

# HØJESTERETS KENDELSE

## afsagt torsdag den 9. februar 2017

### Sag 218/2016

Finanstilsynet ved advokat Peter Hedegaard Madsen kærer Vestre Landsrets kendelse af 8. juli 2016 om edition i sagen:

Finansiel Stabilitet A/S

(advokat Lotte Eskesen)

mod

Poul Blicher Johnsen

(advokat Arvid Andersen)

Poul Sørensen

(advokat Karoly Nemeth)

Leo Christoffersen

(advokat Karoly Nemeth)

BDO Statsautoriseret Revisionsaktieselskab

(advokat Søren Halling-Overgaard)

Morten Ovesen

(advokat Søren Halling-Overgaard)

Revisionsfirmaet Mango Nielsen ApS

(advokat Michael Amstrup)

Mango Nielsen

(advokat Michael Amstrup)

I tidligere instans er afsagt kendelse af Vestre Landsrets 14. afdeling den 8. juli 2016.

I påkendelsen har deltaget fem dommere: Marianne Højgaard Pedersen, Poul Dahl Jensen, Henrik Waaben, Lars Hjortnæs og Anne Louise Bormann.

## **Påstande**

Finanstilsynet har nedlagt påstand om, at Finanstilsynet pålægges at udlevere det tidligere udleverede materiale, jf. kendelse af 5. februar 2015, i sin helhed, men med anonymisering i form af anvendelse af generiske betegnelser for så vidt angår fortrolige oplysninger om kundeforhold, subsidiært at der dog ikke skal ske anonymisering af oplysninger for så vidt angår juridiske personer, der er erklæret konkurs, tvangsopløst eller likvideret.

Finansiel Stabilitet A/S, BDO Statsautoriseret Revisionsaktieselskab og Morten Ovesen har nedlagt påstand om stadfæstelse.

## **Sagsfremstilling**

Ved stævning af 23. december 2010 anlagde Løkken Sparebank A/S (nu Finansiel Stabilitet) sag mod Løkken Sparekasses tidligere direktør, bestyrelsesformand, bestyrelsesnæstformand og sparekassens revisorer med påstand om betaling af 275 mio. kr. i erstatning for at have handlet ansvarspådragende over for sparekassen i perioden fra 1. januar 2005 til sparekassens sammenbrud i marts 2009. Sagen blev af Retten i Hjørring henvist til behandling ved Vestre Landsret, jf. retsplejelovens § 226.

Finansiel Stabilitet har under sagen overordnet gjort gældende, at der har været en række graverende og kritisable forhold ved bestyrelsesformandskabets arbejde, direktørens ledelse og revisorerens arbejde, herunder konkret med hensyn til bl.a. sparekassens kredithåndtering (valg af kunder, kundetyper, branchefordeling, udlånsvilkår, creditsagsbehandling og kreditvurderinger mv.). Finansiel Stabilitet har i den forbindelse opgjort det samlede tab ved de 20 mest tabsgivende engagementer til ca. 820 mio. kr.

Under forberedelsen af sagen er Løkken Sparekasses bevillingspraksis og creditsagsbehandling gennemgået, og der er fremlagt konkrete eksempler på denne praksis.

De sagsøgte revisorer har overordnet gjort gældende, at de konkrete engagementer ikke gav anledning til at reagere anderledes end sket, og det er herunder bl.a. anført, at heller ikke Finanstilsynets gennemgang af engagementerne havde vist revisionsfejl.

Alle kundeoplysninger i bilag, som Finansiell Stabilitet har fremlagt, var oprindeligt anonymiseret. Ved Vestre Landsrets kendelse af 25. maj 2011 blev Finansiell Stabilitet pålagt at fremlægge de nævnte bilag uden anonymisering. Af kendelsen fremgår bl.a.:

”De sagsøgte i sagen er Løkken Sparebank A/S’ tidligere bankdirektør, bestyrelsesformand og næstformand, samt bankens eksterne og interne revisorer. Endvidere er Løkken Sparebank A/S’ tidligere bestyrelsesmedlemmer procestilvarslet i sagen.

