

9.1 Gällande rätt

För banker och kreditmarknadsföretag gäller i dag vissa i lag preciserade förutsättningar för att de skall beviljas oktroj respektive tillstånd att driva finansieringsverksamhet (9 kap. 3 § BRL, 2 kap. 3 § sparbankslagen och 2 kap. 2 § lagen om medlemsbanker respektive 2 kap. 1 och 3 §§ LFV). Förutsättningarna för beviljande av verksamhetstillstånd för dessa institut är i huvudsak desamma. Vid prövningen bedöms institutets bolagsordning, reglemente eller stadgar, den tilltänkta verksamheten, större ägare och ledning. Dessutom görs det en bedömning av om institutets förbindelse med andra fysiska eller juridiska personer hindrar en effektiv tillsyn av institutet.

Stadgarnas förenlighet med befintliga författningar

Vid behandlingen av en ansökan om verksamhetstillstånd för banker och kreditmarknadsföretag prövas om bolagsordningen (bankaktiebolag och kreditmarknadsbolag), stadgarna (medlemsbanker och kreditmarknadsföreningar) eller reglementet (sparbanker) är förenlig med bankrörelselagen respektive lagen om finansieringsverksamhet och med andra författningar. För banker prövas även om och i vilken utsträckning det i bolagsordningen etc. behövs några särskilda bestämmelser med hänsyn till omfattningen och arten av bankens verksamhet.

Sundheten i den planerade rörelsen

I samband med auktorisationen av banker och kreditmarknadsföretag bedöms också om den planerade rörelsen kan antas komma att uppfylla kraven på en sund verksamhet. Beträffande sundhetsbegreppet hänvisas till avsnitt 8.4.

Ägarprövning

I artikel 7.2 i kreditinstitutsdirektivet anges att auktorisation skall vägras om det, med hänsyn till behovet av en sund och ansvarsfull ledning av kreditinstitutet, bedöms att lämpligheten hos aktieägare eller medlemmar som direkt eller indirekt har ett kvalificerat innehav inte är tillfredsställande. Vad som utgör ett kvalificerat innehav framgår av artikel 1.10 i samma direktiv.

En bestämmelse motsvarande EG-regeln finns i svensk rätt. Liksom i EG-rätten utgår ägarprövningen från begreppet kvalificerat innehav. Ett kvalificerat innehav definieras som ett direkt eller indirekt ägande i ett företag, om innehavet representerar tio procent eller mer av kapitalet eller av samtliga röster eller annars möjliggör ett väsentligt inflytande över ledningen av företaget (1 kap. 3 § första stycket 2 BRL och 1 kap. 1 § första stycket 3 LFV).

En förutsättning för att ett institut skall beviljas oktroj eller motsvarande verksamhetstillstånd för kreditmarknadsföretag är att det kan antas

att den som kommer att ha ett kvalificerat innehav i institutet inte motverkar en sund utveckling av verksamheten i institutet och även i övrigt är lämplig att utöva ett väsentligt inflytande över ledningen av institutet. Det första kravet innebär att förvärvstillstånd inte skall ges om det är osäkert om ägaren i framtiden kommer att motverka en sund utveckling av bankens verksamhet. Ovisshet som råder om en presumtiv ägare i något hänseende skall beaktas till hans nackdel. Ovissheten måste emellertid avse ett förhållande av sådant slag, att det inte är möjligt att göra ett tillräckligt säkert antagande om den ifrågavarande personen kommer att motverka en sund utveckling av verksamheten i banken. Innebörden av det andra lämplighetskravet – som avser personliga förhållanden – är i huvudsak att en större ägare skall vara ansvarskännande och visa gott omdöme (prop. 1996/96:173 s. 71 och 138).

Tillstånd får dock inte beviljas om det kan antas att någon som i väsentlig utsträckning har åsidosatt sina skyldigheter i näringsverksamhet eller i andra ekonomiska angelägenheter eller gjort sig skyldig till allvarlig brottslighet kommer att ha ett kvalificerat innehav i institutet. Det skall vara klarlagt att misskötsamheten i fråga förekommit. Exempel på misskötsamhet i näringsverksamhet är att näringsidkaren gjort sig skyldig till bokföringsbrott eller skattebrott som inte är bagatellartade, att denne regelmässigt underlåtit att betala skatter och allmänna avgifter på icke obetydliga belopp eller att näringsidkaren på olika sätt förfarit otillbörligt i samband med ett konkursförfarande. Misskötsamhet i andra ekonomiska angelägenheter kan exemplifieras med att förvärvaren på senare tid vid flera tillfällen underlåtit att deklarerat sina inkomster. Förvärvaren skall också vara diskvalificerad om han begått allvarliga brott vid sidan av näringsverksamhet (prop. 1995/96:173 s. 130 och 138 f).

För sparbanker saknas dock ägarprövningsbestämmelsen. Den är inte aktuell med hänsyn till det sätt på vilken en sparbank är uppbyggd (prop. 1995/96:173 s. 61).

Ledningsprövning

I artikel 6.1 andra stycket i kreditinstitutsdirektivet anges att de behöriga myndigheterna inte får bevilja auktorisation av ett kreditinstitut, om de personer som skall leda verksamheten inte är tillräckligt väl ansedda eller saknar tillräcklig erfarenhet för att kunna fullgöra sina uppgifter.

I enlighet härmed sker det en prövning av ledningen i svenska banker och kreditmarknadsföretag. Härvid prövas att den som avses ingå i institutets styrelse eller vara verkställande direktör eller dennes ställföreträdare har tillräcklig insikt och erfarenhet för att delta i ledningen av en bank respektive ett kreditmarknadsföretag och även i övrigt är lämplig för en sådan uppgift.

Vad som krävs är att de som skall ingå i ledningen för en bank har ett tillräckligt kunnande på området eller i vart fall förmåga att skaffa sig en sådan kunskap. Viss erfarenhet från näringsverksamhet eller något annat område av betydelse för uppgiften förutsätts också. Vidare bör den som skall ingå i ledningen ha de personliga egenskaper i fråga om omdömesgillhet som uppgiften kräver (prop. 1995/96:173 s. 85).

Om institutet kommer att ha nära förbindelser med någon annan, får vidare oktroy eller tillstånd att driva finansieringsverksamhet meddelas endast om förbindelserna inte hindrar en effektiv tillsyn av institutet. Nära förbindelser anses finnas bl.a. om ett företag äger 20 procent eller mer av kapitalet i ett annat företag, om företagen ingår i samma koncern eller om det föreligger liknande förbindelser mellan en fysisk och en juridisk person (1 kap. 3 § andra och tredje styckena BRL och 1 kap. 1 § andra och tredje styckena LFV).

Genom denna bestämmelse genomfördes, såvitt nu är av intresse, den bestämmelse som numera finns i artikel 7.3 i kreditinstitutsdirektivet.

Ytterligare bestämmelse för kreditmarknadsföretag

Utöver vad som nu har sagts gäller för kreditmarknadsföretag som en ytterligare förutsättning för att tillstånd skall meddelas att företaget uppfyller de villkor som i övrigt anges i lagen om finansieringsverksamhet. Något motsvarande krav ställs inte explicit i lagtext i fråga om banker.

9.2 Ny formulering av tillståndskriterierna

Regeringens förslag: I den bestämmelse som anger vilka villkor som skall vara uppfyllda för att ett företag skall få tillstånd att driva bank- eller finansieringsrörelse skall sundhetsbegreppet inte längre användas. I stället skall det hänvisas till lagen om bank- och finansieringsrörelse och andra författningar som reglerar institutets verksamhet.

Finansinspektionen skall vid den löpande tillsynen se till att ägare och ledning uppfyller de krav som i lagen ställs på dem.

Kommitténs förslag: För kreditmarknadsföretag föreslår kommittén att sundhetsbegreppet i gällande rätt ersätts enbart med en hänvisning till reglerna om soliditet, riskhantering och genomlysning. För banker föreslås därutöver en hänvisning till god bankstandard.

Promemorians förslag: Överensstämmer med regeringens förslag men innehåller inte någon uttrycklig bestämmelse om att Finansinspektionen vid den löpande tillsynen skall se till att ägare och ledning uppfyller de krav som ställs på dem i samband med auktorisationen.

Remissinstansernas synpunkter på kommitténs förslag: Flertalet av remissinstanserna tillstyrker förslaget eller lämnar det utan erinran. *Svenska Bankföreningen*, till vars yttrande *Svenska Fondhandlareföreningen* ansluter sig, anser att oktroyprövningen alltjämt bör grundas på en bedömning av om rörelsen och den kvalificerade ägaren uppfyller kraven på sundhet. För att uppfylla EG:s direktiv måste den ägarprövning som sker i samband med tillståndsprövningen innefatta en bedömning av sundhet. Kommitténs förslag uppfyller därför inte kraven i direktivet på denna punkt.

Remissinstansernas synpunkter på promemorians förslag: *Finansinspektionen* har inte något att invända mot förslaget, men upplyser om att Internationella valutafonden (IMF) påpekat att inspektionens möj-

lighet till ledningsprövning bör utökas till att även omfatta "senior management". *OM AB* och *Stockholmsbörsen AB* anser att en översyn av ägar- och ledningsprövningsreglerna i övrig finansiell lagstiftning bör övervägas. *Brottsförebyggande rådet (BRÅ)*, anser att några svaga punkter i vandelsprövningen synes vara att någon fortlöpande kontroll inte görs av personer som kvarstår i ägar- och ledningskretsen. En fråga är också hur utländska medborgare kontrolleras eftersom det knappast är möjligt att ta del av uppgifter från utländska register.

Skälen för regeringens förslag: Som framgår av avsnitt 8.4 föreslås sundhetsbegreppet få en delvis annan utformning än i gällande rätt. Det omfattar i sin nya mening att såväl reglerna om soliditet och likviditet, riskhantering samt genomlysning som regeln om sundhet i övrigt iakttas.

I gällande rätt används sundhetsbegreppet i flera bestämmelser. Dit hör de bestämmelser som anger vilka villkor som måste vara uppfyllda för att ett företag skall få tillstånd att driva bank- eller finansieringsrörelse. Enligt dessa regler krävs det bl.a. dels att den planerade rörelsen kan antas uppfylla kraven på en sund verksamhet, dels att det kan antas att vissa större ägare inte motverkar en sund utveckling av verksamheten i institutet och även i övrigt är lämpliga att utöva ett väsentligt inflytande över ledningen av ett institut.

I gällande rätt används också termen sund i tillsynssammanhang. Då sägs att Finansinspektionen vid sin tillsyn skall se till att en sund utveckling av verksamheten främjas. I avsnitt 10.2 föreslås dock att motsvarande bestämmelse i den nya lagen skall ange att Finansinspektionen skall ha tillsyn över att ett instituts rörelse drivs enligt lagen om bank- och finansieringsrörelse, andra författningar som reglerar bankers eller kreditmarknadsföretags verksamhet, institutets bolagsordning, stadgar eller reglemente och interna instruktioner som har sin grund i lagstiftning som reglerar bankers eller kreditmarknadsföretags verksamhet.

I tillståndsprövningen ligger något som kan liknas vid en första kontroll av att rörelsen kommer att drivas på ett från allmän synpunkt tillfredsställande sätt. I princip samma krav bör ställas på banker och kreditmarknadsföretag vid tillståndsprövningen som senare i den löpande verksamheten. Det föreslås därför att bedömningsgrunderna vid tillståndsprövningen ändras för att ligga i linje med vad som senare prövas inom ramen för den löpande tillsynen.

För banker innebär kommitténs förslag att sundhetsbegreppet ersätts med en hänvisning till kraven på soliditet, riskhantering och genomlysning och god bankstandard. För kreditmarknadsföretag föreslås det samma utom såvitt avses regeln om god bankstandard, vilket förklaras av att någon sådan regel inte föreslås för kreditmarknadsföretag. Här bedöms dock att villkoren för tillstånd bör uttryckas på samma sätt som i den regel som anger ramarna för den löpande tillsynen (se avsnitt 10.2). Av detta följer att den prövning som bör ske är om

- det finns skäl att anta att den planerade rörelsen kommer att drivas enligt bestämmelserna i lagen om bank- och finansieringsrörelse och andra författningar som reglerar bankers eller, i förekommande fall, kreditmarknadsföretags verksamhet,

- det finns skäl att anta att den som har eller kan förväntas komma att få ett kvalificerat innehav i institutet inte kommer att motverka att rörelsen drivs på ett sätt som är förenligt med lagen om bank- och finansie-

ringsrörelse och andra författningar som reglerar bankers eller, i förekommande fall, kreditmarknadsföretags verksamhet och även i övrigt är lämplig att utöva ett väsentligt inflytande över ledningen av ett institut.

Att särskilt ange att prövning skall ske av ett kreditinstitutets bolagsordningar, stadgar eller reglementen eller av institutets interna instruktionerna, bedöms onödiga i detta sammanhang. Om det i samband med en auktorisation kan konstateras att bolagsordning etc. eller riktlinjer och instruktioner, exempelvis om riskhantering, i något avseende inte kommer att följas, kan det inte heller antas att instituten kommer att uppfylla lagens krav i dessa avseenden.

De övriga förutsättningarna för beviljande av verksamhetstillstånd – att bolagsordning, reglemente eller stadgar är författningensligna, att ledningen är lämplig och institutets nära förbindelser inte försvårar tillsynen – påverkas inte av de nya rörelseregler som föreslås för banker och kreditmarknadsföretag. Bedömningen av innehållet i bolagsordningen etc. kommer alltså att utgöra en viktig del av prövningen. Det nu aktuella lagstiftningsarbetet föranleder inte några sakliga ändringar av nu nämnda förutsättningar för beviljande av tillstånd.

Ledningsprövningsregeln och den prövning som sker av institutets nära förbindelser har sin grund i EG-rätten. Enligt förslaget i promemorian skall ledningsprövningen omfatta styrelseledamot och verkställande direktör samt ersättare för dessa, dvs. suppleant för styrelseledamot samt vice verkställande direktör eller, i förekommande fall, ställföreträdare för denne. Att begränsa ledningsprövningen till de personer som har det yttersta ansvaret för hur verksamheten bedrivs överensstämmer med gällande rätt (prop. 1995/96:173 s. 84).

Finansinspektionen hänvisar till att IMF rekommenderat att lämplighetsprövningen utvidgas till att omfatta "senior management". Begreppet har sin grund i det anglosaxiska systemet och har inte någon direkt motvarighet i vårt system. Om man försöker överföra begreppet på våra förhållanden ställs man inför mycket svåra gränsdragningsproblem. Inspektionen har inte heller närmare angett vilka personer som den anser ingår i kretsen. Regeringen finner inte skäl att frångå ett väl inarbetat regelverk för prövning av ett instituts ledning.

Som *BRÅ* påpekar finns det inte någon uttrycklig bestämmelse om att det skall ske en fortlöpande kontroll av personer som kvarstår i ägar- och ledningskretsen. Att så är avsett att vara fallet framgår dock i viss mån indirekt av att inspektionen kan ingripa om ägare eller ledning inte längre uppfyller kraven. Det bedöms emellertid lämpligt att i klagande syfte ta in en bestämmelse om att Finansinspektionen skall se till att ägare och ledning även fortlöpande uppfyller de krav som i lagen ställs på dem.

BRÅ väcker också frågan hur utländska medborgare kontrolleras, eftersom det knappast är möjligt att ta del av uppgifter från utländska register. Den möjligheten har inspektionen inte heller enligt gällande rätt. Det får antas att inspektionen har upprättade rutiner för en sådan situation. Det är dessutom knappast förenligt med Sveriges internationella åtaganden att förhindra utländska personer att äga eller leda en bank. Regeringen förutsätter dock att inspektionen strävar efter att få tillgång till samma information beträffande utländska medborgare som beträffande svenska medborgare.

Det bör framhållas att utgångspunkten för ägarprövningsreglerna är att inspektion skall *ha skäl att anta* att personen i fråga inte kommer att motverka att rörelsen drivs på ett sätt som är förenligt med lagen. Bristen på uppgifter kommer alltså att gå ut över den som skall prövas och leda till att personen i fråga inte godkänns. Visserligen föreskriver ägarprövningsreglerna också att en ansökan alltid skall avslås om det *är utrett* att personen i fråga har åsidosatt sina skyldigheter i näringsverksamhet eller andra ekonomiska angelägenheter eller gjort sig skyldig till allvarlig brottslighet. Även om det i denna situation skall vara klarlagt att den ledningsprövade har gjort sig skyldig till ett diskvalificerande uppträdande kan, inspektionen från den sökande begära de uppgifter som den anser sig behöva för att göra prövningen och – om ansökan inte kan avslås redan med stöd av huvudregeln i första stycket – avvisa ansökan om sådana uppgifter inte ges in. Till detta kommer att inspektionen kan ingripa mot personen i efterhand om denne lämnat vilseledande uppgifter i tillståndsärendet (prop. 1995/96:173 s. 76).

Enligt ledningsprövningsreglerna skall den som avses ingå i företagets styrelse eller vara verkställande direktör ha de insikter och den erfarenhet som måste krävas av den som deltar i ledningen av ett institut och även i övrigt vara lämplig för en sådan uppgift. För att inspektionen skall kunna bedöma insikter, erfarenheter och lämplighet torde det krävas att det presenteras ett tillförlitligt underlag. Det ligger alltså i de berördas intresse att förse inspektionen med sådana uppgifter.

Det ingår inte i detta lagstiftningsärende att, som *OM AB* och *Stockholmsbörsen AB* önskar, göra en översyn av ägar- och ledningsprövningsreglerna i övrig finansiell lagstiftning.

Beträffande den närmare utformningen av den bestämmelse som anger förutsättningarna för beviljande av verksamhetstillstånd hänvisas till författningskommentaren.

10.1 Inledning

I tidigare avsnitt har det lagts fram förslag till hur rörelseregler för banker och kreditmarknadsföretag bör utformas. Rörelsereglerna bör också utgöra utgångspunkten när riktlinjerna för tillsynen dras upp. Rörelsereglerna är nära kopplade till tillsynen. Om det inte finns tillsyn över att reglerna följs eller om det inte inträder några följdverkningar för det fall att reglerna inte efterlevs blir reglerna meningslösa. Omvänt går det inte att ha tillsyn, i synnerhet innefattande rätt att ingripa mot instituten, utan ett lagstadgat regelverk för hur institutens verksamhet skall drivas. Ett sådant system skulle riskera att präglas av godtycke och rättsosäkerhet.

Rörelsereglerna måste även prägla inriktningen på och formerna för tillsynen. Reglerna är grundade på bedömningar av vilka krav som måste ställas för att instituten skall fungera på ett ändamålsenligt sätt. Därav följer att tillsynen måste inriktas på att övervaka de förhållanden som regleras i rörelsereglerna. Tillsynen bör därvid styras av kriterierna väsentlighet och risk.

Tillsynsregler finns i den gällande regleringen av banker och kreditmarknadsföretag. Enligt dessa skall Finansinspektionen vid sin tillsyn över banker och kreditmarknadsföretag se till att en sund utveckling av instituten främjas. (7 kap. 3 § BRL resp. 5 kap. 4 § LFV). Enligt förarbetena till bestämmelsen i bankrörelselagen bör en banks organisation, arbetsmetoder och beslut vara baserade på bedömningar som präglas av långsiktighet och noggrannhet (prop. 1992/93:89 s. 192). Ett viktigt moment i detta avseende är att bankens exponering för olika slags risker skall ligga inom rimliga gränser. Detta betyder inte att banken inte får engagera sig i verksamheter som är förknippade med risker utan snarare att de risker som banken utsätter sig för skall kunna bäras utan att banken äventyrar sitt kapital och de inblandades ekonomiska situation. I bevakningen av att sundhetskravet efterlevs måste skyddet för konsumenterna, i första hand insättarna ha en framträdande plats. Krav måste också ställas på den information som banken tillhandahåller sina kunder. Motsvarande uttalanden görs för kreditmarknadsföretagen (prop. s. 153).

Ytterligare riktlinjer för tillsynen finns i förordning (1996:596) med instruktion för Finansinspektionen. Där slås fast att de övergripande målen för inspektionens verksamhet är att bidra till det finansiella systemets stabilitet och effektivitet samt att verka för ett gott konsumentskydd. Enligt instruktionen har Finansinspektionen till uppgift att bl.a. utöva tillsyn i enlighet med vad som anges i lag eller annan författning och följa och analysera utvecklingen inom verksamhetsområdet. Vidare framgår att inspektionen har viss samrådsskyldighet med bl.a. Riksbanken. Finansinspektionen ansvarar även för viss officiell statistik enligt förordningen (2001:100) om den officiella statistiken.

I de regleringsbrev som regeringen årligen utfärdar för inspektionen preciseras inspektionens uppgifter mer i detalj.

De rörelseregler som här föreslås – i synnerhet de grundläggande bestämmelserna om soliditet och likviditet, riskhantering, genomlysning samt sundhet i övrigt – är allmänt formulerade. Reglerna om tillsynen

blir genom kopplingen till rörelsereglerna med nödvändighet uttryckta i generella termer. Följaktligen kommer viktiga delar av det praktiska tillsynsarbetet att utformas av tillsynsmyndigheten. Det lagstiftaren kan göra är att anvisa mål för tillsynen och de medel, inklusive sanktioner, som skall stå till tillsynsmyndighetens förfogande om instituten bryter mot reglerna. Därtill kan riksdagen via lagstiftningen och regeringen via beslut i bl.a. instruktioner och regleringsbrev precisera de krav som de ställer på tillsynen.

Avsikten är alltså att föreslå ett regelsystem för tillsynen som överlämnar till Finansinspektionen att utforma hur det praktiska tillsynsarbetet skall drivas. Det är nämligen inte möjligt eller ens önskvärt att i lagstiftningen ange mer detaljerade anvisningar för tillsynsarbetet. Genom att ange huvudinriktningen för tillsynen läggs emellertid en god grund för en bedömning av hur tillsynsarbetet praktiskt bör läggas upp.

Utöver de regler som föreslås här kan regeringen alltså via instruktioner och regleringsbrev precisera de krav som ställs på tillsynen. Här behandlas emellertid inte – som kommittén gjort – närmare hur regeringen bör formulera målen för tillsynen. Det är dock en fråga som kommer att aktualiseras i samband med att dessa mål ställs upp, t.ex. i samband med utarbetande av instruktion eller det årliga regleringsbrevet.

Kommittén anser att Finansinspektionens uppgifter bör renodlas men menar att den totala översyn som bör ligga till grund för en sådan renodling bör göras i annan ordning. Här delas den uppfattningen. Kommittén uttalar vidare att Finansinspektionen inte bör hantera konsumentfrågor eller produktion av offentlig statistik annat än för tillsynsändamål. *Finansinspektionen* avstyrker att samtliga konsumentfrågor överläts på Konsumentverket och menar att de kundfrågor som har stor betydelse för Finansinspektionens tillsyn även fortsättningsvis bör hanteras av inspektionen. Finansinspektionen tillstyrker däremot att inspektionen inte i framtiden skall belastas med statistikproduktion. Här görs bedömningen att även konsument- och statistikfrågorna bör övervägas i ett annat sammanhang som behandlar inspektionens ansvarsområde.

I det följande behandlas endast tillsynen över svenska institut. Kreditinstitut som är auktoriserade i ett annat EES-land än Sverige men utövar verksamhet här genom en filial eller genom direkt tillhandahållande av tjänster, s.k. gränsöverskridande verksamhet, står i första hand under tillsyn av hemlandets tillsynsmyndighet. Finansinspektionen har dock vissa skyldigheter med avseende på dessa institut. Inspektionen skall t.ex. i samarbete med behörig hemlandsmyndighet utöva tillsyn över att likviditeten är tillfredsställande i en i Sverige inrättad filial till ett kreditinstitut och vissa finansiella institut som är hemmahörande i ett annat EES-land än Sverige. Det åligger vidare inspektionen att lämna de uppgifter till hemlandets tillsynsmyndighet som denna behöver för sin tillsyn över det EES-institut som är verksamt här genom filial eller gränsöverskridande verksamhet. Inspektionen har även vissa möjligheter att ingripa direkt mot såväl ett EES-institut som driver verksamhet här som mot andra utländska kreditinstitut.

Regeringens förslag: Finansinspektionen skall ha tillsyn över att en banks eller ett kreditmarknadsföretags rörelse drivs enligt lagen om bank- och finansieringsrörelse, andra författningar som reglerar institutets verksamhet, institutets bolagsordning, stadgar eller reglemente och interna instruktioner som har sin grund i lagstiftning som reglerar bankers eller kreditmarknadsföretags verksamhet.

Kommitténs förslag: Överensstämmer i sak med regeringens såvitt avser banker. Beträffande kreditmarknadsföretagen innehåller emellertid kommitténs förslag inte någon skyldighet att ha tillsyn över att interna instruktioner efterlevs.

Promemorians förslag: Överensstämmer med regeringens förslag.

Remissinstansernas synpunkter på kommitténs förslag: *Svenska Bankföreningen*, till vars yttrande *Svenska Fondhandlareföreningen* ansluter sig, anser att det är självklart att tillsynen skall avse bankernas efterlevnad av reglerna, men menar att tillsynen även bör avse sundheten i enskilda institut. *Riksgäldskontoret* pekar på att ramstyrningen av riskhanteringen och det finansiella systemets stabilitet ställer krav på uppföljning. Det finns därför skäl att överväga ytterligare åtgärder. I dessa överväganden bör, enligt kontoret, ingå åtgärder som att komplettera de nuvarande revisionskraven med särskilda krav på riskhanteringsrevision. De övriga remissinstanserna har inte några invändningar mot förslaget.

Remissinstansernas synpunkter på promemorians förslag: *Riksbanken* har inget att erinra mot att rörelsereglerna görs gemensamma för banker och kreditmarknadsföretag men befarar att de mest systemviktiga instituten inte ges tillräcklig prioritet i fråga om tillsyn och reglering. Riksbanken föreslår därför att det av lag skall framgå att Finansinspektionen vid tillsynen skall lägga särskild vikt vid institut som driver bankrörelse.

Skälen för regeringens förslag: De föreslagna rörelsereglernas adressat är i första hand de enskilda instituten men indirekt ger de även besked om vad Finansinspektionen skall granska när den utövar tillsyn. Det övergripande syftet bakom de föreslagna reglerna om soliditet och likviditet, riskhantering samt genomlysning är att minska systemriskerna, dvs. riskerna för större störningar i det finansiella systemet. Även kravet på att institutets rörelse i övrigt skall vara sund kan sägas vara präglad av ett systemrisktänkande. Eftersom rörelsereglerna och tillsynen utgör ömsesidigt beroende delar av en helhet kan det slås fast att tillsynen av de enskilda instituten måste ske mot bakgrund av ett systemrisktänkande. Genom att vaka över de enskilda institutets stabilitet och standarden i deras verksamhet skall inspektionen bidra till det finansiella systemets stabilitet.

På ett allmänt plan är det enkelt att definiera tillsynens uppgift; övervaka att rörelsereglerna och de bestämmelser som särskilt reglerar bankers och kreditmarknadsföretags verksamhet följs. I praktiken måste dock detta allmänna mandat kompletteras. Tillsynsmyndighetens åligganden och befogenheter måste preciseras, dels för att tillsynsmyndigheten skall veta vad regeringen och riksdagen förväntar sig att den *skall* göra, dels för att myndigheten – och de som kan bli

föremål för tillsyn – skall veta vad den *får* göra. Tillsynen måste således drivas inom bestämda ramar.

Med rörelseregler avses i första hand de regler för drivande av rörelsen som återfinns i den specifika lagstiftning som reglerar verksamheten i banker och kreditmarknadsföretag, dvs. den här föreslagna lagen om bank- och finansieringsrörelse. Tillsynen skall emellertid även omfatta bedömningar av om instituten tar hänsyn till andra regler som berör deras verksamhet, t.ex. bestämmelserna i kapitaltäckningslagen, och till vad som framgår av bolagsordningen och interna instruktioner som har sin grund i den särskilda lagstiftning som reglerar bankers eller kreditmarknadsföretags verksamhet. Tillsynsmyndighetens huvuduppgift bör vara att se till att bestämmelser av de slag som nu nämnts efterlevs. Detta bör komma till konkret uttryck i en regel som anger att Finansinspektionens uppdrag är att utöva tillsyn över att en banks och ett kreditmarknadsföretags rörelse drivs enligt lagen om bank- och finansieringsrörelse, andra författningar som reglerar bankers eller kreditmarknadsföretags verksamhet, institutets bolagsordning, stadgar eller reglemente och interna instruktioner som har sin grund i lagstiftning som reglerar bankers eller kreditmarknadsföretags verksamhet.

Kommitténs förslag anger att Finansinspektionen skall utöva tillsyn över att ett instituts rörelse drivs enligt denna lag och andra författningar som särskilt reglerar banker eller kreditmarknadsföretag. Uttrycket ”andra författningar som särskilt reglerar banker eller kreditmarknadsföretag” bedöms dock som mindre lämpligt eftersom det kan utesluta den associationsrättsliga regleringen för bl.a. bankaktiebolag.

Kommitténs förslag saknar också en bestämmelse om att Finansinspektionen skall ha tillsyn över att ett kreditmarknadsföretags rörelse drivs enligt interna instruktioner som har sin grund i lagstiftning som reglerar kreditmarknadsföretag. Detta beror på i att de rörelseregler som kommittén föreslagit för kreditmarknadsföretagen saknar en uttrycklig bestämmelse om att kreditmarknadsföretag skall utfärda sådana instruktioner. Här har emellertid gjorts bedömningen att det i detta avseende bör gälla samma regler för banker som för kreditmarknadsföretag (se avsnitt 8.13.1). Detta bör få genomslag även vid utformningen av den nu aktuella bestämmelsen om ramarna för inspektionens tillsyn.

Tillsynen syftar alltså till att instituten inte skall ägna sig åt risktagande som kan hota deras egen stabilitet och i förlängningen stabiliteten i betalnings- och kreditsystemen samt till att rörelsen även i övrigt är sund. Finansinspektionens arbete bör inriktas mot att fortlöpande följa utvecklingen av de enskilda institutens rörelser för att inspektionen snabbt skall kunna göra en värdering av det enskilda institutet och få ett samlat grepp om dess riskexponering. Av systemrisktänkande följer att fokus i inspektionens arbete bör ligga på att sådana institut vars verksamhet utgör en systemrisk identifieras och ägnas särskild uppmärksamhet. Ett sådant utvecklingsarbete pågår också inom Finansinspektionen. Syftet är att inspektionen årligen skall göra en samlad riskbedömning för respektive institut.

Av regleringsbrevet för de senaste åren avseende Finansinspektionen framgår att tillsynen över systemviktiga institut skall prioriteras. Detta överensstämmer med *Riksbankens* uppfattning. Regeringen anser dock, till skillnad från Riksbanken, att väsentliga prioriteringar inom tillsynen

bör vara en fråga för regleringsbrevet och inte behandlas i lag. Genom att hantera frågan i regleringsbrevet tas ett samlat grepp om hela inspektionens verksamhet och inte bara den del som avser banker och kreditmarknadsföretag.

Soliditetskravet styr i hög grad tillsynsarbetet. Den ställer stora krav på tillsynen. För att kunna bedöma ett instituts soliditet krävs att inspektionen har en ingående kännedom om rörelsen i just det institutet. För detta krävs att inspektionen tillräckligt nära följer verksamheten i institutet och har kompetens att dra korrekta slutsatser om tillståndet i det på grundval av den information som hämtas in.

Inspektionen har olika möjligheter att skaffa sig information om tillståndet i instituten; genom de rapporter som instituten är skyldiga att ge in till inspektionen, genom platsbesök, genom möjligheten att anlita en eller flera revisorer för bedömningen av en viss fråga vid tillsynen (se närmare härom i avsnitt 11), genom institutens årsredovisningar samt genom underhandskontakter mellan inspektionen och institutens ledning och personal.

För att fortlöpande vara solid måste institutet identifiera, mäta, styra och ha kontroll över de risker det är exponerat för och för att det skall kunna göra detta måste verksamheten vara genomlysbar. Finansinspektionens kontroll inom ramen för kravet på soliditet kommer därför samtidigt att inbegripa en kontroll av riskhanteringen och genomlysningen i det enskilda institutet. För att kunna uppfylla kraven på soliditet, riskhantering och genomlysning måste instituten ha tillfredsställande system för styrning, information och kontroll. Finansinspektionen bör inrikta tillsynen på dessa system.

Från ett riskhanteringsperspektiv är det givetvis väsentligt att instituten har klara riktlinjer, metoder och rutiner för den interna kontrollen, vilket också skall vara föremål för tillsyn.

Tyngdpunkten i tillsynen bör ligga på en övergripande analys av det enskilda institutets system för att identifiera, mäta och kontrollera de särskilda risker som är förenade med verksamheten och på en total bedömning av det enskilda institutets ställning.

Det är vidare av största vikt att inspektionen övervakar att styrelsen har ett samlat grepp om och verkligen kan ta ansvar för institutets rörelse på ett övergripande plan. Styrelsen måste ha kontroll över institutets riskexponering och kapital situation för att dess förutsättningar att på ett tidigt stadium identifiera och uppmärksamma problem och oönskade risksituationer skall vara så goda som möjligt. I normalfallet är styrelsens arbetsformer däremot något som instituten själva skall bestämma över. Den strategiska och affärsmässiga planeringen av verksamheten ankommer givetvis på de enskilda instituten så länge verksamheten inte kommer i konflikt med rörelsereglerna. Det är instituten själva som fattar de företagsekonomiska besluten.

För kreditmarknadsföretag med en mer enhetlig inriktning är möjligheten att jämma ut riskerna mellan olika verksamheter inte så stor. En rörelse som är starkt exponerad mot en viss del av ekonomin blir vidare mer sårbar för en nedgång inom just den sektorn än en rörelse med större riskspridning. Inspektionen måste ha en nära kännedom om företagets riskhanteringssystem för att kunna avgöra risknivån i rörelsen.

Riksgäldskontoret anser att de föreslagna rörelsereglerna ställer ytterligare krav på den uppföljning som bör ske och föreslår exempelvis åtgärden att komplettera de nuvarande revisionskraven med särskilda krav på riskhanteringsrevision. Den ordinarie granskning som en revisor gör omfattar dock granskning av företagets riskhantering. Det kan vidare noteras att det i Finansinspektionens allmänna råd (FFFS 1998:5) för revisorer förordnade av Finansinspektionen, framgår att en sådan revisor bör ägna särskild uppmärksamhet åt institutets interna kontrollsystem. En sådan revisor skall vidare särskilt uppmärksamma hanteringen av de i verksamheten förekommande riskerna samt hur riktlinjer och instruktioner tillämpas. Något behov av en särskild bestämmelse om riskhanteringsrevision bedöms därför inte finnas. Här föreslås inte heller några andra bestämmelser som ställer ytterligare krav på uppföljningen.

10.3 Tillsyn över sektorerna

Regeringens bedömning: Det föreslås inte någon bestämmelse om att Finansinspektionen skall ha i uppdrag att verka för en sund utveckling av bank- och finansieringssektorn.

Kommitténs förslag: Kommittén föreslår en bestämmelse om att Finansinspektionen skall ha i uppdrag att verka för en sund utveckling av bank- och finansieringssektorn.

Promemorians bedömning: Överensstämmer med regeringens bedömning.

Remissinstansernas synpunkter på kommitténs förslag: Av remissinstanserna är det endast *Finansinspektionen* som har någon invändning mot förslaget. Finansinspektionen befarar att bestämmelsen kan tolkas som att det är inspektionen som skall bära ansvaret för att instituten följer de bestämmelser som reglerar banker, men menar att regelefterlevnaden i första hand ankommer på de enskilda instituten. Finansinspektionen anser vidare att förslaget innebär att inspektionen åläggs att mer eller mindre frikopplat från övrig verksamhet bevaka marknaden som helhet, såväl i ett nationellt som i ett internationellt perspektiv och ifrågasätter om detta ansvar är rimligt. Inspektionen har därför avstyrkt en ändring av den i gällande rätt befintliga bestämmelsen, enligt vilken Finansinspektionen vid sin tillsyn skall se till att en sund utveckling av verksamheten främjas.

Remissinstansernas synpunkter på promemorians bedömning: Remissinstanserna har inga invändningar mot bedömningen.

Skälen för regeringens bedömning: Finansinspektionen får i sin tillsynsverksamhet tillgång till information om enskilda banker och kreditmarknadsföretag, som i sin tur ger inspektionen en unik inblick i hela den sektor inom vilken dessa företag verkar. Det följer inte av de föreslagna rörelsereglerna att inspektionen skall göra en samlad bedömning av institutets situation, exempelvis såvitt gäller deras totala riskexponering gentemot en viss sektor. Detta är enligt kommittén naturligt eftersom det knappast finns möjlighet för inspektionen att ingripa med formella sanktioner i fall där den har uppfattningen att utvecklingen inom hela sektorn eller i en grupp av institut inte är tillfredsställande men det inte finns

grund att påstå att läget i ett enskilt institut är allvarligt. Det är dock angeläget att Finansinspektionen följer utvecklingen inom finanssektorn som helhet och därvid bildar sig en uppfattning om utvecklingen ligger i linje med intentionerna bakom lagstiftningen. Mot denna bakgrund bör det enligt kommittén i lagen tas in en anvisning till Finansinspektionen om att följa utvecklingen inom hela sektorn i fråga. Den föreslagna bestämmelsen ställer inte krav på instituten utan är en anvisning till Finansinspektionen om vad tillsynsarbetet skall inriktas på. Anvisningen innebär enligt kommittén att inspektionen skall följa och analysera utvecklingen på den svenska finansiella marknaden och de utländska finansiella marknaderna för att se hur utvecklingen påverkar de svenska bankerna och kreditmarknadsföretagen som kollektiv.

Enligt kommittén är det inte meningen att Finansinspektionen skall kunna ingripa mot ett enskilt institut under återopande av den föreslagna regeln. Inspektionen skall dock kunna vidta åtgärder av annat slag. Kommittén nämner som exempel på en naturlig åtgärd från Finansinspektionens sida i fall där förhållandet inte begränsar sig till ett enskild institut, att inspektionen inleder samtal med de berörda instituten eller med branschorganisationen. Om samtalen visar sig fruktlösa eller det eljest påkallas kan det finnas anledning för inspektionen att uppmärksamma regeringen på förhållandena. Kommittén konstaterar vidare att Finansinspektionen redan i dag har en sådan skyldighet. Enligt 7 § andra stycket 3 verksförordningen (1995:1322) skall nämligen myndighetens chef fortlöpande följa upp och pröva den egna verksamheten och konsekvenserna av de författningsföreskrifter och särskilda beslut som rör verksamheten samt vidta de åtgärder som behövs. Enligt kommittén kan det också finnas lägen när det är lämpligt att ge offentlighet åt förhållandena.

Enligt den instruktion som gäller för Finansinspektionen skall inspektionen – genom en ändring som infördes den 1 januari 2002 (SFS 2001:913) – följa och analysera utvecklingen inom verksamhetsområdet samt rapportera till regeringen om inspektionen bedömer att instabilitet i finanssektorn riskerar att negativt påverka det svenska finansiella systemets funktionssätt. Det finns alltså inte något att invända mot att inspektionen skall hålla en hög nivå på sin omvärldsbevakning på det sätt kommittén beskrivit. Däremot är det inte motiverat att ta in en bestämmelse om detta i lag. Förordningen med instruktion för Finansinspektionen eller det årliga regleringsbrevet är mer ändamålsenliga instrument för att hantera nu berörda frågor.

11 Finansinspektionens kontrollmöjligheter och ingripanden

Prop. 2002/03:139

I detta avsnitt behandlas Finansinspektionens lagreglerade möjligheter att inom ramen för tillsynsuppdraget skaffa sig information om tillståndet i enskilda institut samt ingripa om ett institut inte följer bestämmelserna i lagen om bank- och finansieringsrörelse eller de andra bestämmelser som gäller för bankers och kreditmarknadsföretags verksamhet. Inspektionens icke lagreglerade möjligheter att i kraft av sitt tillsynsuppdrag ta upp frågor med ett enskilt institut, t.ex. samtalsvägen, behandlas däremot inte. Denna dialog mellan inspektionen och instituten är emellertid också ett betydelsefullt inslag i tillsynsarbetet.

11.1 Kontrollmöjligheter

11.1.1 Gällande rätt

Banker

I 7 kap. BRL anges vilka olika möjligheter Finansinspektionen har att granska bankernas verksamhet. Där slås till en början fast att banken skall lämna inspektionen de upplysningar om sin verksamhet och därmed sammanhängande omständigheter som inspektionen begär (7 kap. 1 § första stycket BRL). Denna bestämmelse ger inspektionen stöd för att begära in nödvändiga upplysningar från de enskilda bankerna. Regeringen eller, efter regeringens bemyndigande, Finansinspektionen får meddela föreskrifter om vilka upplysningar som en bank återkommande skall lämna till inspektionen (7 kap. 2 § 1 BRL). Med stöd av detta bemyndigande kan föreskrifter meddelas om bl.a. skyldighet för bankerna att lämna ekonomiska rapporter.

