

SEB Pensionsforsikring A/S
Bernstorffsgade 50
Postboks 100
1577 København V

21. december 2010

Ref. Jørgen Poulsen

J.nr. 6633-0033

Udbetaling af særlig risikobonus til en virksomhed

FINANSTILSYNET
Århusgade 110
2100 København Ø

Tlf. 33 55 82 82
Fax 33 55 82 00
CVR-nr. 10 59 81 84
finansstilsynet@ftnet.dk
www.finanstilsynet.dk

1. Afgørelse

Efter forelæggelse for Det Finansielle Virksomhedsråd på rådets møde den 16. december 2010 påbyder Finanstilsynet selskabet at indsende en ny anmeldelse af regler for særlig risikobonus, der overholder § 21, stk. 2, i *lov om finansiell virksomhed*.

Anmeldelsen skal være modtaget i Finanstilsynet senest den 1. februar 2011.

**ØKONOMI- OG
ERHVERVSMINISTERIET**

2. Sagsfremstilling

Det fremgår af punkt 2.7.3 i den ansvarshavende aktuars beretning for 2009 for selskabet, at *"For risikodækninger tegnet som en del af en firmapensionsordning, giver selskabet, efter aftale med det enkelte firma, en gevinstandel såfremt der er overskud på risikodækningerne i et regnskabsår. Gevinstandelen indsættes som bonus på den enkelte forsikredes depot eller udbetales, afhængigt af den konkrete aftale."*

Af selskabets anmeldte regler for særlig risikobonus fremgår det, at *"Det kan aftales, at virksomheden får overskuddet udbetalt kontant, eller overskuddet kan udloddes til de forsikrede"*, jf. afsnit 7 i den til anmeldelsen hørende *Redegørelse i henhold til § 4, stk. 2*. I afsnit 7.2 står der endvidere, at *"Det kan aftales, at en virksomhed får overskuddet udbetalt kontant"*.

Den 18. august 2010 sendte Finanstilsynet følgende udkast til afgørelse (citatet indeholder kun afgørelsesteksten) i høring i selskabet:

- "1. Finanstilsynet påbyder selskabet at indsende en ny anmeldelse af regler for særlig risikobonus, der overholder § 21, stk. 2, i lov om finansiell virksomhed, jf. § 5, stk. 1, i bekendtgørelse om kontributionsprincippet.*
- 2. Finanstilsynet beder selskabet om at redegøre for, i hvilket omfang selskabet har udbetalt risikooverskud til firmaer.*

3. *Hvis selskabet har udbetalt risikooverskud til store firmaer, jf. punkt 2, påbyder Finanstilsynet selskabet at rette op på forholdet overfor de forsikrede, der som følge af de nævnte anmeldelser ikke har fået en andel af det realiserede risikoresultat som er rimelig i forhold til, hvordan de har bidraget til dette resultat.”*

Den 23. september 2010 indsendte selskabet udkast til svar til Finanstilsynet. I svaret fremførte selskabet;

1. at der er årelang praksis for aftaler om, at risikooverskud udbetales til virksomheden,
2. at det er forudsat af lovgiver, at sådanne aftaler er lovlige,
3. at § 21, stk. 2, i lov om finansiel virksomhed ikke angår bonusanvendelse,
4. at bekendtgørelse om kontributionsprincippet viger for modstående aftaler,
5. at udbetalingen har hjemmel i bekendtgørelse om kontributionsprincippet,
6. at aftalen har karakter af bonusanvendelse, og
7. at påbuddet ikke kan tillægges tilbagevirkende kraft.

Den 8. oktober 2010 bad Finanstilsynet selskabet om at indsende eksempler på aftaler, der dokumenterer, at der, som oplyst i selskabets brev af 23. september 2010, er indgået aftaler mellem arbejdsgiver og medarbejder om, at arbejdsgiver får udbetalt en del af risikooverskuddet.

Den 14. oktober 2010 oplyste selskabet, at selskabets akter ikke indeholder aftaler mellem arbejdsgiver og medarbejder, da en sådan aftale ikke påvirker selskabets forpligtelser. Selskabet indsendte i stedet 2 eksempler på aftaler mellem selskabet og en arbejdsgiver om en pensionsordning. Det fremgår af begge eksempler, at en (procent)del af medarbejdernes aflønning indbetales til en bonusberettiget pensionsordning til medarbejderne, samt at en del af ordningens bonus udbetales til firmaet.