Alle de sagsøgte og de procestilvarslede må således antages – i kraft af deres hverv i banken – at have haft adgang til de ekstraherede oplysninger i eksempelvis sagens bilag 14 og 15, som nu begæres fremlagt i sagen i ikke anonymiseret form. De kunder, som tavshedspligten efter lov om finansiell virksomhed skal beskytte, må generelt antages at kunne pålægges at afgive forklaring om de relevante forhold.

Under disse omstændigheder, og da det må antages at være af afgørende betydning i relation til parternes anbringender og de dertil knyttede beviser, at der ikke sker anonymisering af kundenavnene i bilagene, findes bestemmelsen i § 117, stk. 1 i lov om finansiell virksomhed ikke at være til hindrer for, at parternes samstemmende begæring om fremlæggelse af bilagene uden anonymisering tages til følge.”

Vestre Landsret pålagde ved kendelse af 5. februar 2015 efter anmodning fra BDO Statsautoriseret Revisionsaktieselskab og statsautoriseret revisor Morten Ovesen Finanstilsynet at fremlægge følgende dokumenter:

”A. Alle henvendelser fra Finanstilsynet til Løkken Sparekasse i anledning af sparekassens lovpligtige kvartalsindberetninger i årene 2006, 2007 og 2008, herunder henvendelser i brevform samt henvendelser, der foreligger som lovpligtige notater om mundtlige eller telefoniske henvendelser til sparekassen, bortset fra interne notater.

B. Alle øvrige henvendelser fra Finanstilsynet til Løkken Sparekasse i årene 2006, 2007 og 2008, herunder henvendelser i brevform incl. bilag, til sparekassen udleverede notater, rapporter etc., samt henvendelser, der foreligger som lovpligtige notater om mundtlige eller telefoniske henvendelser til sparekassen, bortset fra interne notater.

C. Alle henvendelser fra Løkken Sparekasse til Finanstilsynet i årene 2006, 2007 og 2008, herunder henvendelser i brevform incl. bilag, samt henvendelser, der foreligger som lovpligtige notater om mundtlige eller telefoniske henvendelser til Finanstilsynet, bortset fra interne notater.”

Af kendelsen fremgår bl.a.:

”Landsretten finder, at en fremlæggelse af de dokumenter, der er omfattet af editionsbegæringen, vil udgøre et centralt led i bevisførelsen, og at de forhold, som ønskes bevist ved editionsbegæringen, ikke kan belyses på anden vis.

Under hensyn hertil og til, at sagen drejer sig om et erstatningskrav på 275.000.000 kr., finder landsretten endvidere, at der foreligger sådanne ganske særlige omstændigheder, at oplysningerne kan kræves fremlagt under denne retssag, uanset om de er omfattet af den skærpede tavshedspligt i henhold til lov om finansiel virksomhed § 354, stk. 1.

Finansiel Stabilitet A/S har oplyst, at Løkken Sparekasses praksis vedrørende opbevaring af arkivalier ikke har fungeret på et niveau, som man kunne forvente af en sparekasse. Det må derfor lægges til grund, at Finansiel Stabilitet A/S ikke med sikkerhed kan fremlægge den fuldstændige korrespondance mellem Løkken Sparekasse og Finanstilsynet. Et editionspålæg over for Finansiel Stabilitet A/S vil som følge heraf ikke opfylde formålet med editionsbegæringen. Begæringen om edition over for Finansiel Stabilitet A/S tages derfor ikke til følge over for Finansiel Stabilitet.

Finanstilsynet, der er part i den korrespondance mv, som ønskes fremlagt, må derimod antages med sikkerhed at kunne fremlægge den fuldstændige korrespondance mv. Begæringen om edition tages derfor til følge over for Finanstilsynet.

Landsretten har ikke herved taget stilling til, om materiale, der måtte indeholde detaljerede økonomiske oplysninger om enkeltkunders forhold, er omfattet af editionsbegæringen.

...