Inspektionen får genomföra undersökning hos en bank när inspektionen anser det nödvändigt (7 kap. 1 § andra stycket BRL).

Ytterligare möjligheter till kontroll ges genom bestämmelser om upprättande av särskild balansräkning. För bankaktiebolagens del åligger det enligt huvudregeln bolagets styrelse att ofördröjligen upprätta och låta revisorerna granska en särskild balansräkning så snart det finns skäl att anta att bolagets eget kapital understiger hälften av det registrerade aktiekapitalet (13 kap. 2 § aktiebolagslagen). När det gäller sparbanker och medlemsbanker finns denna skyldighet, om det finns anledning att anta att banken inte kan uppfylla kravet på kapitaltäckning enligt kapitaltäckningslagen (7 kap. 4 § BRL). För bankaktiebolag respektive sparbanker och medlemsbanker gäller alltså olika krav för att skyldigheten att upprätta särskild balansräkning skall inträda.

När det anses nödvändigt får Finansinspektionen sammankalla en banks styrelse. Har styrelsen inte rättat sig efter en begäran från inspektionen om att kalla till en extra stämma, får inspektionen utfärda en sådan kallelse. Företrädare för inspektionen får närvara vid stämman och vid ett sådant styrelsesammanträde som inspektionen har sammankallat samt delta i överläggningarna (7 kap. 6 § BRL).

För kreditmarknadsföretag beskrivs Finansinspektionens möjlighet att granska företagen i 5 kap. LFV. Där ges Finansinspektionen samma möjligheter som i bankrörelselagen att i kraft av tillsynsupdraget hämta in information om tillstånden i de enskilda företagen.

Dessa möjligheter utgörs först och främst av rätt att begära in upplysningar från ett enskilt kreditmarknadsföretag (5 kap. 1 § första stycket LFV), rätt att med stöd av bemyndiganden från regeringen meddela föreskrifter om en generell rapporteringsplikt för företagen (5 kap. 2 § LFV) och rätt att genomföra undersökning hos ett kreditmarknadsföretag när inspektionen anser det nödvändigt (5 kap. 1 § andra stycket LFV).

Ytterligare kontrollmöjligheter finns genom kreditmarknadsföretags skyldighet att under vissa omständigheter låta upprätta en särskild balansräkning (13 kap. 2 § aktiebolagslagen, 5 kap. 4 a § LFV) och, när det anses nödvändigt, sammankalla styrelsen i ett kreditmarknadsföretag (5 kap. 6 § LFV).

Särskilt om förordnande av revisorer

För banker har Finansinspektionen en skyldighet att förordna en revisor att med övriga revisorer delta i revisionen av en bank (7 kap. 5 § BRL). För kreditmarknadsföretag har inspektionen rätt men inte skyldighet att utse en sådan revisor (5 kap. 5 § LFV). Revisorn har rätt till skäligt arvode för sitt arbete av institutet. Arvodets storlek bestäms av inspektionen. Den av inspektionen förordnade revisorn skall ingå i revisorskollektivet och tillsammans med övriga revisorer i institutet granska årsredovisning och bokföring samt styrelsens och den verkställande direktörens förvaltning samt skriva under revisionsberättelsen. Det åligger vidare inspektionen att utfärda en instruktion för revisor som förordnats av Finansinspektionen. Denna återfinns i Finansinspektionens allmänna råd för revisorer förordnade av Finansinspektionen (FFFS 1998:5).

När det gäller revisorns uppdrag skall denne följa de särskilda föreskrifter som meddelats av stämman om de inte strider mot lag, stadgar eller god revisions sed (10 kap. 4 § aktiebolagslagen, 3 kap. 8 § BRL). Detta gäller emellertid endast för revisorer som har utsetts av annan än Finansinspektionen. En inspektionsförordnad revisor skall däremot oavsett stämmans anvisningar följa de instruktioner som utfärdats av inspektionen.

I Finansinspektionens allmänna råd för revisorer förordnade av Finansinspektionen (1 §) sägs att de allmänna råden är allmänt hållna och att inspektionen därutöver kan lämna instruktioner avseende särskilda områden som granskningen bör omfatta.

Enligt de allmänna råden arbetar revisorn på Finansinspektionens uppdrag och fullgör tillsammans med övriga i institutet utsedda revisorer uppdraget att granska institutet i den omfattning som följer av god revisions sed (2 §). Revisorn bör ägna särskild uppmärksamhet åt institutets interna kontrollsystem. Revisorn bör även särskilt uppmärksamma hanteringen av de i verksamheten förekommande riskerna samt hur riktlinjer och instruktioner tillämpas (4 §). Revisorn bör kontrollera att institutet har upprättat rutiner som säkerställer att rapportering till Finansinspek-

tionen är korrekt och sker i enlighet med lagar och andra föreskrifter (5 §).

Av de allmänna råden (6–8 §§) framgår vad revisorns rapporteringskyldighet omfattar, vilket innebär bl.a. följande. Utöver den rapporteringskyldighet som gäller enligt vissa författningar bör revisorn omgående till inspektionen rapportera de erinringar som revisorerna framställer till styrelsen eller verkställande direktören enligt 10 kap. 35 § aktiebolagslagen eller 3 kap. 12 § BRL, dvs. synpunkter på förhållanden som revisorn vill framföra till bolagsledningen men som är av sådan art att de normalt inte rapporteras till aktieägarna eller allmänheten. Revisorn bör vidare avlämna en rapport över revisionen till inspektionen senast tre veckor efter det att revisionen har slutförts för räkenskapsåret. Den årliga rapporten bör bl.a. innehålla en redogörelse för väsentliga förändringar i institutets organisation, verksamhet eller andra förhållanden som kan inverka på institutets riskexponering samt för väsentliga brister rörande institutets interna kontroll, redovisning och förvaltning i övrigt. Revisorn skall även löpande till inspektionen rapportera sådana iakttagelser som därutöver kan vara av betydelse för inspektionen i dess tillsyn över institutet.

11.1.2 Förordnande av revisor

Regeringens förslag: Finansinspektionens skyldighet att för banker förordna revisorer ersätts av en rätt för inspektionen att göra detta.

Kommitténs och promemorians förslag: Överensstämmer med regeringens förslag.

Remissinstansernas synpunkter på kommitténs förslag: *Finansinspektionen* tillstyrker förslaget. Övriga remissinstanser har inte något att erinra mot förslaget.

Remissinstansernas synpunkter på promemorians förslag: *Finansinspektionen* och *Föreningen Auktoriserade Revisorer* anser att bestämmelsen bör kompletteras med en möjlighet för inspektionen att förordna speciella granskningsmän.

Skälen för regeringens förslag: Den inspektionsförordnade revisorn har fått sitt uppdrag av Finansinspektionen och skall utföra detta i enlighet med inspektionens instruktioner. Dessa innebär bl.a. att revisorn, när han genomför revisionen, skall ägna särskild uppmärksamhet åt sådana omständigheter som är av betydelse för stabiliteten i det enskilda institutet, nämligen riskhantering, interna kontrollsystem samt hur riktlinjer och instruktioner tillämpas. Den rapport som revisorn på grundval av detta skall överlämna till inspektionen utgör en bland flera informationskällor som är av betydelse för inspektionens möjligheter att bedöma tillståndet i det enskilda institutet i enlighet med de riktlinjer som dragits upp i avsnitt 10. Det finns därför skäl att behålla ordningen med inspektionsförordnade revisorer.

När det gäller arvode till den inspektionsförordnade revisorn bör detta alltså bekostas av institutet eftersom revisorn, utöver sin uppgift att lämna särskilda rapporter till Finansinspektionen, har samma skyldighet

som de övriga revisorerna att lämna en redogörelse för revisionen i revisionsberättelsen.

Systemet med inspektionsförordnade revisorer innebär en ökning av revisionskostnaderna för alla banker. Samtidigt är det av störst vikt för tillsynen att inspektionen förordnar revisorer i sådana banker som genom sin storlek eller av någon annan anledning kan orsaka störningar i det finansiella systemet, eller med andra ord att revisorer förordnas utifrån kriterierna väsentlighet och risk. Om inspektionen i stället fick möjlighet att välja om den vill förordna en revisor i en viss bank eller inte, skulle de banker i vilka det utifrån kriterierna väsentlighet och risk är av liten betydelse för tillsynen att inspektionen förordnar en revisor avlastas kostnaden för detta, t.ex. små sparbanker. Det föreslås därför att skyldigheten för inspektionen att förordna revisorer i banker ersätts av en rätt – dvs. valmöjlighet för inspektionen att göra detta. Detta överensstämmer med vad som i dag gäller för kreditmarknadsföretag. Denna valmöjlighet bör utnyttjas med beaktande av kriterierna väsentlighet och risk.

Finansinspektionen och Föreningen Auktoriserade Revisorer anser att bestämmelsen om Finansinspektionens rätt att förordna revisorer i ett institut bör kompletteras med en möjlighet för inspektionen att förordna speciella granskningsmän. Finansinspektionens syfte med att samverka med granskningsmän är att förse tillsynen med relevanta informationer och analyser inom områden där fördjupad analys eller verifiering efterfrågas. En granskningsman kan vara exempelvis revisor, aktuarie eller IT-specialist. Förordnade granskningsmäns arvoden bör enligt inspektionen betalas direkt av företagen.

Regeringen anser att idén med speciella granskningsmän är intressant men att den kräver ytterligare överväganden, exempelvis i fråga om granskningsmännens ställning och befogenheter samt deras arvoden. Till detta kommer att det behov som inspektionen beskriver inte är specifikt för banker och kreditmarknadsföretag utan kan finnas även för andra företag under inspektionens tillsyn. Samverkan mellan inspektionen och granskningsmännen och frågan om vilka uppgifter som kan läggas ut på granskningsmännen rör också inspektionens arbetsformer på ett mer övergripande plan. Eftersom dessa frågor även berör företagen under inspektionens tillsyn, bör ett eventuellt förslag om förordnande av speciella granskningsmän remissbehandlas innan ställning tas till dess genomförande. Mot denna bakgrund anser regeringen att frågan om granskningsmän inte bör behandlas ytterligare i detta ärende utan i ett annat sammanhang.

11.2 Ingripande mot banker och kreditmarknadsföretag

11.2.1 Gällande rätt

Banker

Finansinspektionen har olika möjligheter att ingripa mot banker. Till att börja med har Finansinspektionen möjlighet att förhindra verkställighet av ett beslut som strider mot bankrörelselagen eller någon annan författning som reglerar bankers verksamhet, mot föreskrift som meddelats med stöd av sådan författning eller mot bolagsordningen. Har beslutet

redan verkställt får inspektionen förelägga banken att göra rättelse om det är möjligt (7 kap. 15 § BRL).

I vissa specifika situationer har Finansinspektionen skyldighet att tillgripa en betydligt mer ingripande åtgärd, nämligen att återkalla oktrojen. I 7 kap. 16 § BRL anges åtta olika återkallelsegrunder.

De fyra första fallen avser situationer när bankrörelse inte bedrivs, nämligen när banken inte har anmälts för registrering inom föreskriven tid eller anmälan har avskrivits eller avslagits genom ett beslut som har vunnit laga kraft, när banken inte inom ett år efter registrering har börjat driva bankrörelse, eller dessförinnan förklarat sig avstå från oktrojen, när banken har överlåtit sin rörelse och, slutligen, när banken under en sammanhängande tid av ett år inte drivit bankrörelse.

Den femte återkallelsegrunden avser det fallet att banken har visat sig olämplig att utöva sådan verksamhet som oktrojen avser, antingen genom att överträda en bestämmelse som avses i 7 kap. 15 § BRL eller på annat sätt.

Det sjätte fallet innebär att oktrojen skall återkallas om bankens kapitalbas understiger det minsta belopp som krävdes när rörelsen startades och bristen inte har täckts inom tre månader från det att den blev känd för banken.

Den sjunde återkallelsegrunden avser det fallet att banken inte fullgjort sina skyldigheter enligt lagen om insättningsgaranti och inte vidtagit rättelse inom ett år från det att inspektionen har förelagt banken att fullgöra sina skyldigheter med förklaring att bankens oktroj annars kan komma att återkallas.

Den åttonde och sista återkallelsegrunden innebär att oktrojen skall återkallas om någon som ingår i bankens styrelse eller är dess verkställande direktör inte uppfyller vissa av de krav som ställs i samband med oktrojprövningen respektive stadfästelsen. För samtliga associationsformer gäller att oktrojen skall återkallas om styrelseledamoten inte har de insikter och den erfarenhet som måste krävas av den som deltar i ledningen av en bank och inte heller i övrigt är lämplig för en sådan uppgift. För bankaktiebolag och medlemsbanker gäller vidare att oktrojen skall återkallas om styrelseledamoten inte uppfyller vissa av de krav som i samband med auktorisationen ställs på den som har ett kvalificerat innehav i banken. Av den bestämmelsen följer att oktrojen skall återkallas om någon som ingår i ledningen i väsentlig mån har åsidosatt sina skyldigheter i näringsverksamhet eller i andra ekonomiska angelägenheter eller gjort sig skyldig till allvarlig brottslighet. För att återkalla oktrojen på denna grund gäller som ytterligare förutsättning att inspektionen först beslutat att anmärka på att personen ingår i styrelsen men denne, sedan viss av inspektionen bestämd tid löpt ut, fortfarande finns kvar i styrelsen. Denna återkallelsegrund innebär att det sker en ledningsprövning även inom ramen för den löpande tillsynen och inte endast i samband med oktrojprövningen respektive stadfästelsen.

När det gäller de fjärde och femte återkallelsegrunderna får inspektionen, om det är tillräckligt, meddela varning i stället för att återkalla oktrojen.

Har Finansinspektionen underrättats av en tillsynsmyndighet i ett annat land inom EES om att en svensk bank överträtt föreskrifter som i det landet gäller för banken får inspektionen enligt 7 kap. 17 § BRL vidta de

ovan angivna åtgärderna mot banken förutsatt att någon av de sanktionsgrundande omständigheterna finns.

Enligt 7 kap. 23 § BRL får Finansinspektionen förelägga vite om den meddelar föreläggande eller förbud.

Finansinspektionen har även möjlighet att ingripa mot bl.a. banker med stöd av kapitaltäckningslagen. Enligt 7 kap. 12 § den lagen skall inspektionen förelägga banken ”att vidta lämpliga åtgärder” i tre situationer, nämligen följande. Om banken har en kapitalbas som understiger det minsta belopp som krävs, om banken inte uppfyller kapitaltäckningslagens krav på övervaknings- och kontrollsystem eller om banken inte nedbringa sina exponeringar till tillåtna nivåer. Meddelar inspektionen föreläggande enligt kapitaltäckningslagen får inspektionen enligt 7 kap. 15 § samma lag förelägga vite.

Kreditmarknadsföretag

De grundläggande bestämmelserna om ingripande mot kreditmarknadsföretag återfinns i 5 kap. 16 och 17 §§ LFV. De innebär att Finansinspektionen i dag har tillgång till samma sanktionssystem som vid tillsynen av banker. Ingripandegrunderna är vidare desamma som när det gäller bankrörelse. Inspektionen har möjlighet enligt 5 kap. 24 § LFV att förelägga vite om den meddelar föreläggande eller förbud.

Finansinspektionen har samma möjlighet som när det gäller banker att ingripa mot kreditmarknadsföretag med stöd av 7 kap. 12 § kapitaltäckningslagen.

11.2.2 Grundläggande bestämmelser om ingripande

Regeringens förslag: Finansinspektionen skall ingripa när en bank eller ett kreditmarknadsföretag inte bedriver sin rörelse i enlighet med lagen om bank- och finansieringsrörelse, andra författningar som reglerar institutets verksamhet, institutets bolagsordning, stadgar eller reglemente eller interna föreskrifter som har sin grund i lagstiftning som reglerar bankers eller kreditmarknadsföretags verksamhet.

Vid mindre allvarliga överträdelse får Finansinspektionen – förutom möjlighet att utfärda föreläggande att vidta åtgärd inom viss tid och förbjuda verkställighet av beslut – möjlighet att meddela anmärkning. Dessutom får varning ett utsträckt tillämpningsområde som alternativ till återkallelse av oktroj eller tillstånd. Varning skall användas om mer ingripande åtgärd inte krävs.

Inspektionen får även en uttrycklig möjlighet att låta bli att ingripa, nämligen om överträdelsen är ringa eller ursäktlig eller om banken eller kreditmarknadsföretaget vidtar rättelser. Inspektionen behöver inte heller ingripa om en annan myndighet har vidtagit åtgärder med anledning av överträdelsen och inspektionen bedömer att dessa åtgärder är tillräckliga.

Kommitténs och promemorians förslag: Överensstämmer med regeringens förslag. Förslagen innehåller emellertid inte någon bestämmelse om att Finansinspektionen kan underlåta att ingripa om en annan

myndighet har vidtagit åtgärder mot institutet med anledning av överträdelsen och inspektionen bedömer att dessa åtgärder är tillräckliga.

Remissinstansernas synpunkter på kommitténs förslag: *Svea hovrätt* och *Finansinspektionen* tillstyrker förslaget i sak. *Svea hovrätt* förutsätter dock att om *Finansinspektionen* underlåter att ingripa, detta kommer till uttryck genom ett formligt beslut. Övriga remissinstanser har inte något att erinra mot förslaget.

Remissinstansernas synpunkter på promemorians förslag: *Riksbanken* välkomnar en precisering för att klargöra syftet med varje åtgärd, dvs. om det rör sig om ett ingripande för att förhindra eller på annat sätt påverka ett skeende i ett institut eller för att bestraffa ett institut i efterhand.

Skälen för regeringens förslag: Det nuvarande sanktionssystemet har kritiserats för att inte ge *Finansinspektionen* tillräckliga möjligheter att ingripa på ett ändamålsenligt sätt. Möjligheten att återkalla en banks oktroj eller ett kreditmarknadsföretags tillstånd utnyttjas i praktiken aldrig eftersom det i regel anses som ett alltför långgående ingripande.

Det framtida systemet bör innebära att *Finansinspektionen* kan inrikta sina tillsynsinsatser på överträdelser av från systemstabilitetssynpunkt allvarligare slag och därmed utnyttja sina resurser på ett effektivare sätt. *Inspektionen* bör få större utrymme än i dag att bedöma vilken åtgärd som är lämplig i en viss situation samt få fler medel till sitt förfogande vid ingripande. Därutöver bör *inspektionen* ha en uttrycklig möjlighet att underlåta att ingripa i vissa fall. Ett sådant sanktionssystem blir mer flexibelt än det nuvarande.

Val av åtgärd

Avgörande för om *Finansinspektionen* skall ingripa blir om banken eller kreditmarknadsföretaget agerar på ett sätt som inte står i överensstämmelse med det regelverk som gäller för institutet. Om så bedöms vara fallet bör *inspektionen* ha tillgång till ett batteri med åtgärder ur vilket *inspektionen* kan välja det slags ingripande som framstår som mest ändamålsenligt i det enskilda fallet. Förslaget är avsett att täcka alla överträdelser av bestämmelser som reglerar instituts verksamhet utom de fall som är hänförliga till styrelseledamots eller verkställande direktörs brister, och som regleras särskilt.

När det gäller frågan om vilka ingripanden som *Finansinspektionen* bör välja vid olika regelöverträdelser bör *inspektionen* arbeta utifrån kriterierna *väsentlighet* och *risk*. Överträdelse av en regel som har till syfte att stabiliteten i institutet skall upprätthållas bör i princip föranleda ett strängare ingripande än brott mot en bestämmelse av mindre betydelse för stabiliteten.

Återkallelse

Det mest dramatiska ingripandet är givetvis återkallelse av tillståndet. Det är självklart att ett sådant ingripande inte får ske utan starka skäl. Till skillnad från vad som nu gäller som förutsättningar för återkallelse bör det för det första överlämnas till *Finansinspektionen* att välja vilken

sanktion som skall följa på en överträdelse från institutets sida, vilket innebär att det blir inspektionen som avgör när omständigheterna är sådana att tillståndet skall återkallas. Även om den nuvarande regleringen inte har ansetts innebära att varje överträdelse av en bestämmelse som reglerar verksamheten skall medföra återkallelse är syftet emellertid inte att ge Finansinspektionen helt fria valmöjligheter. Den andra skillnaden är att överträdelsens allvarlighet bör vara avgörande för om den skall kunna leda till återkallelse. Vad som åsyftas är hur allvarlig överträdelsen är från systemstabilitetssynpunkt. För närvarande knyts ju en återkallelse till om institutet visat sig olämpligt att utöva sådan verksamhet som oktrojen respektive tillståndet avser, vilket enligt förarbetena innebär att verksamheten inte drivs på ett sätt som kan anses vara sunt.

Varning

Varning bör vara ett alternativ till återkallelse av tillståndet. Varning bör kunna tillgripas när förutsättningar för återkallelse i och för sig finns men varning i det särskilda fallet framstår som en tillräcklig åtgärd. Omständigheter som kan göra att varning framstår som tillräckligt kan vara att institutet inte kan befaras upprepa överträdelsen och att prognosen för institutet därför är god eller att man från institutets sida inte förstod bättre när överträdelsen skedde. Eftersom återkallelse även i framtiden kan antas bli en sällsynt åtgärd får Finansinspektionen på detta sätt en lagstadgad möjlighet att markera att inspektionen uppfattar en överträdelse som allvarlig även om tillståndet inte återkallas. Ur institutens synvinkel är det viktigt att en sådan markering går att överklaga vilket blir fallet med beslut om varning. Vidare innebär varningsinstitutet att en praxis bildas angående vilka överträdelser som i och för sig är återkallelsegrundande. Därigenom kommer en gräns att dras upp för vilka slags överträdelser som i princip inte tolereras. För institutens del innebär detta att möjligheterna att förutse konsekvenserna av olika handlingsalternativ ökar.

Anmärkning

När det gäller anmärkning utgör denna en legal möjlighet för Finansinspektionen att ingripa mot överträdelser av mindre allvarligt slag. Införande av anmärkning som ett sanktionsmedel skall ses mot bakgrund av att inspektionen vid mindre allvarliga överträdelser för närvarande saknar en sådan möjlighet. Inspektionen skickar i sådana fall för närvarande ut pressmeddelanden. En nackdel med sådana icke lagreglerade ingripanden är att det saknas möjlighet att överklaga dem. Beslut om anmärkning blir däremot överklagbara vilket tillgodoser kravet på rättssäkerhet. Den praxis som kommer att utvecklas kring ingripandemöjligheten anmärkning kan vidare tjäna som vägledning för instituten vad gäller deras tillåtna handlingsutrymme.

Andra åtgärder

På samma nivå som anmärkning ligger ingripande genom att Finansinspektionen förbjuder verkställighet av beslut respektive förelägger ban-

ken eller kreditmarknadsföretaget att vidta åtgärd inom viss tid. Dessa två ingripandemöjligheter utgör alternativ till att meddela anmärkning. Ett föreläggande att vidta åtgärd kan innebära såväl att något som institutet redan har gjort skall ändras i någon riktning som att en åtgärd som inte tidigare vidtagits skall ombesörjas. I likhet med vad som redan gäller skall ett förbud eller föreläggande kunna förenas med vite.

Underlåtenhet att ingripa

För att sanktionssystemet skall bli så nyanserat som möjligt bör Finansinspektionen ha en uttrycklig möjlighet att låta bli att ingripa om överträdelsen är ringa eller ursäktlig eller om institutet vidtar rättelse. Rättelse kan dock inte utgöra en godtagbar eftergiftsgrund i sådana fall som från systemstabilitetssynpunkt framstår som allvarliga. I denna del överensstämmer regeringsens förslag med promemorians.

Den föreslagna bestämmelsen ger inspektionen möjlighet att ingripa även när instituten överträder regler vars efterlevnad en annan myndighet är primärt ansvarig för. Om den primärt ansvariga myndigheten har vidtagit åtgärder mot institutet med anledning av en överträdelse av sådana regler, bör inspektionen kunna låta bli att ingripa om dessa åtgärder bedöms tillräckliga även ur inspektionens perspektiv. Detta bör framgå av bestämmelsen.

Svea hovrätt förutsätter att om Finansinspektionen underlåter att ingripa, detta kommer till uttryck genom ett formligt beslut. Eftersom varje överträdelse av lag etc. enligt första stycket skall bli föremål för ingripande från inspektionen riskerar emellertid en sådan ordning som den hovrätten föreslår att bli allt för betungande för inspektionen. Om inspektionen låter bli att ingripa, behöver den alltså inte fatta något överklagbart beslut i frågan.

11.2.3 Ingripanden i särskilda fall

Regeringens förslag: Om någon i institutets ledning inte uppfyller de krav som ställs upp i lag, skall institutets tillstånd återkallas. Inspektionen får också besluta att personen i fråga inte får delta i ledningen av institutet och då förordna en person som ersätter denne som styrelseledamot eller verkställande direktör.

Kommitténs förslag: Kommittén föreslår att inspektionen som alternativ till att återkalla tillståndet får meddela varning om det är tillräckligt eller, om åsidosättandet av kraven är av mindre allvarligt slag, meddela anmärkning. Till skillnad från regeringens förslag innehåller kommitténs förslag inte någon möjlighet att avsätta ledningen i ett institut. Enligt kommitténs förslag är det möjligt att ingripa mot ledande befattningshavare i banker med stöd av sådana regler som vid auktorisationen enbart är tillämpliga på större ägare.

Promemorians förslag: Överensstämmer med regeringens.

Remissinstansernas synpunkter på kommitténs förslag: *Finansinspektionen* tillstyrker förslaget. Övriga remissinstanser har inget att erinra mot förslaget. *Kammarrätten i Göteborg*, påpekar emellertid att den ly-

delse som föreslås för banker inte överensstämmer med den lydelse som föreslås för kreditmarknadsföretag. Prop. 2002/03:139

Remissinstansernas synpunkter på promemorians förslag: Remissinstanserna har inga invändningar mot förslaget.

Skälen för regeringens förslag

Brister hos ledningen – återkallelse av oktroj m.m.

Oktrojen för en bank och motsvarande tillstånd för ett kreditmarknadsföretag skall enligt gällande bestämmelser återkallas om någon som ingår i institutets styrelse inte uppfyller de krav som gäller vid ett instituts bildande. Ett ingripande med stöd av denna regel kan gälla antingen en person, vars lämplighet har prövats i samband med bankens eller kreditmarknadsföretagets bildande men som senare visar sig inte uppfylla lagens krav, eller någon som är nytillträdd i ledningen och inte kan anses lämplig. Till skillnad från nu gällande ordning föreslår kommittén att Finansinspektionen i denna situation skall kunna meddela varning i stället för att återkalla oktrojen respektive tillståndet under förutsättning att inspektionen bedömer detta som tillräckligt. Om åsidosättandet av kraven är av mindre allvarligt slag skall inspektionen, enligt kommitténs förslag, meddela anmärkning. Det förhållandet att inspektionen stannar för att meddela anmärkning eller varning skall emellertid enligt kommittén inte uppfattas som att institutet därmed kan låta saken bero. Kommittén anser att det i ett beslut om anmärkning eller varning får anses ligga en uppfordran till institutet att ersätta den olämpliga personen eller vidta någon annan lämplig åtgärd. Syftet med förevarande regel är givetvis att få institutet att se till att kraven på lämplighet uppfylls av samtliga personer som ingår i ledningen. Kommittén påpekar dock att efter det att anmärkning eller varning meddelats, måste inspektionen följa upp ärendet och bevaka att institutet får en ledning som uppfyller lagens krav.

Som kommittén också pekar på skall samtliga personer som ingår i ett instituts styrelse uppfylla lämplighetskraven. Om så inte är fallet skall tillståndet återkallas.

De av kommittén föreslagna sanktionerna anmärkning eller varning bör emellertid i huvudsak användas när det finns anledning att påtala ett missförhållande av något slag utan att det för den skull finns anledning att förelägga institutet att vidta några åtgärder. Att i nu aktuellt fall använda sig av dessa sanktioner framstår därför som mindre lämpligt. I stället bör den lösning som finns i gällande rätt behållas. Det betyder att den enda sanktion som kan tillgripas är återkallelse av tillståndet. Som förutsättning för detta bör dock gälla att inspektionen beslutat att anmärka på att personen ingår i styrelsen och att han eller hon sedan en av inspektionen bestämd tid om högst tre månader fortfarande finns kvar i styrelsen.

Som *Kammarrätten i Göteborg* påpekar skiljer sig den regel som föreslås för banker från den regel som föreslås för kreditmarknadsföretag, men även från den regel som i dag gäller för dessa företag. Dessutom skiljer den sig från vad som gäller för värdepappersbolag enligt lagen om värdepappersrörelse. Skillnaden beror på att det för bankaktiebolag och medlemsbanker hänvisas till en bestämmelse som i samband med till-

ståndsprövningen ställer särskilda krav på kvalificerade ägare. Vid oktrojprövningen gäller för dessa – men inte för ledningen – att tillstånd inte får beviljas om det kan antas att någon som i väsentlig mån har åsidosatt sina skyldigheter i näringsverksamhet eller i andra ekonomiska angelägenheter eller gjort sig skyldig till allvarlig brottslighet kommer att inneha ett kvalificerat innehav i institutet. Eftersom den regeln inte tillämpas på ledningen i samband med auktorisationen bör den inte heller utgöra en särskild återkallelsegrund. Hänvisningen bör alltså utgå.

Möjligheten att avsätta ledande befattningshavare

Om en större ägare till ett institut anses olämplig till följd av att han eller hon inte följer Finansinspektionens uppmaning att tillsätta en ny styrelseledamot eller en ny styrelse finns det möjlighet för inspektionen att ingripa mot ägaren och besluta att denne vid stämman inte får företräda fler aktier eller andelar än som motsvarar ett innehav som inte är kvalificerat. Finansinspektionen får då förelägga ägaren att avyttra så stor del av aktierna eller andelarna att innehavet därefter inte är kvalificerat. Om det finns särskilda skäl, får inspektionen begära att tingrätten förordnar en lämplig person att som förvaltare företräda sådana aktier eller andelar som inte får företrädas av ägaren.

De av kommittén föreslagna bestämmelserna ger dock inte inspektionen möjlighet att avsätta en eller flera styrelseledamöter eller verkställande direktörer som bedöms olämpliga. Detta kan dock i vissa fall vara bättre än att återkalla tillståndet. Finansinspektionen bör därför ges en sådan möjlighet. Bestämmelsens utformning behandlas närmare i författningskommentaren.

Övriga återkallelsegrunder

Övriga särskilt reglerade återkallelsegrunder som i huvudsak hänger samman med att en bank eller ett kreditmarknadsföretag inte kommit igång med att driva sådan rörelse som oktrojen respektive tillståndet avser eller inte drivit sådan rörelse under viss tid föreslås vara i stort sett oförändrade. Detta berörs ytterligare i författningskommentaren.

11.2.4 Straffavgift

Regeringens förslag: Finansinspektionen får besluta att en varning eller anmärkning skall förenas med en straffavgift. Avgiften tillfaller staten.

Kommitténs förslag: Innehåller inte någon motsvarande bestämmelse.

Promemorians förslag: Överensstämmer med regeringens förslag.

Remissinstansernas synpunkter i anledning av kommitténs betänkande: Remissinstanserna yttrar sig inte i frågan.

Remissinstansernas synpunkter på promemorians förslag: *Riksbanken* ser positivt på att Finansinspektionen får möjlighet att ta ut straffavgifter men föreslår vissa förtydliganden. Eftersom årsomsätt-

ningen i förhållande till vinsten kan vara extremt hög i finansiella företag jämfört med andra företag kan det vara lämpligt att välja någon annan nyckel. Även tidsperioden bör anges, dvs. om det rör sig om närmast föregående löpande ettårsperiod, senaste räkenskapsår eller dylikt. *Finansinspektionen* är positiv till förslaget. *OM AB* och *Stockholmsbörsen AB* är i ett gemensamt yttrande positiva till att sanktionerna nyanseras med ytterligare en sanktionsnivå men anser att bestämmelsen om straffavgift generellt sett är onödig. En sanktion i form av varning eller anmärkning påverkar förtroendet avsevärt för ett företag och är tillräckligt avskräckande. De anser vidare att förhållandet mellan företagsbot och straffavgift inte är tillräckligt utredda.

Skälen för regeringens förslag: Den allvarligaste sanktionen är återkallelse av tillståndet. Denna sanktion får anses tillräcklig i sig själv. Om *Finansinspektionen* beslutar att meddela anmärkning eller varning är det också en allvarlig reprimand för institutet. Omedelbart ekonomiskt kännbart blir det emellertid först om institutet får betala någon typ av straffavgift för överträdelsen. En sådan avgift förfinar dessutom ytterligare *Finansinspektionens* sanktionsmöjligheter. Här föreslås därför att *Finansinspektionen* när den meddelar beslut om anmärkning eller varning får förena beslutet med en skyldighet att betala en straffavgift. Denna straffavgift skall tillfalla staten.

Det är *Finansinspektionen* eller, i vissa fall, regeringen som bedömer om institutet agerat på ett sätt som bör medföra att institutet meddelas anmärkning eller varning. Straffavgiften avser samma agerande som den som föranledde anmärkningen eller varningen. Avgiften är ett ytterligare instrument för att gradera överträdelsen. Det framstår därför rimligt att *Finansinspektionen* inte behöver vända sig till domstol för att få straffavgiften utdömd utan själv får fastställa hur stor avgiften skall vara i det enskilda fallet. Några särskilda regler för handläggningen av denna typ av ärenden är inte nödvändiga.

Bestämmelsen behandlas närmare i författningskommentaren. Där berörs bl.a. beräkningsgrunden och frågan om förhållandet mellan straffavgift och företagsbot.

11.2.5 Förseningsavgift

Regeringens förslag: En bank eller ett kreditmarknadsföretag som underlåter att i tid lämna föreskrivna upplysningar om sin verksamhet till *Finansinspektionen* får påföras en förseningsavgift med högst 100 000 kronor. Avgiften tillfaller staten. Beslut om förseningsavgift fattas av *Finansinspektionen*.

Kommitténs förslag: Överensstämmer i huvudsak med regeringens förslag, men kommitténs förslag innebär att avgiften som huvudregel skall bestämmas till 100 000 kronor, inte till *högst* 100 000 kronor som i regeringens förslag.

Promemorians förslag: Överensstämmer i huvudsak med regeringens förslag.

Remissinstansernas synpunkter på kommitténs förslag: *Finansinspektionen* tillstyrker förslaget. Övriga remissinstanser har inte något att erinra mot förslaget.

Remissinstansernas synpunkter på promemorians förslag: Remissinstanserna har inga invändningar mot förslaget.

Skälen för regeringens förslag: Som redogjorts för i avsnitt 11.1.1 har banker och kreditmarknadsföretag en generell upplysningsplikt i förhållande till Finansinspektionen. Regeringen eller, efter regeringens bemyndigande, Finansinspektionen har rätt att meddela föreskrifter om vilka upplysningar som skall lämnas till inspektionen. Med stöd av bemyndigandet begär inspektionen in speciella rapporter för att olika risker i institutens verksamhet skall belysas. Det kan vara fråga om t.ex. rapporter om stora exponeringar eller kapitaltäckningsrapporter. Rapporterna skall ges in vid vissa av inspektionen bestämda tidpunkter. Rapporterna är viktiga informationskällor för inspektionen när den fullgör sitt tillsynsuppdrag. Med hänsyn till det stabilitetstänkande som bör prägla inriktningen på tillsynen kommer rapporterna att få en än viktigare roll i framtiden.

Emellertid har det från Finansinspektionens sida framförts att det inte alltför sällan inträffar att institut inte lämnar rapporter inom föreskriven tid och att inspektionen saknar verkningsfulla medel för att beivra försenad rapportering.

Det är av avgörande betydelse för att Finansinspektionen skall kunna utföra sitt tillsynsuppdrag i enlighet med de riktlinjer som dras upp att rapporterna kommer in till inspektionen inom föreskriven tid. Är rapporterna försenade försämrar inspektionens möjlighet att följa rörelsen i instituten på det sätt som beskrivits i avsnitt 10. Det är därför viktigt att inspektionen har ett effektivt motmedel att tillgå när ett institut inte rapporterar i tid. Försening är i normalfallet en sorts ordningsförseelse som ofta har sin grund i en felhantering någonstans i organisationen. För sådana fall är förseningsavgift en adekvat reaktion som också ger en tydlig signal till företagsledningen. Ett system med förseningsavgifter blir administrativt mer lätthanterligt för Finansinspektionen än att regelmässigt tillgripa vitesföreläggande. Om ett institut skulle motsätta sig att ge in en rapport bör, dock inspektionen kunna förelägga det vid vite att komma in med rapporten. Vid upprepade fall av försening eller bristande ansvarstagande i ledningen kan det även bli aktuellt att tillgripa anmärkning eller varning.

Kommittén bedömer att en lämplig storlek på förseningsavgiften är 100 000 kronor. Regeringen gör emellertid bedömningen att det även bör finnas en möjlighet att anpassa avgiftsbeloppet efter institutets storlek. Det bör ske genom att det föreskrivs att avgiften får bestämmas till *högst* 100 000 kronor. En hög avgift bör tillämpas för de stora instituten, medan det för de mindre bör kunna tas ut en lägre avgift. Det bör dessutom finnas en möjlighet att i enskilda fall sätta ned avgiften. Om förseningen är ursäktlig eller ringa bör inspektionen få jämka avgiften, vid behov ända ned till noll.

Förslaget innebär således att riksdagen drar upp ramen för tillämpningsområdet för förseningsavgifter. Detta område kommer därefter att preciseras genom att regeringen, eller den myndighet som regeringen bestämmer, föreskriver vilka upplysningar som avses.

11.3.1 Gällande rätt

En prövning av lämpligheten hos dem som skall äga större poster aktier eller andelar i en bank eller ett kreditmarknadsföretag skall ske dels i samband med att frågan om beviljande av oktroj respektive tillstånd prövas, dels vid förvärv av aktier eller andelar i ett redan bestående institut. Reglerna om ägarprövning fick sin nuvarande utformning genom ändringar som trädde i kraft den 1 juli 1996. Ändringarna innebar en skärpning av de bestämmelser som gällde tidigare. Av förarbetena framgår att bestämmelserna om ägarprövning vid förvärv av aktier eller andelar i ett bestående institut skall ha samma innebörd som vid oktroj- och tillståndsprövningen och att det i båda fallen bör ställas förhållandevis stora krav på en ägare för att denne skall anses vara lämplig. En naturlig utgångspunkt sades vara att reglerna om ägarprövning skulle vara så pass effektiva att personer som var olämpliga att ha inflytande över ett instituts verksamhet så långt möjligt förhindrades att ha ett kvalificerat innehav av aktier eller andelar i ett sådant företag (prop. 1995/96:173).

Banker

För banker gäller att ett direkt eller indirekt förvärv av aktier eller andelar som medför att förvärvarens sammanlagda innehav utgör ett kvalificerat innehav inte får ske utan tillstånd av Finansinspektionen. Det samma gäller förvärv som innebär att ett kvalificerat innehav ökas så att det uppgår till eller överstiger 20, 33 eller 50 procent av kapitalet eller röstetalet för samtliga aktier eller andelar eller så att banken blir dotterföretag.

Enligt huvudregeln skall tillstånd ha meddelats före förvärvet. Förfarandet med ägarprövning bygger på att inspektionens prövning skall ske redan innan det ifrågavarande förvärvet rättsligt sett är fullbordat. Om förvärvet har gjorts genom universalfång, t.ex. arv, skall förvärvaren ansöka om tillstånd inom sex månader efter det att aktierna eller andelarna erhållits.

I 7 kap. 11 § BRL återfinns bedömningsgrunderna för ägarprövningen. Den prövning som görs av ägarna är densamma som den som sker i samband med en ansökan om oktroj. Hit hör bl.a. att tillstånd skall ges om det kan antas att förvärvaren inte kommer att motverka en sund utveckling av bankens verksamhet och om förvärvaren även i övrigt är lämplig att utöva ett väsentligt inflytande över ledningen av en bank. Ett annat krav är att förvärvaren även i övrigt skall vara lämplig att utöva ett väsentligt inflytande över ledningen i en bank. Den tredje kvalifikationen innebär att viss allvarlig misskötsamhet i sig skall vara tillräcklig för att en person skall anses vara olämplig att ha ett kvalificerat innehav i en bank. Tillstånd får inte ges om förvärvaren i väsentlig mån har åsidosatt skyldigheter i näringsverksamhet eller i andra ekonomiska angelägenheter eller begått allvarliga brott.

Om förvärvet skulle leda till s.k. nära förbindelser mellan banken och någon annan gäller som ytterligare förutsättning för tillstånd att förbindelserna inte hindrar en effektiv tillsyn av banken.

Enligt 7 kap. 12 § BRL är den som avyttra ett kvalificerat innehav eller en så stor del av ett kvalificerat innehav att detta därigenom kommer att understiga någon av de i 7 kap. 10 § BRL angivna gränserna skyldig att underrätta Finansinspektionen om detta.

