrakten med den deri indeholdte 4-måneders opsigelsesperiode.

Endvidere anbefalede U AB umiddelbart efter modtagelsen af V AG's e-mail af 25. august 2016 Z A/S at fortsætte tegningen.

U AB henviste til, at V AG stedse havde meddelt U AB, at Z A/S kunne fortsætte nyttegningen, og at e-mailen af 25. august 2016 hidrørte fra V AG's CFO, som rodede rundt i begrebet "new business", jf. bilag AB og bilag 12, side 1. U AB tilkendegav samtidig, at U AB ville afklare spørgsmålet med V AG, herunder ved at arrangere et møde med V AG (bi-lag AB).

Z A/S' ledelse fandt, at indholdet af V AG's besked måtte afdækkes tilbørligt.

Herefter bad Z A/S U AB om fra V AG at få afklaret, hvilken instruks V AG specifikt meddelte Z A/S ved disse e-mails. U A B skrev således allerede samme dag, den 25. august 2016 kl. 18.12, til V AG med anmodning om en sådan afklaring, jf. bilag 11, side 1.

Mandag den 29. august 2016 kl. 13.05 sendte U AB til V AG en e-mail, hvori U AB forklarede, at V AG's e-mail af 25. august 2016 gav anledning til uklarhed om V AG's standpunkt set i lyset af V AG's e-mail af 18. august 2016. Samtidig udbad U AB sig en klar instruks fra V AG til Z A/S. E-mailen fra U AB til V AG af 29. august 2016 er fremlagt som bilag 13 og fremgår på side 2.

I perioden fra den 29. august 2016 til den 8. september 2016 foreslog D over for U AB at aftale et møde med V AG for at få afklaring på situationen, og U AB bekræftede at ville sætte et sådant møde op hurtigst muligt og blev lovet et møde den 8. eller 9. september 2016. Mødet blev senere rykket og nåede ikke at blive afholdt, forinden Finanstilsynet påbød Z A/S at indstille nyttegningen.

Z A/S sendte også i perioden fra 25. august 2016 til 12. september 2016 rapporter med oversigt over den nyttegnede forretning til V AG (bilag AC). Desuagtet korrigerede V AG ikke Z A/S handlen på dette punkt.

FMA påbød den 7. september 2016 V AG at indstille nyttegningen af forsikringer. V AG blev først meddelt dette den 9. september 2016, og Finanstilsynet i Danmark meddelte først Z A/S dette påbud den 12. september 2016.

Det bør ikke lægges A til last, at et påbud udstedt til V AG den 7. september 2016 først kom til Z A/S ledelses kundskab den 12. september 2016.

Z A/S indstillede straks nytegningen af forsikringer efter modtagelsen af Finanstilsynets påbud den 12. september 2016.

Tilsynet hævder, at A's ved at undlade at indstille nytegningen derved "bevidst har udvist en adfærd, der utvivlsomt ville føre til tab for forbrugerne".

Årsagen til forbrugernes tab er imidlertid alene den, at V AG gik konkurs og således ikke kunne honorere krav om skadesbetalinger. Tilsynets standpunkt om, at adfærden utvivlsomt ville føre til tab for forbrugerne fordrer således, at V AG på dette tidspunkt den 25. august 2016 var konkurs eller havde passeret håbløshedstidspunktet. Dette bestrides.

Det må påhvile Finanstilsynet at godtgøre, at det forholdt sig som hævdet, når synspunktet anføres til støtte for en kritik af A's adfærd.

Finanstilsynet har ikke fremlagt et eneste dokument til påvisning heraf.

Et kvalificeret estimat på den samlede økonomiske konsekvens af de i perioden fra 25. august 2016 til 12. september 2016 tegnede forsikringer udviser et beløb på kr. 900.000, jf. svarskriftets punkt 7.4.9.

Det gøres gældende, at den udviste adfærd, som havde den ovenfor estimerede økonomiske konsekvens, ingensinde kan begrunde, at tilliden til den finansielle sektor er betydeligt beskadiget.

Perioden 7. september til 12. september 2016

Det er bemærkelsesværdigt, at Finanstilsynet den 7. september 2016 blev orienteret om FMA's påbud til V AG, men desuagtet undlod at foretage noget relevant skridt over for Z A/S førend den 12. september 2016.