BDO Statsautoriseret Revisionselskab (sagsøgte 4) og statsautoriseret revisor Morten Ovesen (sagsøgte 5) skal friholde Finanstilsynet for omkostningerne herved.”

Af Vestre Landsrets retsbog af 22. juli 2015 fremgår bl.a.:

”På baggrund af landsrettens kendelse af 5. februar 2015 om edition har Finanstilsynet ved brev af 30. marts 2015 fremsendt en række dokumenter til advokat Søren Halling-Overgaard. Finanstilsynet har samtidig gjort opmærksom på, at kundeoplysninger, der er undergivet tilsynets skærpede tavshedspligt, er udeladt. Der er herved henvist til aftale med Vestre Landsret. Det fremgår desuden, at man i enkelte tilfælde har valgt at undlade at medsende materiale, som i så væsentlig grad består af kundeoplysninger, at materialet ikke vil give mening i anonymiseret form. Det materiale, som man som følge heraf har undladt at fremsende, omfatter efter det oplyste bl.a. ”Engagementer medsendt i forbindelse med undersøgelsen i 2006 i henhold til indkaldelsesbrev af 2. marts 2006” og ”Engagementer indsendt i forbindelse med undersøgelsen i 2008 (pkt. A 15.1 og A 15.2 i indkaldelsesbrevet af 26. marts 2008.”

Advokat Søren Halling-Overgaard har i brevet af 21. maj 2015 anført, at det er hans opfattelse, at landsrettens kendelse af 5. februar 2015 tillige omfatter dokumenter vedrørende de pågældende engagementsgennemgange foretaget af Finanstilsynet. Han har derfor anmodet om landsrettens tilkendegivelse vedrørende omfanget og rækkevidden af landsrettens editionskendelse af 5. februar 2015.

Landsretten bemærkede, at det af kendelsen af 5. februar 2015 fremgår, at de dokumenter, der er omfattet af begæringen om edition, kan kræves udleveret, uanset om oplys-

ninger heri er omfattet af den skærpede tavshedspligt i henhold til lov om finansiel virksomhed § 354, stk. 1. Det fremgår endvidere af kendelsen, at landsretten ikke herved har taget stilling til, om materiale, der måtte indeholde detaljerede oplysninger om enkeltkunders forhold, er omfattet af editionsbegæringen.

Landsretten kan henholde sig til det, der er anført i kendelsen af 5. februar 2015, idet det bemærkes, at kundeoplysninger, der er undergivet tilsynets skærpede tavshedspligt, ikke er undtaget fra pligten til edition, men at oplysningerne herom kan gives i anonymiseret form. Finanstilsynet må desuden foretage en konkret vurdering af, om dokumenter, der måtte indeholde detaljerede økonomiske oplysninger om enkeltkunders forhold, er omfattet af editionsbegæringen. Landsretten har telefonisk oplyst over for Finanstilsynet, at tilsynet bør gøre opmærksom på, at der i så fald er dokumenter, der ikke medsendes.”

Finanstilsynet udleverede herefter 11 ringbind med det materiale, der var omfattet af editionskendelsen, i anonymiseret form. Parterne i sagen og landsretten har på et forberedende retsmøde den 3. februar 2016 gennemgået eksempler på det udleverede materiale.

BDO Statsautoriseret Revisionsaktieselskab og statsautoriseret revisor Morten Ovesen anmodede herefter om, at dokumenterne blev udleveret i ikke anonymiseret form, medmindre Finanstilsynet i relation til enkelte konkrete dokumenter anmodede landsretten om at bestemme, at dokumenterne skulle forblive anonymiseret.

Vestre Landsret afsagde kendelse om spørgsmålet den 7. juni 2016. Af kendelsen fremgår bl.a.:

”Landsretten finder det godtgjort, at det materiale, som Finanstilsynet har udleveret i henhold til landsrettens pålæg om edition, ikke er anvendeligt i den foreliggende anonymiserede form. Landsretten finder det endvidere godtgjort, at adgangen til materialet i ikke-anonymiseret form vil være uomgængelig nødvendig for, at sagens problemstillinger kan belyses tilstrækkeligt. Under hensyn hertil og til størrelsen af det beløb, som sagen drejser sig om, bestemmer landsretten derfor, at Finanstilsynet skal udlevere materialet i ikke anonymiseret form, medmindre Finanstilsynet i relation til enkelte konkrete dokumenter anmoder landsretten om at bestemme, at dokumenterne skal forblive anonymiseret.”