I 7 kap. 13 § BRL regleras en banks underrättelseskyldighet till Finansinspektionen avseende förvärv och avyttring av kvalificerade innehav. Även i andra situationer då en bank får kännedom om att nära förbindelser har uppkommit mellan banken och någon annan skall banken snarast anmäla förhållandet till inspektionen.

När det gäller juridiska personer avser ägarprövningen ställföreträdare för den juridiska personen. Efter det att en juridisk person har fått tillstånd att ha ett kvalificerat innehav kan företagets ledning ändras. För att Finansinspektionen skall kunna pröva frågan om lämplighet hos dessa nya personer i ledningen för företaget, åligger det företaget enligt 7 kap. 13 a § BRL att snarast anmäla förändringar av ledningen till inspektionen.

I 7 kap. 14 § BRL behandlas Finansinspektionens möjligheter att ingripa mot dem som har kvalificerade innehav. Bestämmelserna innebär till att börja med att om den som har ett kvalificerat innehav av aktier eller andelar kan antas komma att utöva sitt inflytande på ett sätt som motverkar en sund utveckling av verksamheten i banken, får Finansinspektionen besluta att ägaren inte vid stämma får rösta för fler aktier eller andelar än som motsvarar ett innehav som inte är kvalificerat. Detsamma gäller om ägaren har gjort sig skyldig till sådan allvarlig misskötsamhet som beskrevs ovan. Vidare gäller att om en kvalificerad innehavare har underlåtit att ansöka om tillstånd, får inspektionen besluta att ägaren vid stämman inte får företräda aktierna eller andelarna till den del innehavet omfattas av tillståndsplikt. Motsvarande regel gäller automatiskt om någon i strid med ett beslut av inspektionen har ett kvalificerat innehav av aktier eller andelar. Slutligen får inspektionen förelägga den som har ett kvalificerat innehav att avyttra så stor del av sina aktier eller andelar att innehavet därefter inte är kvalificerat. Det kan noteras att det genomgående är fråga om sanktioner som inte riktar sig mot själva banken utan drabbar en enskild aktie- eller andelsägare.

Av 7 kap. 14 a § BRL framgår att Finansinspektionen hos tingsrätten får begära att en förvaltare förordnas att företräda de aktier eller andelar som enligt regleringen i 7 kap. 14 § BRL inte får företrädas av ägaren. Bestämmelsen infördes "med hänsyn till de olägenheter som undantagsvis kan följa av förbud att rösta för förvärvade aktier eller andelar".

I 7 kap. 14 b § BRL regleras den situationen att en bank har nära förbindelser med någon annan och det förhindrar en effektiv tillsyn av banken. Om ett sådant fall uppkommer får inspektionen förelägga ägaren till de aktier eller andelar som medför att förbindelserna är nära att avyttra så stor del av aktierna eller andelarna att så inte längre är fallet. Inspektionen får även komplettera detta beslut med ett beslut om att ägaren inte får rösta på stämma för dessa aktier eller andelar.

Att samma regler som de som nu redovisade gäller även för kreditmarknadsföretag framgår av 5 kap. 11–15 b §§ LFV.

11.3.2 Ny formulering av ägarprövningskriterierna

Regeringens förslag: I stället för att pröva om det kan antas att en förvärvare av ett kvalificerat innehav i en bank eller ett kreditmarknadsföretag inte kommer att motverka en sund utveckling av verksamhet, skall det prövas om det kan antas att förvärvaren inte kommer att motverka att rörelsen drivs på ett sätt som är förenligt med lagen om bank- och finansieringsrörelse och andra författningar som reglerar institutets verksamhet och även i övrigt är lämplig att utöva ett väsentligt inflytande över ledningen av ett institut.

Kommitténs förslag: För kreditmarknadsföretag föreslår kommittén att sundhetsbegreppet i gällande rätt ersätts enbart med en hänvisning till reglerna om soliditet, riskhantering och genomlysning. För banker föreslås därutöver en hänvisning till god bankstandard.

Promemorians förslag: Överensstämmer med regeringens förslag.

Remissinstansernas synpunkter på kommitténs förslag: Svenska Bankföreningen, till vars yttrande Svenska Fondhandlareföreningen ansluter sig, hänvisar till sin ovan redovisade (se avsnitt 8.4 och 9.2) inställning till begreppet ”god bankstandard”. Övriga remissinstanser har inte något att erinra mot förslaget.

Remissinstansernas synpunkter på promemorians förslag: Finansinspektionen har inte något att invända mot förslaget, men upplyser att Internationella valutafonden (IMF) påpekat att inspektionens möjlighet till ledningsprövning bör utökas till att även omfatta ”senior management” (se även avsnitt 9.2).

Skälen för regeringens förslag: Det saknas anledning att göra några genomgripande ändringar av ägarprövningsreglerna. Mot bakgrund av att sundhetsbegreppet föreslås få en delvis annan utformning än i gällande rätt bör det emellertid införas en annan terminologi. Den ena bestämmelsen som berörs är den som anger under vilka förutsättningar tillstånd kan beviljas. Den säger att tillstånd skall ges om det kan antas att förvärvaren inte kommer att motverka en sund utveckling av institutets verksamhet osv. Mot denna bestämmelse svarar en bestämmelse som anger möjlighet för Finansinspektionen att besluta att den som har ett kvalificerat innehav av aktier eller andelar inte får företräda fler än som motsvarar ett innehav som inte är kvalificerat, om denna kan antas komma att utöva sin verksamhet på ett sätt som motverkar en sund utveckling av verksamheten i institutet.

Vad som fortsättningsvis skall prövas är om det kan antas att förvärvaren inte kommer att motverka att rörelsen drivs på ett sätt som är förenligt med lagen om bank- och finansieringsrörelse och andra författningar som reglerar bankers eller kreditmarknadsföretags verksamhet och även i övrigt är lämplig att utöva ett väsentligt inflytande över ledningen av ett institut.

Förslagen är en konsekvens av de ändringar som föreslagits av grunderna för den ägarprövning som skall ske i samband med auktorisationen av institutet (se avsnitt 9.2). De skäl som där angetts för den ändringen gäller även i detta sammanhang. Där behandlas också Finansinspektionens synpunkt att ägarprövningen skall omfatta ”senior management”.

12 Andra företags mottagande av medel från allmänheten

Prop. 2002/03:139

12.1 Utgångspunkter

Inlåningens största skyddsbehov från *systemrisksynpunkt* ligger i att den kombineras med deltagande i ett generellt betalsystem. Regleringsbehovet utgår därför i första hand från riskerna för allvarliga störningar i sådana betalsystem. Finns inte sådana risker minskar regleringsbehovet. En eventuell uttagspanik i inlåningsföretag utanför den finansiella sektorn skulle inte riskera att få samma spridning som uttagspanik i t.ex. en bank och inte heller lika långtgående konsekvenser. Från systemrisksynpunkt finns det således inte tillräckliga skäl att låta inlåning förbehållas banker.

Från *konsumentskyddssynpunkt* finns det anledning att tillförsäkra hushållen en möjlighet till garanterad inlåning, ett s.k. säkert alternativ. Detta sker genom insättningsgarantin i bankerna. Öppnar man för andra företag att ta emot inlåning ökar valmöjligheterna och konkurrensen, vilket är positivt för kunderna. Ett gott konsumentskydd bör även omfatta tillgång till flera alternativ och mer kundanpassade produkter. Det främjar en effektiv hushållning med sparmedel.

En första åtgärd för att liberalisera dagens reglering är att tillåta kreditmarknadsföretag att ta emot inlåning. Sådan inlåning skall enligt EG-rätten omfattas av insättningsgarantin och kommer därför också att utgöra ett säkert placeringsalternativ.

En mer genomgripande förändring är att tillåta inlåning även i icke-finansiella företag. Eftersom garanterad inlåning, som staten ytterst är garant för, endast bör erbjudas av företag som står under särskild reglering och tillsyn, bör inlåning i icke-finansiella företag inte garanteras. Från konsumentskyddssynpunkt är således den avgörande skillnaden, jämfört med vad som gäller i dag, att även mindre säkra inlåningsalternativ erbjuds. Sådan inlåning kan snarast jämföras med andra placeringsformer på ränte- och aktiemarknaderna där hänsyn måste tas till förlustriskerna.

Motiven för att släppa ogaranterad inlåning i princip fri är sålunda att några systemrisker inte finns, att garanterade inlåningsalternativ erbjuds konsumenterna inom den finansiella sektorn, att det redan i dag erbjuds viss ogaranterad inlåning (mottagande av s.k. kundmedel), samt att hushållens placeringsalternativ och konkurrensen därigenom ökar. Olika riskpreferenser kan då bättre tillgodoses och sparkapitalet fördelas effektivare, varvid låntagarna får en bättre anpassad finansiering till gagn för samhällsekonomin i stort.

12.2.1 Icke-finansiella företag får ta emot inlåning från allmänheten

Regeringens förslag: Även andra företag än sådana som omfattas av lagen (1995:1571) om insättningsgaranti tillåts ta emot inlåning från allmänheten. Sådana företags inlåningsverksamhet skall omfattas av särskilda regler till skydd för insättarna, vilka tas in i en ny lag benämnd lagen om inlåningsverksamhet.

Regeringens bedömning: Att avreglera inlåningsverksamheten kan skapa nya tillfällen till brott, bl.a. bedrägeri- och borgenärsbrott. Detta gäller särskilt när inlåningsverksamhet drivs av aktiebolag som helt eller till övervägande del ägnar sig åt inlåning. Ett förslag som innebär att andra företag än sådana som omfattas av lagen om insättningsgaranti får ta emot inlåning bör därför utformas så att möjligheterna att begå brott förebyggs samtidigt som det för seriösa näringsidkare inte framstår som ett hinder att ägna sig åt inlåningsverksamhet. Särskilda krav bör därför även ur ett brottsförebyggande perspektiv ställas på sådana företag.

Kommitténs förslag: Även kommittén föreslår att andra företag än banker m.fl. skall få ta emot inlåning från allmänheten. Kommittén föreslår emellertid inte någon annan reglering än att sådana företag skall informera om att insättningsgarantin inte gäller. Kommittén gör inte någon bedömning av förslaget konsekvenser för brottsligheten.

Promemorians förslag och bedömning: Överensstämmer med regeringens förslag och bedömning. I promemorian föreslås emellertid – i förhållande till regeringens förslag – i viss utsträckning andra och färre regler till skydd för insättarna. Skillnaderna mellan förslagen i dessa delar framgår av de följande delavsnitten.

Remissinstansernas synpunkter på kommitténs förslag: *Riksbanken, Riksskatteverket, Konkurrensverket, Svensk Handel och Kooperativa Förbundet (KF)* tillstyrker att inlåningsmonopolet avskaffas. Riksbanken anser att detta kan bidra till ökad effektivitet avseende kapitalförsörjningen i samhället genom att även andra företag än banker får tillgång till denna finansieringsform. KF anser att vissa minimikrav, utöver informationsplikt, bör ställas på den som tar emot inlåning från allmänheten, t.ex. ordnad bokföring och viss storlek på rörelsen. Syftet med sådana regler är enligt KF att säkerställa stabiliteten i de företag som tar emot inlåning så att förtroendet för dessa och inlåningsverksamheten kan upprätthållas. KF framhåller att det borde vara av allmänt intresse att endast seriösa aktörer släpps in på marknaden. *Kammarrätten i Göteborg* anför att rätten att ta emot inlåning från allmänheten bör förbehållas kreditinstituten och att denna huvudregel endast skall kunna frångås i mycket speciella fall. Den föreslagna lagen om informationsplikt uppfyller inte kraven i artikel 3 i kreditinstitutsdirektivet. *Kammarrätten* pekar vidare på risken med penningtvätt och anonyma konton. *Finansinspektionen* och *Sveriges Advokatsamfund* ställer sig tveksamma till om förslaget uppfyller EG-rättens krav. *Inspektionen* anser dessutom att alla företag som driver inlåningsverksamhet skall omfattas av lagen om åtgärder mot penningtvätt.

Införs en beloppsbegränsning om 25 000 kronor i kombination med informationsplikt, torde det enligt inspektionen vara ett skydd för insättarna som står i överensstämmelse med EG-rätten. *Konsumentverket* är i huvudsak positivt till att inlåningsmonopolet avskaffas. Emellertid behöver gällande konsumentskydd kartläggas och värderas för att konsekvenserna av förslagen skall kunna bedömas. Verket tillstyrker förslaget om informationsplikt och anför att av konsumentskyddsskäl bör en beloppsgräns övervägas för att minska förlustrisken vid fallissemang hos företag som inte omfattas av insättningsgarantin. *Svenska Bankföreningen* och *Svenska Fondhandlareföreningen* avstyrker att inlåningsmonopolet avskaffas. Lagen om informationsplikt avstyrks därmed också. Förslaget motsvarar dessutom, enligt dem, inte EG-rättens krav på särskild skyddslagstiftning. *Tjänstemännens Centralorganisation (TCO)* tillstyrker lagen om informationsplikt men anser att den bör förstärkas med ett tak för insättningar.

Remissinstansernas synpunkter på promemorians förslag och bedömning: Ett stort antal remissinstanser, däribland *Riksgäldskontoret*, *Konkurrensverket* och *Svensk Handel*, är i huvudsak positiva till förslaget. Bland argumenten kan nämnas att man välkomnar förslag som syftar till att öka valmöjligheterna och konkurrensen på inlåningsmarknaden, eftersom detta är till fördel för konsumenterna. Konkurrensen stimuleras ytterligare om konsumenterna erbjuds möjlighet att välja mellan flera garanterade och icke garanterade alternativ. *Kammarrätten i Göteborg* är negativ till förslaget och hänvisar till yttrandet över kommitténs förslag. Även ett stort antal andra remissinstanser avstyrker förslaget till lag om inlåningsverksamhet. *Juridiska fakultetsnämnden vid Stockholms universitet* anser att lagen står i strid med artikel 3 första meningen i kreditinstitutsdirektivet. Det i den andra meningen angivna undantaget är inte tillämpligt, då verksamheten inte är underkastad regler och övervakning till skydd för insättare och investerare i tillräcklig omfattning. Vidare anför fakultetsnämnden att inlåning i bank enligt allmän rättsuppfattning är en enkel och en i praktiken helt säker placeringsform. Att i ljuset av det föreslå en lag benämnd ”lag om inlåningsverksamhet”, där insättarna står utan skydd, går inte att försvara. *Finansbolagens Förening* ifrågasätter också om kreditinstitutsdirektivets krav på regler och övervakning till skydd för insättare och investerare är uppfyllt, eftersom den föreslagna lagen inte innehåller några regler för att säkerställa eller övervaka företagets finansiella ställning eller soliditet. *Finansinspektionen* anser att de föreslagna reglerna till skydd för insättarna inte hindrar att inlåningsverksamhet kan komma att drivas på ett sätt som missgynnar konsumenterna eller att verksamheten inleds med avsikt att begå brott. Stor vikt bör läggas vid konsumentskyddsaspekten. Avsaknad av rörelse- och kapitaltäckningsregler medför att ett fallissemang kan få kännbara effekter för de konsumenterna som använt sig av detta sparalternativ. Om inlåningen släpps fri på sätt som framgår av lagförslaget, anser Finansinspektionen att skyddsregleringen bör skärpas och företagen ställas under inspektionens tillsyn fullt ut. Vidare bör rörelseregler införas samt samma sanktionssystem som gäller för kreditinstitut gälla även för inlåningsföretagen. *Ekobrottsmyndigheten (EBM)*, till vilket yttrande *Riksåklagaren* ansluter sig, är inte alls övertygad om att de verktyg som föreslås för att förhindra brottslighet kan göras tillräckligt effektiva. Om för-

slaget genomförs befarar EBM att konsekvenserna för ekobrottsbekämpningen blir allvarliga. Om förslaget ändå genomförs krävs en betydligt mer aktiv och kraftfullare tillsyn från tillsynsmyndighetens sida. EBM kan inte se några bärande skäl mot att samma krav på tillsyn i princip upprätthålls inom detta område som i lagen om bank- och finansieringsrörelse. Utifrån höga ambitioner att minska den ekonomiska brottsligheten och öka den finansiella stabiliteten anser *Landsorganisationen i Sverige (LO)* att det inte är rimligt att öppna upp för den här typen av aktörer. LO anser vidare att de vinster som denna form av inlåningsverksamhet potentiellt kan ge i form av högre avkastande och mer riskfyllda sparalternativ inte är tillräckligt stora för att överstiga det intresse av ett mycket starkt konsumentskydd som denna sektor kräver. LO anser att det på den svenska kapitalmarknaden redan finns ett mycket gott utbud av placeringsmöjligheter med hög risk. *Brottsförebyggande rådet (BRÅ)* anför också att nyttan med reformen i form av en större konkurrens till förmån för konsumenterna är förhållandevis marginell jämfört med de risker som uppkommer för penningtvätt, bedrägerier och borgenärsbrott. *Statens Bostadsfinansieringsaktiebolag (SBAB)* ställer sig tveksamt till om även icke-finansiella företag bör ha den föreslagna möjligheten att ta emot inlåning. Den positiva effekten på konkurrensen bör vägas mot konsumentskyddsaspekter. *Svenska Bankföreningen* anser att förslaget till lag om inlåningsverksamhet måste kompletteras i en rad avseenden innan det kan läggas till grund för lagstiftning. Konsumentskyddet behöver förstärkas, liksom åtgärderna för att motverka brottslig verksamhet. Dessutom måste de nya företagen omfattas av tillståndskrav och stå under tillsyn. *Fristående Sparbankers Riksförbund* avstyrker bestämt de mycket låga krav som lagförslaget ställer på företag med inlåningsverksamhet. Förbundet anser att Finansinspektionen skall såväl ge tillstånd som utöva tillsyn enligt samma regler som i dag gäller för banker och kreditmarknadsföretag. *Konsumentverket* anser att konsekvenserna av förslaget från konsumentskyddssynpunkt inte har beaktats tillräckligt. Verket är därför inte berett att tillstyrka förslaget i dess nuvarande utformning. *Tjänstemännens Centralorganisation (TCO)* vill uppmärksamma hur de föreslagna låga kraven för icke-finansiella företag slår mot banker och andra kreditinstitut. Konkurrensen på inlåningsmarknaden kommer att bedrivas på olika villkor för bankerna och kreditinstituten respektive inlåningsföretagen. Bankerna och kreditinstituten omfattas av en kostnadskrävande reglering som saknar motsvarighet för inlåningsföretagen, vilket ger bankerna ett sämre konkurrensläge. Enligt TCO är frågan om kostnaderna för regleringen i praktiken kommer att uppvägas av fördelen att omfattas av insättningsgarantin. – *Finansinspektionen, Svenska Bankföreningen, Fristående Sparbankers Riksförbund* och *Finansbolagens Förening* anser alla att man i stället för att införa lagen om inlåningsverksamhet bör behålla den nu gällande bestämmelsen i 1 kap. 2 a § BRL, dvs. att ett företag utan tillstånd kan ta emot kundmedel på konto om behållningen endast är tillgänglig för kunden för betalning av varor och tjänster som företaget erbjuder eller i samband med att kontoförhållandet upphör. De anser vidare att den beloppsmässiga begränsningen bör höjas. Finansinspektionen föreslår en höjning till 25 000 kronor och Finansbolagens Förening till 50 000 kronor. I ett i lagstiftningsärendet sent ingivet yttrande anför *Kooperativa Förbundet (KF)*, *OK* och

Riksbyggen gemensamt att förslaget att öka möjligheten att ta emot kundmedel från 15 000 kronor till 50 000 kronor är starkt (se även avsnitt 5.4.4.3).

Prop. 2002/03:139

Skälen för regeringens förslag och bedömning

EG-rättens krav

Flera remissinstanser anser att varken kommitténs eller promemorians förslag står i överensstämmelse med EG-rätten.

I artikel 3 i kreditinstitutsdirektivet sägs att medlemsstaterna skall förbjuda personer eller företag som inte är kreditinstitut att driva rörelse som omfattar att från allmänheten ta emot insättningar eller andra återbetalbara medel. Förbudet skall inte gälla mottagande av insättningar eller andra medel i fall som är särskilt omfattade av nationell lagstiftning, allt under förutsättning att verksamheten är underkastad regler och övervakning till skydd för insättare och investerare.

Regleringen på detta område varierar betydligt mellan olika medlemsländer. I flertalet länder är rätten att ta emot inlåning ("deposits") förbehållen banker eller andra företag som räknas som kreditinstitut enligt EG-rätten. Danmark, Finland och Nederländerna har lagstiftning som är tillämplig om företag som inte är kreditinstitut enligt EG-rätten tar emot "deposits" eller andra återbetalbara medel från allmänheten. I Danmark ställs krav på att andra företag än pengeinstitut, som driver sparverksamhet eller ger ut förbetalda kort, skall ha auktorisation och stå under tillsyn av Finanstilsynet samt ha ett visst minsta eget kapital. I Finland har nyligen beslutats att ett företag utan koncession för kreditinstitut på kundkonton skall kunna från allmänheten ta emot medel som skall återbetalas på anfordran, under förutsättning att medlen på kundkontot endast kan användas för inköp av varor eller tjänster, som säljs av det företag som tagit emot medlen, eller tas ut kontant. Beloppet av de medel som tagits emot av en och samma kund på ett kundkonto får inte överstiga 3 000 euro. Andra länder, såsom Storbritannien, tillåter andra än kreditinstitut, t.ex. kyrkor, välgörenhetsorganisationer och kooperativa föreningar, att ta emot insättningar och andra medel utan att underkasta dem särskild reglering.

Flera remissinstanser gör gällande att promemorians förslag till lag om inlåningsverksamhet inte innehåller regler och övervakning till skydd för insättare och investerare i tillräcklig omfattning för att förslaget skall vara förenligt med EG-rätten. De gör bl.a. gällande att det saknas regler i tillräcklig grad om begränsning av risker, information och genomlysning samt regler för att säkerställa eller övervaka företagets finansiella ställning eller soliditet.

Det står klart att EG-rätten kräver någon form av reglering och övervakning av verksamhet som innefattar inlåning. Det torde dock inte vara fråga om samma krav på offentlig tillsyn som gäller för kreditinstitut. I annat fall hade den aktuella undantagsbestämmelsen i artikel 3 inte tjänat något självständigt syfte. Enligt regeringens uppfattning krävs det inte heller rörelse- och kapitaltäckningsregler motsvarande de som gäller för auktoriserade institut för att kravet på skyddsreglering enligt EG-rätten skall vara uppfyllt. I stället föreslås här exempelvis beloppsbegränsning,

omfattande information, kapitalkrav och särredovisning för att i tillräcklig grad tillgodose behovet av riskbegränsning, information och genomlysning.

Som kreditinstitutsdirektivet är konstruerat blir det upp till varje medlemsland att utforma den reglering och övervakning som bedöms behövas för att skydda insättare och investerare. Det bör också nämnas att om Sverige undantar viss verksamhet, binder inte Sveriges bedömning upp några andra länder. De är fria att göra sin bedömning, vilket kan innebära krav på tillstånd i det landet.

Risker för brottslig verksamhet

Om andra företag än banker och kreditmarknadsföretag tillåts ta emot inlåning från allmänheten innebär det att en helt ny inlåningsmarknad öppnas. Kontosparande som tidigare endast kunnat tillhandahållas av ett begränsat antal företag, som är föremål för tämligen omfattande kontroll och tillsyn, kan därmed tillhandahållas av långt fler aktörer. Om det inte sätts några restriktioner vad gäller det sätt på vilket företagen kan använda de inlånade medlen eller krav på att medlen skall hållas avskilda från företagets egna tillgångar, kan företagen använda medlen på sätt de finner lämpligt. Detta gör att eventuella risker för brottslig verksamhet måste övervägas noga.

De inlånade medlen kommer att utgöra en oprioriterad fordran, vilket innebär att de kommer att erhålla ett svagt skydd i händelse av en konkurs. Detta innebär i sin tur att insättarna även är sårbara för borgenärsbrott. Sådan brottslighet består t.ex. i att gäldenären genom olika åtgärder avhänder sig egendom av betydande värde och därigenom försätter sig på obestånd (oredlighet mot borgenärer). En annan form av borgenärsbrottslighet är att en gäldenär, som befinner sig på obestånd eller då det föreligger påtaglig fara för obestånd, fortsätter rörelsen och förbrukar avsevärda medel utan motsvarande nytta för rörelsen eller lever slösaktigt, inlåter sig på äventyrligt företag eller lätt sinnig ansvarsförbindelse (vårdslöshet mot borgenärer). Slutligen kan en gäldenär som är på obestånd gynna en viss borgenär genom att betala med annat än sedvanliga betalningsmedel eller överlämna säkerhet som inte var betingad vid skuldens tillkomst eller vidta annan sådan åtgärd som medför påtaglig fara för att andra borgenärs rätt avsevärt förringas (mannamån mot borgenärer).

En annan fråga som särskilt bör uppmärksammas är risken för att inlåningsverksamhet inleds med avsikt att redan från början begå ekonomisk vinningsbrottslighet, t.ex. olika former av bedrägerier och bolagsplundring. Ett gemensamt drag för bolagsplundring är att gärningsmannen utnyttjar det regelsystem som bygger på att det ekonomiska ansvaret för juridiska personers rättshandlingar normalt inte drabbar ägaren eller ställföreträdaren. Det som kännetecknar bolagsplundring är att det vanligen sker inom ramen för ett aktiebolag och ett ofta förekommande problem är att de som planerar denna typ av brottslighet utnyttjar s.k. målvakter såsom ställföreträdare för bolaget. Bolagsplundring leder inte bara till förluster för staten och enskilda utan kan också leda till att den fria konkurrensen sätts ur spel.

Det nu aktuella förslaget innebär att det blir möjligt att starta företag som enbart ägnar sig åt att ta emot inlåning från allmänheten. Sådana företags tillgångar kommer i princip att bestå av inlånade medel. Det kan därvid skapas bolagskonstruktioner som har stora likheter med vad som brukar benämnas skalbolag. Ett skalbolags tillgångar består i princip av likvida medel. Sådana typer av bolag är särskilt utsatta för att utnyttjas för brottslighet, t.ex. ren bolagsplundring där bolaget töms på likvida medel.

Också riskerna för penningtvätt bör uppmärksammas. Ju fler aktörer som tillåts på marknaden, desto svårare blir det att kontrollera att företagen inte utnyttjas för penningtvätt eller finansiering av terrorism.

Med hänsyn till vad som anförts ovan är det viktigt att förslaget utformas på ett sådant sätt att möjligheterna att begå brott förebyggs.

Slutsats

Av det ovan förda resonemanget följer att av såväl EG-rättsliga som brottsförebyggande skäl bör särskilda krav ställas på andra företag än sådana som omfattas av lagen om insättningsgaranti för att dessa skall tillåtas ta emot inlåning från allmänheten.

Flera remissinstanser avstyrker förslaget med hänvisning till riskerna för brottslighet och vikten av ett starkt konsumentskydd. De menar att den föreslagna regleringen inte är tillräcklig för att motverka risken för brottslighet eller för att i övrigt skydda konsumenterna i tillräcklig grad. Ett antal remissinstanser anser att, om inlåningen släpps fri på sätt som framgår av lagförslaget, skyddsregleringen bör skärpas samt företagen omfattas av tillståndskrav och ställas under Finansinspektionens tillsyn fullt ut. Vidare bör rörelseregler införas samt samma sanktionssystem som gäller för kreditinstitut gälla även för dessa företag.

Regeringen har stor förståelse för de farhågor som många av remissinstanserna uttrycker med avseende på risker för brottslighet och behov av konsumentskydd. Det är en svår balansakt att utforma skyddsregleringen på ett sådant sätt att den i tillräcklig grad tar hänsyn till dessa aspekter samtidigt som regleringen, för seriösa näringsidkare, inte framstår som ett hinder att ägna sig åt inlåningsverksamhet eller motverkar konsumentintresset av ökad konkurrens och fler placeringsalternativ. Regeringen anser därför att det inte utgör ett alternativ att underkasta företag som driver inlåningsverksamhet tillståndskrav med full tillsyn av Finansinspektionen samt rörelse- och sanktionsreglering av det slag som gäller för auktoriserade företag. Ett sådant förslag skulle inte vara attraktivt för de icke-finansiella företag som det här är fråga om. Placeringsalternativen skulle därför sannolikt inte komma att öka och därmed skulle inte heller konkurrensen öka som avsett. Omfattningen av regler och tillsyn skulle således inte vara försvarbar ställd i relation till nytta med en reform.

Enligt regeringens uppfattning går det emellertid att åstadkomma en tillfredsställande balans mellan nytta med reformen och önskemålet om stabil verksamhet i företag som driver inlåningsverksamhet utan att gå så långt som remissinstanserna förespråkar. Regeringen föreslår därför – utöver de krav som promemorian uppställer – en utvidgad informationsplikt, ett krav på att mottagna medel skall redovisas som en särskild

skuldpost i årsredovisningen och i eventuell koncernredovisning, att det – med ett undantag – införs kapitalkrav även för ekonomiska föreningar, att kapitalkravet för aktiebolag höjs till tio miljoner kronor, att en vidare krets av ägare kontrolleras ur det i promemorian föreslagna brottsperspektivet samt att Finansinspektionen blir skyldig att minst en gång per år kontrollera att vissa av villkoren i lagen är uppfyllda. Regeringen gör bedömningen att dessa ytterligare krav och regler i tillräcklig grad bidrar till att motverka risken för brottslighet samt till ett tillfredsställande konsumentskydd. Samtidigt bedöms vinsterna som denna form av inlåningsverksamhet potentiellt kan ge i form av fler sparalternativ och högre avkastning – trots den ytterligare regleringen – vara tillräckligt stora för att motivera reformen.

I följande avsnitt behandlas de krav som föreslås. Dessa krav bör regleras i en särskild lag om inlåningsverksamhet.

Juridiska fakultetsnämnden vid Stockholms universitet anser att den rubrik på lagen som föreslås inte är försvarbar mot bakgrund av att insättningarna står utan skydd. Det är sannolikt så att begreppet inlåning allmänt sett förknippas med en i princip säker placeringsform i den meningen att den omfattas av insättningsgarantin. Emellertid används inte ens i lagen om insättningsgaranti begreppet inlåning utan i stället begreppet insättning för att avgränsa det garanterade området. Begreppet inlåning kan därför inte ur ett rättsligt perspektiv anses vara detsamma som en garanterad insättning. Det finns även andra omständigheter som talar mot en sådan öronmärkning. Som framgått föreslås att bankernas ensamrätt att ta emot inlåning avskaffas, en reform som innebär att såväl kreditmarknadsföretag som icke-finansiella företag föreslås få ta emot det som tidigare populärt benämnts kortfristig inlåning. En sådan reform, och reformens omfattning även i övrigt, innefattar ofrånkomligen förändringar i begreppsbildningen. Exempelvis avses ordet inlåning inte ingå i vare sig definitionen av bankrörelse eller finansieringsrörelse trots att de medel som mottas av banker och kreditmarknadsföretag är garanterade. Ofrånkomligen innefattar reformen också för allmänheten förändringar, som det inledningsvis kan uppstå frågetecken kring. Detta bör emellertid inte utgöra något hinder mot att rubricera lagen på sätt som föreslås i promemorian. I stället bör vikten av den informationsplikt som föreslås i avsnitt 12.2.3 betonas, dvs. att det genom information måste stå klart för insättningarna vilka sparalternativ som omfattas av insättningsgarantin och vilka som inte gör det.

Regeringens förslag: Inlåningsverksamhet får drivas endast av aktiebolag eller ekonomiska föreningar.

Aktiebolag skall ha ett bundet eget kapital på minst tio miljoner kronor. Ekonomiska föreningar skall ha ett bundet eget kapital på minst fem miljoner kronor. Det senare kravet skall dock inte gälla för spar- och låneföreningar.

Om inlåningsverksamhet drivs av någon annan person än ett aktiebolag eller en ekonomisk förening, skall Finansinspektionen förelägga personen att upphöra med verksamheten.

Om ett aktiebolag eller en ekonomisk förening bryter mot kapitalkravet, skall Finansinspektionen kunna förelägga företaget att göra rättelse och, om rättelse inte görs, avföra företaget ur registret.

Kommitténs förslag: Kommittén använder i förslaget till lag om informationsplikt ordet ”företag” utan att närmare ange vilken eller vilka associationsformer som avses. Kommittén lämnar inte något förslag om krav på visst minsta kapital.

Promemorians förslag: Överensstämmer med regeringens förslag utom så till vida att det i promemorian föreslås ett krav på aktiekapital om fem miljoner kronor i aktiebolag. I promemorian föreslås inte heller något visst minsta kapital i ekonomiska föreningar.

Remissinstansernas synpunkter på kommitténs förslag: Remissinstanserna kommenterar inte frågan om associationsform. *Kooperativa Förbundet (KF)* anser att vissa minimikrav, utöver informationsplikt, bör ställas på den som tar emot inlåning från allmänheten, t.ex. ordnad bokföring och viss storlek på rörelsen. Syftet med sådana regler är enligt KF att säkerställa stabiliteten i de företag som tar emot inlåning så att förtroendet för dessa och inlåningsverksamheten kan upprätthållas. KF framhåller att det borde vara av allmänt intresse att endast seriösa aktörer släpps in på marknaden.

Remissinstansernas synpunkter på promemorians förslag: *JAK Riksförening Södra (JAK)*, anser att ”ekonomisk förening” skall ändras till ”förening”, eventuellt med begränsning till verksamheter som inte är nystartade vid lagens ikraftträdande. Verksamhet i en ideell förening medför bättre kostnadseffektivitet för spar- och låneföreningar. Vidare är det konkurrensbegränsande att bara medge verksamhet i en form av föreningsassociation. Slutligen är det diskriminerande att inte likabehandla olika föreningsassociationer samt strider det mot Romfördraget om fria företagsformer. *Finansinspektionen* ifrågasätter om ett minsta aktiekapital om fem miljoner kronor verkligen avhåller potentiella brottslingar från att bilda inlåningsbolag. Vidare påminner inspektionen om det tidigare missbruket av undantaget från tillstånd för spar- och låneföreningar. Inspektionen menar att ett minimikrav därför borde vara att samma krav på visst minsta kapital som ställs på aktiebolag också skall gälla för ekonomiska föreningar som driver inlåningsverksamhet. Inspektionen anför vidare att kravet på kapital bör ställas i relation till företagets inlåningsvolym. *Konsumentverket* och *Svenska Bankföreningen* framför argument med motsvarande innebörd som Finansinspektionen. De betonar bl.a. att kapitalkravet bör sättas högre och att insättarna är lika skyddsvärda oav-

sett i vilken associationsform som verksamheten bedrivs. *Fristående Sparbankers Riksförbund* anser också att aktiekapitalet är allt för lågt satt. Ett väsentligt högre aktiekapital är nödvändigt för att skapa stabila och långsiktiga inlåningsföretag. *Kooperativa Förbundet (KF)*, *OK* och *Riksbyggen* anför i ett i lagstiftningsärendet sent ingivet yttrande att de ser möjligheter att skydda medlemmarnas sparmedel genom formella krav på de konsumentkooperativa föreningarnas eget kapital.

Skälen för regeringens förslag

Associationsform

Kommittén föreslår i den föreslagna lagen om informationsplikt att den lagen skall omfatta ”annat företag än ett institut enligt lagen (1995:1571) om insättningsgaranti”. Dock anges inte närmare vad som avses med ”företag”. Som exempel nämns att företag inom detaljhandeln kommer att omfattas av lagen, likaså spar- och låneföreningar och ekonomiska föreningar med sparkasseverksamhet.

Finns det då anledning att precisera begreppet ”företag” till aktiebolag och ekonomiska föreningar, eller skall även handelsbolag m.fl. associationsformer omfattas?

Föreskrifter om viss associationsform motiveras ofta av att endast sådana företagsformer som innebär en garanti för viss grundreglering och varaktighet när det gäller kapitalinsats, tillfredsställande revision etc. bör få användas. I grunden syftar sådana regler till att tillvarata allmänhetens intressen. Vad som nu sagts bör även kunna gälla för sådana företag som får ta emot återbetalningspliktiga medel från allmänheten.

Eftersom lagen bl.a. är tänkt att utgöra ett skydd för fordringsägarnas medel är det mycket som talar för att associationsformerna bör begränsas till aktiebolag och ekonomiska föreningar. Särskilt några bestämmelser i lagen (1980:1120) om handelsbolag och enkla bolag förefaller vanskliga om man skulle tillåta dessa företagsformer. Ett handelsbolag skall t.ex. träda i likvidation om en bolagsman försätts i personlig konkurs eller dör.

Till skydd för insättarnas medel föreslås därför i promemorian att företag som får möjlighet att driva inlåningsverksamhet i enlighet med den nu föreslagna lagen skall vara antingen aktiebolag eller ekonomiska föreningar.

JAK anser att inlåningsverksamhet skall få drivas även av ideella föreningar och framför ett antal argument för den ståndpunkten. Regeringen anser emellertid att en förening, som får ta emot återbetalningspliktiga medel från allmänheten, bör drivas i en väl reglerad associationsform. Regeringen delar således den uppfattning i frågan som redovisas i promemorian.

För att den aktuella bestämmelsen skall vara effektiv, bör Finansinspektionen ges möjlighet att ingripa mot överträdelser av den. Om inspektionen således får kännedom om att exempelvis ett handelsbolag driver inlåningsverksamhet, dvs. ett företag som inte uppfyller förutsättningarna för registrering enligt 7 § första stycket (jfr avsnitt 12.2.9), bör inspektionen vara skyldig att förelägga bolaget att upphöra med verksamheten.

Konsekvenserna för brottsligheten av förslaget att låta även andra företag än sådana som omfattas av lagen om insättningsgaranti ta emot återbetalningspliktiga medel från allmänheten analyseras i tidigare avsnitt (se 12.2.1). Av vad som anförs där framgår att det är viktigt att förslaget utformas på ett sådant sätt att möjligheterna att begå brott förebyggs samtidigt som det för seriösa näringsidkare inte framstår som ett hinder att ägna sig åt inlåningsverksamhet.

Ett sätt att minska riskerna för att ett företag används i brottsligt syfte är att ställa krav på att kapitalet skall vara högre än vad som krävs enligt aktiebolagslagen respektive lagen om ekonomiska föreningar.

För att det brottsförebyggande syftet skall uppnås, anförs i promemorian att ett krav på visst minsta aktiekapital bör sättas på en sådan nivå att brott kräver en stor ansträngning och innebär stora risker för oseriösa aktörer. Ett minsta aktiekapital om fem miljoner kronor anses ligga på en sådan nivå att det minskar risken för att inlåningsverksamhet drivs i brottsligt syfte samtidigt som attraktionskraften i den nya möjligheten att ta emot inlåning från allmänheten inte behöver gå förlorad. Som en jämförelse anförs i promemorian att det i dansk lagstiftning ställs krav på att andra företag än pengeinstitut som driver sparverksamhet bl.a. skall ha ett visst minsta eget kapital. Det egna kapitalet skall där vara minst fem miljoner danska kronor.

Finansinspektionen ifrågasätter om ett minsta aktiekapital om fem miljoner kronor verkligen avhåller potentiella brottslingar från att bilda inlåningsbolag. Även några andra remissinstanser förespråkar ett betydligt högre kapitalkrav.

Regeringen anser mot bakgrund härav att kravet på minsta nivå för kapitalet bör sättas högre. Regeringen anser vidare att det är lämpligare att koppla kravet till bolagets bundna egna kapital än till aktiekapitalet och föreslår därför att det bundna egna kapitalet skall uppgå till minst tio miljoner kronor. En sådan nivå på kapitalkravet får anses medföra så stora ekonomiska ansträngningar och risker för oseriösa aktörer att det framstår som mindre troligt att de börjar driva inlåningsverksamhet.

Ett krav på att aktiebolag skall ha ett bundet eget kapital på minst tio miljoner kronor innebär att antalet aktiebolag som kommer att kunna ägna sig åt inlåningsverksamhet minskas avsevärt jämfört med om ett sådant krav inte ställs upp. Som en jämförelse kan nämnas att det i dag finns mellan 280 000 och 290 000 aktiebolag i Sverige. Av dessa har drygt 3 000 ett aktiekapital på minst tio miljoner kronor. Här görs dock bedömningen att antalet aktiebolag som trots det föreslagna kapitalkravet skulle kunna ägna sig åt inlåningsverksamhet är så pass många att vinsten med ökad konkurrens och större valfrihet för konsumenterna ändå skulle kunna uppnås. Därtill kommer möjligheten för ekonomiska föreningar att driva inlåningsverksamhet.

I detta sammanhang bör också riskerna för penningtvätt uppmärksammas. Ju fler aktörer som tillåts på marknaden, desto svårare blir det att kontrollera att företagen inte utnyttjas för penningtvätt eller finansiering av terrorism (se även avsnitt 12.2.6).