Finanstilsynet har udarbejdet et udkast til afgørelse med henblik på forelæggelse af sagen for Det Finansielle Virksomhedsråd. Udkastet blev den 12. november 2010 sendt i høring i selskabet.

Den 18. november 2010 modtog Finanstilsynet et høringssvar fra selskabet. I høringssvaret tager selskabet tilsynets afgørelse til efterretning. Selskabet vil derfor ikke deltage på Det Finansielle Virksomhedsråds møde.

3. Retligt grundlag

Ifølge § 20, stk. 1, nr. 3, i *lov om finansiel virksomhed*, skal det anmeldte tekniske grundlag m.v. for livsforsikringsvirksomhed indeholde regler for

beregning og fordeling af realiseret resultat til forsikringstagerne og andre berettigede efter forsikringsaftalerne.

Ifølge § 21, stk. 2, i *lov om finansiel virksomhed*, skal de anmeldte regler for beregning og fordeling af realiseret resultat, jf. § 20, stk. 1, nr. 3, være præcise og klare og skal føre til en rimelig fordeling.

Ifølge § 1, stk. 1, i *bekendtgørelse nr. 1066 af 27. oktober 2006 om kontributionsprincippet* (herefter kontributionsbekendtgørelsen) finder bekendtgørelsen anvendelse på de regler for beregning af det realiserede resultat, som et selskab skal anmelde, jf. § 20, stk. 1, nr. 3, i *lov om finansiel virksomhed*. Bekendtgørelsen finder anvendelse, hvis forsikringstagerne og andre berettigede efter forsikringsaftalerne er berettigede til bonus, og det ikke er aftalt, at det realiserede resultat beregnes og fordeles efter en anden nærmere angiven metode.

Ifølge § 5, stk. 1, i kontributionsbekendtgørelsen skal den del af det realiserede resultat, der tilfalder bestanden af forsikringer, jf. bekendtgørelsens § 3, jf. § 21, stk. 2, i *lov om finansiel virksomhed*, beregnes således, at bestanden af forsikringer tildeles en andel af det realiserede resultat, som er rimelig i forhold til, hvorledes bestanden har bidraget til dette resultat.

Ifølge § 6, stk. 2, i kontributionsbekendtgørelsen skal fordelingen af de realiserede resultater til de enkelte forsikringer afspejle, hvorledes de har bidraget til de realiserede resultater, der fordeles, herunder hvorledes forsikringer med forskellige karakteristika har bidraget.

4. Vurdering

Efter Finanstilsynets fortolkning er selskabets anmeldelse af mulighed for udbetaling af risikooverskud til firmaer i strid med § 21, stk. 2, i *lov om finansiel virksomhed*.

I en pensionsordning, hvor en del af medarbejdernes løn indbetales til en bonusberettiget pensionsordning til medarbejderne (som i de 2 indsendte eksempler på pensionsordninger), kan ordningens bonus efter Finanstilsynets fortolkning ikke, hverken helt eller delvis, udbetales til firmaet, som det er tilfældet i de indsendte eksempler. Begrundelsen er, at de forsikrede (medarbejderne) i så fald ikke får en andel af det realiserede resultat, som er rimelig i forhold til, hvordan de har bidraget til dette resultat, jf. § 21, stk. 2, i *lov om finansiel virksomhed*.

Når en livsforsikringsvirksomhed tilskriver bonus til de enkelte forsikringstager, følger det af de aftaler, som livsforsikringsvirksomheden har indgået, eller den praksis, som livsforsikringsvirksomheden har fulgt, hvordan disse midler skal anvendes til fordel for forsikringstagerne.

Tilsynslovgivningen indeholder ingen regler for anvendelse af bonus. Det er således op til den enkelte livsforsikringsvirksomhed at aftale bonusanvendelsen med forsikringstagerne. Bonusanvendelsen er ikke en del af det tekniske grundlag m.v. Det tekniske grundlag m.v. omfatter alene reglerne for beregning og fordeling af realiseret resultat, jf. § 20, stk. 1, nr. 3, i lov om finansiel virksomhed. Historisk har mange livsforsikringsvirksomheder imidlertid i bonusregulativet, som er anmeldt til tilsynet i henhold til § 20, stk. 1, nr. 3, angivet, hvilke muligheder for bonusanvendelse livsforsikringsvirksomheden tilbyder. Dette ændrer imidlertid ikke det forhold, at det skal fremgå af den enkelte forsikringsaftale, hvilken bonusanvendelse der er aftalt mellem livsforsikringsvirksomheden og forsikringstagerne.