Ved brev af 16. juni 2016 anmodede Finanstilsynet landsretten om at bestemme, at alle fortrolige kundeoplysninger i de omhandlede dokumenter skulle forblive fuldstændigt anonymiserede, da det udleverede materiale efter Finanstilsynets opfattelse i sin helhed indeholdt kundeoplysninger, som Finanstilsynet var i besiddelse af som følge af sin tilsynsvirksomhed, og

som dermed var undergivet tilsynets skærpede tavshedspligt efter lov om finansiel virksomhed § 354, stk. 1.

Vestre Landsret traf afgørelse herom ved kendelse af 8. juli 2016. Af kendelsen fremgår bl.a. følgende:

”Landsretten har som anført i kendelsen af 7. juni 2016 fundet det godtgjort, at adgangen til materialet i ikke anonymiseret form, er uomgængelig nødvendig, for at sagens problemstillinger kan belyses tilstrækkeligt.

Det, som Finanstilsynet har anført i brevet af 16. juni 2016 om fortsat anonymisering, kan ikke føre til, at dokumenterne ikke skal udleveres i ikke anonymiseret form.

Landsretten pålægger derfor Finanstilsynet at udlevere det tidligere udleverede materiale i sin helhed i ikke anonymiseret form, jf. herved retsplejelovens § 299, stk. 1, jf. § 169, stk. 2.”

Det er denne kendelse, der er blevet indbragt for Højesteret med Procesbevillingsnævnets tilladelse. Landsretten har ved retsbog af 19. september 2016 tillagt kæremålet opsættende virkning.

### **Anbringender**

Finanstilsynet har anført bl.a., at tilsynet anerkender, at spørgsmålet om, hvorvidt betingelserne for edition i forhold til Finanstilsynet er opfyldt, er endeligt afklaret. Kæremålet vedrører således alene spørgsmålet om, hvorvidt landsretten ved kendelse af 8. juli 2016 korrekt har pålagt Finanstilsynet at fremlægge alle oplysninger i dokumenterne omfattet af editionsbegæringen uden nogen form for anonymisering.

Landsrettens kendelse indebærer en uproportional og for vidtrækkende videregivelse af fortrolige kundeoplysninger, og landsretten har ikke foretaget den nødvendige afvejning og vurdering af, hvorvidt hensynet til sagens oplysning konkret kan begrunde, at alle fortrolige oplysninger om kundeforhold skal videregives uden nogen form for anonymisering. Kendelsen strider imod den beskyttelse, som lovgiver har pålagt Finanstilsynet at yde kunder i finansielle virksomheder, jf. lov om finansiel virksomhed § 354.

En så generel og kategorisk ophævelse af tavshedspligten flugter ikke med de forpligtelser, der følger af den bagvedliggende og harmoniserende EU-regulering. Tidligere kunder i Løk-

ken Sparekasse, der i forbindelse med Finanstilsynets fremlæggelse af materiale måtte få offentliggjort fortrolige oplysninger om deres virksomheds finansielle forhold, vil således med rette kunne gøre gældende, at de ikke har opnået den samme grad af beskyttelse som andre virksomheder i EU, og at landsrettens ophævelse af tavshedspligten ikke er EU-konform.

Løkken Sparekasse er ikke undergivet konkursbehandling, og muligheden for at fremlægge oplysninger om virksomheden i en efterfølgende civil retssag i medfør af lov om finansiel virksomhed § 354, stk. 5, finder således ikke anvendelse. Finansiell Stabilitet fik i marts 2009 overdraget samtlige aktiver og visse passiver i Løkken Sparekasse – bortset fra garantikapital. Den finansielle virksomhed i Løkken Sparekasse er videreført i regi af Finansiell Stabilitet og er ikke undergivet konkursbehandling. Det er alene den tomme juridiske skal, dvs. selskabet bag Løkken Sparekasse, der ikke har videreført finansiel virksomhed, der er erklæret konkurs. Under alle omstændigheder kan en eventuel videregivelse ikke indeholde oplysninger om kundeforhold.