Mot den höga nivån på det bundna egna kapitalet kan invändas att det krävs ungefär lika mycket av ett aktiebolag för att starta inlåningsverk-

samhet som det krävs för att starta vissa banker och mindre kreditmarknadsföretag. I dag går det att starta en sparbank och, under vissa förutsättningar, en medlemsbank med fonder respektive ett bundet eget kapital om en miljon euro. Även mindre kreditmarknadsföretag tillåts starta verksamhet med ett startkapital om en miljon euro. Dessa banker och kreditmarknadsföretag är emellertid i övrigt betydligt hårdare reglerade än vad företag som driver inlåningsverksamhet föreslås vara. Ett högt bundet eget kapital för aktiebolag får därför anses vara försvarbart ställt i relation till den i övrigt – i förhållande till banker och kreditmarknadsföretag – lägre graden av reglering.

Ett antal av remissinstanserna anser att samma krav på visst minsta kapital som ställs på aktiebolag också skall gälla för ekonomiska föreningar som driver inlåningsverksamhet. De påminner om det tidigare missbruket av undantaget från tillstånd för spar- och låneföreningar samt anför att insättarna är lika skyddsvärda oavsett i vilken associationsform som verksamheten drivs.

Erfarenheten visar att en stor del av den ekonomiska brottslighet som förekommer begås inom ramen för aktiebolag såsom associationsform. Gärningsmannen utnyttjar det regelsystem som bygger på att det ekonomiska ansvaret för juridiska personers rättshandlingar normalt inte drabbar ägaren eller ställföreträdaren. Bolagsplundring sker t.ex. vanligen inom ramen för ett aktiebolag och ett ofta förekommande problem är att de som planerar denna typ av brottslighet utnyttjar s.k. målvakter som ställföreträdare för bolaget.

Som en del remissinstanser erinrar om finns det dock även erfarenheter av ekonomisk brottslighet kopplad till ekonomiska föreningar. Under våren år 2000 ökade registreringen av spar- och låneföreningar markant hos Patent- och registreringsverket. Möjligheten för sådana föreningar att utan tillstånd av Finansinspektionen ta emot inlåning och bevilja krediter inom medlemskretsen hade börjat missbrukas. Missbruket bestod i att föreningarna i praktiken inte höll sig till den verksamhet som var tillåten, dvs. att endast ta emot insättningar från medlemmar och tillgodose deras finansieringsbehov. I stället drevs verksamhet som gick utöver ramarna för tillåten verksamhet. Det fanns även starka indikationer på att vissa föreningar drev olika former av brottslig verksamhet utomlands, bl.a. investeringsbedrägerier. Föreningarna marknadsfördes vidare på Internet som en ”fantastisk” möjlighet att köpa sin egen ”EU-bank”. Till följd av detta upphävdes möjligheten för sådana föreningar att ta emot inlåning utan tillstånd av Finansinspektionen. Redan registrerade spar- och låneföreningar tilläts dock att fortsätta driva sin verksamhet. Se vidare i avsnitt 5.4.4.5 om dessa föreningar och brottsligheten kopplad till dem.

I samband med att undantaget för spar- och låneföreningar upphävdes framhöll riksdagen (bet. 1999/2000:FiU28) att det bör finnas möjlighet för seriösa spar- och låneföreningar att i kontrollerade former driva verksamhet även i fortsättningen. Även nytillkommande seriösa spar- och låneföreningar bör enligt riksdagen kunna få möjlighet att verka i lämpliga former. Som tidigare nämnts föreslås spar- och låneföreningar som uppfyller särskilda villkor bli undantagna från kravet på tillstånd för att få driva finansieringsrörelse (se avsnitt 5.4.4.5). Eftersom spar- och låneföreningar tar emot återbetalningspliktiga medel från allmänheten bör de dock omfattas av den här föreslagna lagen om inlåningsverksamhet.

Konkurrensneutralitet mellan olika associationsformer talar principiellt för att kapitalkrav även skall gälla för ekonomiska föreningar. För kreditmarknadsföretag gäller sålunda samma kapitalkrav oberoende av om företaget är ett aktiebolag eller en ekonomisk förening. Ett kapitalkrav för företag som driver inlåningsverksamhet ställs emellertid upp främst i ett brottsförebyggande syfte. Som angetts ovan torde risken för att associationsformen ekonomisk förening utnyttjas för brottslig verksamhet vara mindre än för aktiebolag. I ekonomiska föreningar deltar medlemmarna ofta på ett mer aktivt sätt än aktieägarna i ett aktiebolag. Erfarenheten är också att risken för brottslighet är mindre i ekonomiska föreningar. Det ovan nämnda missbruket av spar- och låneföreningar utgör dock ett undantag.

För spar- och låneföreningar gäller att verksamheten generellt sett är begränsad genom villkoret att föreningarna inte får ha fler än 1 000 fysiska medlemmar. Den begränsade kretsen av medlemmar innebär i sig att det är lättare att ha kontroll över om oegentligheter förekommer inom föreningen. Om dessa medlemmar inte är näringsidkare kommer de enligt förslaget här inte heller att kunna sätta in mer än 50 000 kronor. Skulle ett krav på visst minsta kapital införas för spar- och låneföreningar, skulle detta därför sannolikt innebära att många föreningar inte skulle kunna driva inlåningsverksamhet, vilket i sin tur skulle strida mot ett uttryckligt önskemål från riksdagen. De krav som utöver kapitalkrav föreslås ställas på bl.a. spar- och låneföreningar torde, mot bakgrund av vad som anförts ovan, vara tillräckliga för att historien inte skall upprepa sig, eftersom föreningarna därigenom kommer att omfattas av ett betydligt striktare regelverk än förut. Sammantaget anser regeringen således att det inte bör föreslås att spar- och låneföreningar skall omgärdas av krav på ett visst minsta kapital.

Emellertid kommer lagen om inlåningsverksamhet även att vara tillämplig på ekonomiska föreningar inom konsument- och bostads-koooperationen, s.k. sparkassor. Sparkassor inom lantbrukskoooperationen faller sannolikt utanför lagens tillämpningsområde, då dessa i flertalet fall inte vänder sig till allmänheten (se avsnitt 12.2.3). En sparkassa driver inlåningsverksamhet som en integrerad del av sin övriga verksamhet i syfte att finansiera den huvudsakliga verksamheten. De mottagna medlen kan också placeras i säkra papper. Medlemskapet i sparkassor är ofta öppet för envar och de erbjuder sig således att ta emot återbetalningspliktiga medel från allmänheten. De på marknaden i dag existerande sparkassorna är dessutom tämligen stora och tar emot höga belopp i sin inlåningsverksamhet. Regeringen anser därför att det är motiverat att införa ett kapitalkrav för andra ekonomiska föreningar än spar- och låneföreningar. Med hänsyn till den grundläggande skillnaden mellan associationsformerna aktiebolag och ekonomisk förening, samt då inlåningsverksamhet i sparkassor pågått sedan mycket lång tid tillbaka och det saknas annan erfarenhet av brottslighet i ekonomiska föreningar än den ovan nämnda, anser regeringen dock att kravet på visst bundet eget kapital inte behöver sättas högre än fem miljoner kronor.

För att en bestämmelse om kapitalkrav skall vara effektiv, bör Finansinspektionen ges en möjlighet att ingripa. Således bör inspektionen, om ett aktiebolag eller en ekonomisk förening bryter mot respektive kapitalkrav, i enlighet med *Lagrådets* förslag ha möjlighet att förelägga företa-

get att göra rättelse och, om rättelse inte görs, att avföra företaget ur registret (jfr avsnitt 12.2.9).

Prop. 2002/03:139

Kapital i relation till inlåningsvolymen

Finansinspektionen, Konsumentverket och Svenska Bankföreningen anser att kravet på kapital bör ställas i relation till inlåningsvolymen. En sådan reglering är dock mindre motiverad från brottssynpunkt. Det är startkapitalet som skall stävja att oseriösa personer startar inlåningsverksamhet (tillsammans med den i avsnitt 12.2.7 föreslagna kontrollen av ägare och ledning).

Ett kapitalkrav ställt i relation till inlåningsvolymen skulle i stället få motiveras av önskemålet om stabilitet i företaget, dvs. affärsrisken. Syftet med en ogaranterad inlåning är emellertid att hushållen skall kunna välja mellan olika inlåningsformer vad gäller säkerhet och därmed kunna erhålla andra villkor för exempelvis ränta, kontovillkor i övrigt och service än vad som gäller för erbjudanden som omfattas av insättningsgarantin. Företag som upprättar inlåningsverksamhet som komplement till en annan befintlig verksamhet har normalt en viss soliditet anpassad till huvudverksamheten. Huruvida en kompletterande inlåningsverksamhet skulle kräva extra kapital är därför enligt regeringen en fråga för företaget och marknaden. Vill man locka insättare kan en hög soliditet vara ett konkurrensmedel.

För nystartade bolag som enbart eller huvudsakligen ägnar sig åt inlåning och därvid t.ex. placerar medlen i säkra papper kan ett kapitalkrav starkt ifrågasättas. För kreditinstitut skulle det i princip inte krävas kapitaltäckning i motsvarande situation. Det kan också ifrågasättas om ett kapitalkrav skall ställas i relation till inlåningen i stället för till verksamhetens totala omfattning. Skall regleringen syfta till stabilitet kan på lika goda grunder även ställas krav på rörelse- och tillsynsregler. En sådan reglering skulle emellertid göra reformen ointressant för företagen.

Sammantaget gör regeringen bedömningen att motiven för ett löpande kapitalkrav i relation till inlåningen är svaga. Regeringen anser därför att en sådan bestämmelse inte bör införas.

Regeringens förslag: Erbjuder sig ett annat företag än ett institut enligt lagen (1995:1571) om insättningsgaranti att från allmänheten ta emot återbetalningspliktiga medel, som efter uppsägning är tillgängliga för fordringsägaren inom högst ett år, skall företaget tydligt informera fordringsägaren om att mottagna medel inte omfattas av insättningsgarantin och att det innebär att medlen kan förloras om företaget försätts i konkurs eller annars har betalningssvårigheter. Sådana företag skall även tydligt informera fordringsägaren om hur företaget avser att använda de mottagna medlen.

Informationen skall lämnas vid marknadsföring av inlåningsverksamheten och innan ett avtalsförhållande ingås. Informationen skall vidare under avtalstiden framgå av kontoutdrag och liknande material som rör fordringsförhållandet.

Företag som driver inlåningsverksamhet skall i sin årsredovisning, och i eventuell koncernredovisning, i balansräkningen som en särskild skuldpost redovisa medel som mottagits från allmänheten enligt lagen om inlåningsverksamhet.

Kommitténs förslag: Överensstämmer i huvudsak med promemorians förslag.

Promemorians förslag: Överensstämmer med regeringens förslag utom så till vida att det i promemorian inte föreslås att företagen skall informera om hur de mottagna medlen avses att användas. I förslaget där ingår inte heller att företag som driver inlåningsverksamhet som en särskild skuldpost skall redovisa medel som mottagits enligt lagen om inlåningsverksamhet.

Remissinstansernas synpunkter på kommitténs förslag: *Konsumentverket* och *Tjänstemännens Centralorganisation (TCO)* tillstyrker kravet på informationsplikt. *Svenska Bankföreningen* och *Svenska Fondhandlareföreningen* avstyrker lagen om informationsplikt, eftersom de avstyrker att inlåningsmonopolet i sig avskaffas. Förslaget om informationsplikt motsvarar dessutom, enligt dem, inte EG-rättens krav på särskild lagstiftning till skydd för insättare.

Remissinstansernas synpunkter på promemorians förslag: *Tjänstemännens Centralorganisation (TCO)* och *Sveriges Konsumentråd* anser att den föreslagna informationsplikten är av stor vikt. Även *Konkurrensverket* anser att den föreslagna informationsplikten är rimlig, särskilt från konsumentskyddssynpunkt. *Svenska Bankföreningen* anser att ytterligare informationskrav bör ställas upp av konsumentskyddsskäl. Inlåningsföretagen bör omfattas av exempelvis Finansinspektionens allmänna råd om inlåningskonton och tillhörande banktjänster. Vidare bör det enligt föreningen övervägas att föreskriva en skyldighet för företag som driver inlåningsverksamhet att ange vilken annan typ av verksamhet som drivs i företaget samt hur omsättning och ekonomiskt resultat är för de olika verksamhetsgrenarna. *Finansbolagens Förening* ifrågasätter om definitionen av inlåningsverksamhet är förenlig med artikel 3 i kreditinstitutsdirektivet. Föreningen är tveksam till den föreslagna gränsen om insättningar på ett år för att lagen skall vara tillämplig. Någon motsvarande tidsgräns för uttag/återbetalning finns inte i direktivet. Föreningen anser

vidare att det vore av värde att i lagen uttryckligen ange vilken upplåning som inte kan anses utgöra upplåning från allmänheten. *Lantbrukarnas Riksförbund (LRF)* anför att föreningsmedlems medel på konto i föreningen, som genererats från föreningens verksamhet, inte skall räknas som inlåning. Exempelvis skall således gottgörelser såsom återbäring och efterlikvid, som står kvar på konto i föreningen, enligt LRF inte behandlas som insättning av medel på konto. De utgör överskottsutdelning föreningsrättsligt. LRF framhåller vidare att de lantbrukskooperativa föreningarnas medlemmar inte utgör "allmänheten" i förhållande till sina föreningar. *Kooperativa Förbundet (KF)*, *OK* och *Riksbyggen* anför gemensamt i ett i lagstiftningsärendet sent ingivet yttrande att sparkasse- och sparkontoverksamhet är en helt annan form av sparande än kortsiktigt sparande på kundmedelskonton. En sparkassa bygger på delägarskap i konsumentkooperationens föreningar. Kooperationen bedriver inlåning enbart från medlemmar, inte från allmänheten. De vill därför att regeringen ger utrymme för att behålla sparkasse- och sparkontoformen för konsumentkooperativ verksamhet i tillägg till förslaget om nya inlåningsregler. De hemställer därför att sparkasse- och sparkontoformen behålls som i dag. *Finansinspektionen* anser att det bör övervägas om bestämmelserna i årsredovisningslagen (1995:1554) om uppställning av balans- och resultaträkning bör kompletteras så att eventuell inlåningsverksamhet måste återspeglas i den finansiella rapporteringen. Inspektionen anser också att det bör övervägas om lagen (1995:1559) om årsredovisning i kreditinstitut och värdepappersbolag bör göras tillämplig på sådana företag där mottagandet av inlåning utgör en väsentlig eller huvudsaklig del av verksamheten.

Skälen för regeringens förslag

Allmänt om informationsplikten

Det måste klart framgå för spararna vilka placeringsalternativ som omfattas av insättningsgarantin och vilka som inte gör det. Det är därför viktigt att de företag som tar emot medel under former som liknar garanterade sparformer är skyldiga att tydligt informera om att denna garanti inte gäller. Det är inte säkert att alla kunder är medvetna om vad bristen på garanti kan innebära. Företagen bör därför även vara skyldiga att ange att de insatta medlen kan förloras om företaget försätts i konkurs eller annars har betalningssvårigheter.

Svenska Bankföreningen anser att ytterligare informationskrav bör ställas upp av konsumentskyddsskäl och lämnar därvid olika förslag. Regeringen anser att relevant information till insättarna är viktigt och delar därför uppfattningen att det av konsumentskyddsskäl finns anledning att föreslå ytterligare krav på information. När det gäller Bankföreningens förslag överlåter regeringen inledningsvis till Finansinspektionen att bedöma vilka allmänna råd som kan vara lämpliga att utfärda till företag som driver inlåningsverksamhet. Regeringen anser vidare att det inte är nödvändigt att föreskriva en skyldighet för företagen att ange vilken annan typ av verksamhet som drivs i företaget samt hur omsättning och resultat är för de olika verksamhetsgrenarna. I den mån även icke-finansiell verksamhet drivs i företaget, framgår sådan information av

exempelvis årsredovisningar samt kvartals- och halvårsrapporter (se dock nedan om redovisning).

Vad som bedöms vara särskilt viktigt för konsumenten att veta inför en eventuell placering är hur det aktuella företaget i sin tur avser att använda de inlånade medlen. Regeringen anser därför det vara befogat att låta informationsplikten inbegripa uppgifter om detta, t.ex. om de inlånade medlen används i företagets verksamhet, om de placeras i räntebärande papper eller om de lånas ut till medlemmar, vilket är fallet i spar- och låneföreningar.

Informationen skall i första hand lämnas vid marknadsföring av inlåningsverksamheten och innan ett avtal ingås, eftersom det är angeläget att den enskilde spararen vet förutsättningarna innan han gör sitt val. Spararen (fordringsägaren) bör emellertid också fortlöpande under avtalstiden upplysas om att insättningsgarantin inte gäller och vad det innebär samt om hur de mottagna medlen avses att användas. Detta bör ske genom att sådan information framgår av kontoutdrag och liknande material som rör fordringsförhållandet. Om företaget således under avtalstiden beslutar att använda medlen på annat sätt än tidigare, kommer detta att framgå av sådant material.

Återbetalningspliktiga medel

Företag som tar emot medel på likartade villkor som gäller för insättningar enligt lagen om insättningsgaranti bör således vara skyldiga att informera om att garantin inte gäller. Frågan är vilka slag av insättningar som mer precist skall omfattas av informationsskyldigheten.

Insättningsgarantin omfattar insättningar där tillgodohavandena är nominellt bestämda och tillgängliga för insättaren med kort varsel. Till grund för avgränsningen av insättningsgarantin ligger den nuvarande bankrörelsedefinitionen. Detta innebär bl.a. att kort varsel betyder mindre än en månad. Insättningar på konton med en uppsägningstid som överstiger en månad omfattas alltså inte av garantin. En insättning på ett konto övergår inte över tiden från att vara undantagen från garantin till att vara garanterad. De villkor som ursprungligen gällde för kontot är avgörande för gränsdragningen. Alla slag av konton i bank och i värdepappersbolag, som har tillstånd att ta emot medel på konto, omfattas av garantin om insättningarna uppfyller angivna kriterier. Som framgått föreslås det samma gälla även beträffande konton i kreditmarknadsföretag. Konton där behållningen varierar med gällande ränteläge, dvs. sådana konton som i grundläggande mening har samma ekonomiska egenskaper som t.ex. bankcertifikat, omfattas dock inte av garantin. Till skillnad från bankrörelsedefinitionen omfattar garantin emellertid inte endast behållning på konto utan även andra tillgodohavanden. Som exempel på ett sådant tillgodohavande kan nämnas utställda postväxlar som är nominellt bestämda och tillgängliga för trassaten med kort varsel.

När man bestämmer vilka insättningar som skall omfattas av informationsplikten bör man beakta att informationen syftar till att undvika förväxling med garanterade medel. Det är en uppenbar risk att t.ex. konton som har en uppsägningstid på strax över en månad eller där behållningens storlek inte är nominellt bestämd förväxlas med garanterade medel. Ju mer skilda egenskaper ett sätt att spara har jämfört med det garante-

rade sättet att spara, desto mindre risk för förväxling är det. När det t.ex. gäller insättningar med lång uppsägningstid (säg ett år eller mer) torde risken för förväxling vara liten. Detsamma torde gälla för obligationer, som inte är kontobaserade utan ges ut i form av papper. Gränserna för vilka fordringar som skall leda till informationsplikt bör dock vara ganska väl tilltagna.

Informationsplikten bör inte omfatta företag som tar emot förskottsbetalningar. Med förskottsbetalning avses att betalning sker i förtid av hela eller del av köpesumman, att betalningen avser köp av en viss bestämd vara eller tjänst samt att förskottsbetalningen och köpetillfället normalt sett ligger nära varandra i tiden.

Frågan om förskottsbetalningar aktualiseras med anledning av att insättningar på s.k. kundmedelskonton hos företag inom bl.a. dagligvaruhandeln för användning till framtida köp av varor är att anse som förskottsbetalningar enligt gällande rätt. Sådana insättningar har, på samma sätt som insättningar på konto hos värdepappersbolag för framtida inköp av värdepapper, vissa likheter med förskottsbetalningar. Det finns dock en väsentlig skillnad. Insättningar på kundmedelskonton och insättningar i värdepappersbolag är avsedda att användas som betalning vid framtida inköp av varor eller värdepapper. Insättningarna sker vanligtvis – i vart fall inom dagligvaruhandeln – med viss regelbundenhet. Insättningarna kan därmed i likhet med förskottsbetalningar sägas ske i anslutning till själva köpet. En viktig skillnad jämfört med förskottsbetalningar är dock att det inte finns någon skyldighet för insättaren att använda insatta medel för att betala framtida inköp. Det finns med andra ord en skyldighet för berörda företag att återbetala insatta medel på kundens begäran. Insatta medel på konto hos företag inom dagligvaruhandeln och hos värdepappersbolag är således tillgängliga för kunden med kort varsel på motsvarande sätt som andra insättningar som omfattas av insättningsgarantin. Eftersom insättningar hos värdepappersbolag, som har tillstånd att ta emot kunders medel på konto, omfattas av insättningsgarantin, finns det risk för att insättningar på kundmedelskonton förväxlas med garanterade medel. Därför bör informationsplikt gälla avseende sådana konton.

En möjlig och lämplig skiljelinje mellan vilka insättningar som bör föranleda informationsskyldighet och vilka som inte bör göra det är att hänföra alla medel som mottagits med återbetalningsplikt till det informationspliktiga området. I promemorian föreslås att tidsgränsen för uppsägning dock bör sättas vid ett år – i stället för en månad – med hänvisning till att medel med längre uppsägningstid än ett år inte kan anses vara förväxlingsbara med medel som omfattas av insättningsgarantin. *Finansbolagens Förening* ifrågasätter om en sådan tidsgräns är förenlig med EG-rätten, eftersom artikel 3 i kreditinstitutsdirektivet inte föreskriver någon motsvarande tidsgräns. Huvudregeln i artikel 3 är att personer eller andra företag än kreditinstitut inte får driva rörelse som omfattar att från allmänheten ta emot insättningar eller andra återbetalbara medel. Förbudet gäller inte mottagande av insättningar eller andra medel i fall som är särskilt omfattade av nationell lagstiftning, allt under förutsättning att verksamheten är underkastad regler och övervakning till skydd för insättare och investerare. Varje medlemsland utformar den reglering och övervakning som bedöms behövas för att skydda insättare och investerare och binder inte upp något annat medlemsland med sin bedömning.

Regeringen anser i linje med promemorian, att tidsgränsen bör sättas vid ett år. Detta innebär att om ett företag tar emot medel som är tillgängliga för fordringsägaren med mer än ett års varsel, faller inlåningsverksamheten utanför lagens tillämpningsområde. Därmed gäller i stället huvudregeln enligt direktivet, dvs. att verksamheten är otillåten. Detta framgår också av en bestämmelse i den föreslagna lagen om bank- och finansieringsrörelse (1 kap. 7 §).

LRF anför att föreningsmedlems medel på konto i föreningen, vilka genererats från föreningens verksamhet (t.ex. köprättsliga fordringar, återbäring och efterlikvid), inte skall räknas som inlåning. I förarbetena till vissa ändringar i bankrörelselagen (prop. 1995/96:74 s. 97, Ökad bankkonkurrens) uttalade regeringen att det faktum att en medlem i en ekonomisk förening låter återbäring eller s.k. efterlikvid stå kvar på konto i föreningen inte bör betraktas som insättning av medel på konto. Vidare uttalades att i sådana fall avser insatta medel endast medel som genererats från föreningens verksamhet. Regeringen finner inte skäl att göra någon annan bedömning här. Medel på konto, som genererats från föreningens verksamhet, är således inte att betrakta som medel som mottagits med återbetalningsplikt.

Inom ramen för begreppet mottagande av återbetalningspliktiga medel faller däremot sparande i sparkassor som innebär att fordringsägaren sätter in medel på konto i föreningen. Sådana medel kan förväxlas med garanterade medel, varför informationsplikt bör gälla för dessa.

Information om erbjudanden riktade till allmänheten

Informationsplikten bör i första hand gälla för företag som erbjuder sig att ta emot återbetalningspliktiga medel från privatpersoner. Det är mer tveksamt om informationsplikten bör gälla vid erbjudanden som enbart riktas till företag. Företag får i princip anses ha bättre förutsättningar än privatpersoner att bedöma huruvida ett visst placeringsalternativ är garanterat eller inte. När det gäller mindre företag kan dock behovet av information i vissa fall vara lika stort som för privatpersoner. Att i lagstiftningen göra skillnad mellan små och stora företag kan vara svårt. Övervägande skäl talar därför för att informationsplikten, på motsvarande sätt som enligt lagen om insättningsgaranti, bör gälla för företag som tar emot återbetalningspliktiga medel från såväl privatpersoner som företag. Företag som träffas av EG-rättens definition av kreditinstitut eller andra professionella aktörer på den finansiella marknaden, såsom exempelvis försäkringsbolag och värdepappersbolag, får dock antas besitta sådan särskild sakkunskap att de inte behöver informeras. Detsamma gäller för de finansiella företagens utländska motsvarigheter.

Det kan ifrågasättas om informationsplikt behövs när företag tar emot återbetalningspliktiga medel från en viss grupp eller kategori av företag. Som exempel kan nämnas när företag inom en koncern, eller liknande företagsgrupp, samordnar sin likviditetsförvaltning så att ett företag förvaltar de andra företagens överskott av likvida medel. I detta fall torde det stå klart för de företag som utgör kunder att insättningsgarantin inte gäller. Regeringen gör därför bedömningen att medel som mottas från andra koncernbolag, oavsett koncernens storlek, inte bör anses mottagna från allmänheten. Detsamma gäller om medlen mottas från ett annat fö-

retag som ingår i samma koncernliknande företagsgrupp som det mottagande företaget. För att det skall föreligga en sådan företagsgrupp måste det dock finnas en tillräckligt stark gemenskap mellan företagen. En sådan gemenskap kan t.ex. komma till uttryck genom att näringsidkarna är medlemmar i en ekonomisk förening eller på annat sätt slutit sig samman för att tillgodose gemensamma ekonomiska intressen i näringsverksamhet.

Informationsplikten bör slutligen inte heller gälla gentemot stat och kommun.

Det ovan förda resonemanget kan sammanfattas som att informationsplikten bör gälla för erbjudanden som riktas till allmänheten.

LRF framhåller att de lantbrukskooperativa föreningarnas medlemmar inte utgör "allmänheten" i förhållande till sina föreningar. Till lantbrukskooperationen hör ekonomiska föreningar som är anslutna till exempelvis Svenska Mejeriernas Riksförening upa, Slakteriförbundet och Skogsägarnas Riksförbund. I de flesta branschorganisationerna förekommer inlåning, främst från föreningens egna medlemmar, t.ex. från en viss kategori av näringsidkare inom ett visst geografiskt område. Mot bakgrund härav och resonemanget ovan delar regeringen *LRF*:s uppfattning att de lantbrukskooperativa föreningarnas medlemmar inte bör anses utgöra "allmänheten" i förhållande till sina föreningar. I den mån föreningarna tillåter att även andra än medlemmar, exempelvis kunder och anställda, sätter in återbetalningspliktiga medel på konto i föreningen, bör däremot inlåningsverksamheten anses vara riktad mot allmänheten och falla under lagens tillämpningsområde.

Sparkassor i vilka medlemskapet i princip står öppet för envar, såsom exempelvis i *KF*:s sparkassa med ett stort antal medlemmar, måste anses vända sig till allmänheten. De bör därför omfattas av regleringen av inlåningsverksamhet.

Finansbolagens Förening anser att det skulle vara av värde att i lagen uttryckligen ange vilken upplåning som inte kan anses utgöra upplåning från allmänheten. Regeringen har förståelse för den synpunkten. Begreppet "allmänheten" används emellertid i *EG*:s kreditinstitutsdirektiv utan att där definieras. Att under sådana förhållanden införa en definition av begreppet inom svensk rätt anser regeringen vara mindre lämpligt.

Exempel på företag som berörs av förslaget

Som exempel på företag som kommer att omfattas av informationsplikt kan nämnas företag som tar emot insättningar men endast förmedlar betalningar i s.k. selektiva betalsystem, exempelvis sådana företag som i dag tar emot kundmedel med stöd av 1 kap. 2 a § *BRL*. Ett annat exempel är företag som tar emot insättningar men inte alls förmedlar betalningar, såsom spar- och låneföreningar och ekonomiska föreningar med sparkasseverksamhet. Spar- och låneföreningar tar emot insättningar och ger krediter inom medlemskretsen (jfr avsnitt 5.4.4.5). De driver en ren finansiell verksamhet. Ekonomiska föreningar med sparkasseverksamhet driver däremot vanligtvis en huvudsaklig icke-finansiell verksamhet vid sidan av att medlemmarna kan sätta in pengar i kassan. Sparkasseverksamhet förekommer inom konsument-, bostads- och lantbrukskooperationen. Under förutsättning att sådana sparkassor tar emot återbetalnings-

pliktiga medel från allmänheten kommer de att omfattas av lagen om inlåningsverksamhet. Ytterligare ett exempel på företag som kommer att omfattas av informationsplikt är företag som ger ut s.k. papperslösa obligationer som inte är avsedda för allmän omsättning. I framtiden kan givetvis även andra kategorier av företag bli aktuella. Vissa av här angivna företag är redan enligt gällande rätt skyldiga att lämna information (se 1 kap. 2 b § BRL).

Informationskravet i bankrörelselagen

Som tidigare framgått kan kunders insättningar på konto hos företag inom detaljhandeln, s.k. kundmedel, förväxlas med insättningar som omfattas av insättningsgarantin. Även insättningar på konto hos mindre spar- och låneföreningar kan förväxlas med garanterade medel. Spar- och låneföreningar är ekonomiska föreningar som driver in- och utlåningsverksamhet inom medlemskretsen. Företag som tar emot kundmedel och mindre spar- och låneföreningar är enligt nu gällande rätt (se 1 kap. 2 b § BRL och punkten 2 i övergångsbestämmelserna till lagen [2000:375] om ändring i bankrörelselagen) skyldiga att vid annonsering, skyltning och annan marknadsföring av kontotjänsten samt innan ett kontoavtal sluts informera om att kontobehållningen inte omfattas av insättningsgarantin. Om företagen inte följer informationskravet kan Konsumentombudsmannen framtvinga informationen genom att väcka talan om vitesåläggande i Marknadsdomstolen.

Informationskravet i bankrörelselagen gäller endast för vissa angivna företag, som enligt regeringens förslag kommer att omfattas av lagen om inlåningsverksamhet. Informationsbestämmelsen i bankrörelselagen kan därför upphöra att gälla.

Redovisning

Av resonemanget ovan följer att skyldigheten att informera insättarna om att mottagna medel inte omfattas av insättningsgarantin och vad det innebär utgör en viktig del i det konsumentskydd som krävs enligt bl.a. EG-rätten för att företag som inte omfattas av insättningsgarantin skall få ta emot återbetalningspliktiga medel från allmänheten. Även betydelsen av att få kännedom om hur företaget avser att använda de mottagna medlen framhålls.

En fordringsägare som vill informera sig om företagets allmänna ställning har vidare möjlighet att ta del av exempelvis företagets årsredovisning. I det sammanhanget anser regeringen, liksom *Finansinspektionen*, att det kan vara av värde för fordringsägaren att kunna utläsa särskilt hur stor del av företagets skulder som utgörs av medel mottagna enligt lagen om inlåningsverksamhet.

Vad som skall framgå av en årsredovisnings balansräkning framgår av bilaga 1 till årsredovisningslagen (1995:1554) som är tillämplig för både aktiebolag och ekonomiska föreningar (se 6 kap. 1 och 2 §§ bokföringslagen [1999:1078]). Bland annat den bilagan baseras på artikel 4 i det fjärde bolagsrättsliga direktivet (Rådets direktiv av den 25 juli 1978 grundat på artikel 54.3 g i fördraget om årsbokslut i vissa typer av bolag,

78/660/EEG), av vilken artikel det framgår att vissa uppställningsformer för resultaträkning och balansräkning skall tillämpas. Vidare framgår att nya poster får tillkomma såvitt deras innehåll inte täcks av de i uppställningsformen angivna posterna och att medlemsstaterna får föreskriva en sådan underindelning eller komplettering.

Mot den bakgrunden föreslår regeringen, som ytterligare ett moment i det viktiga konsumentskyddet, att företag som driver inlåningsverksamhet skall vara skyldiga att i sin årsredovisning, och i eventuell koncernredovisning, i balansräkningen som en särskild skuldpost redovisa de medel som företaget från allmänheten mottagit med återbetalningsplikt enligt lagen om inlåningsverksamhet.

Finansinspektionen anser att det bör övervägas att göra lagen (1995:1559) om årsredovisning i kreditinstitut och värdepappersbolag tillämplig på företag där mottagandet av inlåning utgör en väsentlig eller huvudsaklig del av verksamheten.

Flera av de företag som i dag finns på inlåningsmarknaden, bl.a. företag som tar emot kundmedel och vissa sparkassor, kommer att omfattas av lagen om inlåningsverksamhet. Dessa företag tillämpar i dag årsredovisningslagen. Visserligen är det så att inlåningsverksamhet i framtiden kan komma att utgöra en del av huvudverksamheten i nybildade företag. Emellertid tillämpar också spar- och låneföreningar, som driver en rent finansiell verksamhet, årsredovisningslagen i dag utan att detta såvitt är känt innebär några problem. Regeringen anser därför att den ovan föreslagna ändringen i årsredovisningslagen, dvs. att medel mottagna från allmänheten enligt lagen om inlåningsverksamhet skall redovisas som en särskild skuldpost, är tillräcklig och att företagen, dvs. aktiebolag och ekonomiska föreningar (se avsnitt 12.2.2), även fortsättningsvis bör tillämpa årsredovisningslagen.

12.2.4 Ingripanden vid brister i informationen

Regeringens förslag: Om ett företag åsidosätter informationsplikten, när den gäller ett erbjudande riktat till konsumenter, skall bestämmelser i marknadsföringslagen (1995:450) om ingripande tillämpas.

Om det saknas möjlighet att ingripa enligt marknadsföringslagen, skall Finansinspektionen kunna förelägga företaget att fullgöra informationsplikten. Detsamma gäller om ett företag åsidosätter informationsplikten, när den gäller ett erbjudande riktat bara till andra än konsumenter.

Om föreläggandet inte följs, skall inspektionen kunna avföra företaget ur registret.

Kommitténs förslag: Överensstämmer med promemorians förslag.

Promemorians förslag: Överensstämmer med regeringens förslag utom så till vida att det i promemorian inte föreslås någon möjlighet för Finansinspektionen att ingripa mot erbjudanden som riktar sig till konsumenter. Där föreslås inte heller någon möjlighet för inspektionen att avföra ett företag ur registret.

Remissinstansernas synpunkter på kommitténs förslag: *Marknadsdomstolen* framför lagtekniska synpunkter som berör marknadsföringslagen och domstolen. Övriga remissinstanser kommenterar inte förslaget.

Remissinstansernas synpunkter på promemorians förslag: *Marknadsdomstolen* anför att bestämmelsen om informationsplikt i den föreslagna lagen om inlåningsverksamhet upptar, förutom marknadsföring, även andra åtgärder, som i vart fall sedda för sig innebär att det kan ifrågasättas om dessa kan hänföras till begreppet marknadsföring på det sätt som begreppet tolkats i praxis. Är omständigheterna sådana att vad som sägs i bestämmelsen i visst fall inte kan hänföras till marknadsföring, torde tillämpningsområdet för sanktionsbestämmelsen inskränkas i motsvarande mån.

Skälen för regeringens förslag: Det är naturligtvis angeläget att informationskravet följs. Vid sidan av de traditionella lösningarna med olika former av myndighetsutövning får man inte glömma bort den effektiva övervakning som konsumenter, konsument- och branschorganisationer, media samt konkurrenter står för. Även branschorganisationer och sådana organ som t.ex. Konsumenternas Bank- och Finansbyrå kan således förväntas påtala missförhållanden. Den nämnda ”marknadsövervakningen” är säkerligen mycket effektiv när det gäller att upptäcka överträdelser av informationsplikten. De allra flesta företag som uppmärksammas för att de inte informerar enligt kraven kan också förutses rätta till bristerna.

Som en yttersta påtryckning behövs emellertid en sanktionsmöjlighet. Här föreslås därför att reglerna i marknadsföringslagen skall tillämpas om informationsskyldigheten åsidosätts gentemot konsumenter. Det innebär bl.a. att Konsumentombudsmannen kan ingripa genom att hos Marknadsdomstolen ansöka om åläggande vid vite för ett företag att fullgöra informationsplikten (se 15, 16 och 38 §§ marknadsföringslagen). Se vidare i författningskommentaren till 16 § lagen om inlåningsverksamhet om möjligheterna att ingripa enligt marknadsföringslagen (avsnitt 19.3).

Det är endast möjligt att ge Konsumentombudsmannen ett sådant mandat när det gäller inlåningserbjudanden som riktar sig till konsumenter. För att tillgodose kravet på sanktioner mot företag som riktar sina erbjudanden bara till andra än konsumenter föreslår regeringen att Finansinspektionen skall kunna förelägga ett sådant företag att lämna föreskriven information. Ett sådant föreläggande bör kunna förenas med vite. En sådan ordning motsvarar den nuvarande möjlighet som Finansinspektionen har att vitesförelägga den som inte fullgör sin skyldighet att lämna in prospekt (se 6 kap. 3 § lagen [1991:980] om handel med finansiella instrument).

Marknadsdomstolen varnar för att den föreslagna möjligheten att ingripa enligt marknadsföringslagen, när det gäller erbjudanden riktade till konsumenter, på visst sätt riskerar att inte få avsedd effekt. Med hänsyn till informationspliktens betydelse anser regeringen att detta skulle vara olyckligt. Regeringen föreslår därför att Finansinspektionen, för det fall möjlighet att ingripa enligt marknadsföringslagen inte skulle stå till buds, bör ha möjlighet att ingripa även vad avser erbjudanden riktade till konsumenter. Finansinspektionen bör i sådana fall sålunda ha möjlighet att förelägga företaget att fullgöra informationsplikten.

För att ytterligare understryka informationspliktens betydelse anser regeringen i enlighet med vad *Lagrådet* föreslår att Finansinspektionen, om ett föreläggande att fullgöra informationsplikten inte följs, bör ha möjlighet att avföra företaget ur registret (jfr avsnitt 12.2.9). Detta bör gälla såväl beträffande erbjudanden riktade till konsumenter som erbjudanden riktade bara till andra än konsumenter.

12.2.5 Beloppsmässig begränsning av mottagna medel

Regeringens förslag: Mottagna medel som inte omfattas av insättningsgarantin skall för konsumenter begränsas beloppsmässigt. Behållningen för varje konsument får uppgå till högst 50 000 kronor.

Detta krav skall dock inte gälla för företag som vid tidpunkten för lagens ikraftträdande driver verksamhet med stöd av vissa övergångsbestämmelser, och som driver inlåningsverksamhet som omfattas av nu aktuell lag.

Bryter ett företag mot bestämmelsen om beloppsbegränsning, skall Finansinspektionen kunna förelägga företaget att göra rättelse. Om rättelse inte görs, skall inspektionen kunna avföra företaget ur registret.

Kommitténs förslag: Kommittén lämnar inte något förslag i denna del.

Promemorians förslag: I promemorian begränsas inte tillämpningsområdet för bestämmelsen till enbart konsumenters behållning. Där föreslås inte heller något undantag för vissa företag.

Remissinstansernas synpunkter på kommitténs betänkande: *Finansinspektionen*, *Konsumentverket* och *Tjänstemännens Centralorganisation (TCO)* förespråkar en beloppsmässig begränsning. Skälet är att en beloppsgräns minskar förlustrisken vid fallissemang hos företag som inte omfattas av insättningsgarantin. *Svensk Handel* anser att det inte finns skäl att hålla fast vid ett maximalt inlåningsbelopp på 15 000 kronor som hittills tillämpats vid insättning på s.k. kundmedelskonton.