Selvom anvendelsen af bonus ikke skal anmeldes til Finanstilsynet, er det tilsynets fortolkning, at indtjent bonus på en forsikring skal komme den forsikrede til gode, når den forsikrede og forsikringstageren er én og samme person. Om den på forsikringen indtjente bonus udloddes til fordel for den forsikrede på den ene eller anden måde, er derimod ikke underlagt Finanstilsynets tilsyn.

Bemærkninger til selskabets udkast til svar af 18. september 2010

- Ad. 1. Det forhold, at aftaler om, at en del af et overskud hidrørende fra et selvstændigt risikoregnskab udbetales til arbejdsgiver, har været almindeligt forekommende i pensionsbranchen, ændrer ikke ved, at dette efter Finanstilsynets fortolkning er i strid med § 21, stk. 2, i lov om finansiel virksomhed, når en del af medarbejdernes løn indbetales til en bonusberettiget pensionsordning til medarbejderne, jf. ovenfor. Dette gælder for alle livsforsikringselskaber. Tilsynet reagerer over for et selskab, når tilsynet konstaterer, at selskabet regler er i strid med lovgivningen.
- Ad. 2. § 17 i lov om beskatning af pensionsordninger fastsætter udelukkende, at det ikke har skattemæssige konsekvenser, hvis der er indgået aftale mellem en medarbejder og dennes arbejdsgiver om, at midler fra en pensionsordning skal tilfalde arbejdsgiveren. Bestemmelsen indeholder imidlertid ikke en hjemmel til, at en medarbejder og dennes arbejdsgiver frit kan indgå aftaler, som er i strid med anden lovgivning. Som nævnt ovenfor, er det Finanstilsynets fortolkning, at udbetaling af midler fra en arbejdsmarkedspensionsordning til en arbejdsgiver er i strid med § 21, stk. 2, i lov om finansiel virksomhed, når en del af medarbejdernes løn indbetales til en bonusberettiget pensionsordning til medarbejderne.
- Ad. 3. § 21, stk. 2, i lov om finansiel virksomhed vedrører ikke kun fordeling af det realiserede resultat mellem egenkapitalen og bestanden af forsikrede. Bestemmelsen henviser tillige til lovens § 20, stk. 1, nr. 3, hvorefter det tekniske grundlag m.v. skal indeholde regler for beregning og fordeling af realiseret resultat til forsikringstagerne og

andre berettigede (forsikrede) efter forsikringsaftalerne.

Som nævnt ovenfor, er det Finanstilsynets fortolkning, at når en del af medarbejdernes løn indbetales til en bonusberettiget pensionsordning til medarbejderne, er en aftale om, at medarbejdernes risikobonus udbetales til arbejdsgiveren, i strid med lovens § 21, stk. 2, jf. § 20, stk. 1, nr. 3, der fastslår, at forsikringstagerne og andre berettigede efter forsikringsaftalerne skal have en andel af det realiserede resultat, som er rimelig i forhold til, hvordan de har bidraget til dette resultat.

- Ad. 4. Ifølge kontributionsbekendtgørelsens § 1, stk. 1, finder bekendtgørelsen ikke anvendelse, hvis det er aftalt, at det realiserede resultat beregnes og fordeles efter en anden nærmere angiven metode.

§ 21, stk. 2, i *lov om finansiel virksomhed* fastsætter dog generelt, at de anmeldte regler for beregning og fordeling af realiseret resultat, jf. § 20, stk. 1, nr. 3, skal være præcise og klare og skal føre til en rimelig fordeling. Ved vurderingen af, om der sker en rimelig fordeling skal Finanstilsynet anlægge et skøn for hver enkelt anmeldelse.