Til støtte for den principale påstand har Finanstilsynet endvidere navnlig anført, at en anonymisering, der indebærer anvendelsen af generiske betegnelser til at beskrive bankens tidligere kunder, vil kunne sikre en vis beskyttelse af de fortrolige kundeoplysninger, idet det ikke vil være muligt for offentligheden at koble de generiske betegnelser til de tidligere kunder i banken.

Landsretten har ved den påkærede kendelse afskåret Finanstilsynet fra at gøre brug af den mulighed for tilsynet til at kunne undlade at fremlægge fortrolige oplysninger om kundeforhold beskyttet af lov om finansiel virksomhed § 354, stk. 1, som i første omgang blev anerkendt og opretholdt af landsretten ved kendelse af 7. juni 2016. Landsretten har herved ganske set bort fra den adgang til at foretage anonymisering, som landsretten ellers oprindeligt havde indrømmet Finanstilsynet. Landsretten har med kendelsen således afskåret Finanstilsynet fra at undtage konkrete oplysninger fra at blive fremlagt i sagen, herunder oplysninger, der er uden relevans for sagen, og oplysninger, der vedrører kunder, der fortsat eksisterer.

Lov om finansiel virksomhed garanterer – i overensstemmelse med det bagvedliggende bankdirektiv – en særlig beskyttelse af fortrolige kundeoplysninger, hvilket støttes af bestemmel-

serne i § 354, stk. 5, og § 352 a, der sikrer en beskyttelse også i forbindelse med finansielle virksomheder, der afvikles af Finansiell Stabilitet.

En anonymisering, der anvender generiske betegnelser for henholdsvis kunder og deres respektive engagementer, sikkerheder mv., vil sikre en proportional og afbalanceret varetagelse af både hensynet til sagens oplysning på den ene side og hensynet til beskyttelsen af oplysningernes fortrolige karakter på den anden side. Samtidig indebærer anonymiseringen, at kundeoplysninger, som ikke har direkte relevans for retssagen, ikke videregives til sagens parter. Dermed vil anonymiseringen tilvejebringe den fornødne beskyttelse af bankens tidligere kunder. En sådan anonymisering vil i øvrigt gøre det muligt at anvende materialet til bevisførelse og som grundlag for syn og skøn samt afhøring af parter og vidner.

Til støtte for den subsidiære påstand har Finanstilsynet herudover navnlig anført, at der som minimum må kunne ske en anonymisering, der sikrer, at fortrolige oplysninger om kundeforhold vedrørende tidligere kunder, der fortsat eksisterer, ikke videregives af Finanstilsynet.

Finansiell Stabilitet har navnlig anført, at hensynet til kundernes interesse i hemmeligholdelse af deres økonomiske forhold allerede er blevet afvejet over for hensynet til sagens oplysning. Det er sket ved landsrettens kendelse af 25. maj 2011, hvormed landsretten bestemte, at Finansiell Stabilitet skulle fremlægge et omfangsrigt materiale angående sparekassens økonomi og udlån, herunder detaljeret materiale angående en række store, konkrete udlånsengagementer i ikke anonymiseret form.

De for sagen relevante kundeforhold er erhvervsengagementer af en vis størrelse inden for ejendomssektoren. Disse erhvervsengagementer er enten ophørt ved kundernes konkurs eller – i ganske få tilfælde – ved overflytning af engagementet til andet pengeinstitut inden for få år efter sparekassens kollaps. Der er således alene tale om historiske oplysninger vedrørende perioden 2006-2008 angående ophørte kundeforhold, hvilket begrænser den reelle interesse i fortsat hemmeligholdelse af oplysningerne.