Remissinstansernas synpunkter på promemorians förslag: *Riksbanken* förordar att beloppsbegränsningen utgår för skuldebrev som emitteras till juridiska personer. *Konkurrensverket* godtar att en beloppsbegränsning införs, även om en sådan kan sägas innebära en konkurrensnedvridning i förhållande till banker och kreditmarknadsföretag, som inte har någon sådan övre gräns. Verket anser dock att en något högre beloppsgräns borde kunna komma i fråga för att de nya inlåningsföretagen skall kunna fungera som en verkningsfull konkurrensfaktor. *Lantbrukarnas Riksförbund (LRF)* anser det nödvändigt att beloppsgränsen höjs flera gånger om, i vart fall för ekonomiska föreningar med näringsidkare som medlemmar. *Svensk Handel* accepterar ett högsta belopp om 50 000 kronor per insättare. *Svensk Handel* anser emellertid att det bör vara möjligt för icke-finansiella företag att frivilligt träda in i insättningsgarantisystemet och att det högsta beloppet per insättare då bör kunna höjas, förslagsvis till 100 000 kronor. *Kooperativa Förbundet (KF)* anför att den föreslagna bestämmelsen i praktiken gör det omöjligt att bedriva sparkasseverksamhet. I KF:s sparkassa utgörs i dag mer än

70 procent av den totala inlåningen, som för närvarande uppgår till ca 2,7 miljarder kronor, av sparande på konton med saldon överstigande 50 000 kronor. Den föreslagna beloppsbegränsningen skulle därför leda till en begränsning av konkurrensen på inlåningsmarknaden. Enligt KF:s mening finns det alternativa lösningar i exempelvis Danmark och Finland, där konsumentskyddet tillgodoses utan beloppsbegränsningar genom att företag som driver inlåningsverksamhet skall uppfylla vissa grundläggande krav samt underkastas viss tillsyn. I det fall föreslagna regler ändå till vissa delar genomförs förutsätter KF övergångsbestämmelser under fyra år. *Nordiska Sparlån* föreslår att beloppsgränsen tas bort eller höjs till två miljoner kronor i den mån lagen avser spar- och låneföreningar. En stor del av verksamheten hos de föreningar som hittills drivit spar- och låneverksamhet under en lång tid avser finansiering av bostäder. Den sparlånekonstruktion som används av Nordiska Sparlån innebär att en stor del av sparprestationen fullgörs efter det att lån erhållits, s.k. eftersparande. I slutet av amorteringstiden uppgår eftersparbeloppet till ungefär samma storlek som det ursprungligen erhållna lånet. 50 000 kronor är i det sammanhanget en alldeles för snäv gräns när lån för en bostad kan vara i storleksordningen en miljon kronor. Hos Nordiska Sparlån skall ca 60 procent av lånen åtföljas av ett eftersparande som överstiger 50 000 kronor. *JAK Riksförening Södra (JAK)* anför argument med motsvarande innebörd som Nordiska Sparlån samt föreslår ett antal olika beloppsgränser, alla betydligt högre än promemorians förslag. *Svenska Bankföreningen* och *Fristående Sparbankers Riksförbund* har, efter det att förslaget behandlats av Lagrådet, hemställt att beloppsgränsen på 50 000 kronor skall gälla för varje person, dvs. både fysisk och juridisk, samt att beloppsbegränsningen även skall gälla för inlåning hos spar- och låneföreningar.

Skälen för regeringens förslag: Företag som tillåts ta emot återbetalningspliktiga medel, som inte omfattas av insättningsgarantin, kommer inte att stå under Finansinspektionens tillsyn. De kommer dock att erbjuda sparformer som liknar de garanterade sparformer som t.ex. banker erbjuder. För insättarna är det därför av stor vikt att de kan skilja mellan de garanterade och de mindre säkra alternativen. Att enbart ålägga dessa företag en informationsplikt kan emellertid ur ett konsumentskydds perspektiv inte anses tillräckligt. Det bör därför införas regler i syfte att begränsa den förlust en kund kan göra om företaget får betalningssvårigheter.

Flera remissinstanser föreslår i anledning av kommitténs betänkande en beloppsmässig begränsning. Det ökar å ena sidan konsumentskyddet genom att begränsa den enskilde kundens risktagande. Å andra sidan innebär ett tak, precis som *Konkurrensverket* anför, en konkurrensbegränsning i förhållande till banker och kreditmarknadsföretag, vars verksamhet inte omfattas av en beloppsbegränsning.

Den i dag gällande möjligheten att ta emot kundmedel enligt 1 kap. 2 a § BRL är beloppsbegränsad till 15 000 kronor per kund. Utgångspunkten för den begränsningen är kontots karaktär av betalningsinstrument för varor och tjänster som tillhandahålls av säljföretaget. Syftet med kundmedelskontona är att underlätta kundernas betalningsrutiner vid köp av dagligvaror och inte att attrahera sparmedel i egentlig mening.

Den här föreslagna möjligheten att ta emot inlåning är inte i första hand avsedd att vara kopplad till betalning av varor och tjänster. Den är inte heller särskilt avsedd att underlätta kundernas betalningsrutiner vid inköp av dagligvaror. Avsikten är i stället att stimulera konkurrensen och att erbjuda kunderna ett större utbud av sparformer. Som tidigare nämnts utgör de sparformer som omfattas av insättningsgarantin de "säkra alternativen". Andra former av sparande bör finnas som alternativ för de kunder som önskar placera sina sparmedel på ett annat sätt och kanske till andra villkor. Det är emellertid viktigt att kunderna är väl medvetna om att det finns garanterade sparformer och mindre säkra sparformer och om risken för att medel insatta enligt lagen om inlåningsverksamhet kan förloras om företaget försätts i konkurs eller annars har betalningssvårigheter.

En beloppsbegränsning medför att risken för den enskilde fordringsägaren kan förutses. Risken kan aldrig bli större än den maximalt tillåtna behållningen. För att begränsa risken för penningtvätt finns det också anledning att inte tillåta alltför stora belopp. Nivån bör dock inte vara så snävt tilltagen att alternativet framstår som ointressant. Vid en avvägning mellan dessa olika intressen föreslås det i promemorian att gränsen sätts högre än vad som i dag gäller för kundmedel samt görs därvid bedömningen att en beloppsbegränsning om 50 000 kronor per person är väl avvägd.

Remissinstanserna framför många synpunkter på den i promemorian föreslagna beloppsbegränsningen. Någon anser att den inte bör gälla gentemot juridiska personer och en annan att den inte bör gälla gentemot näringsidkare. En remissinstans anser att beloppet borde kunna höjas något och flera instanser anser att beloppet borde höjas flera gånger om.

I tidigare avsnitt betonas vikten av ett gott konsumentskydd för de insatta medlen. Detta kan åstadkommas på flera alternativa sätt, vilket också *KF* påtalar. Enligt regeringens uppfattning utgör emellertid den föreslagna informationsplikten och beloppsbegränsningen de viktigaste byggstenarna i uppbyggnaden av konsumentskyddet, den senare genom att begränsa den maximala förlust som en fordringsägare kan göra. Under sådana förhållanden är det inte lämpligt att höja beloppsbegränsningen för medel som mottas av konsumenter. Även med en beloppsbegränsning om 50 000 kronor för konsumenter är det regeringens förhoppning att inlåningsföretagen kommer att kunna fungera som en verkningsfull konkurrensfaktor på inlåningsmarknaden.

Mot bakgrund av vad bl.a. *KF* och *Nordiska Sparlån* anför om storleken på sina kunders/medlemmars sparande och vad *KF* m.fl. anför om de specifika förhållandena i vissa sparkassor inom konsumentkooperationen (jfr remissynpunkter under avsnitt 12.2.3) är det enligt regeringen rimligt att överväga en särlösning för företag som vid tidpunkten för lagens ikraftträdande driver inlåningsverksamhet med stöd av vissa övergångsbestämmelser (se prop. 1999/2000:101 och 2002/03:7). I dag existerande sparkassor, som vänder sig till allmänheten, och spar- och låneföreningar har inrättat sina verksamheter för ett visst syfte, exempelvis för att erbjuda bosparande. Ett krav som innebär att även dessa föreningar skall anpassa sin verksamhet till att ta emot högst 50 000 kronor från konsumenter framstår som väl ingripande, i vart fall för närvarande. Regeringen anser därför att sådana i dag existerande företag bör tills vidare

undantas från kravet på beloppsbegränsning. Regeringen avser emellertid att ytterligare överväga frågan om undantagets utformning samt vilka eventuella andra åtgärder som kan behövas för att tillgodose konsument-skyddsaspekterna.

Svensk Handel anser att det bör vara möjligt för icke-finansiella företag att frivilligt träda in i insättningsgarantisystemet och att det högsta beloppet per insättare då bör kunna höjas, förslagsvis till 100 000 kronor. Den synpunkten bemöts i avsnitt 5.5.2, där slutsatsen dras att det möter hinder att inordna företag som inte lyder under kapitaltäckningskrav i det solidariska insättningsgarantisystemet.

Det huvudsakliga argumentet för att införa en beloppsbegränsning är som framgått att skydda konsumenterna. Mot den bakgrunden ansåg regeringen i lagrådsremissen, till skillnad från promemorian, att någon beloppsbegränsning inte behöver gälla gentemot näringsidkare som väljer att placera medel i ett inlåningsföretag, och detta alldeles oavsett om näringsidkaren är en fysisk eller juridisk person.

Svenska Bankföreningen och *Fristående Sparbankers Riksförbund* framför ett antal argument mot detta ställningstagande och förslaget att vissa företag undantas från beloppsbegränsningen. De menar att varken förslaget om slopad beloppsgräns för näringsidkare eller det föreslagna undantaget för viss inlåningsverksamhet har beretts och remissbehandlats samt att effekterna för den finansiella sektorn inte har analyserats. Dessutom anför de att risken för penningtvätt ökar påtagligt. Slutligen menar föreningen och förbundet, med hänvisning till att det finns en risk att företagare som driver verksamhet i enskild firma sammanblandar privata medel med medel i näringsverksamheten, att det därigenom öppnas en möjlighet att kringgå beloppsgränsen för konsumenter om beloppsgränsen för näringsidkare slopas.

Förslaget att bara låta medel som härrör från konsumenter omfattas av beloppsbegränsningen har växt fram till följd av olika remissynpunkter under lagstiftningsärendets gång. Detsamma gäller förslaget till övergångsbestämmelse (se punkten 3) som innebär att vissa företag som nu tar emot insättningar med stöd av undantagsbestämmelser inte behöver tillämpa beloppsbegränsningen. Det bärande motivet för beloppsbegränsningen är konsumentskyddet och det har därför inte bedömts nödvändigt att införa en sådan begränsning för medel som lånas ut av näringsidkare. Även om beloppsbegränsning i och för sig också kan tänkas bidra till en minskad risk för penningtvätt, är detta sålunda inte något avgörande motiv för att införa en beloppsspärr utan mer en konsekvens av en sådan. Samtidigt är det så att samtliga företag som driver inlåningsverksamhet omfattas av lagen (1993:768) om åtgärder mot penningtvätt (se avsnitt 12.2.6). Således är även de företag som tar emot medel från andra än konsumenter skyldiga att följa dessa bestämmelser fullt ut. Det görs med andra ord inga undantag i detta avseende för de medel som ett företag som driver inlåningsverksamhet tar emot från andra än konsumenter. När det gäller farhågorna för att en insättare blandar samman privata medel och medel i näringsverksamhet, konstaterar regeringen att en eventuell sådan risk inte är något som är specifikt för insättare i företag som driver inlåningsverksamhet. I vart fall är det inte något som bör inverka på skälen för eller emot en beloppsbegränsning för konsumenter men inte för näringsidkare. När det gäller föreningens och för-

bundets efterfrågade analys av effekterna för den finansiella sektorn hänvisas till vad som anförs i avsnitt 5.2.3 om effekterna för betalningsväsendets funktionsförmåga. Regeringen anser sammanfattningsvis att det inte finns skäl att frångå något av de nu aktuella förslagen med anledning av vad som framförs av föreningen och förbundet.

Om Finansinspektionen skulle finna att ett företag tillåter att medel lånas in till ett högre belopp än 50 000 kronor av konsumenter, bör inspektionen kunna förelägga företaget att göra rättelse. Om rättelse inte görs, bör inspektionen i enlighet med *Lagrådets* förslag kunna avföra företaget ur registret (jfr avsnitt 12.2.9).

12.2.6 Åtgärder mot penningtvätt

Regeringens förslag: Företag som driver inlåningsverksamhet skall omfattas av lagen (1993:768) om åtgärder mot penningtvätt.

Bryter ett företag mot en bestämmelse i den lagen eller mot föreskrifter som har meddelats med stöd av lagen, skall Finansinspektionen kunna förelägga företaget att göra rättelse. Om rättelse inte görs, skall inspektionen kunna avföra företaget ur registret. Detsamma skall gälla om företaget inte lämnar inspektionen begärda upplysningar om verksamheten som behövs för att inspektionen skall kunna kontrollera att penningtvättslagen följs.

Kommitténs förslag: Kommittén lämnar inte något förslag i denna del.

Promemorians förslag: Överensstämmer med regeringens förslag.

Remissinstansernas synpunkter på kommitténs betänkande: *Finansinspektionen* anser att alla företag som tar emot inlåning skall omfattas av penningtvättslagen. *Kammarrätten i Göteborg* ser också en risk med ökad penningtvätt och anonyma konton.

Remissinstansernas synpunkter på promemorians förslag: *Konkurrensverket* anser det motiverat att lagen om åtgärder mot penningtvätt även omfattar de företag som driver inlåningsverksamhet.

Skälen för regeringens förslag: Ett av syftena med att ha en särskild lag för företag som driver inlåningsverksamhet är att i den lagen ange vilka krav som gäller för den verksamheten. Ett av dessa krav bör vara att sådana företag skall driva inlåningsverksamheten i enlighet med bestämmelserna i lagen om åtgärder mot penningtvätt.

I penningtvättslagen saknas bestämmelser om möjlighet för Finansinspektionen att ingripa mot de företag som omfattas av lagen men underlåter att följa bestämmelserna i den. I stället ankommer det på inspektionen att vid brott mot lagen vidta erforderliga åtgärder enligt bestämmelserna i den rörelselagstiftning som reglerar respektive instituts verksamhet.

Som framgår av avsnitt 12.2.9 kommer företag som driver inlåningsverksamhet inte att stå under direkt tillsyn av Finansinspektionen. Det är därför inte meningen att inspektionen skall vidta några typiska tillsynsåtgärder, till skillnad mot vad som är möjligt beträffande banker och andra institut som också omfattas av penningtvättslagens bestämmelser. Inspektionen får t.ex. inte utföra platsundersökningar hos ett företag som

driver inlåningsverksamhet i syfte att utreda om företaget tillämpar penningtvättslagens bestämmelser på ett tillfredsställande sätt eller för den delen självt ägnar sig åt penningtvätt.

Om Finansinspektionen på annat sätt, t.ex. genom tips från allmänheten eller från andra företag, får kännedom om att ett företag som driver inlåningsverksamhet utför transaktioner avseende medel som kan antas härröra från brottsliga förvärv av allvarligare slag, skall dock inspektionen naturligtvis i enlighet med 12 § penningtvättslagen underrätta finanspolisen om transaktionerna.

Genom att göra penningtvättslagen tillämplig på företag som driver inlåningsverksamhet blir dessa skyldiga att driva verksamheten i enlighet med bestämmelserna i den lagen. Det innebär att företagen skall ha rutiner till förhindrande av att de utnyttjas för transaktioner som har samband med brottsliga förvärv och exempelvis ha rutiner som säkerställer att anställda får den information och utbildning om penningtvätsfrågor som är behövlig.

Om det finns anledning att anta att ett företag inte följer de rutiner som framgår av penningtvättslagen eller inspektionens föreskrifter, bör inspektionen ha möjlighet att begära upplysningar från företaget så att förhållandena kan klarläggas. Om företaget underlåter att lämna sådana, bör inspektionen ha möjlighet att förelägga företaget att göra rättelse och i sista hand, i enlighet med *Lagrådets* förslag, att avföra företaget ur registret (jfr avsnitt 12.2.9).

Om inspektionen skulle finna att ett företag bryter mot en bestämmelse i penningtvättslagen eller en föreskrift som har meddelats med stöd av den lagen, bör Finansinspektionen också kunna förelägga företaget att göra rättelse och, om rättelse inte görs, att avföra företaget ur registret.

12.2.7 Krav på och kontroll av ägare och ledning

Regeringens förslag: Den som i väsentlig utsträckning har åsidosatt skyldigheter i näringsverksamhet eller i andra ekonomiska angelägenheter eller som har gjort sig skyldig till allvarlig brottslighet får inte ha ett kvalificerat innehav i ett företag som driver inlåningsverksamhet eller ingå i företagets ledning.

Med kvalificerat innehav avses ett direkt eller indirekt ägande i ett företag som driver inlåningsverksamhet, om innehavet representerar tio procent eller mer av kapitalet eller av samtliga röster eller annars möjliggör ett väsentligt inflytande över ledningen av företaget.

Kommitténs förslag: Kommittén lämnar inte något förslag i denna del.

Promemorians förslag: I promemorian föreslås att ägarprövning skall omfatta den som har ägarintresse i ett företag som driver inlåningsverksamhet. Ägarintresse definieras som ett direkt eller indirekt innehav av 20 procent eller mer av rösterna eller kapitalet i företaget.

Remissinstansernas synpunkter på kommitténs betänkande: Remissinstanserna kommenterar inte denna fråga.

Remissinstansernas synpunkter på promemorians förslag: *Finansinspektionen* och *Svenska Bankföreningen* anser att ägarprövningen

bör ändras så att den överensstämmer med den som gäller för ägare av kvalificerade innehav i banker och kreditmarknadsföretag. Inspektionen påpekar att promemorians förslag innebär att tre ekonomiska brottslingar tillsammans kan kontrollera ett inlåningsföretag utan att Finansinspektionen ges möjlighet att ingripa. Även *Konsumentverket* förordar en mer omfattande ägarprövning. *Fristående Sparbankers Riksförbund* anser att det inte till någon del är acceptabelt att någon som gjort sig skyldig till brottslig verksamhet över huvud taget skall kunna vara ägare till ett företag som driver inlåningsverksamhet. Ingen med brottslig verksamhet bakom sig skall till någon del kunna vara ägare av företag i vilka allmänheten placerar sitt hushållssparande. Skyddet för konsumenter i allmänhet och svaga konsumentgrupper i synnerhet, tillsammans med avsaknaden av insättningsgaranti och enklare form av tillsyn av Finansinspektionen, medför att kraven här skall ställas högre, inte lägre, än för övrig inlåningsverksamhet för allmänhetens sparande.

Skälen för regeringens förslag: Syftena med att reglera de företag som tar emot ogaranterad inlåning är att tillgodose konsumentskyddet och förebygga att sådana företag utnyttjas för brottslig verksamhet. Det är därför av stor vikt att veta att de som avser att ägna sig åt inlåningsverksamhet inte tidigare har gjort sig skyldiga till brott eller misskött sig allvarligt på annat relevant sätt.

Ett sätt att säkerställa detta är att införa regler om prövning av ägare och ledning i företaget. Regler om ägar- och ledningsprövning finns i dag bl.a. i bankrörelselagen (7 kap. 10–14 b §§ och 9 kap. 3 §) och lagen om finansieringsverksamhet (2 kap. 1 § och 5 kap. 11–15 b §§).

Av de gällande bestämmelserna för bankaktiebolag framgår bl.a. att bolagsordningen skall stadfästas och oktroj beviljas om tre förutsättningar är uppfyllda. Två av dem avser att det kan antas att den som kommer att ha ett kvalificerat innehav i bolaget inte motverkar en sund utveckling av verksamheten i bolaget och även i övrigt är lämplig att utöva ett väsentligt inflytande över ledningen av en bank, och att den som avses ingå i bolagets styrelse eller vara verkställande direktör eller dennes ställföreträdare har tillräcklig insikt och erfarenhet för att delta i ledningen av en bank och även i övrigt är lämplig för en sådan uppgift. Vidare gäller att bolagsordningen inte får stadfästas och oktroj inte beviljas, om det kan antas att någon som i väsentlig utsträckning har åsidosatt sina skyldigheter i näringsverksamhet eller i andra ekonomiska angelägenheter eller gjort sig skyldig till allvarlig brottslighet kommer att ha ett kvalificerat innehav i banken. Motsvarande regler finns för sparbanker och medlemsbanker. Det kan nämnas att bestämmelserna i fråga ges en något annorlunda utformning i förslaget till lag om bank- och finansieringsrörelse samt att de kompletteras av allmänna råd från Finansinspektionen.

Vid Finansinspektionens prövning kontrolleras bl.a. kronofogdemyndighetens register och belastningsregistret. Dessutom tas kontakt med skattemyndigheter och då det behövs med utländska tillsynsmyndigheter och konkursförvaltare. Inspektionen gör således en ganska ingående ägar- och ledningsprövning.

Företag som tillåts ta emot ogaranterad inlåning kan komma att driva icke-finansiell verksamhet, t.ex. tillverkningsindustri, ihop med inlåningsverksamheten. Att ställa exakt samma krav på ägare och ledning i

dessa företag som ställs på motsvarande personer i t.ex. banker är inte vare sig nödvändigt eller passande. Det finns t.ex. inte något allmänt intresse av att veta att personerna i företagsledningen i alla avseenden är lämpliga för att driva finansiell verksamhet. Företag som tar emot ogaranterad inlåning kommer dock att ägna sig åt verksamhet som liknar den som drivs av banker och som, enligt förslag här, kommer att kunna drivas av kreditmarknadsföretag. Det finns därför ett allmänt intresse av att veta att de som driver inlåningsverksamhet inte tidigare har gjort sig skyldiga till brott eller misskött sig allvarligt på annat relevant sätt.

Financial Action Task Force on money laundering (FATF) har utfärdat en rekommendation, som innebär att behöriga myndigheter skall vidta åtgärder för att förhindra att kriminella personer eller deras medbrottslingar kontrollerar eller i betydande del deltar i finansiella instituts verksamhet (se även avsnitt 5.4.5.2).

Mot denna bakgrund bör den som i väsentlig utsträckning har åsidosatt skyldigheter i näringsverksamhet eller i andra ekonomiska angelägenheter eller som har gjort sig skyldig till allvarlig brottslighet inte få vara ägare av ett företag som driver inlåningsverksamhet. Det är emellertid inte rimligt att alla ägare, oberoende av hur stort ägandet är, skall vara skyldiga att uppfylla detta krav. I promemorian bedöms det vara tillräckligt att kravet gäller för den som direkt eller indirekt innehar 20 procent eller mer av rösterna eller kapitalet i företaget. *Finansinspektionen* påpekar att den bedömningen innebär att tre ekonomiska brottslingar tillsammans kan kontrollera ett inlåningsföretag utan att inspektionen ges möjlighet att ingripa. Inspektionen och *Svenska Bankföreningen* förespråkar att ägarprövningen ändras så att den överensstämmer med den som gäller för ägare av kvalificerat innehav i banker och kreditmarknadsföretag. Regeringen delar dessa remissinstansers synpunkter och anser det därför vara lämpligt att den som har ett kvalificerat innehav i företaget inte får ha gjort sig skyldig till ovan nämnd misskötsamhet eller brottslighet. Därmed torde även *Konsumentverkets* uppfattning tillmötesgå.

Härav följer vidare att regeringen inte delar *Fristående Sparbankers Riksförbunds* uppfattning, som får anses vara allt för långtgående. Den innebär nämligen i extremfallet att även ägare av endast en aktie i företaget skall kontrolleras samt diskvalificeras på grund av exempelvis mindre trafikförseelser, ett krav som varken förefaller vara nödvändigt eller praktiskt hanterbart.

Diskvalifikationsbestämmelsen bör även gälla för företagets ledning, dvs. för styrelseledamöter, verkställande direktör samt deras ersättare respektive ställföreträdare. På ledningen i ett företag som driver inlåningsverksamhet ställs det alltså strängare krav än på ledningen i en bank eller ett kreditmarknadsföretag.

Själva kontrollen av att ägare och ledning inte är diskvalificerade på grund av tidigare brottslighet eller misskötsamhet bör utföras av *Finansinspektionen* i samband med att företaget ansöker om registrering där (se avsnitt 12.2.9).

Om denna kontroll av ägare och ledning skall kunna fylla en reell funktion, bör en ny kontroll göras när någon i ägar- eller ledningskretsen byts ut. I annat fall skulle diskvalifikationsbestämmelsen bli allt för lätt att kringgå. För att *Finansinspektionen* skall kunna genomföra en sådan efterföljande kontroll, måste inspektionen få information om föränd-

ringar i ägar- eller ledningskretsen. Därför bör ett företag som driver inlåningsverksamhet och som får kännedom om att förändringar har skett i företagets ledning eller i den krets som har ett kvalificerat innehav i detta vara skyldigt att snarast anmäla förändringen till Finansinspektionen. Om en juridisk person har ett kvalificerat innehav i företaget, bör den juridiska personen i sin tur vara skyldig att snarast anmäla ändringar av vilka som ingår i dess ledning till inspektionen.

Finansinspektionen skall med anledning av en sådan efterföljande anmälan kontrollera att den nya ägaren eller personen i ledningen inte är diskvalificerad på grund av tidigare brottslighet eller misskötsamhet. I lagrådsremissen föreslog regeringen att, om inspektionen skulle finna att så var fallet, inspektionen borde vara skyldig att förelägga företaget respektive den som har ett kvalificerat innehav i detta att göra rättelse. Vad som i praktiken skulle avses med att ”göra rättelse” framgick av författningskommentaren. Om företaget eller ägaren inte skulle rätta sig efter föreläggandet, uttalade regeringen att Finansinspektionen borde vara skyldig att förelägga företaget att upphöra med inlåningsverksamheten.

Lagrådet anför att liknande bestämmelser om ingripande finns inom andra områden av finanssektorn, även om det där är mera utvecklat, särskilt vad gäller olämpliga ägare. *Lagrådet* anför att det finns goda skäl för en enhetlig modell för reaktioner mot olämpliga ägare och företagsledningar inom finanssektorn, men att detta naturligtvis inte hindrar att en något förenklad modell tillämpas i fråga om inlåningsverksamhet. Där emot anser *Lagrådet* att begreppet ”göra rättelse” är alltför oprecist för att kunna utgöra grund för föreläggande att sälja viss del av ett aktieinnehav. Vidare anför *Lagrådet* att olämplig ägare, i motsats till olämplig ledning, inte är någon uttryckligen angiven grund för återkallelse av tillstånd när det gäller banker m.fl. institut men att i fråga om inlåningsföretag förslaget synes ge denna möjlighet, något som också enligt *Lagrådet* måste ifrågasättas.

Regeringen har inget att erinra mot bedömningen att begreppet ”göra rättelse” kan betraktas som alltför oprecist i det sammanhang som *Lagrådet* nämner. Vidare delar regeringen *Lagrådets* uppfattning att det kan ifrågasättas om det är berättigat att ett företag som driver inlåningsverksamhet skall kunna tvingas att upphöra med sådan verksamhet till följd av att, i extremfallet, en enda ägare till mer än tio procent av samtliga röster sätter sig på tvären och vägrar att på begäran avyttra sitt innehav. Det framstår som en väl hård reprimand mot ett kanske i övrigt skötsamt företag. Vidare riskerar ett sådant ingripande att drabba de som satt in sina sparmedel i företaget. I enlighet med *Lagrådets* förslag bör därför en ägares vägran att minska sitt innehav i sig inte utgöra grund för avregistrering av företaget (jfr avsnitt 12.2.9). I ett sådant fall blir i stället i enlighet med *Lagrådets* förslag vitet den enda sanktionsmöjligheten som står till buds.

Sammantaget bör därför Finansinspektionen ha möjlighet att förelägga en kvalificerad innehavare, som har gjort sig skyldig till ovan nämnd misskötsamhet eller brottslighet, att avyttra så stor del av aktierna eller andelarna att innehavet därefter inte är kvalificerat. En juridisk person som har ett kvalificerat innehav i det företag som driver inlåningsverksamhet kan endast vara olämplig som ägare genom att någon i dess ledning är diskvalificerad. I stället för att tvingas avyttra sitt innehav bör

därför den juridiska personen alternativt kunna byta ut den diskvalificerade personen i dess ledning. Regeringen anser att även denna möjlighet tydligt bör framgå av lagen.

I enlighet med *Lagrådets* förslag bör Finansinspektionen ha möjlighet att förelägga det företag som driver inlåningsverksamhet att göra rättelse, om någon i dess ledningskrets befinner sig var diskvalificerad. Om företaget inte gör rättelse bör inspektionen ha möjlighet att avföra det ur registret (jfr avsnitt 12.2.9).

12.2.8 Kvalifikationskrav och rapporteringsplikt för revisorer

Regeringens förslag: I ett företag som driver inlåningsverksamhet skall minst en revisor väljas av bolagsstämman eller föreningsstämman. Bara den som är auktoriserad eller godkänd revisor skall få vara revisor i ett sådant företag. Minst en revisor som bolagsstämman eller föreningsstämman utsett skall vara auktoriserad revisor eller godkänd revisor som avlagt revisorsexamen.

Om en revisor vid fullgörandet av sitt uppdrag i företaget får kännedom om förhållanden som kan utgöra en väsentlig överträdelse av de författningar som reglerar företagets inlåningsverksamhet, skall revisorn omgående rapportera detta till Finansinspektionen. Om Finansinspektionen genom en sådan rapport eller på annat sätt får kännedom om att företaget överträder någon bestämmelse i en författning som reglerar företagets inlåningsverksamhet, skall inspektionen kunna förelägga företaget att göra rättelse. Om rättelse inte görs, skall inspektionen kunna avföra företaget ur registret.

Kommitténs förslag: Kommittén lämnar inte något förslag i denna del.

Promemorians förslag: Överensstämmer i huvudsak med regeringens förslag.

Remissinstansernas synpunkter på kommitténs betänkande: Remissinstanserna kommenterar inte saken.

Remissinstansernas synpunkter på promemorians förslag: *Föreningen Auktoriserade Revisorer FAR* tillstyrker förslagen.

Skälen för regeringens förslag

Hur revisorer utses och kvalifikationskrav för dessa

I tidigare avsnitt (se 12.2.2) föreslås att inlåningsverksamhet skall få drivas endast av aktiebolag eller ekonomiska föreningar. De regler som finns i aktiebolagslagen (1975:1385) och lagen (1987:667) om ekonomiska föreningar gäller således för dessa företag.

I 10 kap. aktiebolagslagen finns bestämmelser om revision. Enligt 1 § skall ett aktiebolag ha minst en revisor. Enligt 8 § väljs en revisor av bolagsstämman. Om bolaget skall ha flera revisorer, får det i bolagsordningen föreskrivas att en eller flera av dem, dock inte alla, skall utses på annat sätt än genom val på bolagsstämman. En ekonomisk förening skall också ha minst en revisor. Däremot gäller för föreningarna att revisorerna

väljs av föreningsstämman, om det inte föreskrivs i stadgarna att en eller flera revisorer skall utses på annat sätt. Detta innebär således att alla revisorerna i en förening kan utses på annat sätt än genom val på stämman (8 kap. 1 § lagen om ekonomiska föreningar).

Enligt 10 kap. 11 § aktiebolagslagen kan endast den som är auktoriserad eller godkänd revisor vara revisor i ett aktiebolag. Motsvarande bestämmelse saknas i lagen om ekonomiska föreningar. Där uppställs inte något generellt krav på kvalificerad revisor. Det har inte ansetts nödvändigt. I både aktiebolagslagen och lagen om ekonomiska föreningar finns det däremot regler, som innebär att i vissa fall minst en revisor skall vara auktoriserad revisor eller godkänd revisor som avlagt revisorsexamen (se t.ex. 10 kap. 12 § aktiebolagslagen och 8 kap. 5 § lagen om ekonomiska föreningar).

För sparbanker och medlemsbanker gäller att dessa skall ha minst en revisor, att revisor väljs av stämman samt att, om banken skall ha flera revisorer, det i stadgarna får föreskrivas att en eller flera av dem, dock inte alla, skall utses på annat sätt än genom val på stämman (se 3 kap. 1 § BRL). Denna redogörelse gäller även för bankaktiebolag (se 1 kap. 1 § tredje stycket BRL jämförd med 10 kap. 1 och 8 §§ aktiebolagslagen). Vidare gäller för sparbanker och medlemsbanker att minst en revisor som stämman utsett skall vara auktoriserad revisor eller godkänd revisor som avlagt revisorsexamen (se 3 kap. 4 § BRL). Eventuella övriga revisorer skall vara auktoriserade eller godkända revisorer (se 3 kap. 3 § andra stycket BRL). I bankaktiebolag skall minst en revisor som bolagsstämman utsett däremot vara auktoriserad revisor (se 9 kap. 15 § BRL). I 10 kap. 12 § första stycket i den föreslagna lagen om bank- och finansieringsrörelse föreslås dock att detta krav ändras till att minst en revisor som bolagsstämman utsett skall vara auktoriserad revisor eller godkänd revisor som avlagt revisorsexamen. För eventuella övriga revisorer i ett bankaktiebolag gäller det generella kravet i 10 kap. 11 § aktiebolagslagen, dvs. att endast den som är auktoriserad eller godkänd revisor kan vara revisor i ett aktiebolag.

Företag som tar emot ogaranterad inlåning gör det med stöd av ett undantag från EG-rättens förbud för andra än kreditinstitut att från allmänheten ta emot insättningar eller andra återbetalbara medel. För att få använda sig av undantaget krävs ett skydd för insättare och investerare. En del av detta skydd kan utgöras av krav på revision av god kvalitet. Företagen kommer att ägna sig åt verksamhet som kommer att likna den som drivs av banker och som, enligt förslag här, kommer att kunna drivas av kreditmarknadsföretag. Det är därför rimligt att samma regler gäller för dessa företag som för banker och kreditmarknadsföretag med avseende på hur revisorer väljs och deras kvalifikationskrav. Således föreslås att minst en revisor skall väljas av bolagsstämman eller föreningsstämman i ett företag som driver inlåningsverksamhet. Det föreslås vidare att det införs ett generellt revisorskrav, som innebär att bara den som är auktoriserad eller godkänd revisor skall få vara revisor i ett företag som driver inlåningsverksamhet. Slutligen föreslås att minst en revisor som bolagsstämman eller föreningsstämman utsett skall vara auktoriserad revisor eller godkänd revisor som avlagt revisorsexamen.

För såväl aktiebolagen som de ekonomiska föreningarna avviker bestämmelserna i vissa delar från vad som gäller enligt aktiebolagslagen

Rapporteringsplikt för revisorer

När det gäller de finansiella företagen har det införts särskilda bestämmelser i syfte att stärka tillsynsmyndigheternas befogenheter när det gäller att hindra oegentligheter i vissa finansiella företag (prop. 1995/96:173 Förstärkt tillsyn över finansiella företag). Bestämmelserna har införts som ett led i genomförandet av det s.k. BCCI-direktivet (95/26/EG).

I bestämmelserna för banker föreskrivs att en revisor omgående skall rapportera till Finansinspektionen om han vid fullgörandet av sitt uppdrag i banken får kännedom om förhållanden som kan utgöra en väsentlig överträdelse av de författningar som reglerar bankers verksamhet. Detsamma gäller om förhållandena kan påverka bankens fortsatta drift negativt eller kan leda till att revisorn avstyrker att balansräkningen eller resultaträkningen fastställs eller till anmärkning. Revisorn har en motsvarande rapporteringsplikt om han får kännedom om nämnda förhållanden vid fullgörandet av uppdrag som revisorn har i bankens moderföretag eller dotterföretag eller i ett företag som har en likartad förbindelse med banken.

Motsvarande bestämmelser om rapporteringsplikt finns för kreditmarknadsföretag, försäkringsbolag, understödsföreningar, värdepappersbolag, fondbolag och hypoteksinstitut.

Aktiebolagslagen har liknande bestämmelser men någon direkt motsvarighet finns inte. Bland annat saknas rapporteringsplikt avseende misstänkt penningtvätt (se 10 kap. 38–40 §§ aktiebolagslagen).

För företag som tar emot ogaranterad inlåning behövs inte en lika omfattande rapporteringsplikt som för exempelvis banker. Mottagandet av återbetalningspliktiga medel kan komma att utgöra endast en del av företagets verksamhet, som i övrigt kan bestå av annat än finansiell sådan. Det finns dock anledning att ha en rapporteringsplikt som syftar till att uppmärksamma berörda myndigheter på exempelvis misstänkt brottslighet i samband med inlåningsverksamheten. Rapporteringsplikten för revisorer i dessa företag kan därför begränsas till förhållanden som kan utgöra en väsentlig överträdelse av de författningar som reglerar företagets inlåningsverksamhet.

För att den aktuella bestämmelsen skall vara effektiv, bör Finansinspektionen ges möjlighet att ingripa vid anmälda överträdelser. Inspektionen bör således med anledning av en rapport från revisorn kunna förelägga företaget att göra rättelse. Om rättelse inte görs bör inspektionen i enlighet med *Lagrådets* förslag kunna avföra företaget ur registret (jfr avsnitt 12.2.9). Denna möjlighet bör även finnas om Finansinspektionen på annat sätt får kännedom om att ett företag överträder någon bestämmelse i en författning som reglerar företagets inlåningsverksamhet.

Regeringens förslag: Företag som avser att driva inlåningsverksamhet skall ansöka om registrering hos Finansinspektionen. Om företaget uppfyller vissa villkor skall registrering ske.

Finansinspektionen skall föra ett särskilt register över företag som driver inlåningsverksamhet.

Om någon driver inlåningsverksamhet utan att vara registrerad, skall Finansinspektionen förelägga denne att upphöra med verksamheten.

Finansinspektionen skall minst en gång per år kontrollera att vissa i lagen angivna villkor är uppfyllda samt ges möjligheter att ingripa om så inte skulle vara fallet.

Kommitténs förslag: Kommittén lämnar inte något förslag i denna del.

Promemorians förslag: I promemorian föreslås ett anmälningsförfarande i stället för ett ansökningsförfarande och lagtekniskt andra ingripandemöjligheter för Finansinspektionen. I promemorian föreslås inte någon årlig kontroll av att vissa villkor i lagen är uppfyllda.

Remissinstansernas synpunkter på kommitténs betänkande: Remissinstanserna kommenterar inte saken.

Remissinstansernas synpunkter på promemorians förslag: *Konkurrensverket* ser positivt på att det mindre ingripande alternativet med anmälningsplikt för och registrering av de företag som avser att driva inlåningsverksamhet väljs i stället för krav på auktorisation. Verket tillstyrker därför förslaget. *Finansinspektionen* menar att det är sannolikt att allmänheten uppfattar registreringen som en kvalitetsstämpel som borgar för en seriös verksamhet och ett säkert placeringsalternativ. Emellertid ges inte inspektionen befogenheter som motsvarar de förväntningarna. Finansinspektionen påtalar också att den redan i dag har negativa erfarenheter av tillsyn när det gäller försäkringsmäklare. Allmänheten ges intrycket av att dessa står under tillsyn, men i praktiken utövas endast begränsad tillsyn efter det att registrering har skett. Eftersom Finansinspektionen skall kontrollera ett antal krav i lagen innan den registrerar företaget, och verksamheten inte får inledas innan registrering har skett, anser *Svenska Bankföreningen* att förslaget i praktiken innebär att det är fråga om en tillståndsprövning (auktorisering). Verksamhetens karaktär och de väsentliga omständigheter som måste undersökas innan verksamheten kan starta talar för att inlåningsverksamhet bör få bedrivas först efter tillstånd. Finansinspektionens uppgifter enligt den föreslagna lagen innebär i praktiken att den kommer att utöva tillsyn över företagen. Det bör därför också klart anges i lagen att inspektionen har ett tillsynsansvar över inlåningsföretagen. Bland andra *Brottsförebyggande rådet (BRÅ)* anför att den omfattande regleringen tar resurser samtidigt som det är tveksamt om åtgärderna kommer att utgöra ett skydd mot beslutsamma och resursstarka aktörer som vill missbruka reglerna. *Sveriges Försäkringsförbund* anser att det är viktigt att man följer verksamheten hos aktörer som inte omfattas av insättningsgarantin och bedömer om reglerna såvitt gäller bl.a. kapitalkrav och ägarprövning kan anses tillräckliga med

hänsyn till kundintresset. Lika angeläget är det att aktörernas informationsrutiner till kunderna kontrolleras när det gäller besked om avsaknaden av skydd genom insättningsgarantin. Även Finansinspektionens roll och möjligheter till ingripande när så bedöms motiverat måste uppmärksammas. *Patent- och registreringsverket (PRV)* anser att Finansinspektionen bör vara skyldig att i särskild ordning meddela PRV när ett företag anmält att det bedriver anmälningspliktig verksamhet.

Skälen för regeringens förslag

Ansökan om registrering

Som framgår av föregående avsnitt föreslås ett antal bestämmelser för ogaranterad inlåningsverksamhet som bl.a. syftar till att skydda konsumenterna och förebygga att sådan verksamhet utnyttjas för brottslighet. För att skyddet skall vara verkningsfullt behövs därutöver någon form av kontroll.

Ett sätt att utöva kontroll är att införa krav på särskilt tillstånd (auktorisation) för att få driva verksamheten. Auktorisation används i sammanhang där viktiga samhällsintressen anses motivera en inskränkning av principen om näringsfrihet. Auktorisationsreglerna är i den finansiella sektorn förenade med en omfattande tillsyn av de företag som auktoriseras. Ett företag som står under Finansinspektionens tillsyn skall lämna inspektionen de upplysningar om sin verksamhet och därmed sammanhängande omständigheter som inspektionen begär. När inspektionen anser det nödvändigt får platsundersökning genomföras hos dessa företag. Inspektionen har också stora möjligheter att ingripa mot dessa företag och i sista hand att återkalla deras verksamhetstillstånd.