Det gøres gældende, at det kan lægges til grund,

at Finanstilsynet i perioden fra den 7. september 2016 til den 12. september 2016 var klar over, at Z A/S fortsatte tegningen af forsikringer,

at Finanstilsynet var klar over, at FMA havde udstedt påbud til V AG om at indstille nytegning,

at Finanstilsynet var beføjet til at meddele Z A/S disse oplysninger allerede den 7. september 2016 i lyset af, at tilsynet allerede den 17. august 2016 anså

sig for beføjet til at meddele Z A/S, at tilsynet "gik ud fra", at Z A/S ikke nytegnede forsikringer hos V AG,

at det efter tilsynets egen argumentation var åbenlyst for Finanstilsynet, at forsikringerne tegnet i denne periode ville være værdiløse for forsikringstagerne i tilfælde af, at V AG ikke fandt en løsning på sin økonomiske situation,

at de forsikringstagere, som havde behov for forsikringsdækning under deres ejerskifteforsikring – efter tilsynets egen argumentation – som konsekvens heraf ville kunne lide meget store og i visse tilfælde velfærdstruende tab,

at disse konsekvenser efter tilsynets egen argumentation ville være uoprettelige, og

at der ikke blev taget højde herfor, da tilsynet valgte ikke at informere Z A/S om det udstedte påbud før den 12. september 2016.

V AG'S MANGLENDE MEDLEMSKAB AF GARANTIFONDEN

V AG var ikke medlem af Garantifonden, men solgte desuagtet forsikringer i Danmark. Dette var ikke en lovgivningsmæssig omgåelse.

Tværtimod havde Finanstilsynet i 2014 vurderet denne konstellation som uproblematisk på trods af, at Z A/S havde anmodet om tilsynets holdning hertil, jf. punkt ovenfor og bilag AK, side 2.

DOMSTOLSPRØVELSEN AF FINANSTILSYNETS AFGØRELSE AF 1. SEPTEMBER 2017

Retten skal foretage en fuld efterprøvelse af Finanstilsynets afgørelse, herunder også det udøvede skøn

A gør gældende, at Retten i Lyngby er fuldt ud kompetent til at foretage en fuld efterprøvelse af alle aspekter af Finanstilsynets afgørelse herunder det udøvede skøn.

Domstolene er berettiget til at foretage en fuld efterprøvelse af sager, hvori det gøres gældende, at proportionalitetsprincippet er tilsidesat. Tilsvarende gør sig gældende for afgørelser af indgribende karakter. Det gøres yderligere gældende, at domstolene i øvrigt er kompetente til at efterprøve afgørelser, hvor erhvervsdrivendes bevillinger, tilladelser mv. tilbagekaldes, frakendes eller underkendes, hvilket kan sammenlignes med nærværende afgørelse.

Sagen rummer således væsentlige prøvelsesfremmende faktorer.

Ad den subsidiære påstand

Til støtte for den subsidiære påstand gøres det gældende, at den tilmålte sanktion er uproportional.

Det gøres gældende, at virket angår bestyrelseshverv, der ikke er reguleret af lov om finansiel virksomhed, at det forhold, at der eventuelt måtte være begået fejl i et sådant virke, ikke i sig selv giver anledning til sanktion i forhold til Fit & Proper-godkendelser, at i øvrigt dygtige bankledelser har foretaget ekspansive opkøb og nyetableringer i udlandet med milliardtab til følge, uden at dette på nogen måde har rejst Fit & Proper-spørgsmål, og at den udmålte sanktion over for A er uretmæssig.

A er ikke ansvarlig for det skete nedbrud i V AG.

Den kritiserede adfærd har pågået i en meget kort periode.

Den kritiserede adfærd er i værste fald udtryk for et forståeligt konkret fejlskøn.

Tilliden til den finansielle sektor er upåvirket af den kritiserede adfærd: Såfremt A stoppede nytegningen den 26. august 2016 og ikke først den 12. september 2016, ville tilliden til den finansielle sektor ikke have været større.

I denne alternative situation ville den langt overvejende del af forbrugere fortsat have været uden Garantifondens beskyttelse. Endvidere ville fortsat have bestået et behov for en lovmæssig reparation, og der ville fortsat være avisomtale, advokatundersøgelse og politisk bevågenhed om situationen for husejerne med ejerskifteforsikringer i V AG.

Det gøres således gældende, at diskussionen om, hvorvidt Z A/S burde have indstillet nytegningen af forsikringer den 26. august 2016, 7. september 2016 eller 12. september 2016, er uden sammenhæng med og indflydelse på, hvorvidt tilliden til den finansielle sektor blev betydeligt beskadiget.

Når tilsynet siden den 7. september 2016 kunne undlade at reagere med de særlige informationer, som nu er kommet frem, tilsynet sad inde med, kan tilsynet ikke samtidig med troværdighed gøre gældende, at tilliden til den finansielle sektor blev skadet i den sidste fase.