Finansiell Stabilitet har ikke selv nogen interesse i at hemmeligholde materialet, der skal anvendes til oplysning af en retssag om 275 mio. kr. anlagt af Finansiell Stabilitet imod blandt andre Løkken Sparekasses tidligere revisorer.

Hemmeligholdelsespligten i lov om finansiel virksomhed § 354 indebærer ikke, at edition er udelukket. Selv hvis hemmeligholdelsespligten blev anset for at være pålagt Finanstilsynet i ”det offentliges interesse”, som Finanstilsynet har argumenteret for, ville det ikke føre til en absolut fritagelse fra edition, men alene til en pligt efter retsplejelovens § 169, stk. 2, jf. § 299, stk. 1, til at høre vedkommende offentlige myndighed, inden retten træffer endelig afgørelse. Landsretten har netop fulgt denne fremgangsmåde. Absolut fritaget fra edition er alene oplysninger, der holdes hemmelige på grund af hensynet til statens sikkerhed, til dens forhold til fremmede magter eller på grund af hensynet til tredjemands liv eller helbred, jf. retsplejelovens § 299, stk. 1, jf. § 169, stk. 2, sidste pkt.

Den EU-retlige regulering, som lov om finansiel virksomhed § 354 delvist er baseret på, indebærer heller ikke, at Finanstilsynet er udelukket fra at udlevere fortrolige oplysninger, herunder kundeoplysninger, til brug for parterne i en civil retssag.

Landsretten har ved sin afgørelse efter retsplejelovens § 299, stk. 1, jf. § 169, stk. 2, foretaget en konkret afvejning af hensynet til hemmeligholdelse af oplysninger om mere end otte år gamle erhvervskundeforhold til en ophørt sparekasse overfor behovet for oplysning af en aktuel sag af væsentlig økonomisk betydning for de involverede parter og af betydelig offentlig interesse. Der er ikke grundlag for at kritisere denne afvejning.

Der er under sagen allerede fremlagt en række kundeoplysninger i ikke anonymiseret form. Således er der fremlagt dokumentation for bevillingsindstillinger og behandling heraf i bestyrelsen. Nyt materiale, der fremlægges anonymiseret, vil ikke kunne sættes i relation til allerede fremlagt materiale og vil derfor ikke i ønsket omfang kunne bidrage til sagens oplysning.

Den juridiske enhed, der overdrog Løkken Sparekasses aktiviteter, bortset fra ansvarlig kapital og efterstillet gæld til et datterselskab under Finansiell Stabilitet, er ikke taget under konkursbehandling. Aktiviteterne i Løkken Sparekasse blev den 25. marts 2009 endeligt overdraget til Løkken Sparebank A/S, som var et nystiftet datterselskab under Finansiell Stabilitet. Løkken Sparekasse skiftede derefter navn til Den Selvejende Institution LS Løkken. Løkken Sparekasse mistede i forlængelse heraf sin tilladelse til at drive pengeinstitutvirksomhed, herunder retten til at betegne sig som et pengeinstitut. Der findes imidlertid fortsat en juridisk

enhed med navnet Løkken Sparekasse i Erhvervsstyrelsens register. Efter Finansiell Stabilitets opfattelse afspejler registreringen ikke en reel juridisk enhed, idet denne er uden aktivitet og uden ledelse.

BDO Statsautoriseret Revisionsaktieselskab og Morten Ovesen har navnlig anført, at landsrettens kendelse af 7. juni 2016, hvormed landsretten bestemte, at parterne skulle have adgang til materialet i ikke anonymiseret form, ikke er genstand for dette kæremål. Kæremålets genstand er alene, i hvilket omfang Højesteret kan tiltræde landsrettens vurdering, hvorefter landsretten – på baggrund af Finanstilsynets anmodning af 16. juni 2016 – ikke fandt, at der var grundlag for at undtage konkrete dokumenter fra kravet om fremlæggelse af Finanstilsynets materiale i sin helhed i ikke-anonymiseret form i henhold til landsrettens kendelse af 7. juni 2016. Vestre Landsrets kendelse af 7. juni 2016 er således endelig og har dermed retskraft i forhold til Finanstilsynet og sagens parter.