De nu aktuella företagen får endast ägna sig åt en begränsad finansiell verksamhet, som i stabilitetshänseende inte anses riskabel. I promemorian – och även här – föreslås en rad krav i syfte att skydda konsumenterna och förebygga brottslighet. Att dessutom föreslå att företag som avser att driva inlåningsverksamhet skall omfattas av krav på auktorisation bedöms i promemorian dock vara att gå för långt. Det anförs där att ett sådant krav skulle komma att starkt begränsa möjligheten till ökad konkurrens på inlåningsmarknaden och skulle kunna ses som en skärpning av gällande rätt snarare än en liberalisering. Det får därför enligt promemorian anses tillräckligt att skyldighet införs för dessa företag att anmäla sin verksamhet till Finansinspektionen.

I promemorian anförs vidare att det i lagen (1993:768) om åtgärder mot penningtvätt saknas bestämmelser om möjlighet för Finansinspektionen att ingripa mot de företag som omfattas av lagen men inte följer bestämmelserna i den. I stället är det inspektionens uppgift att vid brott mot penningtvättslagen vidta erforderliga åtgärder enligt bestämmelserna i den rörelselagstiftning som reglerar respektive instituts verksamhet. För företag som driver inlåningsverksamhet, och som inte kommer att stå under tillsyn av inspektionen, föreslås regler om ingripande i penningtvätthänseende föras in i lagen om inlåningsverksamhet (se avsnitt 12.2.6). Mot den bakgrunden anförs i promemorian att Finansinspektionen, för att dessa bestämmelser skall kunna tillämpas, måste ha kännedom om vilka företag som avser att driva inlåningsverksamhet. Även av

det skälet måste enligt promemorian en anmälningsskyldighet för de aktuella företagen införas.

Av avsnitt 12.2.1 framgår att regeringen i linje med vad som anförs i promemorian anser att det skulle vara att gå för långt att införa ett auktorisationskrav, med allt vad det innebär, för företag som driver inlåningsverksamhet. Regeringen gjorde därför i lagrådsremissen samma bedömning som görs i promemorian, nämligen att utgångspunkten bör vara att en skyldighet införs för dessa företag att anmäla sin verksamhet till Finansinspektionen samt att anmälningsskyldigheten kombineras med en kontroll, i samband med registrering, av att vissa villkor i lagen är uppfyllda för att verksamheten skall få påbörjas.

Lagrådet anför i sitt yttrande att gränsen mellan anmälan och ansökan i förvaltningsrätten inte är alldeles klar. Med den prövning som skall föregå Finansinspektionens beslut om registrering och såsom förfarandet i övrigt är utformat är det enligt Lagrådets mening lämpligast att hantera registreringen som ett ansökningsförfarande. Regeringen delar denna uppfattning. Företag som avser att driva inlåningsverksamhet bör därför ansöka om registrering hos Finansinspektionen. Prövningen av vissa villkor i lagen bör resultera i beslut om registrering eller avslag. Av resonemanget nedan framgår att regeringen, utöver denna initiala kontroll och jämfört med promemorians förslag, anser det vara lämpligt att gå ytterligare ett steg längre.

Kontrollen före registrering

Liksom anförs i promemorian anser regeringen att registreringen bör föregås av en kontroll av att vissa villkor i lagen är uppfyllda. En första förutsättning för registrering är att ansökan om detsamma görs av ett aktiebolag eller en ekonomisk förening. Vidare bör kapitalkravet om tio respektive fem miljoner kronor vara uppfyllt, ägare och ledning inte ha gjort sig skyldiga till brott eller annan allvarlig misskötsamhet samt företagets revisorer uppfylla särskilda kvalifikationskrav. Härtill föreslår *Lagrådet* att det för registrering även bör krävas att minst en revisor valts av bolagsstämman eller föreningsstämman. Regeringen har inget att erinra mot att ett sådant krav införs. Om företaget uppfyller dessa villkor skall registrering ske. Skälet till att registreringen bör föregås av nu nämnda kontroll är att EG-rätten till skydd för insättare och investerare kräver någon form av reglering och övervakning av verksamhet som innefattar inlåning och att bl.a. de ovan nämnda kraven är uppställda i det syftet. Intresset av att förebygga brottslighet talar också i den riktningen.

I lagrådsremissen föreslog regeringen att företag som avser att driva inlåningsverksamhet respektive den som har ett kvalificerat innehav i detta bör ges möjlighet att göra rättelse innan Finansinspektionen fattar ett beslut om att vägra registrering. Regeringen delar *Lagrådets* uppfattning att en sådan möjlighet att rätta till eventuella brister för att undanröja hinder för registrering torde rymmas inom ett sedvanligt förvaltningsförfarande samt att någon föreskrift om detta därför inte är nödvändig.

I syfte att garantera allmänhetens rätt till information om vilka företag som driver inlåningsverksamhet, bör Finansinspektionen vara skyldig att föra ett särskilt register över dessa företag. Eftersom allmänheten skall kunna lita på att de företag som är införda i registret uppfyller kraven för att få driva inlåningsverksamhet, bör inspektionen i enlighet med *Lagrådets* förslag avföra ett företag ur registret, om det inte längre uppfyller förutsättningarna för att få driva inlåningsverksamhet och inte har följt ett föreläggande om att göra rättelse. Detsamma gäller om ett företag anmäler att det inte längre driver inlåningsverksamhet eller om det på annat sätt framgår att inlåningsverksamheten har upphört.

PRV anför att Finansinspektionen bör vara skyldig att i särskild ordning meddela PRV när ett företag anmält att det avser att driva inlåningsverksamhet. Regeringen delar i sak denna uppfattning. Information om vilka företag som driver inlåningsverksamhet är av väsentlig betydelse för de intressenter som använder PRV:s register. Detta är emellertid en fråga som lämpligast regleras i förordning.

Möjligheter att ingripa

I enlighet med *Lagrådets* förslag bör bara företag som är registrerade kunna driva sådan inlåningsverksamhet som avses i lagen om inlåningsverksamhet. Om någon driver sådan inlåningsverksamhet utan att vara registrerad, bör därför Finansinspektionen vara skyldig att förelägga denne att upphöra med verksamheten. Denna möjlighet täcker in såväl situationer då inlåningsverksamhet påbörjats innan registrering har skett som situationer då ett företag fortsätter att driva inlåningsverksamhet efter det att företaget av någon anledning har avförts ur registret.

I enlighet med *Lagrådets* förslag bör vidare Finansinspektionen ha möjlighet att besluta hur avvecklingen av verksamheten skall ske.

Om det är osäkert om lagen är tillämplig på viss verksamhet, bör Finansinspektionen i enlighet med *Lagrådets* förslag kunna förelägga den som driver verksamheten att lämna de upplysningar om verksamheten som inspektionen behöver för att bedöma om så är fallet.

Vidare föreslår *Lagrådet* att den som är revisor i ett företag på begäran skall vara skyldig att lämna sådana upplysningar om den verksamhet som drivs av företaget som han eller hon har fått kännedom om vid fullgörandet av sitt uppdrag i företaget. Regeringen har inte något att erinra mot ett sådant krav och anser således att det bör införas.

Årlig kontroll av att vissa villkor i lagen är uppfyllda

Som framgått ovan och av avsnitt 12.2.1 är regeringen inte beredd att gå så långt som att uppställa auktorisationskrav med motsvarande tillsyn och sanktionsmöjligheter som gäller enligt lagstiftningen för finansiella företag. En sådan omfattande reglering skulle motverka sitt syfte.

Som framförs i avsnitt 12.2.1 går det emellertid enligt regeringens uppfattning att åstadkomma en bättre balans mellan nyttan med reformen och önskemålet om stabil verksamhet i företag som driver inlåningsverksamhet utan att gå så långt som till att införa motsvarande reglering som

gäller för de finansiella företagen. Jämfört med promemorian föreslår regeringen därför i föregående delavsnitt ytterligare ett antal nya eller ändrade skyddsregler i syfte att stärka konsumentskyddet och förebygga brottslighet.

Regeringen anser emellertid därutöver att det är rimligt att Finansinspektionen får ett ansvar för att kontrollera att vissa av de i lagen uppställda villkoren är uppfyllda. Avsikten är dock inte att inspektionen skall ha ett direkt tillsynsansvar för företagen med möjlighet till platsundersökningar etc. I stället bör kontrollen riktas in på vissa villkor som är särskilt viktiga för konsumentskyddet och intresset av att förebygga brottslighet. Regeringen föreslår därför i enlighet med vad *Lagrådet* förespråkar att kontroll bör ske av att företagen uppfyller kapitalkravet, informationsplikten och bestämmelsen om beloppsbegränsning, att ägare och ledning inte har misskött sig eller gjort sig skyldiga till brottslighet på visst sätt, att minst en revisor valts av bolagsstämman eller föreningsstämman samt att revisorerna uppfyller kvalifikationskraven. Vad gäller informationsplikten är det dock endast möjligt för Finansinspektionen att ingripa mot erbjudanden riktade bara till andra än konsumenter, eftersom det är Konsumentombudsmannen som har ansvar för att kontrollera att informationsplikten beträffande erbjudanden riktade till konsumenter följs (se avsnitt 12.2.4).

Syftet bör kunna uppnås om Finansinspektionen en gång per år kontrollerar att dessa villkor är uppfyllda. Emellertid är det inte något som hindrar att inspektionen gör ytterligare kontroller, om den anser att behov föreligger. För att inspektionen skall kunna fullgöra sin uppgift bör myndigheten ges möjlighet att begära in de upplysningar som behövs för att kunna bedöma om företagen följer de aktuella bestämmelserna. Om ett sådant föreläggande inte följs, bör inspektionen i enlighet med *Lagrådets* förslag ges möjlighet att förelägga företaget att göra rättelse och, om rättelse inte görs, att avföra företaget ur registret.

Om kontrollen skulle ge till resultat att något av de aktuella villkoren inte är uppfyllt, har inspektionen enligt förslagen i avsnitten 12.2.2, 12.2.4, 12.2.5 och 12.2.7 redan möjlighet att ingripa mot ett för lågt bundet eget kapital och brister i informationsplikten, vid överträdelse av bestämmelsen om beloppsbegränsning eller om någon ägare eller person i företagets ledning misskött sig. Även i de fall revisorerna inte uppfyller de för dem uppställda kvalifikationskraven eller minst en revisor inte valts av bolagsstämman eller föreningsstämman måste naturligtvis inspektionen ha möjlighet att ingripa.

Finansinspektionen menar att det är sannolikt att allmänheten uppfattar registreringen av företag som driver inlåningsverksamhet som en kvalitetsstämpel, som borgar för en seriös verksamhet och ett säkert placeringsalternativ samt att inspektionen inte ges befogenheter som motsvarar de förväntningarna. Den prövning som sker i samband med registreringen kan sägas innebära en viss kontroll av att verksamheten inte är oseriös. Den årligen återkommande kontroll som Finansinspektionen skall göra av att kraven på kapital, ägare och ledning, information, beloppsbegränsning samt val av revisorer och dessas kvalifikationer uppfylls innebär ytterligare ett medel mot att verksamheten drivs oseriöst. Dessutom får inspektionen rätt att ingripa mot företag som inte följer dessa krav. Registreringen och efterföljande kontroller innebär emellertid

inte någon som helst garanti av de medel som sätts in i företag som driver inlåningsverksamhet, utan dessa kan helt eller delvis gå förlorade för insättaren. Att det förhåller sig så ligger det på företagen att göra klart för insättarna genom den informationsplikt som föreslås. Det måste också vila ett visst ansvar på Finansinspektionen att vid kontakter med allmänheten och massmedia tydliggöra att den kontrollfunktion som inspektionen har inte innebär att inspektionen kan gå i god för att inlåningsverksamheten sköts på ett seriöst sätt eller att kontrollen kan jämföras med den tillsyn som utövas gentemot de finansiella företagen.

I viss mån kan regeringen hålla med *Svenska Bankföreningen* om att Finansinspektionen i praktiken kommer att utöva någon form av tillsyn över de företag som driver inlåningsverksamhet. Den tillsyn det här handlar om är emellertid, som nyss nämnts, begränsad till viss kontroll i samband med registreringen och därefter viss årlig kontroll av att vissa i lagen angivna villkor är uppfyllda och kan på intet vis jämföras med inspektionens tillsyn över finansiella företag.

Svenska Bankföreningen anför att det finns en risk för att Finansinspektionens arbete med inlåningsföretagen medför en splittring av inspektionens resurser och uppmärksamhet så att de nuvarande centrala tillsynsuppgifterna inte får tillräckligt fokus. Även *BRA* påpekar att den omfattande regleringen tar resurser.

Regeringen är väl medveten om att den nya regleringen kommer att kräva resurser för Finansinspektionen (se avsnitt 18). Däremot anser regeringen att oron för att myndighetens uppmärksamhet skall splittras är överdriven. Finansinspektionens framtida arbete med företag som driver inlåningsverksamhet är, även med de ytterligare skyddsregler som regeringen föreslår, betydligt mer begränsat än arbetet med finansiella företag och skall så vara. Avsikten är inte att Finansinspektionen skall ha ett allmänt tillsynsansvar över företag som driver inlåningsverksamhet utan ett begränsat ansvar för att kontrollera att några av de viktigaste bestämmelserna i lagen följs samt även ha en möjlighet att ingripa om myndigheten på annat sätt uppmärksammas på förhållanden som kan utgöra en överträdelse av någon bestämmelse i en författning som reglerar företagets inlåningsverksamhet (jfr avsnitt 12.2.8). Detta skall inte – med tillförda resurser – behöva inkräkta på inspektionens centrala tillsynsuppgifter.

12.3 Undantag för erbjudanden som kräver prospekt

Regeringens förslag: Lagen om inlåningsverksamhet skall inte gälla för inlåningsverksamhet för vilken det skall upprättas prospekt enligt aktiebolagslagen (1975:1385), försäkringsrörelselagen (1982:713), lagen (1992:543) om börs- och clearingverksamhet eller lagen (1991:980) om handel med finansiella instrument.

Kommitténs och promemorians förslag: Överensstämmer i huvudsak med regeringens förslag.

Remissinstansernas synpunkter på kommitténs och promemorians förslag: Remissinstanserna kommenterar inte saken.

Skälen för regeringens förslag: Tidigare har konstaterats att företag skall vara skyldiga att informera om att insättningsgarantin inte gäller för det fall de erbjuder sig att från allmänheten ta emot återbetalningspliktiga medel som efter uppsägning är tillgängliga för fordringsägaren inom högst ett år. Detta innebär att informationsplikten skall omfatta erbjudanden om att sätta in medel på konto men även erbjudanden som avser köp av obligationer eller andra jämförbara värdepapper med en uppsägnings-tid om högst ett år.

Vid emission av obligationer eller andra jämförbara värdepapper finns enligt gällande lagstiftning en skyldighet att upprätta prospekt, dvs. ett underlag som innehåller sådana uppgifter som kan ha betydelse vid bedömning av emissionen. Syftet med ett prospekt är att förmedla information på vilken placerarna skall kunna grunda sina beslut.

Regler om prospektskyldighet finns i aktiebolagslagen, försäkringsrörelselagen, lagen om börs- och clearingverksamhet och lagen om handel med finansiella instrument. Aktiebolagskommittén föreslår i delbetänkandet SOU 1997:22, Aktiebolagets kapital, att bestämmelserna om prospekt i de två förstnämnda lagarna skall ersättas av bestämmelserna i de två senare. Aktiebolagskommittén anser att det är olyckligt att aktiebolag och aktieägare, som avser att emittera eller sälja fondpapper, skall behöva beakta prospektregler i flera olika lagar. Vidare är ett förslag till direktiv om nya prospektregler föremål för förhandling inom EU, KOM (2002) 460 slutlig.

Enligt aktiebolagslagen (bestämmelserna om emissionsprospekt i försäkringsrörelselagen är i allt väsentligt lika dem i aktiebolagslagen) skall prospekt (emissionsprospekt) upprättas när ett publikt aktiebolag eller en aktieägare i ett sådant bolag offentliggör eller på annat sätt till en vidare krets riktar inbjudan att förvärva aktier eller teckningsrätter i bolaget, om summan av de belopp som till följd av inbjudan kan komma att betalas uppgår till minst 300 000 kronor. Detsamma gäller vid inbjudan att förvärva av bolaget utgivna skuldebrev eller optionsbevis eller vinstandelsbevis. Det är de tre sistnämnda förvärven som, beroende på hur villkoren är utformade, kan vara förväxlingsbara med medel som omfattas av insättningsgarantin. Aktiebolagslagen innehåller vidare bestämmelser om vad ett emissionsprospekt skall innehålla för uppgifter och om upplysningar som skall lämnas i samband med emissionen.

Enligt lagen om börs- och clearingverksamhet skall prospekt (börsprospekt) upprättas vid inregistrering av fondpapper vid en börs. Vid emission av fondpapper som inte är inregistrerade eller föremål för ansökan om inregistrering vid en börs skall utgivaren upprätta prospekt (prospekt utanför börs) enligt lagen om handel med finansiella instrument. Sådan skyldighet föreligger dock endast om emissionen är riktad till en öppen krets och summan av de belopp som till följd av emissionen eller erbjudandet kan komma att erläggas uppgår till minst 300 000 kronor. Med fondpapper avses detsamma i båda lagarna, nämligen bl.a. aktier och obligationer samt sådana andra delägarätter eller fordringsrätter som är utgivna för allmän omsättning. Ett instrument är avsett för allmän omsättning om det är konstruerat på ett sådant sätt att det enkelt och smidigt kan överlåtas på värdepappersmarknaden. Även obligationer som endast registreras i ett ADB-baserat kontoregister, utan att innehavaren erhåller något värdepapper av utgivaren, betraktas som fondpapper.

Ett börsprospekt skall innehålla de upplysningar som behövs för att en investerare skall kunna göra en välgrundad bedömning av utgivarens verksamhet och ekonomiska ställning samt av de rättigheter som är förenade med fondpapperen. Beträffande prospekt utanför börs är det tillräckligt att prospektet innehåller de upplysningar som, med hänsyn till de finansiella instrument som avses, behövs för en välgrundad bedömning av emissionen eller erbjudandet.

Risken för att återbetalningspliktiga medel som medför prospektskyldighet skall förväxlas med garanterade medel torde endast uppstå i vissa fall. Förväxlingsrisken är liten t.ex. i de fall obligationer ges ut för allmän omsättning i form av papper. Om en obligation som är avsedd för allmän omsättning i stället registreras i ett ADB-baserat kontoregister finns dock förväxlingsrisk. I båda fallen skall prospekt upprättas. Någon skyldighet att informera om att obligationerna inte omfattas av insättningsgarantin finns inte. Frågan är om en sådan informationsplikt borde införas. Syftet med reglerna om prospektskyldighet är att kunderna skall bli medvetna om vilket risktagande olika erbjudanden innebär. Genom den information som kunderna får vid offentliggörandet av olika prospekt torde det framgå att erbjudandena är förenade med en viss form av risktagande. Med hänsyn till detta, och då förväxlingsrisk mellan garanterade medel och medel som föranleder prospektskyldighet torde uppstå endast i vissa fall, finns det inte behov av att tydliggöra att medel som föranleder prospektskyldighet inte omfattas av insättningsgarantin. Detta innebär således att lagen om inlåningsverksamhet och den därmed sammanhängande informationsplikten inte bör gälla för inlåningsverksamhet för vilken det skall upprättas prospekt enligt aktiebolagslagen, försäkringsrörelselagen, lagen om börs- och clearingverksamhet eller lagen om handel med finansiella instrument.

12.4 Övriga frågor

12.4.1 Sekretess

Regeringens förslag: Sekretess införs hos Finansinspektionen för sådan uppgift om enskilda ekonomiska eller personliga förhållanden, vilken på begäran har lämnats av företag som driver inlåningsverksamhet.

Kommitténs och promemorians förslag: Varken kommittén eller promemorian lämnar något förslag i denna del.

Remissinstansernas synpunkter på kommitténs betänkande och promemorian: Remissinstanserna kommenterar inte saken.

Skälen för regeringens förslag: I 8 kap. 5 § första stycket sekretesslagen (1980:100) regleras sekretess i statliga myndigheters verksamhet, som består i tillståndsgivning eller tillsyn med avseende på bank- och kreditväsendet, värdepappersmarknaden eller försäkringsväsendet. Den myndighet som i första hand åsyftas är Finansinspektionen.

I paragrafens tredje stycke behandlas sekretess i viss annan av Finansinspektionens verksamhet, bl.a. kontroll enligt lagen om valutaväxling och betalningsöverföring. Enligt den lagen, som i avsnitt 5.4.5.1 föreslås

omfatta även viss annan finansiell verksamhet samt ändra rubrik, är fysiska eller juridiska personer som avser att ägna sig åt valutaväxling i väsentlig omfattning, betalningsöverföring eller – enligt förslaget – även viss annan finansiell verksamhet skyldiga att anmäla sin verksamhet till Finansinspektionen. Det huvudsakliga syftet med det är att sådana personer skall omfattas av regler till skydd mot penningtvätt. Personer som har anmält sin verksamhet skall därför lämna Finansinspektionen de upplysningar som behövs för att inspektionen skall kunna kontrollera att lagen (1993:768) om åtgärder mot penningtvätt efterlevs. Är det osäkert om anmälningsplikt föreligger beträffande viss verksamhet har inspektionen möjlighet att förelägga den som ägnar sig åt verksamheten att lämna de upplysningar om verksamheten som behövs för att bedöma om så är fallet. I samband med att personen lämnar sådana uppgifter till inspektionen kan det tänkas att uppgifter om t.ex. en privatpersons identitet i samband med en valutaväxlingstransaktion yppas. För att skydda uppgifter om tredje mans ekonomiska och personliga förhållanden som kan tänkas framkomma omfattas sådana uppgifter av absolut sekretess. För uppgifter som rör den fysiska eller juridiska personen själv gäller dock ett rakt skaderekvisit, dvs. huvudregeln är att uppgifterna är offentliga.

När det gäller företag som driver inlåningsverksamhet föreslås Finansinspektionen få motsvarande möjlighet att begära in uppgifter för att kontrollera att penningtvättslagen efterlevs (se 10 § andra stycket i förslaget till lag om inlåningsverksamhet). Om det är osäkert om lagen om inlåningsverksamhet är tillämplig på viss verksamhet, föreslås inspektionen få möjlighet att förelägga den som driver verksamheten att lämna de upplysningar om verksamheten som inspektionen behöver för att bedöma om så är fallet (se 15 § andra stycket i förslaget). Vidare föreslås inspektionen få möjlighet att begära in de upplysningar om inlåningsverksamheten som behövs för att myndigheten skall kunna fullgöra sin skyldighet att minst en gång per år kontrollera att företagen uppfyller vissa närmare angivna villkor i den aktuella lagen (se 14 § andra stycket i förslaget). Sekretessskyddet för uppgifter som inspektionen kan komma att få del av i denna verksamhet bör regleras på samma sätt som skyddet för uppgifter som inspektionen får del av från fysiska eller juridiska personer som ägnar sig åt valutaväxling i väsentlig omfattning, betalningsöverföring eller viss annan finansiell verksamhet. Det innebär att ett tillägg med hänvisning till lagen om inlåningsverksamhet bör tas in i 8 kap. 5 § tredje stycket sekretesslagen.

12.4.2 Statistik

Regeringens bedömning: Det bör för närvarande inte göras några lagändringar för att tillförsäkra berörda myndigheter nödvändiga kvartalsvisa uppgifter från företag som driver inlåningsverksamhet.

Kommitténs och promemorians bedömning: Kommittén och promemorian gör inte någon bedömning i denna del.

Remissinstansernas synpunkter på promemorian: *Statistiska centralbyrån (SCB)* anser att berörda myndigheter måste tillförsäkras nöd-

vändiga kvartalsvisa uppgifter från de aktörer som inte står under Finansinspektionens tillsyn.

Regeringens bedömning: Lagen (2001:99) om den officiella statistiken innehåller bestämmelser om officiell statistik. Enligt 1 § meddelar regeringen bestämmelser om vilka myndigheter som ansvarar för officiell statistik (statistikansvariga myndigheter). Vidare framgår av 7 § att näringsidkare för den officiella statistiken skall lämna uppgifter om bl.a. sparande samt kapital-, kredit- och valutaförhållanden (punkten 13).

I 2 § förordningen (2001:100) om den officiella statistiken sägs att vad som är officiell statistik och vilka myndigheter som ansvarar för den framgår av bilagan till förordningen. I denna sägs att Finansinspektionen är statistikansvarig myndighet för finansräkenskaper. Av 2 § framgår vidare att en statistikansvarig myndighet beslutar om statistikens innehåll och omfattning inom sitt statistikområde om inte något annat följer av ett särskilt beslut av regeringen. Av 5 § framgår att ytterligare föreskrifter om verkställigheten av bl.a. 7 § i ovan nämnd lag får beslutas av en statistikansvarig myndighet.

Finansinspektionen har utfärdat föreskrifter bl.a. om rapportering av kvartals- och årsbokslutsuppgifter (FFFS 2002:26), vilka trätt i kraft den 1 januari 2003. Dessa föreskrifter gäller för vissa i 1 § angivna företag och koncerner, bl.a. kreditinstitut och värdepappersbolag. För det fall Finansinspektionen gör bedömningen att även företag som driver inlåningsverksamhet bör omfattas av dessa föreskrifter, kan inspektionen med stöd av 1 § lagen om den officiella statistiken och 5 § förordningen om den officiella statistiken föreskriva detta. Finansinspektionen har på samma sätt möjlighet att utfärda nya föreskrifter i detta syfte. Några lagändringar för att uppnå detta syfte behövs således inte.

Även Riksbanken har utfärdat föreskrifter och allmänna råd om instituts rapportering av Finansmarknadsstatistik (RBFS 2001:2). Dessa är utfärdade med stöd av 6 kap. 9 § lagen (1988:1385) om Sveriges riksbank. Enligt den bestämmelsen skall ett företag som står under tillsyn av Finansinspektionen efter anmodan av Riksbanken lämna vissa uppgifter och Riksbanken får utfärda närmare föreskrifter om aktuell uppgiftsskyldighet. Eftersom uppgiftsskyldigheten enligt lagen endast gäller för företag som står under inspektionens tillsyn, måste lagen ändras om Riksbanken skall kunna utfärda föreskrifter riktade även till företag som driver inlåningsverksamhet.

Om det blir ett ja vid folkomröstningen om valutaunionen, kommer frågan att vara löst genom det regelverk som gäller för medlemmar av valutaunionen. Det är vidare osäkert om den totala inlåningsvolymen i företag som driver inlåningsverksamhet relativt sett kommer att nå upp i sådana nivåer att den kan påverka statistiken. Schabloner skulle kunna vara ett verktyg i statistiken för dessa aktörer. Mot den bakgrunden bör någon ändring av riksbankslagen inte göras för närvarande.

13.1 Startkapital i banker och kreditmarknadsföretag

13.1.1 Bakgrund

Vid Sveriges tillträde till EES-avtalet anpassades den svenska lagstiftningen för banker och andra kreditinstitut bl.a. till det dåvarande andra banksamordningsdirektivets krav på att kreditinstitut skall ha ett visst minsta startkapital vid rörelsens inledande. I direktivet räknas upp vilka poster som får ingå i startkapitalet. Bestämmelserna om startkapital återfinns numera – oförändrade till sitt innehåll – i kreditinstitutsdirektivet.

De svenska bestämmelser som motsvarar dem om startkapital i kreditinstitutsdirektivet återfinns i 9 kap. 4 § BRL, 2 kap. 2 § sparbankslagen, 1 kap. 4 § lagen om medlemsbanker och 2 kap. 4 § LFV. I dessa bestämmelser används emellertid inte begreppet startkapital. I stället sägs att, när rörelsen eller verksamheten inleds, det bundna egna kapitalet, eller så vitt gäller sparbanks bankens fonder, skall motvara ett visst minsta belopp – fem miljoner eller en miljon euro – vid tidpunkten för beslut om oktroj eller tillstånd. Beträffande vad som avses med bundet eget kapital respektive fonder hänvisas till 5 kap. 4 § lagen om årsredovisning i kreditinstitut och värdepappersbolag. Bundet eget kapital, respektive fonder, ansågs när de aktuella bestämmelserna infördes motsvara det i direktivet använda begreppet startkapital (prop. 1992/93:89 s. 107 f).

Den 27 april 2002 trädde lagen (2002:149) om utgivning av elektroniska pengar i kraft. I denna lag uppställs krav på att ett institut för elektroniska pengar, när verksamheten inleds, skall ha ett visst minsta startkapital (2 kap. 5 §). Vad som får ingå i startkapitalet preciseras emellertid inte. Det har i stället genom bemyndigande överlämnats till regeringen eller, efter vidaredelegation Finansinspektionen, att meddela föreskrifter om vilka poster som får räknas in i startkapitalet (8 kap. 1 § 1).

13.1.2 Ändrade regler om startkapital

Regeringens förslag: En bank eller ett kreditmarknadsföretag skall ha ett visst minsta startkapital vid tidpunkten för beslut om verksamhetstillstånd. Föreskrifter om vilka poster som får räknas in i startkapitalet får meddelas av regeringen eller den myndighet regeringen bestämmer.

Detsamma skall gälla i fråga om startkapital för värdepappersbolag.

Kommitténs förslag: Omfattar inte denna fråga.

Promemorians förslag: Överensstämmer i princip med regeringens förslag.

Remissinstanserna: Har inte kommenterat denna fråga.

Skälen för regeringens förslag: Lagen om utgivning av elektroniska pengar bygger på direktivet (2000/46/EG) om rätten att driva affärsverksamhet i institut för elektroniska pengar samt om tillsyn av sådan verksamhet. I artikel 4 i direktivet hänvisas, såvitt gäller definitionen av start-

kapital, till de artiklar som finns i kreditinstitutsdirektivet. Den svenska regleringen av vilka poster som får räknas in i startkapitalet bör vara enhetlig och begreppsmässigt vara i överensstämmelse med vad som anges i kreditinstitutsdirektivet. Bestämmelserna om kreditinstitutens startkapital bör därför ändras så att de ligger i linje med vad som gäller enligt lagen om utgivning av elektroniska pengar. Det bör således fortfarande i lag framgå vilket kapital – benämnt startkapital – som krävs för att en bank eller ett kreditmarknadsföretag skall få inleda rörelse. På samma sätt som i lagen om utgivning av elektroniska pengar bör det överlämnas till regeringen eller den myndighet regeringen bestämmer att meddela föreskrifter om vilka poster som får räknas in i startkapitalet.

Även för värdepappersbolag stadgas att bolaget vid rörelsens inledande skall ha ett visst bundet eget kapital (2 kap. 5 § lagen om värdepappersrörelse). För definitionen av bundet eget kapital hänvisas till bestämmelser i lagen om årsredovisning i kreditinstitut och värdepappersbolag. De direktivbestämmelser som reglerar vilka poster som får räknas in i startkapitalet för värdepappersbolag överensstämmer med dem som gäller för kreditinstitut. Motsvarande ändring som ovan bör därför göras även för värdepappersbolagen.

13.2 Kapitalkrav i banker och kreditmarknadsföretag

13.2.1 Bakgrund

Enligt artikel 5 i kreditinstitutsdirektivet får medlemsstaterna inte bevilja auktorisation för kreditinstitut om institutet har ett startkapital som är mindre än fem miljoner euro. Medlemsstaterna har emellertid möjlighet att bevilja auktorisation för särskilda kategorier av kreditinstitut vars startkapital uppgår till ett mindre belopp, med den begränsningen att startkapitalet måste uppgå till minst en miljon euro. Artikel 5 stadgar vidare att ett kreditinstituts kapitalbas inte får understiga beloppet för det startkapital som krävdes vid tidpunkten för auktorisation av institutet.

I den svenska lagstiftningen uppställs olika krav på visst minsta kapital vid rörelsens inledande för olika former av institut. För bankaktiebolag krävs ett bundet eget kapital motsvarande minst fem miljoner euro (9 kap. 4 § BRL). För sparbanker krävs i stället att bankens fonder vid rörelsens inledande uppgår till ett belopp motsvarande minst en miljon euro (2 kap. 2 § sparbankslagen). Som skäl för sparbankernas särbehandling anfördes i förarbetena att det efter sparbanksrörelsens omstrukturering, som innebar att de största sparbankerna sällat sig till bankaktiebolagskoncernen Sparbanken Sverige, inte fanns några tungt vägande skäl mot att hindra tillkomsten av nya regionala banker inom en väl fungerande sparbanksstruktur (prop. 1992/93:89 s. 107 f).

För kreditmarknadsföretag är huvudregeln att företaget när verksamheten påbörjas skall ha ett bundet eget kapital motsvarande minst fem miljoner euro (2 kap. 4 § LFV). Ett sådant företag får emellertid medges att ha ett bundet eget kapital motsvarande minst en miljon euro om nettovärdet av tillgångarna i den planerade verksamheten uppgår till högst 100 miljoner kronor eller, om företaget har sin redovisning i euro, 12 miljoner euro. Sådant medgivande lämnas av Finansinspektionen. För

det fall nettovärdet av tillgångarna i företagens verksamhet under verksamhetens gång kommer att överstiga 100 miljoner kronor, alternativt 12 miljoner euro, måste företaget ha en kapitalbas som motsvarar fem miljoner euro (4 kap. 1 § LfV).

När bestämmelsen om startkapital för kreditmarknadsbolag infördes framhölls i motiven att om Sverige enbart skulle hålla sig till EG:s huvudregel om startkapitalets storlek skulle detta medföra stora förändringar vad gäller möjligheten att driva finansieringsverksamhet i mindre skala. Möjligheten att inleda verksamheten med ett lägre startkapital borde därför tillåtas för bolag av viss begränsad storlek. En gräns för balansomslutningen på 100 miljoner kronor ansågs härvid lämplig (prop. 1992/93:89 s. 151).

En medlemsbank skall när bankens rörelse påbörjas ha ett bundet eget kapital som vid tidpunkten för oktroy motsvarar minst fem miljoner euro. I likhet med vad som gäller för kreditmarknadsföretag får emellertid en medlemsbank medges att ha ett bundet eget kapital som minst motsvarar en miljon euro, om balansomslutningen i den planerade verksamheten kan beräknas uppgå till högst 100 miljoner kronor eller, om banken har sin redovisning i euro, 12 miljoner euro (1 kap. 4 § lagen om medlemsbanker). Bankens kapitalbas får under verksamhetens gång inte understiga det belopp som krävdes när rörelsen inleddes (2 kap. 9 § BRL).

I motiven till bestämmelsen om medlemsbankers startkapital anfördes att bankrörelse av större omfattning visserligen kunde förväntas komma att drivas i bankaktiebolag men att det inte kunde uteslutas att sådan rörelse i en del fall kunde komma att drivas även i en medlemsbank. Det största värdet av den nya lagen ansågs emellertid bestå i en ny möjlighet att driva bankrörelse inom ett visst område eller med ett visst syfte. Det ansågs därmed finnas goda skäl att i vissa fall tillåta bankrörelse i en medlemsbank med ett lägsta startkapital om en miljon euro. Det lägre startkapitalet ansågs kunna komma i fråga för medlemsbanker av viss begränsad storlek och den gräns som gäller för kreditmarknadsföretag i motsvarande situation, en balansomslutning om högst 100 miljoner kronor, ansågs väl avvägd (prop. 1995/96:74 s. 113 f).

13.2.2 Stegvis höjning av kapitalbasen i medlemsbanker och kreditmarknadsföretag

Regeringens förslag: En medlemsbank eller ett kreditmarknadsföretag som medgetts att ha ett startkapital motsvarande minst en miljon euro i stället för annars gällande fem miljoner euro, skall successivt kunna öka sin kapitalbas allt eftersom balansomslutningen växer under verksamhetens gång.

Kommitténs förslag: Innebär att samtliga kreditmarknadsföretag skall ha ett startkapital om minst fem miljoner euro. Kommittén har inte behandlat frågan om en successiv ökning av kapitalbasen.

Promemorians förslag: Överensstämmer med regeringens förslag förutom att det enligt promemorian var Finansinspektionen, eller i vissa fall regeringen, som skulle medge institutet att ha en viss kapitalbas.

Remissinstansernas synpunkter på kommitténs förslag: *Finansbolagens Förening* påpekar att kommitténs förslag innebär marginaleffekter för de företag vars tillgångar kommit att övergå 250 miljoner kronor och vars verksamhet därmed skulle kräva tillstånd enligt kommitténs förslag. Föreningen framhåller vidare att motsvarande effekter uppstår med den nuvarande regleringen för de företag som inlett rörelse med det lägre startkapitalet och vars balansomslutning därefter överstiger 100 miljoner kronor samt efterfrågar en reglering till undvikande av dessa effekter.

Remissinstansernas synpunkter på promemorians förslag: *Konkurrensverket* och *Finansbolagens Förening* välkomnar förslaget. Övriga remissinstanser kommenterar inte förslaget.

Skälen för regeringens förslag: Finansutskottet har i betänkandet 1999/2000:FiU07 behandlat vissa motioner som avser medlemsbanker. I motionerna sägs att den nuvarande regleringen hindrar medlemsbanker som tillåtits att inleda rörelse med ett lägre bundet kapital från att växa stadigt och successivt med såväl kapital som balansomslutning. Det pekas särskilt på förhållandena för Ekobanken som är en av Sveriges två medlemsbanker. Utskottet menar att nuvarande reglering skulle behöva kompletteras med en regel som möjliggör för medlemsbanker att successivt växa från en nivå med ett bundet eget kapital på en miljon euro till en nivå där detta kapital uppnår kravet på minst fem miljoner euro. I betänkandet sägs vidare att man förutser att frågan behandlas inom ramen för den översyn som skall äga rum i samband med beredningen av Banklagskommitténs huvudbetänkande.

Ett av syftena med de nuvarande bestämmelserna är, såsom sagts ovan, att möjliggöra för en medlemsbank att driva bankrörelse i mindre skala. Som reglerna om bundet eget kapital är utformade ger de emellertid inte tillräcklig flexibilitet för en sådan bank att successivt utvidga sin verksamhet. Då det som regel inte är möjligt för en medlemsbank som har ett startkapital om en miljon euro att så snart balansomslutningen övergår 100 miljoner kronor uppfylla kravet på en kapitalbas om minst fem miljoner euro, kan nuvarande bestämmelser därför hindra banken från att driva sin verksamhet på ett ändamålsenligt sätt. En av effekterna som togs upp i de motioner som behandlades i finansutskottet var att reglerna kan komma i konflikt med en medlemsbanks skyldighet att i princip ta emot de insättningar som kunderna vill göra. Det kan även leda till att banken tvingas be sina medlemmar att ta ut pengar från sina konton för att förhindra att balansomslutningen blir för hög, dvs. överstiger 100 miljoner kronor. Det mest ändamålsenliga vore därför att dessa banker ges en möjlighet att utöka sin verksamhet på ett från kapital- och stabilitetssynpunkt tillfredställande sätt genom att kravet på kapitalbasens storlek successivt ökas i takt med balansomslutningen. Det bedöms lämpligt att kräva en ökning om en miljon euro i kapitalbas per 100 miljoner kronor som balansomslutningen ökar med, alternativt per 12 miljoner euro för det fall banken har sin redovisning i euro. Detta innebär att en medlemsbank under verksamhetens gång får ha en kapitalbas som motsvarar minst

– två miljoner euro om balansomslutningen överstiger etthundra men inte tvåhundra miljoner kronor, eller om banken har sin redovisning i euro, tolv men inte tjugofyra miljoner kronor,

- tre miljoner euro om balansomslutningen överstiger tvåhundra men inte trehundra miljoner kronor, eller om banken har sin redovisning i euro, tjugofyra men inte trettiosex miljoner euro,
- fyra miljoner euro om balansomslutningen överstiger trehundra men inte fyrahundra miljoner kronor eller, om banken har sin redovisning i euro, trettiosex men inte 48 miljoner euro.

För det fall balansomslutningen överstiger 400 miljoner kronor eller, om banken har sin redovisning i euro, 60 miljoner euro, skall banken ha en kapitalbas motsvarande minst fem miljoner euro.

I enlighet med vad *Lagrådet* anfört anser regeringen att det är tillräckligt att Finansinspektionen informeras om storleken på balansomslutningen genom den regelbundna rapportering som instituten lämnar till inspektionen. För det fall det vid rapporteringen visar sig att medlemsbankens kapitalbas inte uppnår den nivå som föreskrivs får Finansinspektionen ingripa med stöd av bestämmelserna i 15 kap. lagen om bank- och finansieringsrörelse.

Det finns inte skäl att ändra bestämmelserna om startkapitalets storlek för bankaktiebolag. För sparbanker gäller, av skäl som tidigare redovisats, ett lägre krav på startkapital. Inte heller för dessa banker finns anledning att göra någon ändring.