Når et livsforsikringssselskab anmelder regler for beregning og fordeling af realiserede resultater for en bonusberettiget forsikringsbestand, der ved aftale ikke er omfattet af kontributionsbekendtgørelsen, skal anmeldelsen opfylde de generelle rimelighedskrav i loven. Ved vurderingen af, om de generelle krav om rimelighed i § 21, stk. 2, i *lov om finansiel virksomhed* er opfyldt, anvender Finanstilsynet som udgangspunkt de rammer for rimelighed, der er fastsat i kontributionsbekendtgørelsen, herunder bekendtgørelsens § 5, stk. 1, og § 6, stk. 2, som et benchmark for minimumskrav for rimeligheden.

- Ad. 5. Bestemmelsen i kontributionsbekendtgørelsens § 1, stk. 1, om, at bekendtgørelsen finder anvendelse, hvis forsikringstagerne *"og andre berettigede efter forsikringsaftalerne"* er berettigede til bonus, og det ikke er aftalt, at det realiserede resultat beregnes og fordeles efter en anden nærmere angiven metode, kan efter Finanstilsynets fortolkning ikke fortolkes som en hjemmel til, at bonus kan udbetales til arbejdsgiver.

Udtrykket *"og andre berettigede efter forsikringsaftalerne"* refererer til § 20, stk. 1, nr. 3, (og § 21, stk. 1) i *lov om finansiel virksomhed*, hvor samme formulering er anvendt. Formuleringen blev indsat i *lov om finansiel virksomhed* ved lov nr. 325 af 24. maj 1989 om ændring af *lov om finansiel virksomhed*, jf. lovens § 1, nr. 7 og 10. Det fremgår af lovbemærkningerne, at der herved er tænkt på situationer, hvor andre end forsikringstager er berettiget til forsikringsydelse efter forsikringsaftalen. Som eksempel nævner lovbemærknin-

gerne, at når udbetaling af en enkepension er påbegyndt, udbetales bonus til enkepensionisten.

Ad. 6. Finanstilsynet henviser til sine bemærkninger ovenfor.

Ad. 7. Selskabet anfører, at Finanstilsynet påbud ikke kan tillægges tilbagevirkende kraft, fordi regelgrundlaget og Finanstilsynets administrative praksis ikke har været tilstrækkelig klar. Selskabet har derfor indgået pensionsaftalerne med arbejdsgiverne i god tro. Herudover vil det i praksis være umuligt for selskabet at rette op på forholdet med tilbagevirkende kraft, dels fordi flere af de pågældende arbejdsgivere ikke længere er kunder i selskabet, dels fordi der over perioden vil have været en medarbejderudskiftning.

Finanstilsynet tager efter omstændighederne selskabets bemærkninger til efterretning. Tilsynet har ikke haft en fast praksis på dette område. Hertil kommer, at Finanstilsynet vurderer, at tilsynet i det konkrete tilfælde ikke har haft tilstrækkeligt grundlag til at kræve, at der skal rettes op på forholdet med tilbagevirkende kraft.

Den endelige afgørelse af, om nuværende eller tidligere medarbejdere eventuelt har krav i anledning af den fremgangsmåde, selskabet hidtil har anvendt ved tildeling af risikobonus, er imidlertid et civilretligt spørgsmål, hvis afgørelse henhører under domstolene.

5. Klagevejledning

Finanstilsynets afgørelse kan, senest 4 uger efter at afgørelsen er modtaget, indbringes for Erhvervsankenævnet, Kampmannsgade 1, Postboks 2000, 1780 København V, tlf. 33 30 76 22, jf. § 372, stk. 1, i lov om finansiel virksomhed. Det er forbundet med et gebyr at klage til Erhvervsankenævnet.

Det følger af § 7 i bekendtgørelse om Erhvervsministeriets Erhvervsankenævn, at det er forbundet med et gebyr på 4.000 kr. at klage til Erhvervsankenævnet. Ved klager over forhold, der ikke vedrører klagerens aktuelle eller fremtidige erhvervsforhold, er gebyret dog 2.000 kr. Efter § 15, stk. 4, i nævnte bekendtgørelse, kan nævnet eller formanden på dets vegne træffe bestemmelse om hel eller delvis tilbagebetaling af det indbetalte gebyr, hvis der gives klageren helt eller delvist medhold. Gebyret tilbagebetales, hvis klagen afvises.