Som landsretten fastslog i kendelsen af 7. juni 2016, er adgangen til materialet i en ikke anonymiseret form ”uomgængelig nødvendig for, at sagens problemstillinger kan belyses tilstrækkeligt”. Det bemærkes i den forbindelse, at Finanstilsynets udøvelse af tilsyn i egen skab af tilsynsmyndighed må antages at indgå med en ikke ubetydelig vægt ved landsrettens stillingtagen til den påståede erstatningspådragende adfærd fra de sagsøgte side. Finanstilsynets vurdering – og dermed grundlaget herfor – er af afgørende betydning for sagens oplysning, hvorfor de fra Finanstilsynet fremsendte dokumenter bør fremlægges i ikke anonymiseret form.

Det, der er anført af Finanstilsynet under kæremålet, vedrører i al væsentlighed forhold, som ikke har været genstand for den påkærede kendelse. Landsretten har således ved kendelsen alene forholdt sig til indholdet af Finanstilsynets brev af 16. juni 2016. Den påkærede kendelse indebærer ikke, at Finanstilsynet fremadrettet er afskåret fra at gøre brug af den mulighed for tilsynet til at kunne undlade at fremlægge fortrolige oplysninger om kundeforhold, der følger af landsrettens kendelse af 7. juni 2016. Der er således intet, der forhindrer Finanstilsynet i på nuværende tidspunkt at anmode om landsrettens stillingtagen til, hvorvidt nye oplysninger fra Finanstilsynet skal medføre, at anonymisering i forhold til et eller flere konkrete dokumenter skal opretholdes.

For så vidt angår Finanstilsynets subsidiære påstand om fremlæggelse af ikke anonymiserede oplysninger vedrørende juridiske personer, der er erklæret konkurs, tvangsopløst eller likvideret, er der tale om forhold, som landsretten ved den påkærede kendelse ikke har haft lejlighed til at tage stilling til.

Sagens samlede materiale bør foreligge i ikke anonymiseret form, medmindre helt særlige forhold måtte gøre sig gældende i forhold til enkelte dokumenter, jf. herved kendelsen af 7. juni 2016.

### **Højesterets begrundelse og resultat**

Sagen angår, om Finanstilsynet kan pålægges at fremlægge det materiale, som tilsynet har fremlagt i henhold til landsrettens editionskendelse af 5. februar 2015, i ikke anonymiseret form.

Efter retsplejelovens § 299, stk. 1, kan retten efter begæring af en part pålægge tredjemand at forevise eller udlevere dokumenter, der er undergivet hans rådighed, og som har betydning for sagen, medmindre der derved vil fremkomme oplysning om forhold, som han ville være udelukket fra eller fritaget for at afgive forklaring om som vidne, jf. bl.a. retsplejelovens § 169. Efter § 169, stk. 2, kan retten pålægge en person, der handler i offentligt eller dermed ligestillet hvert, at afgive forklaring om forhold, hvor den pågældende i det offentliges interesse er pålagt tavshedspligt, hvis forklaringen må antages at være af afgørende betydning for sagens oplysning.

Spørgsmålet er, i hvilket omfang hensynet til hemmeligholdelse, jf. lov om finansiel virksomhed § 354, bør vige for hensynet til sagens oplysning, jf. retsplejelovens § 299, jf. § 169, stk. 2.

Højesteret har ved kendelse af 2. december 2016 i sag 204/2016, der angik Finanstilsynets tavshedspligt vedrørende kundeoplysninger i Roskilde Bank, fastslået, at der ved afgørelsen efter § 169, stk. 2, må ske en afvejning af de hensyn, der ligger bag tavshedspligten, over for hensynet til sagens oplysning. Som anført i kendelsen følger det af forarbejderne til § 354 i lov om finansiel virksomhed, at formålet med tavshedspligten er at beskytte pengeinstitutterne

og deres kunder mod udlevering af fortrolige oplysninger og samtidig give Finanstilsynet mulighed for effektivt at udøve den lovpligtige tilsynsvirksomhed.