För kreditmarknadsföretagen skulle ett ovillkorligt krav på att startkapitalet skall uppgå till minst fem miljoner euro kunna inskränka möjligheterna att driva finansieringsrörelse i mindre skala och med ett visst syfte. Då det inte finns några särskilda skäl som motiverar en sådan inskränkning görs, även med beaktande av att den föreslagna regleringen omfattar endast företag som finansierar sig från allmänheten, bedömningen att möjligheten för mindre kreditmarknadsföretag att inleda rörelse med ett lägre startkapital bör behållas. På motsvarande sätt som föreslagits för medlemsbanker bör det även finnas möjlighet för dessa företag att successivt öka sin kapitalbas i takt med att verksamheten – och därmed balansomslutningen – växer.

13.3 Associationsrättsliga regler om buffertkapital

13.3.1 Bakgrund

Grundtanken bakom principen om bankers och kreditmarknadsföretags buffertkapital är att detta kapital i alla lägen skall kunna bidra till motståndskraften vid förluster. Detta innebär t.ex. att det inte skall vara möjligt att återbetala buffertkapital till ägarna när institutets ekonomiska ställning är ansträngd. Gemensamt för samtliga de associationsformer i vilka bank- eller finansieringsrörelse kan drivas är att det ytterst är det bundna egna kapitalet som utgör buffert mot förluster. Även det fria egna kapitalet ökar motståndskraften mot förluster men detta kapital är inte lika hårt knutet till institutet, eftersom det enligt de associationsrättsliga reglerna normalt är tillgängligt för utdelning till ägarna.

De associationsrättsliga regler som bestämmer i vilken utsträckning en bank eller ett kreditmarknadsföretag får disponera det kapital som utgör dess buffertkapital varierar med vilken associationsform som valts. Nedan följer en kort redogörelse för de olika associationsformernas reg-

Bankaktiebolag

De grundläggande associationsrättsliga reglerna för bankaktiebolag finns i aktiebolagslagen. Vissa särregler för bankaktiebolagen finns dock. Dessa särregler är nästan uteslutande intagna i bankrörelselagen.

Ett bankaktiebolags medel får betalas ut till ägarna endast enligt bestämmelserna om vinstutdelning i aktiebolagslagen, utbetalning vid nedläggning av aktiekapitalet, reservfonden eller överkursfonden och utskiftning vid bolagets likvidation. Återbetalning av aktiekapital samt utbetalning av medel i reservfonden och överkursfonden till ägarna är beroende av rättens godkännande. Rätten skall före beslut inhämta yttrande från Finansinspektionen. De andra fonderna som ingår i det bundna egna kapitalet får inte betalas ut. Vinstutdelning får något förenklat uttryckt inte överstiga det fria egna kapitalet och inte heller ske med så stort belopp att utdelningen med hänsyn till bankens (eller koncernens) konsolideringsbehov, likviditet eller ställning i övrigt står i strid med god affärssed (se 12 kap. 2 § tredje stycket aktiebolagslagen, den s.k. försiktighetsregeln).

Det fria egna kapitalet i ett bankaktiebolag ingår i bankens kapitalbas enligt kapitaltäckningslagen. Delar av bankens kapitalbas är därmed tillgängligt för utdelning till aktieägarna. I den mån en sådan utdelning medför att bankens kapitaltäckning kommer att underskrida den lägsta tillåtna innebär utdelningen att banken bryter mot bestämmelserna i kapitaltäckningslagen. Finansinspektionen har möjlighet att förbjuda verkställighet av beslut som strider mot författningar som reglerar bankers verksamhet. Denna möjlighet kan alltså tillämpas på vinstutdelning som leder till att kapitalkraven enligt kapitaltäckningsreglerna underskrids. Vidare torde den kunna tillämpas om den föreslagna generella regeln om soliditet inte följs.

De lagliga möjligheterna att i bankaktiebolag dela ut eget kapital i sådan omfattning att det äventyrar kapitalbufferten måste bedömas som små. Detta gäller särskilt om den föreslagna generella soliditetsregeln införs. I den mån sådan utdelning ändå sker bedöms mottagarna kunna komma att bli återbäringskyldiga enligt 12 kap. 5 § aktiebolagslagen, eftersom utdelningen i sådant fall måste anses stå i strid med den ovan angivna försiktighetsregeln.

Sparbanker

Om det är påkallat för att upprätthålla en sparbanks verksamhet får, enligt sparbankslagen, sparbanksstämman besluta att bilda en garantifond genom bidrag av huvudmän eller andra. Garantifonden får återbetalas endast om det kan ske med hänsyn till kapitaltäckningsreglerna.

En sparbanks vinst skall i första hand användas till att återställa den grundfond som sparbanker måste ha och eventuell garantifond till de belopp till vilka de skall uppgå. Den del av vinsten som inte går åt för detta skall avsättas till en reservfond. Utan hinder av de nämnda bestämmelserna får sparbanksstämman besluta om gåvor till allmännyttiga

eller därmed jämförliga ändamål, om det med hänsyn till ändamålet, sparbankens ställning och omständigheterna i övrigt kan anses skäligt. Styrelsen får för nämnda ändamål använda tillgångar som med hänsyn till sparbankens ställning är av ringa betydelse.

Det kan i en sparbanks reglemente finnas förbehåll om återbäring av grundfonden eller del därav. Återbäring får dock bara ske om reservfonden uppgår till ett belopp som motsvarar tio gånger grundfonden. Återbäring får inte ske om eventuell garantifond inte återbetalats eller om sparbanken till följd av återbäringen inte skulle kunna uppfylla kravet på kapitaltäckning.

Ränta på grundfonden eller garantifonden får inte betalas ut, om vinsten i rörelsen därigenom inte räcker för att få upp fonderna i ursprunglig storlek. Ränta på grundfonden får inte betalas ut om det därigenom uppkommer förlust. Ränta på garantifonden får inte betalas ut, om det därigenom uppkommer en sådan förlust att kapitaltäckningen blir otillräcklig.

Sammanfattningsvis kan sägas att möjligheterna att betala ut buffertkapital från en sparbank i sådan omfattning att det äventyrar kapitalbuffertens storlek är liten. Vissa justeringar av lagtexten bör dock göras. I några fall sägs att utbetalningar inte får göras om det äventyrar kapitaltäckningen (se 5 kap. 1, 3–4 §§). Hänvisning bör i dessa fall i stället göras till den föreslagna regeln om soliditet och likviditet. Dessa frågor behandlas närmare i författningskommentaren.

Medlemsbanker

En medlemsbanks medel får enligt lagen om medlemsbanker betalas ut till medlemmarna endast i form av överskottsutdelning, återbetalning av medlemsinsatser när medlem avgår, återbetalning av frivillig medlemsinsats utöver den obligatoriska insatsen utan avgång, utbetalning vid nedläggning av medlemsinsatsernas belopp och utskiftning vid bankens likvidation. Med överskottsutdelning menas återbäringar och liknande som grundas på rörelsens resultat utan att ha räknats in i det redovisade resultatet (gottgörelse) samt utdelning grundad på redovisat årsresultat (vinstutdelning). Förutom vissa specialregler som styr storleken på gottgörelser och vinstutdelningar finns det en generell regel som säger att överskottsutdelning inte får ske med så stort belopp att utdelningen med hänsyn till bankens (eller koncernens) konsolideringsbehov, likviditet eller ställning i övrigt står i strid med god affärssed.

En medlem som har utträtt ur en medlemsbank har – om inte annat är föreskrivet i stadgarna – rätt att inom sex månader efter avgången få ut sina inbetalade medlemsinsatser. Beloppet får dock inte överstiga medlemmens andel av det egna kapitalet beräknat med bortseende från reservfonden, fonden för orealiserade vinster, uppskrivningsfonden och förlagsinsatser. Genom en lagändring som trädde i kraft den 1 januari 1998 får ett insatsbelopp betalas ut endast när det kan ske med hänsyn till bestämmelserna om kapitaltäckning i kapitaltäckningslagen. För det fall banken går i konkurs inom ett år från medlemmens utträde blir denne återbetalningsskyldig i den mån det behövs för att täcka bankens skulder.

En medlemsbank kan genom att ändra stadgarna sätta ned den insats som varje medlem skall delta i banken med, vilket kan få till följd att

redan erlagda insatser skall betalas ut. En stadgeändring måste emellertid stadfästas av Finansinspektionen eller, om ärendet är av principiell betydelse eller av särskild vikt, av regeringen. Ett beslut om utbetalning får inte verkställas förrän ett år efter det att beslutet registrerats hos Patent- och registreringsverket.

Reglerna om utbetalningar från medlemsbanker kan sammanfattningsvis sägas vara i stort tillfyllest med undantag för reglerna rörande avgående medlemmar. Såsom dessa är utformade kan buffertkapitalets storlek minska utan annan orsak än att medlemmar lämnar banken.

Kreditmarknadsbolag

I likhet med vad som gäller för bankaktiebolag återfinns de grundläggande associationsrättsliga reglerna för kreditmarknadsbolag i aktiebolagslagen. Vad som ovan sagts om bankaktiebolag angående möjligheterna att betala ut buffertkapital gäller även för kreditmarknadsbolag.

Kreditmarknadsföreningar

Bestämmelser om möjligheten att betala ut medel till medlemmarna i en kreditmarknadsförening finns i lagen om ekonomiska föreningar. Den beskrivning som har lämnats för medlemsbanker är giltig även för kreditmarknadsföreningar.

13.3.2 Insatskapital i medlemsbanker och kreditmarknadsföreningar

Regeringens förslag: Avgående medlemmar och medlemmar som deltar i en medlemsbank eller i en kreditmarknadsförening med överinsatser skall kunna få ut sina insatser tidigast sex månader efter avgång respektive uppsägning. Utbetalning skall kunna ske endast en gång per kvartal och först efter Finansinspektionens tillstånd. Inspektionen skall ge tillstånd, om inte bankens förmåga att fullgöra sina förpliktelser äventyras genom utbetalningen.

Kommitténs förslag: Överensstämmer med regeringens förslag såvitt gäller medlemsbanker. Kommitténs förslag omfattar inte kreditmarknadsföreningar.

Promemorians förslag: Överensstämmer med regeringens förslag.

Remissinstansernas synpunkter på kommitténs förslag: *Finansinspektionen* ställer sig positiv till att knyta medlemsinsatserna fastare till medlemsbanken men anser att så kan ske även utan att inspektionen skall lämna tillstånd till att utbetalning får ske. De övriga remissinstanserna har inga synpunkter på förslaget.

Remissinstansernas synpunkter på promemorians förslag: Ingen av remissinstanserna kommenterar förslaget.

Skälen för regeringens förslag

Medlemsbanker

Som nämnts är huvudregeln i lagen om medlemsbanker att avgående medlemmar har rätt att få ut sina inbetalade medlemsinsatser inom sex månader från avgång. Även medlemmar som bidragit med insatser utöver kravet på medlemskap har rätt att inom samma tid få ut sin överinsats efter uppsägning. Inget hindrar en medlemsbank att reglera frågan annorlunda i stadgarna. En sådan reglering kan innebära allt från att avgående medlemmar har rätt att omedelbart få ut sina insatser till att de inte alls kan få ut dem.

Sedan år 1998 gäller dock den begränsningen att ett insatsbelopp i en medlemsbank får betalas ut endast om det kan ske med hänsyn till bestämmelserna om kapitaltäckning i kapitaltäckningslagen. Skälet till denna lagändring var att den förut gällande bestämmelsen i lagen om medlemsbanker om medlemmarnas rätt att återfå inbetalda insatser riskerade att komma i konflikt med kapitaltäckningslagen. I motiven betonas att lagändringen inte avser att binda upp Banklagskommittén i sina framtida överväganden om skyddet för det primära kapitalet samt reservfundsbestämmelserna (prop. 1996/97:163 s. 33 f).

Uppenbarligen är det inte tillfredsställande om en medlemsbank har sådana stadgar att insatskapitalet kan minska vid medlemsavgångar, låt vara att den nyss omtalade begränsningsregeln i viss mån hejdar de negativa effekterna härav. Särskilt tydligt är detta i de fall banken inte har arbetat upp någon reservfond. Det står klart att lagstiftningen bör lägga hinder i vägen för att en bank antar sådana stadgar. Den återstående frågan är vilken tvingande lagstiftning som bör införas.

Ett absolut hinder mot att avgående medlemmar får ut sina insatser medför att ett instrument för medlemmarna att påverka bankens ledning försvinner. För att uttrycka det populärt kan sägas att möjligheten att rösta med fötterna försvinner. En ordning som ger medlemmar rätt att omedelbart få ut sina insatser vid avgång ger dem en kraftig styrmöjlighet att påverka beslut som ligger hos bankens ledning. En sådan ordning kan sägas ge medlemmarna större möjlighet att påverka än vad som gäller för aktieägare.

En ordning som inte medger avgående medlemmar att få ut sina insatser och där det inte heller finns en fungerande andrahandsmarknad för insatserna ger inte upphov till något förändringstryck på ledningen. En sådan ordning torde också medföra att det är svårare för medlemsbanken att attrahera nya medlemmar. Rimligen finns det ett större motstånd att satsa pengar som man vet att man inte får tillbaka än att satsa pengar som man åtminstone under gynnsamma förhållanden får tillbaka. Detta kan ha betydelse från stabilitetssynpunkt, eftersom en bank med sådana regler har svårare att rekapitalisera sig.

Enligt nuvarande bestämmelser har en avgående medlem rätt att få ut endast insatser och andel i beslutad överskottsutdelning. Det ligger således i den enskilde medlemmens intresse att överskottet i verksamheten inte står kvar i banken. Genom en ändring i lagen om medlemsbanker år 1998 infördes en rätt för medlemsbanker att besluta om insatsemission,

varigenom fritt eget kapital förs över till insatskapitalet. Syftet med reglerna om insatsemission är att binda kapitalet i medlemsbanken till dess medlemmen avgår. Därigenom försvagas medlemmarnas intresse av att verka för att allt överskott omedelbart kommer dem tillgodo. Insatsemissionen kommer i stället att bidra till en uppbyggnad av det bundna egna kapitalet i banken.

De skäl som nämnts ovan, liksom syftet bakom reglerna om insatsemission, talar mot en tvingande regel som förhindrar avgående medlemmar att få tillbaka sina insatser. En sådan regel har visserligen den fördelen att den skänker stadga och förutsägbarhet åt buffertkapitalet. Den ger därmed upphov till en situation som i detta avseende liknar den i aktiebolag. Det kan dock ifrågasättas om det bör införas en tvingande regel som på bekostnad av den kooperativa särarten likställer medlemsbanker med bankaktiebolag på ett centralt område. Är detta nödvändigt kan det ifrågasättas om det över huvud taget finns något behov av denna associationsform vid sidan om bankaktiebolagen. Här föreslås i stället en mindre ingripande regel.

I normalfallet är det förmodligen så att medlemmar tillkommer och avgår i ungefär samma omfattning varför det inte blir aktuellt med några extraordinära åtgärder från bankens sida. Skulle det emellertid bli fråga om en anhopning av avgångar av sådan storlek att banken genom dem får alltför lite buffertkapital måste banken vidta åtgärder för att reda upp situationen innan insatserna skall betalas ut. Det föreslås därför en regel som anger att en viss tidsrymd måste förflyta innan en avgående medlems insats kan betalas ut. En sådan regel har den fördelen att banken under mellantiden får rådrum att söka ordna upp sina finanser i den mån det behövs. Det finns härvid olika möjligheter. Befinns banken livskraftig kommer det i första hand i fråga att söka uppbringa ytterligare buffertkapital. Detta kan ske genom nya medlemsinsatser eller genom att någon tillskjuter pengar till reservfonden. Går det inte att skaffa ytterligare buffertkapital måste antingen rörelsens omfattning inskränkas på ett sådant sätt att behovet av buffertkapital minskar eller så måste rörelsen avvecklas. Det kan invändas att en regel som anger en viss minsta tidsrymd mellan avgång och utbetalning inte garanterar att utbetalningar inte sker trots att det är olämpligt av soliditetsskäl. Detta är i och för sig riktigt men förutsättningarna för att banken skall ha vidtagit åtgärder som gör att utbetalningarna inte äventyrar soliditeten ökar betydligt med en ordentligt tilltagen tidsfrist. Skulle banken inte ha vidtagit tillräckliga åtgärder för att utbetalningarna skall kunna ske utan risk för soliditeten kan Finansinspektionen, med stöd av den föreslagna soliditetsregeln, förhindra verkställighet av besluten om utbetalningar.

För att förenkla Finansinspektionens tillsyn beträffande utbetalning av medlemsinsatser bör det övervägas om utbetalningar bör föregås av anmälan, tillstånd eller liknande ordning. Stora medlemsavgångar i en bank torde visserligen i normalfallet komma till inspektionens kännedom men det kan ändå anses motiverat med en ordning där banken får anmäla till inspektionen vilka avgångar som skett och vilka utbetalningar som planeras med anledning därav. Från administrativ synpunkt riskerar det att bli betungande både för banken och för inspektionen med kontinuerliga anmälningar. Det synes bättre att utbetalningarna kan ske endast en gång per kvartal och att inspektionen då gör en prövning av om dessa utbetal-

ningar riskerar bankens soliditet. Någon koppling till kapitaltäckningslagens krav torde inte längre behövas eftersom dessa krav inryms i soliditetsregeln.

När det gäller tidsfristens längd görs den bedömningen att det är lämpligt att förtydliga den nuvarande bestämmelsen om att medlem har rätt att få ut sin insats sex månader efter avgången så att det klart framgår att banken inte får föreskriva en kortare frist i sina stadgar. Det innebär att en medlem kan få tillbaka sin inbetalade medlemsinsats tidigast sex månader efter avgång. Samma tidsfrist bör gälla för medlemmar som bidragit med insatser utöver kravet på medlemskap. Dessa skall således ha rätt att få ut sin överinsats tidigast sex månader efter uppsägning. Det kommer fortfarande att stå en medlemsbank fritt att i stadgarna införa längre frister eller regler som medför att återbetalning inte alls kan ske.

Finansinspektionen har i sitt remissvar över kommitténs förslag anfört att medlemsinsatserna redan genom den föreslagna sexmånadersfristen och kopplingen till den generella soliditetsregeln skulle knytas så pass fast till banken att det inte skulle vara nödvändigt att därutöver kräva inspektionens tillstånd för att utbetalningar skall få ske. Inspektionen hänvisar härvid bl.a. till att man – när det gäller kopplingen till den generella soliditetsregeln – genom att ta bort kravet på tillstånd skulle uppnå likformighet med vad som gäller för sparbanker.

Möjligheten att betala ut buffertkapital från en sparbank i sådan omfattning att det äventyrar kapitalbuffertens storlek är emellertid, såsom redogjorts för ovan, så pass liten att det inte går att likställa sparbanker och medlemsbanker i detta hänseende. Vad inspektionen anför om att kontroll av vilka utbetalningar som skett kan ske i efterhand, genom att bankerna i kapitaltäckningsrapporterna lämnar uppgifter om under det senaste kvartalet utbetalade medlemsinsatser och överinsatser, kan vidare inte anses innebära tillräcklig kontroll över att bankens buffertkapital håller en tillfredställande nivå. Bestämmelserna bör därför ändras i enlighet med vad som nu föreslås.

Kreditmarknadsföreningar

Såsom anmärkts tidigare är reglerna om återbetalning av medlemsinsatser och överinsatser desamma för kreditmarknadsföreningar som för medlemsbanker. För kreditmarknadsföreningar liksom för medlemsbanker ställs soliditeten i förgrunden. Med hänsyn till detta, men även med beaktande av att kreditmarknadsföreningar kan förväntas driva verksamhet som är snarlik medlemsbankernas, gör sig de ovan anförda övervägandena för en skärpning av reglerna gällande även för dem. Det framstår även som rimligt att sträva efter en jämförbar uppbyggnad av de associationsrättsliga reglerna. Bestämmelser motsvarande de som ovan föreslås för medlemsbanker föreslås därför också för kreditmarknadsföreningar.

Regeringens förslag: Till reservfond i en medlemsbank skall avsättas minst tio procent av den del av bankens nettovinst för året som inte går åt för att täcka balanserad förlust. Reservfondsavsättningar skall göras tills reservfonden motsvarar minst 30 procent av bankens insatskapital. Även i kreditmarknadsföreningar skall reservfondsavsättningar göras tills reservfonden motsvarar minst 30 procent av föreningens insatskapital.

Kommitténs förslag: Överensstämmer med regeringens förslag såvitt gäller medlemsbanker. Kommitténs förslag omfattar inte kreditmarknadsföreningar.

Promemorians förslag: Överensstämmer med regeringens förslag.

Remissinstansernas synpunkter på kommitténs och promemorians förslag: Remissinstanserna har inga invändningar.

Skälen för regeringens förslag

Medlemsbanker

Enligt 8 kap. 6 § lagen om medlemsbanker skall till reservfonden avsättas minst tjugofem procent av nettovinsten för året i den utsträckning vinsten inte går till att täcka balanserad förlust. I vinsten inräknas även gottgörelser. Om reservfonden uppgår till minst tio procent av bankens utlåning vid utgången av det föregående räkenskapsåret behöver någon avsättning inte ske. Som jämförelse kan nämnas att bankaktiebolag skall avsätta tio procent av nettovinsten i den utsträckning vinsten inte går åt till att täcka balanserad förlust. Avsättningarna skall fortsätta tills reservfonden motsvarar tjugoprocent av aktiekapitalet.

Gällande rätt föreskriver således en i jämförelse med bankaktiebolag snabbare reservfondsuppbyggnad i medlemsbanker. Den koppling till viss andel av utlåningen som görs torde också oftast (med en bank av normalt utseende) kräva större reservfonder i medlemsbanker. Skälet till dessa skillnader är att insatskapitalet inte är så hårt bundet i medlemsbanker som det är i bankaktiebolag. Med de förslag som läggs fram här rörande möjligheterna för medlemmarna att återfå insatskapitalet minskar emellertid behovet av en snabb uppbyggnad av en stor reservfond.

En utgångspunkt bör vara att reservfondsavsättningarna bör vara lika stora i bankaktiebolag och medlemsbanker, om det inte finns någon faktisk skillnad som motiverar en särreglering. När det gäller erforderlig storlek på reservfonden kan vidare konstateras att det är mindre lämpligt att koppla reservfondens storlek till omfattningen på utlåningen. I första hand beror det på att en banks behov av buffertkapital inte enbart styrs av kreditgivningens omfattning, men också för att det kan medföra praktiska problem om utlåningen varierar kraftigt över tiden.

Om utgångspunkten är att så långt som möjligt söka likställa medlemsbanker och bankaktiebolag är det mest naturligt att koppla måttet på erforderlig reservfond i medlemsbanker till storleken på insatskapitalet. Detta är emellertid knappast möjligt utan att förslaget rörande återbetal-

ning av medlemsinsatser genomförs. Skulle, under sådana förhållanden, reservfondens storlek vara knuten till insatskapitalet minskar i ett läge med stora medlemsavgångar också kravet på erforderliga avsättningar till reservfonden. En sådan koppling medför därmed risker för kumulativa effekter. Även om avgående medlemmar, i enlighet med förslaget, får ut sina insatser först efter sex månader kan en anhopning av avgångar leda till att insatskapitalet under relativt kort tid minskar kraftigt. Den koppling av utbetalningsmöjligheterna till den allmänna soliditetsregeln som föreslås medför dock att risken för att buffertkapitalet, i form av insatskapital och reservfond, blir otillräckligt minskar betydligt. I enlighet med det anförda görs bedömningen att det är möjligt att koppla kravet på erforderlig reservfond till storleken på insatskapitalet.

Frågan blir därmed vilken andel av insatskapitalet som reservfonden minst skall uppgå till. Även vid denna bedömning måste beaktas att medlemsinsatserna genom de ovan föreslagna ändringarna blir fastare knutna till banken än vad som för närvarande är fallet. Det måste emellertid också beaktas att insatserna trots förslaget inte har samma stabilitet som aktiekapitalet i ett bankaktiebolag varför behovet av en kompletterande reservfond är större än i bankaktiebolag. Vid en samlad bedömning föreligger skäl för att reservfondsavsättningarna bör fortgå åtminstone tills reservfonden motsvarar trettio procent av insatskapitalet.

När det gäller frågan med vilken hastighet reservfonden skall byggas upp kan sägas att behovet av en mycket snabb uppbyggnad har minskat i och med förslaget rörande insatskapitalet. Det föreligger inga sakliga skäl att, vid en jämförelse med bankaktiebolag, i detta avseende särbehandla medlemsbankerna. Det föreslås därför att till reservfonden årligen skall avsättas minst tio procent av bankens nettovinst som inte går åt till att täcka balanserad förlust.

Kreditmarknadsföreningar

För kreditmarknadsföreningar anger lagen om ekonomiska föreningar att avsättning till reservfonden skall ske med minst tio procent av årets nettovinst, inklusive gottgörelser, till den del som vinsten inte går åt till att täcka balanserad förlust. Som skäl för att i detta avseende inte likställa medlemsbanker och kreditmarknadsföreningar anförde regeringen att medlemsbanker skiljer sig från kreditmarknadsföreningar i det att bankerna kan förväntas refinansiera sig från konsumenter i högre utsträckning än kreditmarknadsföreningarna (prop. 1996/97:114 s. 54 f). Vid en samlad avvägning stannade därför regeringen vid den nu gällande regleringen. När det gäller frågan om hur stor reservfonden skall vara för att föreningens avsättningsskyldighet skall upphöra gäller enligt huvudregeln för ekonomiska föreningar att avsättningar inte längre behöver ske om reservfonden uppgår till minst tjugo procent av insatskapitalet och summan av reservfonden och det inbetalda insatskapitalet uppgår antingen till minst fyrtio procent av nettovärdet på föreningens tillgångar eller till minst samma belopp som föreningens skulder och avsättningar enligt balansräkningen. För kreditmarknadsföreningar gäller därutöver att avsättning inte behöver ske om reservfonden uppgår till minst tio procent av föreningens utlåning, dvs. samma regel som i dag gäller för medlemsbanker.

I linje med vad som anförts i anslutning till ändringen såvitt gäller möjligheterna att utbetala insatskapital bör medlemsbanker och kreditmarknadsföreningar likställas i frågor om institutens buffertkapital. Även för kreditmarknadsföreningar bör därför gälla att avsättningar till reservfonden inte längre behöver ske när reservfonden motsvarar trettio procent av insatskapitalet.

14.1 Bakgrund

Den finansiella krisen i Sverige under 1990-talets början uppstod bl.a. till följd av mycket stora kreditförluster. Ett betydande arbete har därför lagts ned på att analysera förlusterna och på att söka förklara varför de uppkom. Enskilda kreditärenden har granskats för att utröna om det låg brottslighet eller skadestandsgrundande vårdslöshet bakom krediterna.

Utredningarna av enskilda ärenden ledde i en del fall till att åtal väcktes, men i de flesta fall blev det inget åtal. De åtal som väcktes resulterade i både fällande och friande domar. Flera av de fällande domarna innebar att den dömda också blev skyldig att betala skadestånd på grund av brottet. Däremot finns det få om ens någon dom där en bankman (anställd, styrelseledamot eller annan företrädare för en bank) blivit skyldig att betala skadestånd enligt allmänna skadeståndsrättsliga regler.

Många blev upprörda över att inte fler ställdes till svars för kreditgivningen med hjälp av straffrättsliga eller skadeståndsrättsliga regler. I den allmänna debatten aktualiserades frågan om kriminalisering av vårdslös kreditgivning. Vidare aktualiserades om inte förutsättningarna för skadeståndsskyldighet för befattningshavare inom bankerna borde förändras. Banklagskommittén fick därför i uppdrag att överväga dessa frågor.

14.1.1 Olika regelverk

Straffrätten och skadeståndsrätten utgör olika regelsystem. Genom straffreglerna och straffrättsskipningen försöker staten se till att medborgarna inte handlar på visst klandervärd sätt. Skadestandsreglerna har till huvudsakligt syfte att fysiska och juridiska personer, genom en civilprocess, under vissa förutsättningar skall få ersättning för skada som tillfogats dem.

Straffreglerna innehåller i allmänhet precisa beskrivningar av det beteende som är avsett att straffbeläggas. Ur ett rättssäkerhetsperspektiv krävs att det endast är gärningar som exakt faller inom straffregelns beskrivning av den straffbara gärningen som leder till straffbarhet. En ytterligare förutsättning för straffbarhet är att gärningen begåtts med uppsåt eller i vissa fall av oaktsamhet.

De *skadestandsregler* som kan vara aktuella här innehåller däremot inga handlingsregler. De uttalar endast att den som genom vårdslöshet vållat skada skall ersätta den. Någon ledning för vilka beteenden som skall bedömas som vårdslösa ges inte. Vid denna bedömning får ledning i stället hämtas från andra regelverk som ger handlingsregler för dem som verkar i bank (i dag t.ex. bankrörelselagen eller en banks interna instruktioner) samt sedvänja på området.

Det rör sig alltså om två olika normsystem. Tillämpning av det ena utesluter emellertid inte tillämpning av det andra. En handling kan således vara både brottslig och skadestandsgrundande (på grund av vårdslöshet) samtidigt. I skadeståndslagen finns också en regel som säger

att i princip skall den som genom brott vållar ren förmögenhetsskada ersätta denna. Ett brott som orsakar ekonomisk skada ger alltså normalt upphov till skadeståndsskyldighet.

Framställningen nedan är i första hand inriktad på banker med tanke på deras centrala ställning i det finansiella systemet. Det kan knappast finnas skäl att särbehandla andra finansiella företag, om det inte finns skäl för speciell lagstiftning för banker. Vidare uppehåller sig framställningen främst vid frågor rörande kreditgivning. Det är svårt att tänka sig att det finns skäl att kriminalisera annat vårdslöst handlande i banker, exempelvis i samband med riskhantering i form av tagande av positioner vid handel med valutor eller derivatinstrument, om det inte finns skäl att kriminalisera vårdslös kreditgivning.

I sammanhanget kan nämnas att regeringen den 28 maj 2003 till riksdagen överlämnat propositionen 2002/03:133 Lag om finansiell rådgivning till konsumenter. Till grund för propositionen ligger betänkandet av Utredningen om finansiell rådgivning till konsumenter, Konsumentskydd vid finansiell rådgivning (SOU 2002:41). Den i propositionen föreslagna lagen om finansiell rådgivning till konsumenter, som innehåller skade-ståndsregler, gäller placeringsrådgivning av konsumentens tillgångar i finansiella instrument eller i vissa livförsäkringar. Bestämmelserna i lagen omfattar således inte kreditgivning.

14.1.2 Regler om kreditgivning

Den grundläggande standard som banktjänstemän har att iaktta vid kreditgivning läggs fast i olika lagar. Den följande genomgången tar närmast sikte på de regler som gäller vid behandlingen av enskilda kreditärenden, eftersom det är dessa som i första hand blir aktuella i den fortsatta diskussionen. Det får dock inte glömmas bort att styrelse och ledning har ett övergripande ansvar för en banks verksamhet. På kreditgivningens område innefattar detta ansvar bl.a. att utforma interna rutiner. Sådana skall säkerställa att den som fattar kreditbeslut har tillräckligt beslutsunderlag, samt att det upptäcks om så inte är fallet eller om kredit annars lämnas på felaktiga grunder. Regeringen föreslår därför, som tidigare framgått, att en banks kreditprövning skall vara organiserad så att den som fattar beslut i ett ärende har tillräckligt beslutsunderlag för att bedöma risken med att bevilja krediten. Vidare föreslår regeringen att en banks kreditbeslut skall dokumenteras så att beslutsunderlaget redovisas och att kreditärendets hantering även i övrigt kan följas (se avsnitt 8.9.3 och 8.9.4). De föreslagna bestämmelserna skall tillämpas även på kreditmarknadsföretag.

Som framgått ovan föreslår regeringen regler om soliditet och likviditet, riskhantering samt genomlysning, vilka är styrande även vad gäller kredithantering. Riskhanteringsregeln innebär att instituten skall ha adekvata styr- och kontrollsystem, inklusive system för att prissätta risker. Regeringen anser emellertid att det därutöver finns skäl att ha en bestämmelse som anger vissa grundförutsättningar för att en enskild kredit skall få beviljas (se avsnitt 8.9.2). Trygghets- och säkerhetsregeln i 2 kap. 13 § BRL föreslås därför ersättas med en bestämmelse som anger

att en kredit får beviljas bara om förpliktelserna som följer av kreditavtalet på goda grunder kan förväntas bli fullgjorda. Syftet med bestämmelsen är att skapa förutsättningar för stabila institut genom att begränsa risken för kreditförluster hos instituten.

Det är också av stor vikt att det finns ett gott konsumentskydd när det gäller kreditgivning. Regeringen föreslår därför också att en bestämmelse om kreditprovning skall tas in i konsumentkreditlagen. Avsikten är att genom den föreslagna bestämmelsen betona näringsidkarens ansvar för att medverka till att privatpersoner inte skuldsätter sig på ett sätt, som är alltför långtgående i förhållande till inkomster och övriga ekonomiska förhållanden. Den bestämmelsen har sålunda, till skillnad från den ovan nämnda, till syfte att förhindra överskuldssättning hos konsumenter. Vad bestämmelsen och dess undantag närmare innebär framgår av avsnitten 5.4.5.3 och 19.17.

Bestämmelserna om stora exponeringar är också centrala vid kreditgivning. Dessa finns i lagen (1994:2004) om kapitaltäckning och stora exponeringar för kreditinstitut och värdepappersbolag (kapitaltäckningslagen) samt i Finansinspektionens föreskrifter och allmänna råd (FFFS 2000:6). Bestämmelserna sätter en yttersta gräns för en enskild placerings storlek. Bestämmelserna gäller alla placeringar i finansiella instrument och placeringar som är beroende av den ekonomiska utvecklingen hos en avtalspart, således även krediter.

Som en stor exponering enligt kapitaltäckningslagen räknas en exponering, som ett institut har gentemot en kund eller en grupp av inbördes anknutna kunder, och som motsvarar minst 10 procent av institutets kapitalbas. Den absoluta gränsen för en exponering gentemot en kund eller grupp av kunder med inbördes anknytning är 25 procent av institutets kapitalbas. Vid beräkningen skall samtliga exponeringar som ett institut har mot en kund, eller en grupp av kunder med inbördes anknytning, läggas samman och det är totalsumman som inte får överstiga 25 procent av kapitalbasen. Summan av samtliga stora exponeringar får inte överstiga 800 procent av kapitalbasen.

Bestämmelserna om jävskrediter i 2 kap. 17 § BRL innehåller vissa handlingsnormer som kan vara av intresse i det här sammanhanget. Där stadgas att en bank inte får lämna kredit till vissa subjekt på andra villkor än sådana som banken normalt ställer upp. För kreditmarknadsföretag finns också en bestämmelse om jävskrediter, som i stort motsvarar den för banker (3 kap. 10 § LFV). Genom lagen om bank- och finansieringsrörelse (8 kap. 5 §) föreslås dessa bestämmelser ändras i vissa avseenden, men de kommer fortfarande att vara tillämpliga på kreditgivning (se avsnitt 8.9.5).

Bankerna har redan i dag omfattande interna kreditinstruktioner, vilka lägger fast under vilka förutsättningar en kredit får beviljas och på vilken nivå ett kreditbeslut skall fattas. Kreditinstruktionerna utgår från bl.a. bankrörelselagens regler men är mer detaljerade. Regeringen föreslår här en uttrycklig bestämmelse, som säger att styrelsen i en bank eller ett kreditmarknadsföretag skall se till att det finns skriftliga interna riktlinjer och instruktioner i den omfattning som behövs för att styra rörelsen. Den bestämmelsen är tillämplig på exempelvis kreditgivning (se avsnitt 8.13.1).

Överträdelse av dessa gällande och föreslagna regler medför inte automatiskt straffansvar eller skadeståndsansvar för någon enskild person. Reglerna kan sägas vara riktade till banken eller kreditmarknadsföretaget. Avsikten med dem är att instituten skall vara skyldiga att handla på ett visst sätt för att stabiliteten i betalningssystemet respektive kreditförsörjningen skall upprätthållas. Om instituten överträder reglerna, kan de utsättas för ingripanden av olika slag, ytterst indraget tillstånd.

I någon mening är det emellertid inte möjligt för en bank eller ett kreditmarknadsföretag – dvs. institutet självt – att överträda reglerna, eftersom det alltid är fysiska personer som handlar eller underlåter att handla. Dessa personer kan genom sitt handlande eller sin underlåtenhet drabbas av både straffansvar och skadeståndsansvar. Om detta ansvar bör vidgas eller inte bedöms genom de regelkomplex som går igenom i det följande.

14.2 Straffrättsliga överväganden

14.2.1 Gällande rätt

Nedan följer en kortfattad genomgång av huvuddragen i den gällande straffrättsliga reglering som kan vara relevant vid kreditgivning. För en utförligare genomgång hänvisas till Banklagskommitténs betänkande Vårdslös kreditgivning samt sekretess i banker m.m. (SOU 1999:82 s. 32 ff) samt proposition 2000/01:105 Förbud mot juridiskt och ekonomiskt biträde i vissa fall (s. 15 ff och 43 ff).

Trolöshet mot huvudman

Trolöshet mot huvudman regleras i 10 kap. 5 § första stycket brottsbalken och är det brott som har störst aktualitet på det här området. En förutsättning för ansvar för trolöshet mot huvudman är att gärningsmannen innehar en förtroendeställning. Exempel på att gärningsmannen innehar förtroendeställning är anställning i allmän eller enskild tjänst, att han är syssloman eller är vald till en befattning, eller utgör del av en juridisk persons organ. Därutöver krävs att gärningsmannen just på grund av förtroendeställningen fått att sköta, såvitt nu är av intresse, ekonomisk angelägenhet eller övervaka skötseln av sådan. Detta kan uttryckas som att det fordras att förtroendemannen i kraft av sin förtroendeställning har en maktposition, som inte är tillgänglig för andra, vilken ger honom möjlighet att tillfoga huvudmannen ekonomisk skada.

För ansvar krävs vidare, att det är fråga om missbruk av just förtroendeställningen och inte anställningsförhållandet som sådant. Till följd av de krav på riskhantering och interna instruktioner som ställs på finansiella företag, torde det i de allra flesta fall gå att fastställa det ansvarsområde som en viss person hade vid tiden för ett visst beslut. Därmed föreligger också underlag för att bedöma om personen intog förtroendeställning eller inte.

Varje skadebringande gärning utgör inte missbruk. Exempelvis måste åsidosättandet av huvudmannens intressen nå upp till en viss nivå för att det skall vara fråga om missbruk. Av betydelse för missbruksbedömningen är en faktisk förlusts storlek eller en förlustrisks karaktär. Såväl uttryckliga föreskrifter som informella regler, om vem som i en bank får besluta om kreditgivning och under vilka förutsättningar detta får ske, har vidare betydelse för bedömningen av om missbruk föreligger. Samtycke har alltid betydelse för missbruksbedömningen, om det har lämnats av en behörig person. Även samtycke från en inflytelserik person inom en organisation, som dock inte är formellt behörig, har betydelse för missbruksbedömningen.

I de åtal för trolöshet mot huvudman rörande påstått oförsvärlig kreditgivning, som väcktes i spåren efter bankkrisen, var det en återkommande invändning, att kreditgivningen var i enlighet med den rådande praxisen i banken. En sådan invändning kan ha betydelse för missbruksbedömningen, eftersom förhållandet kan anses utgöra både faktiskt samtycke från högre organ och s.k. hypotetiskt samtycke, dvs. att gärningsmannen tror att han skulle få samtycke om han frågade.

I brottsbalkskommentaren sägs att ett kreditbeslut inte är att bedöma som missbruk redan av det skälet att en kredithandläggare överskrider sin limit. Inte heller varje annat överskridande av interna instruktioner eller liknande är att bedöma som missbruk. Arten och omfattningen av överskridandet har betydelse för bedömningen av om gärningen utgör missbruk. Utgångspunkten för bedömningen av om en gärning utgör missbruk är någon slags handlingsnorm, som hämtar moment från t.ex. lagregler om kreditgivning, interna kreditinstruktioner och intern praxis i en bank samt även i viss utsträckning någon slags god bankmannased i allmänhet.

Det går inte att kort sammanfatta vad som utgör missbruk. Prövningen av om en gärning utgör missbruk måste slutligen alltid ske genom en helhetsbedömning av samtliga omständigheter i det enskilda fallet.

Ytterligare en förutsättning för att en gärning skall bedömas som trolöshet mot huvudman är att den ekonomiskt skadat huvudmannen. Gärningen skall ha orsakat att huvudmannens ekonomiska läge har försämrats. En faktisk förlust behöver inte ha uppkommit, det räcker med att en viss fara för förlust föreligger. Skada i straffbestämmelsens mening kan beskrivas som ”beaktansvärd fara för slutlig förlust”.