Finanstilsynet har ved bilag 23 fremlagt tilsynets afgørelser truffet efter bestemmelserne i § 64, stk. 3, nr. 4, i lov om finansiel virksomhed og § 13, stk. 3, nr. 4, i lov om forvaltere af alternative investeringsfonde.

Af de fremlagte afgørelser fremgår, at et påbud om at afsætte et ledelsesmedlem alene er taget i brug i langt mere alvorlige tilfælde, herunder eksempelvis tilfælde hvor Finanstilsynet i forvejen havde udstedt en flerhed af gentagelsespåbud, som ikke blev efterlevet (bilag 23, s. 44), hvor ledelsesmedlemmer har begået eller været ansvarlig for en mængde overtrædelser af lovgivningen (bilag 23, s. 33), eller hvor et ledelsesmedlem har varetaget egne økonomiske interesser på bekostning af selskabets interesser (bilag 23, side 26).

Den praksis, der kan udledes af afgørelsen, godtgør, at der er tale om et uproportionalt indgreb.

..."

Parterne har under hovedforhandlingen nærmere redegjort for deres opfattelse af sagen.

Rettens begrundelse og resultat

Hvervet som bestyrelsesmedlem i en finansiel virksomhed er forbundet med et særligt ansvar. Medlemmer af bestyrelsen i finansielle virksomheder skal til enhver tid opfylde særlige krav til egnethed og hæderlighed for at kunne varetage deres hverv, jf. lov om finansiel virksomhed § 64.

Det fremgår af lov om finansiel virksomhed § 64, stk. 3, nr. 4, at et medlem af bestyrelsen eller direktionen ikke må have udvist eller udvise en adfærd, hvor der er grund til at antage, at vedkommende ikke vil varetage hvervet eller stillingen på forsvarlig måde. En lignende bestemmelse med tilsvarende krav findes i lov om forvaltere af alternative investeringsfonde mv. § 13, stk. 3, nr. 4.

§ 64, stk. 3, nr. 4, i lov om finansiel virksomhed blev nyaffattet ved lov nr. 579 af 1. juni 2010. I de almindelige bemærkninger til lovforslaget er anført bl.a. følgende (Folketingstidende 2009-10, Tillæg A, lovforslag nr. L 175, side 31):

"Den finansielle krise og de sammenbrud i finansielle virksomheder, som er opstået i kølvandet på krisen, har tydeligt vist, at der i offentligheden er et ønske om, at man fra Finanstilsynets side stiller krav til finansielle virksomheders ledelse. Ligesom man fra samfundets side har en klar forventning om, at tilsynet griber ind over for ledelsen i finansielle virksomheder m.v., som ikke efterlever lovgivningens krav, sidder påbud overhørig og i

øvrigt driver virksomheden på en måde, som udsætter den for unødvendige risici, og som i værste fald vil kunne føre til, at virksomheden må lukke.

Det er derfor vigtigt, at man i den konkrete vurdering af, om der er grundlag for at påbyde en person at nedlægge sit hverv som bestyrelsesmedlem eller at kræve en direktør afskediget, ikke kun ser på konsekvenserne for den person, som der gribes ind over for, men tillægger hensynet til at bevare tilliden til den finansielle sektor betydning ...

...

For det andet foreslås det, at det udtrykkeligt fremgår, at hensynet til at opretholde tilliden til den finansielle sektor skal indgå i vurderingen af, om en person har udvist en adfærd, som indebærer risiko for at vedkommende ikke kan varetage sit hverv eller sin stilling på forsvarlig måde - både når vedkommende indtræder i den finansielle virksomhed og i dens efterfølgende virke. Ledelsessvigt og økonomiske problemer i en enkelt finansiell virksomhed har en afsmittende effekt på hele den finansielle sektors omdømme og det omgivende samfunds tillid til sektoren ..."

I lovforslagets bemærkninger til den foreslåede bestemmelse er anført bl.a. følgende (Folketingstidende 2009-10, Tillæg A, lovforslag nr. L 175, side 51):

"Det er ligeledes hensigten, at der fremover er mulighed for at tillægge hensynet til tilliden til den finansielle sektor og dermed hensynet til at bevare den finansielle stabilitet, større betydning, når det skal vurderes om et indgreb overfor et siddende ledelsesmedlem er proportionalt i forhold til de forsømmelser, vedkommen har udvist.

Som noget nyt fremgår det eksplicit, at hensynet til at opretholde tilliden til den finansielle sektor skal indgå i vurderingen af et ledelsesmedlems adfærd. Det præciseres hermed, at hensynet til at opretholde tilliden til den finansielle sektor skal indgå i vurderingen af, om et ledelsesmedlem har udvist eller udviser en adfærd, der indebærer en risiko for, at vedkommende ikke kan varetage sit hverv eller sin stilling på forsvarlig vis ...