Sagen mod Løkken Sparekasses tidligere ledelse og revisorer vedrører et erstatningskrav på 275 mio. kr. for utilstrækkelighed i ledelsen og revisionen i årene op til sparekassens sammenbrud. Der er endvidere tale om en sag af principiel karakter og større samfundsmæssig betydning.

De sagsøgte revisorer har som begrundelse for editionsbegæringen bl.a. henvist til, at dokumenterne skal bevise, at Løkken Sparekasses lovpligtige kvartalsindberetninger samt korrespondancen i øvrigt mellem Finanstilsynet og sparekassen ikke gav Finanstilsynet anledning til at reagere, eller at reaktionerne ikke kan betragtes som værende af alvorlig karakter. Af landsrettens kendelse af 5. februar 2015 fremgår, at Finansiell Stabilitet som følge af mangler ved Løkken Sparekasses opbevaring af arkivalier ikke med sikkerhed kan fremlægge den fuldstændige korrespondance mellem sparekassen og Finanstilsynet.

I kendelse af 7. juni 2016 har landsretten efter at have modtaget eksempler på det anonymiserede materiale vurderet, at materialet ikke er anvendeligt i den foreliggende anonymiserede form. Højesteret finder, at en eventuel anonymisering med anvendelse af generiske betegnelser for kunder og låneforhold ikke vil ændre herved, bl.a. fordi det fortsat ikke vil være muligt at relatere oplysningerne i materialet til sagens øvrige ikke anonymiserede materiale, og idet en anonymisering vil gøre det vanskeligt at afhøre vidner om indholdet af materialet.

Højesteret tiltræder på den anførte baggrund, at det er af afgørende betydning for sagen, at materialet fremlægges i ikke anonymiseret form.

Løkken Sparekasse driver ikke længere virksomhed som pengeinstitut. Det selskab, som overtog sparekassens aktiviteter, og som nu indgår i Finansiell Stabilitet, overtog aktiviteterne med henblik på afvikling. De sagsøgte i sagen er Løkken Sparekasses tidligere direktør, bestyrelsesformand og næstformand, samt sparekassens eksterne og interne revisorer. Endvidere er sparekassens tidligere bestyrelsesmedlemmer procestilvarslet. De sagsøgte og procestilvarslede må således antages i kraft af deres hverv i sparekassen at have haft adgang til det materiale,

som er fremlagt fra Finanstilsynet. Oplysninger om kunders økonomiske forhold indgår endvidere i forvejen i betydeligt omfang i sagen i ikke anonymiseret form.

Finansiel Stabilitet har oplyst, at de for sagen relevante kundeforhold er erhvervsengagementer af en vis størrelse inden for ejendomssektoren. Disse engagementer er enten ophørt ved kundernes konkurs eller – i ganske få tilfælde – ved overflytning af engagementet til andet pengeinstitut inden for få år efter sparekassens kollaps. Der er således efter det oplyste tale om oplysninger vedrørende perioden 2006-2008 angående ophørte kundeforhold.

På denne baggrund tiltræder Højesteret, at hensynene bag tavshedspligten i § 354 i lov om finansiel virksomhed må vige for hensynet til sagens oplysning, således at der ikke som påstået af Finanstilsynet generelt skal ske anonymisering af samtlige fortrolige oplysninger om kundeforhold eller af sådanne oplysninger på nær oplysninger om juridiske personer, der er erklæret konkurs, tvangsopløst eller likvideret.

Højesteret stadfæster herefter landsrettens kendelse.

### **Thi bestemmes:**

Landsrettens kendelse stadfæstes.

Finanstilsynet skal i sagsomkostninger for Højesteret inden 14 dage fra denne højesteretskendelses afsigelse betale 4.000 kr. til BDO Statsautoriseret Revisionsaktieselskab, 4.000 kr. til Morten Ovesen og 10.000 kr. til Finansiel Stabilitet A/S. Sagsomkostningsbeløbene forrentes efter rentelovens § 8 a.