Med den nye formulering af stk. 2, nr. 4, fastslås det, at hensynet til at opretholde og sikre den fremtidige tillid til den finansielle sektor skal inddrages, når proportionaliteten i en konkret vurdering eller i et konkret indgreb over for et ledelsesmedlem, skal vurderes. For at opretholde tilliden til den finansielle sektor fordres det således at indgreb kan ske på et tidspunkt, hvor Finanstilsynet på baggrund af sin erfaring og sit kendskab til markedsforholdene samt til den konkrete virksomhed vurderer, at der er

én ikke uvæsentlig risiko for, at virksomheden inden for 2-3 år ikke vil kunne fortsætte sin drift, hvis ikke der sker meget væsentlige ændringer i virksomhedens ledelse og drift ...”.

Ved rettens prøvelse af Finanstilsynets afgørelse af 1. september 2017 må det til-lægges betydning, at der er tale om en indgribende afgørelse for A.

Det lægges efter A's, B's, C's og D's forklaringer til grund, at direktøren og alle bestyrelsesmedlemmer i Z A/S var i tvivl om forståelsen af mail af 25. august 2016 fra V AG, men at det alligevel blev besluttet at fortsætte med at nytegne forsikringer. Det lægges endvidere efter samme forklaringer til grund, at bestyrelsen ikke sikrede sig, at mailen blev videresendt til Finanstilsynet. Endelig lægges det til grund, at bestyrelsen ikke på noget tidspunkt drøftede forsikringstagernes retsstilling i forbindelse med fortsættelse af nytegning af forsikringer, og at Z A/S trods manglende svar fra V AG ikke stoppede med at nytegne forsikringer før Finanstilsynets påbud herom den 12. september 2016.

Finanstilsynet har inddraget ovennævnte faktiske oplysninger, de faktiske oplysningerne om V AGs økonomiske vanskeligheder samt oplysningen om forsikringstagernes særlige retsstilling ved bedømmelsen af A's adfærd. Retten finder, at Finanstilsynet herved har inddraget de relevante faktiske oplysninger, og at afgørelsen derfor er truffet på et korrekt og fyldestgørende grundlag.

Ved afvejningen af, om A's adfærd skulle føre til påbud om nedlæggelse af de to bestyrelseshverv, jf. lov om finansiel virksomheds § 64, stk. 4 og lov om forvaltere af alternative investeringsfonde mv. § 13, stk. 4, har Finanstilsynet lagt afgørende vægt på hensynet til opretholdelsen af tilliden til den finansielle sektor.

Retten finder, at dette kriterium må anses for sagligt i lyset af bestemmelsernes baggrund og formål. Retten finder endvidere, at der ved vurderingen ikke er inddraget usaglige kriterier.

Finanstilsynet har i afgørelsen foretaget en vurdering af A's adfærd og den afsmittende effekt, som denne adfærd har haft for samfundets tillid til den finansielle sektor og har på den baggrund foretaget en skønsmæssig afvejning af, om påbuddet måtte antages at virke særlig belastende for A. Retten finder, at der ikke er grundlag for at tilsidesætte dette skøn. Retten tiltræder i den forbindelse, at en sådan ledelsesadfærd i en finansi-

el virksomhed eller en forvalter af alternative investeringsfonde er egnet til at bringe virksomhedens fortsatte drift i fare inden for en kortere årrække.

Herefter, og idet der ikke i øvrigt er anført sådanne omstændigheder, som kan medføre, at tilsynets afvejning af relevante hensyn må tilsidesættes, tager retten Finanstilsynets påstand om, at A skal anerkende at Finanstilsynets påbud af 1. september 2017 (j.nr. 69521-0004) til ham om at nedlægge sine hverv som bestyrelsesmedlem i henholdsvis X A/S og Y A/S er lovligt og gyldigt, til følge.

Sagsomkostningerne er efter sagens principielle karakter, forløb og udfald fastsat til dækning af advokatudgift med 39.000 kr. og af retsafgift med 1.000 kr. i alt 40.000 kr. Det er oplyst, at Finanstilsynet ikke er momsregistreret.

THI KENDES FOR RET :

A skal anerkende, at Finanstilsynets påbud af 1. september 2017 (j.nr. 69521-0004) til ham om at nedlægge sine hverv som bestyrelsesmedlem i henholdsvis X A/S og Y A/S er lovligt og gyldigt.

A skal til Finanstilsynet betale sagsomkostninger med 40.000 kr. inden samme frist. Sagsomkostningerne forrentes efter rentelovens § 8 a.