När det gäller kreditgivning är det svårt att tänka sig att en uppkommen skada har sin huvudsakliga grund i annat än bristande betalningsförmåga eller betalningsvilja hos kredittagaren eller otillräcklig säkerhet för krediten. Är det en sådan väsentlig obalans mellan kreditbeloppets storlek, å ena sidan, och betalningsförmågan, betalningsviljan samt säkerheten, å andra sidan, att följden blir en väsentligt förhöjd förlustrisk, anses skaderekvisitet uppfyllt. Ett uttryck som synes väl fånga vad som krävs för att skaderekvisitet skall vara uppfyllt är att det skall vara fråga om ”inte affärsmässigt betingad risk för förlust” (Åklagarväsendets Rapport 1997:6 s. 45 och 54).

Slutligen krävs för ansvar att gärningsmannen har begått gärningen med uppsåt.

Förskingringsbestämmelsen finns i 10 kap. 1 § brottsbalken. Både en banks ställföreträdare och anställda kan inta en sådan ställning, att de är möjliga gärningsmän enligt denna bestämmelse, dock under förutsättning att de på grund av sin ställning fått egendom i sin besittning.

Besittning föreligger bland annat vid omedelbar kontroll över saker, exempelvis när en bankkassör självständigt handhar en kassa. Besittning till kassan kan också tillkomma en överordnad, som har rätt att beordra utbetalningar ur kassan. Inte endast fysisk rådighet utan även rättslig förfoganderätt kan konstituera besittning. När det gäller tillämpningen av besittningsrekvisitet vid kreditgivning kan sägas att framför allt lägre tjänstemän kan ha fysisk besittning till en kassa, men att dessa fall torde vara mindre intressanta vid kreditgivning. Verkställande direktör och styrelse torde ofta anses ha besittning till en banks egendom. Dessa personer skulle således kunna göra sig skyldiga till förskingring för det fall övriga rekvisit är uppfyllda. När det gäller anställda på mellannivåer, t.ex. kontorschefer och regionchefer, är det osäkert om dessa i praktiken har sådan besittning till egendom som är relevant i kreditgivningssammanhang, t.ex. interna konton, som behövs för tillämpning av bestämmelsen om förskingring.

För att medföra straffansvar fordras att gärningen har karaktär av förtroendemissbruk. Vidare förutsätts att den som har egendom i besittning har fått den med skyldighet att utge (sakförskingring) eller redovisa för (fordringsförskingring) denna. Uttrycket ”redovisa för” innefattar två saker, dels en upplysningsplikt, dels en skyldighet att utge egendom (t.ex. pengar) som motsvarar den berättigades fordran.

Fordringsförskingring, vilket är mest aktuellt här, fullbordas när gärningsmannen åsidosätter vad han har att iaktta för att kunna fullgöra redovisningsskyldigheten. Åsidosättandet sker genom att gärningsmannen skadar den berättigade i ekonomiskt hänseende på så sätt att dennes fordran minskar i värde. Förskingring förutsätter även vinning för gärningsmannen. Vinningsrekvisitet är enligt 23 kap. 7 § brottsbalken uppfyllt även då gärningsmannen avsiktligt bereder annan vinning.

Vinningsrekvisitet innebär alltså att det endast är i fall, när gärningsmannen har uppsåt att gynna sig själv eller direkt uppsåt att bereda någon annan vinning, som det kan vara fråga om förskingring. Detta innebär i sin tur att det i praktiken endast är kreditgivning med syfte att ekonomiskt gynna någon kredittagare på bankens bekostnad som faller under stadgandet. Normalt förutsätter detta någon form av samråd eller ekonomisk intressegemenskap mellan kredittagaren och den eller de inom banken som beslutar om krediten. Vårdslös kreditgivning utan syfte att berika kredittagaren faller inte under stadgandet.

Sammanfattningsvis kan sägas att förskingring, främst på grund av kravet på besittning och vinning, inte kan få någon utbredd tillämpning vid fall av vårdslös kreditgivning.

Det ligger närmast till hands att det är lånesökanden som gör sig skyldig till bedrägeri, men även bankmän kan göra det i samband med kreditgivning eller andra affärer. Om bedrägeri stadgas i 9 kap. 1 § brottsbalken. För ansvar krävs att gärningsmannen medelst vilseledande förmår någon till handling eller underlåtenhet, som innebär vinning för gärningsmannen och skada för den vilseledde eller någon i vars ställe denne är.

För att ett vilseledande skall anses ha skett förutsätts en villfarelse hos den vilseledde. Han skall med andra ord ha en oriktig föreställning vid tiden för den disposition eller den underlåtenhet vartill han förmås. Vilseledandet kan ske både genom att uppväcka en villfarelse samt genom att förstärka och vidmakthålla en villfarelse. Villfarelsen kan åstadkommas på ett i stort sett oräkneligt antal sätt.

För bedrägeriansvar krävs vidare att gärningsmannen förmår någon till en disposition. Häri ligger ett krav på orsakssammanhang. Ansvar är uteslutet så snart "offret" inte påverkas psykiskt och vet att han gör något av vissa skäl. Den här frågan är speciellt viktig i de fall, där dispositionen är en underlåtenhet.

Skada skall drabba den vilseledde eller någon i vars ställe denne är. Även beträffande bedrägeri är formeln "beaktansvärd fara för slutlig förlust" gångbar som karakteristik av rekvisitet skada. För att bedrägeri skall föreligga måste dispositionen inte bara innebära skada utan även vinning. Skada och vinning skall stämma överens på så sätt att de bildligt talat utgör olika sidor av samma sak. De skall med andra ord uppkomma samtidigt och deras faktaunderlag skall vara gemensamt. Däremot behöver skada och vinning inte nödvändigtvis ha samma värde i pengar.

För ansvar krävs slutligen att gärningen sker med uppsåt.

Gränsdragningen mellan de två brottstyperna trolöshet mot huvudman och bedrägeri kan vara relativt komplicerad. Om en syssloman vilseleder sin huvudman, är brottet att anse som bedrägeri, för det fall den skadande handlingen utföres av huvudmannen, men såsom trolöshet om det är sysslomannen som utför handlingen. Som exempel kan nämnas det fall då en bankman, genom oriktig uppgift eller underlåtenhet att inskrida mot en sådan uppgift från lånesökanden, medverkat till ett för banken ofördelaktigt låneavtal. Bankmannens förfarande skall då bedömas som bedrägeri eller medverkan till bedrägeri. Om bankmannen i stället underlåter att kontrollera en uppgift från lånesökanden innan han beviljar lånet, kan detta vara att bedöma som trolöshet mot huvudman.

Vårdslöst biträde

Lagen (1985:354) om förbud mot juridiskt eller ekonomiskt biträde i vissa fall syftar till att försvåra sådan oseriös rådgivning och sådant oseriöst biträde som ofta är en förutsättning för ekonomisk brottslighet.

I 2 § föreskrivs ansvar för vårdslöst biträde. Den som lämnar juridiskt eller ekonomiskt biträde och därvid av grov oaktsamhet främjar en straffbelagd gärning kan dömas för det brottet. I ringa fall skall emellertid inte dömas till ansvar. Av andra stycket framgår bl.a. att första

stycket inte gäller, om främjandet utgör medverkan till brott enligt 23 kap. brottsbalken.

Tillämpningsområdet omfattar yrkesmässig rådgivning eller annat yrkesmässigt biträde som lämnas åt någon annan och som är av juridiskt eller ekonomiskt slag. Exempel på verksamheter som kan omfattas av lagens tillämpningsområde är finansiering, revision, förmögenhetsförvaltning samt biträde vid deklarationer, bokföring eller valutatransaktioner.

Utmärkande för straffbestämmelsen är att oaktsam medverkan till uppsåtligt brott bestraffas, något som inte kan ske med stöd av den allmänna medverkansbestämmelsen i 23 kap. 4 § brottsbalken. Vad som i olika fall skall krävas för att en straffbelagd handling skall anses ha främjats genom rådgivningen får avgöras i princip på samma sätt som enligt de allmänna medverkansbestämmelserna i 23 kap. brottsbalken. ”Främjande” kan därmed föreligga även om handlingen i det konkreta fallet inte har underlättat den brottsliga gärningen.

Främjandet skall ha skett av ”grov oaktsamhet”. Det skall vara fråga om oaktsamhet i mer avsevärd mån. Ansvar skall komma i fråga endast i de fall där handlandet i påtaglig grad har avvikit från vad som i den aktuella situationen kan betraktas som ett normalt aktsamt beteende. En utgångspunkt är därvid att den som lämnar biträde gör det primärt på uppdrag av en kund och inte i rättsordningens tjänst. Huruvida främjandet av den brottsliga handlingen har skett av grov oaktsamhet får bedömas med beaktande av uppdraget, graden av misstanke om den brottsliga handlingen och uppdragstagarens ställning.

14.2.2 Bör vårdslös kreditgivning kriminaliseras?

Regeringens bedömning: Det bör inte för banker eller kreditmarknadsföretag införas särskilda straffrättsliga bestämmelser, som ökar det straffbara området vid vårdslösa förfaranden i samband med kreditgivning och andra beslut om olika former av riskhantering.

Kommitténs bedömning: Överensstämmer med regeringens bedömning.

Remissinstanserna: Flertalet remissinstanser ställer sig uttryckligen bakom den bedömning som kommittén gör. Ingen remissinstans går emot bedömningen. *Ekobrottsmyndigheten* anser att ett genomförande av kommitténs förslag i huvudbetänkandet, att upphäva den nuvarande regeln i 2 kap. 13 § BRL om vad som skall gälla vid kreditgivning, sannolikt kommer att göra det ännu svårare för åklagarna att utreda och lagföra straffvärda beteenden enligt bestämmelsen i 10 kap. 5 § brottsbalken om trolöshet mot huvudman. Av myndighetens remissyttrande över förslagen i departementspromemorian *Reformerade bank- och finansieringsrörelse regler (Ds 2002:5)*, till vilket yttrande *Riksåklagaren* ansluter sig, framgår att det enligt deras uppfattning inte endast är upphävandet av 2 kap. 13 § BRL som minskar möjligheten att tillämpa denna straffbestämmelse utan även de föreslagna rambestämmelserna angående kredithantering. *Ekobrottsmyndigheten* och *Riksåklagaren* anser vidare att en straffbestämmelse som tar sikte på

vårdslös kreditgivning inte bör införas såvitt avser själva handläggningen av kreditärenden. Myndigheterna ifrågasätter emellertid om Finansinspektionens möjligheter till ingripande vid brister angående interna instruktioner avseende kredithantering är tillräckligt ingripande och avskräckande. Riksåklagaren och Ekobrottsmyndigheten menar att det därför finns skäl att överväga en kriminalisering av det slag RÅSOP (Riksåklagarens arbetsgrupp för utredning av brott inom bank- och finansvärlden) föreslagit, dvs. att en bank skall ha rutiner till förhindrande av vårdslös kreditgivning och att den som uppsåtligen eller av grov oaktsamhet bryter mot den bestämmelsen skall kunna dömas till ansvar. I remissyttrandet över promemorians förslag, till vilket yttrande Riksåklagaren ansluter sig, lägger Ekobrottsmyndigheten till att utformningen av rörelsereglerna och behovet av kriminalisering måste ses i ett sammanhang samt att det bör övervägas ytterligare att införa en straffbestämmelse som tar sikte på sådana brister i bankens ledning och organisation som äventyrar bankens förmåga att fullgöra sina förpliktelser. En sådan straffbestämmelse skulle utgöra ett verkningsfullt komplement till föreslagna möjligheter att ingripa mot banker som inte sköter sina åligganden. *Konsumentverket* menar att det finns behov av att utvärdera det konsumentskydd som finns i dag och anser att det inte kan uteslutas att den konsumentskyddande lagstiftningen måste kompletteras i något avseende.

Skälen för regeringens bedömning: Kriminalisering är en åtgärd som bör användas med försiktighet. Att straffbelägga en gärning bör tillgripas endast i sista hand, när andra metoder för att komma till rätta med ett problem inte är effektiva. Mot den bakgrunden måste det övervägas, om det är ändamålsenligt att genom en förändring av det kriminaliserade området söka uppnå en bättre hantering av kreditgivning och annat risktagande i banker och kreditmarknadsföretag. Vid denna bedömning anlägger regeringen i första hand ett samhällsekonomiskt perspektiv. För att en kriminalisering skall komma i fråga, måste de samhällsekonomiska fördelarna med en sådan uppväga kostnaderna.

I de allra flesta fall är det ägarna av ett företag som drabbas av förluster till följd av överdrivet risktagande. Det är därför normalt mest ändamålsenligt om huvudmannen (ägarna och de som driver företaget) får försöka avväga riskerna i verksamheten mot de möjliga vinsterna. Det kan dock finnas skäl för lagstiftaren att ingripa i vissa fall. Ett sådant fall är illojalt beteende från anställda, vilket i sin tur kan medföra svårigheter att kontrollera riskerna i rörelsen. Ett exempel är att anställda medvetet överträder interna instruktioner mot huvudmannens vilja. Ett annat fall, när det kan finnas skäl för lagstiftaren att ingripa, är när förluster i en rörelse hotar att drabba tredje man. Framför allt bankerna men även kreditmarknadsföretagen skiljer sig från företag i allmänhet genom att en systemkris kan medföra allvarliga samhällsekonomiska återverkningar. I det första fallet är skyddsobjektet institutets ekonomi, och i det andra fallet är skyddsobjektet medborgarnas intresse av det finansiella systemets funktion.

En straffregel med syfte att skydda de enskilda institutens ekonomi måste motiveras av att det just för banker och kreditmarknadsföretag är ändamålsenligt med en utvidgning av det straffbara området utöver vad som gäller för andra företag. Skäl för en sådan bedömning skulle kunna

vara att det bedöms som särskilt svårt för finansiella företag att övervaka huruvida anställda och andra missköter sig eller uppträder illojalt eller att riskerna med misskötsamheten är särskilt stora. Regeringen konstaterar dock att det är en huvuduppgift för finansiella företag att hantera olika slag av risker. Misskötsamhet och illojalitet kan förvisso få allvarliga följder, men det är också institutens huvudsakliga kompetens att kontrollera och övervaka risker. Av stor betydelse är emellertid också att det finns en omfattande reglering och tillsyn av dessa företag. Argumenten för att i nu aktuellt avseende särreglera banker och kreditmarknadsföretag i syfte att skydda institutens ekonomi bedöms därför inte ha tillräcklig bärkraft.

En kriminalisering medför dessutom betydande risker för att instituten inte skall kunna fullgöra sin roll i samhällsekonomin på ett ändamålsenligt sätt. En kriminalisering riskerar att på ett omotiverat sätt begränsa institutens kontrollerade risktagande. En bärande tanke bakom regeringens förslag till rörelseregler är att instituten skall ha stor frihet att bedriva sina respektive rörelser, så länge de har kontroll på den samlade risken i rörelsen. Försök att precis ange vissa förfaranden som kriminella kommer i konflikt med ett sådant synsätt.

En straffregel med syfte att skydda det finansiella systemets funktion måste ta sikte på att förhindra sådana beteenden, som kan orsaka så allvarliga kriser att systemets funktion blir lidande. Sådana kriser innebär inte bara stora samhällsekonomiska kostnader utan kan också leda till allvarlig skada för enskilda medborgare. Lagstiftning för att skydda systemet måste utformas så att de negativa effekterna för effektiviteten i det finansiella systemet och för medborgarna minimeras. Regeringen föreslår omfattande ändringar i lagstiftningen i syfte att undvika allvarliga systemkriser. Regeringen gör därför bedömningen att en kriminalisering av vissa enskilda personers beteenden inte är ett lämpligt medel att söka förhindra systemkriser.

Det synes sålunda vara svårt att utforma en meningsfull straffregel, som inte riskerar att medföra betydande samhällsekonomiska nackdelar i form av ett sämre fungerande finansiellt system.

Ekobrottsmyndigheten, och även *Riksåklagaren*, anför att såväl ett upphävande av den nuvarande regeln i 2 kap. 13 § BRL om vad som skall gälla vid kreditgivning som de föreslagna rambestämmelserna angående kredithantering minskar möjligheten för åklagarna att utreda och lagföra straffvärda beteenden enligt bestämmelsen i brottsbalken om trolöshet mot huvudman. Som framgår ovan föreslår regeringen att styrelsen i en bank skall vara skyldig att se till att det finns skriftliga interna riktlinjer och instruktioner för bl.a. kreditgivning. Det föreslås även att en bank skall vara skyldig att dokumentera ett kreditbeslut så att beslutsunderlaget redovisas och att kreditärendets hantering även i övrigt kan följas. Regeringen delar kommittén uppfattning att bl.a. dessa förslag till nya rörelseregler gör det lättare att i efterhand fastställa de faktiska förhållandena i en brottsutredning och att göra en bedömning av om förfarandet är brottsligt såsom trolöshet mot huvudman eller inte.

Regeringen föreslår dessutom, i samband med att 2 kap. 13 § BRL upphävs, att en kredit bara får beviljas om förpliktelseerna som följer av kreditavtalet på goda grunder kan förväntas bli fullgjorda (se avsnitt 8.9.2). Såväl den bestämmelsen som den nya bestämmelsen om

kreditprövning i konsumentkreditlagen (se avsnitt 5.4.5.3) bör också – den senare dock endast när det gäller krediter till konsumenter – kunna bidra till att Ekobrottsmyndighetens farhågor inte besannas. Det senare förslaget torde också tillgodose *Konsumentverkets* önskemål om en komplettering av den konsumentskyddande lagstiftningen.

Ekobrottsmyndigheten, liksom *Riksåklagaren*, ifrågasätter vidare om Finansinspektionens möjligheter till ingripande vid brister i interna instruktioner avseende kredithantering är tillräckligt ingripande och avskräckande. De menar att det bör övervägas ytterligare att införa en straffbestämmelse som tar sikte på sådana brister i bankens ledning och organisation som äventyrar bankens förmåga att fullgöra sina förpliktelser, bl.a. brister i rutiner till förhindrande av vårdslös kreditgivning.

Av vad som anförts ovan framgår att det finns skäl som med styrka talar för att man bör undvika en kriminalisering, som träffar enskilda befattningshavares åtgärder utöver vad som följer av bestämmelserna i brottsbalken. För det fall en bank inte uppfyller rörelsereglerna, finns det mycket som talar för att en sanktion som drabbar banken som sådan kan vara betydligt mer ändamålsenlig och effektiv. Finansinspektionen får, genom tidigare redovisade förslag, fler möjligheter att ingripa vid utövande av sin tillsyn. Bland annat får inspektionen besluta att en varning eller anmärkning skall förenas med en straffavgift. Straffavgiften skall fastställas till lägst femtusen kronor och högst femtio miljoner kronor, dock högst tio procent av institutets omsättning närmast föregående räkenskapsår. Enligt regeringens bedömning kan den föreslagna möjligheten att fastställa straffavgift utgöra ett kraftfullt verktyg för Finansinspektionen mot en bank, som har bristande rutiner i olika avseenden, bl.a. till förhindrande av vårdslös kreditgivning.

Sammantaget gör regeringen bedömningen att det inte bör införas särskilda straffrättsliga bestämmelser för banker och kreditmarknadsföretag som ökar det straffbara området vid vårdslösa förfaranden i samband med kreditgivning och andra beslut om riskhantering.

14.3 Skadeståndsrättsliga överväganden

I det följande behandlas vilka skadeståndsregler som bör gälla för styrelseledamöter, verkställande direktör och i viss mån andra anställda i banker. Analysen omfattar samtliga de associationsformer som bank kan bedrivas i, dvs. bankaktiebolag, sparbank och medlemsbank. Det är de nämnda personernas skadeståndsskyldighet mot banken och mot aktieägare, medlem eller annan, t.ex. bolagets borgenärer, som är aktuellt. Revisorers, aktieägares och andras skadeståndsskyldighet gentemot banken och tredje man behandlas också kortfattat. Bankers skadeståndsskyldighet behandlas däremot inte.

Vidare behandlas motsvarande frågor, om än mer kortfattat, för kreditmarknadsföretag.

Nedan följer en kortfattad genomgång av huvuddragen i den gällande skadeståndsrättsliga regleringen för banker. För en utförligare genomgång hänvisas till Banklagskommitténs betänkande Vårdslös kreditgivning samt sekretess i banker m.m. (SOU 1999:82 s 63 ff). Där finns också en utförlig redogörelse för styrelsearbete i banker och vad detta innebär (s. 74 ff).

Motsvarande regler för kreditmarknadsföretag behandlas också kort.

Bankaktiebolag

För bankaktiebolagens del gäller sedan den 1 januari 1999 bestämmelserna i aktiebolagslagen (1975:1385) om skadeståndsansvar med vissa i bankrörelselagen angivna avvikelser. Det föreslås att dessa särbestämmelser förs över till den nya lagen om bank- och finansieringsrörelse.

Bestämmelser om skadestånd för styrelseledamöter och verkställande direktör i aktiebolag finns i 15 kap. aktiebolagslagen. När det gäller dessa regler är skillnaden mellan bankaktiebolag och andra aktiebolag liten. Aktiebolagslagen gäller således i stort sett fullt ut, när det gäller skadeståndsfrågor i bankaktiebolag. Det enda undantaget består i vissa befattningshavares ansvar vid överträdelse av bankrörelselagen. Detta undantag behandlas nedan.

Aktiebolagslagens bestämmelser om skadeståndsansvar måste ses mot bakgrund av de regler som gäller för ledningen av aktiebolag. I 8 kap. aktiebolagslagen finns bestämmelser om bolagets ledning och 3–5 §§ reglerar styrelsens uppgifter och krav på fastställd arbetsordning. Där anges exempelvis att styrelsen svarar för bolagets organisation och förvaltningen av bolagets angelägenheter, samt att styrelsen är skyldig att meddela skriftliga instruktioner i vissa fall, bl.a. om arbetsfördelningen mellan styrelsen och verkställande direktören. Vidare skall styrelsen årligen fastställa en skriftlig arbetsordning för sitt arbete.

Av 8 kap. 25 § aktiebolagslagen framgår den verkställande direktörens uppgifter. I dem ligger bl.a. att sköta den löpande förvaltningen enligt styrelsens riktlinjer och anvisningar.

I 9 kap. 10 och 11 §§ BRL finns särbestämmelser rörande ledningen av bankaktiebolag. Bland annat skall styrelsen ha minst tre ledamöter och en verkställande direktör alltid utses. (Dessa bestämmelser återfinns i förslaget till lag om bank- och finansieringsrörelse i 10 kap. 7 och 8 §§.)

Styrelseledamot eller verkställande direktör, som när han fullgör sitt uppdrag uppsåtligen eller av oaktsamhet skadar bolaget, skall ersätta skadan (15 kap. 1 § första meningen aktiebolagslagen). För att en styrelseledamot eller verkställande direktör skall bli skadeståndsskyldig enligt denna bestämmelse fordras, utöver orsakssamband (adekvat kausalitet) mellan personens uppträdande och skadan, att personen åsidosatt någon för denne i förhållande till bolaget gällande norm, samt att detta åsidosättande skett uppsåtligen eller av oaktsamhet. Åsidosättandet kan ske såväl genom handlande som genom underlåtenhet. Endast skador som styrelseledamot eller verkställande direktör vållat vid fullgörande av sitt uppdrag ger upphov till skade-

ståndsskyldighet enligt denna bestämmelse. Oaktsamhetsbedömningen är individuell, dvs. varje persons handlande eller underlåtenhet bedöms för sig mot bakgrund av den personens förutsättningar. Bedömningen av uppsåt och oaktsamhet samt orsakssamband följer allmänna skadeståndsrättsliga principer.

Utgångspunkten vid oaktsamhetsbedömningen är att styrelseledamoten eller verkställande direktören skall iaktta den omsorg som krävs av en syssloman i allmänhet. I detta ligger normalt en allmän skyldighet att följa lagbestämmelser, andra författningar och bestämmelser i bolagsordningen, som ålägger de nämnda personerna en förpliktelse gentemot bolaget. Av deras ställning som bolagsorgan följer vidare att de är ansvariga för driften av bolagets verksamhet och förvaltningen av bolagets angelägenheter även i övrigt. Av särskild betydelse vid prövningen av om en styrelseledamot eller verkställande direktör fullgjort sin plikt som syssloman i fråga om bolagets drift eller förvaltning är de nämnda bestämmelserna i 8 kap. 3–5 och 25 §§ aktiebolagslagen.

Vid bedömningen av om en styrelseledamot eller verkställande direktör fullgjort sin plikt som syssloman tillkommer för bankaktiebolag att ta hänsyn till det särskilda regelverket för banker.

Styrelseledamot och verkställande direktör svarar inte bara mot bolaget utan också mot andra som berörs av deras verksamhet i bolaget, nämligen aktieägare, borgenärer, anställda och andra tredje män. Ansvar är emellertid inte lika strängt som det mot bolaget. Skadeståndsskyldighet föreligger endast om aktiebolagslagen, tillämplig lag om årsredovisning eller bolagsordningen överträtts uppsåtligt eller av vårdslöshet (15 kap. 1 § andra meningen aktiebolagslagen). Genom skadeståndsansvaret blir de bestämmelser i nämnda lagar och bolagsordningen som har till syfte att skydda tredje man sanktionerade. Som exempel kan nämnas bestämmelserna om årsredovisning och om det bundna kapitalet. Den som betalar för mycket för aktier i bolaget på grund av en felaktig årsredovisning kan ha rätt till skadestånd. Detsamma gäller den som lånat ut pengar till bolaget på grund av en felaktig årsredovisning. I detta fall är det fråga om direkt skada. Även indirekt skada, dvs. skada som drabbar bolaget och därigenom indirekt aktieägare och fordringsägare, kan i vissa fall ersättas enligt bestämmelsen.

Utöver bestämmelsen i 15 kap. 1 § andra meningen aktiebolagslagen gäller för bankaktiebolag, att även överträdelser av bankrörelselagen grundar skadeståndsskyldighet för funktionärer i bankaktiebolag genom följande, på Lagrådets initiativ införda, bestämmelse i 1 kap. 1 § tredje stycket tredje meningen BRL.

”Om det i aktiebolagslagen (1975:1385) finns hänvisningar till bestämmelser i samma lag och gäller föreskrifter i denna lag i stället för eller vid sidan av bestämmelserna i aktiebolagslagen, skall hänvisningarna vid tillämpning i fråga om bankaktiebolag i stället respektive också avse föreskrifter i denna lag.”

Bestämmelsen innebär att i de fall det i aktiebolagslagen finns en hänvisning till den lagen, skall det för bankaktiebolagen läsas som en hänvisning även till bankrörelselagen. Därav följer att skadeståndsbestämmelsen i 15 kap. 1 § andra meningen aktiebolagslagen även omfattar överträdelser av bankrörelselagen.

För revisors, lekmannarevisors eller särskild granskares ansvar i aktiebolag gäller samma rättsgrundsatser som för styrelseledamot och verkställande direktör. Det följer av att 15 kap. 2 § aktiebolagslagen hänvisar till 1 § och innebär att revisor ansvarar för den skada som bolaget kan åsamkas genom att han uppsåtligen eller av oaktsamhet åsidosätter sina plikter som kontrollerande organ. Det innebär också att revisor är skyldig att ersätta skada som han uppsåtligen eller av oaktsamhet tillfogar en aktieägare eller någon annan genom överträdelse av aktiebolagslagen, tillämplig lag om årsredovisning eller bolagsordningen. Det tillhör revisorns främsta plikter att se till att sådana regler i aktiebolagslagen, som tillkommit för att skydda enskilda aktieägare, fordringsägare och annan tredje man, inte överträds.

För revisor, lekmannarevisor och särskild granskare i bankaktiebolag gäller – genom bestämmelsen i 1 kap. 1 § tredje stycket tredje meningen BRL – att även överträdelser av bankrörelselagen grundar skadeståndsskyldighet gentemot aktieägare eller annan tredje man.

Aktieägare har inte samma vårdplikt mot bolaget som styrelseledamot och verkställande direktör. En aktieägare är inte tvungen att positivt agera i bolagets intresse utan kan i första hand fullfölja sina egna intressen. Aktieägare har dock inte full frihet att tillgodose egna intressen på bolagets eller andra intressenters bekostnad. Enligt 15 kap. 3 § aktiebolagslagen blir sålunda en aktieägare skadeståndsskyldig om han genom att medverka till överträdelse av aktiebolagslagen – och för bankaktiebolag även överträdelse av bankrörelselagen – tillämplig lag om årsredovisning eller bolagsordningen uppsåtligen eller av grov oaktsamhet tillfogar bolaget, en aktieägare eller någon annan skada. Sådan skadeståndsskyldighet kan t.ex. uppkomma för en aktieägare om han deltar i beslut om fastställande av oriktig balansräkning och utdelning av vinstmedel som inte är utdelningsbara. Även enligt denna paragraf kan det bli fråga om ersättning för indirekt skada. Fordringsägare kan t.ex. rikta krav mot aktieägare som medverkat till beslut om olovlig vinstutdelning.

Sparbanker och medlemsbanker

För sparbanker och medlemsbanker är det sparbankslagen (1987:619) respektive lagen (1995:1570) om medlemsbanker, som reglerar de flesta associationsrättsliga frågorna, medan det är bestämmelserna i 5 kap. bankrörelselagen, som reglerar skadestandsfrågorna. Regeringen föreslår dock att dessa skadestandsregler förs över till sparbankslagen respektive lagen om medlemsbanker.

Även skadestandsreglerna för sparbanker och medlemsbanker måste ses mot bakgrund av de regler som gäller för ledningen av sådana banker. Bestämmelser om sparbankers och medlemsbankers ledning finns i 3 kap. sparbankslagen och 6 kap. lagen om medlemsbanker.

Ledningsreglerna i sparbankslagen och lagen om medlemsbanker är uppbyggda enligt andra principer än reglerna i aktiebolagslagen. Sparbankslagen och lagen om medlemsbanker utgår från huvudprincipen att styrelsen är det centrala organet, som svarar för förvaltningen av bankens angelägenheter. Styrelsen kan emellertid delegera förvaltningsuppgifter till verkställande direktör eller annan, och lagarna

utgår också från att verkställande direktör skall leda verksamheten. Verkställande direktör skall alltid ingå som ledamot i styrelsen. De legala skillnaderna mellan systemen, och i synnerhet verkställande direktörs ställning i sparbanker och medlemsbanker å ena sidan samt bankaktiebolag å andra sidan, synes i det praktiska arbetet vara små.

Jämfört med vad som gäller för aktiebolag och bankaktiebolag, finns det i sparbankslagen och lagen om medlemsbanker ganska få bestämmelser som ålägger styrelsen och verkställande direktören uppgifter.

Lagbestämmelsen rörande skadeståndsansvaret gentemot sparbank och medlemsbank är i stort sett utformad på samma sätt som den rörande ansvar gentemot bankaktiebolag. Styrelseledamot, verkställande direktör eller delegat, som när han fullgör sitt uppdrag uppsåtligen eller av oaktsamhet skadar banken, skall ersätta skadan (5 kap. 1 § första meningen BRL). Tillämpningen vad gäller allmänna skadeståndsrättsliga frågor, som bedömningen av uppsåt och oaktsamhet samt adekvat kausalitet, är avsedd att vara densamma. Vidare är oaktsamhetsbedömningen även här individuell. Varje persons handlande eller underlåtenhet bedöms för sig mot bakgrund av den personens förutsättningar.

Utgångspunkten vid oaktsamhetsbedömningen, nämligen att styrelseledamot och verkställande direktör skall iaktta den omsorg som krävs av en syssloman i allmänhet, är också densamma. Däremot är ansvarsområdena för styrelsen respektive verkställande direktör inte nödvändigtvis desamma, då de läggs fast genom instruktioner och inte primärt i lag, såsom är fallet i bankaktiebolag. Ätminstone för större banker bör denna skillnad emellertid inte överdrivas. Av styrelseledamots och verkställande direktörs ställning följer att de är ansvariga för driften av bolagets verksamhet och förvaltningen av bolagets angelägenheter även i övrigt.

När det gäller att bedöma ansvarsfrågor i sparbanker har det betydelse att sparbanker har till ändamål att, utan rätt för dess stiftare eller andra att få del av den vinst som kan uppkomma i rörelsen, främja sparsamhet genom att driva bankverksamhet i enlighet med sparbankslagen och bankrörelselagen (1 kap. 1 § sparbankslagen). Härvid skiljer sig alltså sparbankerna från bankaktiebolagen, vilka har till syfte att bereda vinst åt aktieägarna, om inte annat sägs i bolagsordningen. Vidare skall en sparbanks rörelse främst avse ett visst verksamhetsområde.

Stiftare, huvudman, styrelseledamot eller delegat skall ersätta skada, om skadan vållas en medlem eller någon annan genom uppsåtlig eller oaktsam överträdelse av bankrörelselagen, lagen om årsredovisning i kreditinstitut och värdepappersbolag, sparbankslagen eller lagen om medlemsbanker eller bankens stadgar (5 kap. 1 § andra meningen BRL). Regleringen är densamma som för bankaktiebolag med undantag för att hänvisning sker till sparbankslagen respektive lagen om medlemsbanker i stället för till aktiebolagslagen.

En revisor eller en lekmannarevisor i en sparbank eller i en medlemsbank är enligt 5 kap. 2 § BRL ersättningsskyldig enligt de grunder som anges i 1 §.

För medlemsbanker gäller slutligen att en medlem eller en röstberättigad som inte är medlem är skyldig att ersätta den skada som

han genom att medverka till överträdelse av bankrörelselagen, lagen om årsredovisning i kreditinstitut och värdepappersbolag, lagen om medlemsbanker eller stadgarna uppsåtligen eller av grov oaktsamhet tillfogar medlemsbanken, en medlem eller någon annan.

Kreditmarknadsföretag

För kreditmarknadsföretag är det aktiebolagslagen respektive lagen (1987:667) om ekonomiska föreningar som reglerar de associationsrättsliga frågorna.

För *kreditmarknadsbolag* innebär det att de för bankaktiebolag ovan nämnda reglerna om bolagets ledning i 8 kap. aktiebolagslagen och skadestandsreglerna i 15 kap. 1–3 §§ samma lag är tillämpliga.

För *kreditmarknadsföreningar* gäller reglerna om föreningens ledning i 6 kap. lagen om ekonomiska föreningar. Av 6 § framgår bl.a. att styrelsen svarar för föreningens organisation och förvaltningen av föreningens angelägenheter, samt att verkställande direktören skall ha hand om den löpande förvaltningen enligt de riktlinjer och anvisningar som styrelsen meddelar. Tillämpliga skadestandsregler finns i 13 kap. 1–3 §§ lagen om ekonomiska föreningar och de överensstämmen, såvitt nu är av intresse, med bestämmelserna i 15 kap. 1–3 §§ aktiebolagslagen, dock med hänvisningar till överträdelser av lagen om ekonomiska föreningar i stället för aktiebolagslagen. I 2 kap. 5 § första stycket LFV finns en särregel som säger att ett kreditmarknadsföretag skall ha en styrelse med minst fem ledamöter och att företaget skall ha en verkställande direktör. I förslaget till lag om bank- och finansieringsrörelse ändras styrelsekravet till minst tre ledamöter.

För kreditmarknadsföretag finns det inte någon bestämmelse som indikerar att överträdelser av lagen om finansieringsverksamhet skall grunda skadeståndsskyldighet för funktionärer i sådana företag på motsvarande sätt som överträdelser av bankrörelselagen grundar skadeståndsskyldighet för funktionärer i banker.

14.3.2 Styrelseledamots och verkställande direktörs ansvar mot banken eller kreditmarknadsföretaget

Regeringens bedömning: Bestämmelsen i 15 kap. 1 § första meningen aktiebolagslagen (1975:1385) om styrelseledamots och verkställande direktörs skadeståndsansvar mot bolaget bör även fortsättningsvis gälla för bankaktiebolag och kreditmarknadsbolag. Inte heller bör motsvarande bestämmelser för sparbank, medlemsbank eller kreditmarknadsförening ändras. Av detta följer att styrelseledamot och verkställande direktör i en bank eller ett kreditmarknadsföretag, som vid fullgörande av uppdraget uppsåtligen eller av oaktsamhet skadar banken eller kreditmarknadsföretaget, skall ersätta skadan.

Kommitténs bedömning: Överensstämmen med regeringens bedömning utom så till vida att kommitténs bedömning inte omfattar kreditmarknadsföretag.

Remissinstanserna: Flertalet remissinstanser gör samma bedömning som kommittén eller har inte något att erinra mot denna. Ingen remissinstans invänder mot bedömningen.

Skälen för regeringens bedömning: De här aktuella skadestandsreglerna syftar i första hand till att ersätta en bank eller ett kreditmarknadsföretag för skada, som styrelseledamot eller verkställande direktör orsakat vid utövande av sitt uppdrag. Enligt gällande rätt fordras för skadeståndsskyldighet, att styrelseledamot eller verkställande direktör åsidosatt någon för denne i förhållande till institutet gällande norm, samt att åsidosättandet skett uppsåtligen eller av oaktsamhet. Vidare finns det enligt allmänna skadeståndsrättsliga principer ett krav på orsakssamband mellan styrelseledamotens eller verkställande direktörens handlande och skadan. Eftersom det, med iakttagande av allmänna skadeståndsrättsliga principer och allmänna rättsgrundsatser, inte kan bli fråga om att ändra på detta senare krav, behandlas det inte vidare.

Enligt gällande rätt är det aktiebolagslagens bestämmelser som gäller för bankaktiebolag. För några år sedan beslutades i ett lagstiftningsärende att inte ändra på den allmänt hållna oaktsamhetsregel (culparegel) för aktiebolag, som sedan lång tid varit gällande för såväl aktiebolag som banker med olika associationsform (prop. 1997/98:99 s. 186 ff). Huvudskälet för denna bedömning var att lagtexten måste ha en allmänt hållen avfattning med hänsyn till den mängd olika situationer som den är avsedd att täcka. Det bedömdes ogörligt att i skadestandsreglerna lägga fast de normer, som skall gälla för styrelseledamöters handlande. Denna bedömning torde vara giltig även för styrelseledamots och verkställande direktörs handlande i banker.

En allmän utgångspunkt för regeringen är att det krävs starka skäl att för bankaktiebolag frångå den allmänna lagstiftningen för aktiebolag. Mot den bakgrunden gör regeringen bedömningen, att den för aktiebolag gällande skadestandsregeln även fortsättningsvis skall gälla för bankaktiebolag. Skadestandsregeln för sparbanker och medlemsbanker är i sak densamma som för bankaktiebolag. Det finns inte skäl att ändra den regeln heller. Detsamma gäller enligt regeringens uppfattning även för kreditmarknadsföretag.

Även om huvudregeln för banker och kreditmarknadsföretag är densamma, som gäller för aktiebolag och ekonomiska föreningar, så skulle det i och för sig inte vara uteslutet att för banker och kreditmarknadsföretag införa kompletterande särregler för vissa situationer, t.ex. vid kreditgivning. Regeringen har dock svårt att se något delområde, där det finns behov av eller för den delen möjlighet att införa striktare handlingsregler direkt i skadestandsreglerna än vad som följer av lagstiftning, interna instruktioner av olika valör och andra normer som avgör vad som åligger styrelseledamöter och verkställande direktör.

Regeringen framhåller i det nyss nämnda lagstiftningsärendet, att trots att lagregeln om skadeståndsskyldighet inte ändras, så innebär förslaget i övrigt bättre förutsättningar att utkräva skadeståndsansvar i de fall där detta är motiverat. Detta beror på att vissa bestämmelser preciserar de olika styrelseledamöternas och de olika bolagsorganens uppgifter, nämligen styrelsens skyldighet att genom en arbetsordning och genom instruktioner utforma bolagets organisation så att arbetsfördelningen är klar dels mellan styrelsens ledamöter, dels mellan styrelsen, styrelsens

arbetsutskott, den verkställande direktören, divisionsstyrelserna och de övriga organ som ingår i organisationen. Det bör å ena sidan noteras att kraven i sparbankslagen och lagen om medlemsbanker på bankstyrelsen i detta avseende är mindre stränga än dem som ställs i aktiebolagslagen. Å andra sidan ställs det genom bankrörelselagens rörelse regler i dag krav på styrelserna i sparbanks och medlemsbanker i detta avseende, som närmast är strängare än i aktiebolagslagen och kommer att bli än strängare om regeringens förslag till nya rörelse regler genomförs. De föreslagna rörelse reglerna kommer att vara tillämpliga även på kreditmarknadsföretag.

Även övriga lagbestämmelser, som reglerar bankers och kreditmarknadsföretags verksamhet, medför att det ställs andra och högre krav på styrelser i dessa institut än på styrelser i andra bolag och föreningar. Det ligger nämligen nära till hands att använda dessa bestämmelser som måttstock vid fastställandet av den aktsamhetsnorm som styrelseledamot och verkställande direktör i en bank eller ett kreditmarknadsföretag är skyldig att följa. Eftersom bestämmelserna har olika innebörd och syfte, blir det inte fråga om någon enhetlig och för alla områden entydig aktsamhetsnorm. I och med att regeringens förslag till nya rörelse regler ställer större krav på kontroll och styrning av rörelsen, är det knappast någon tvekan om att detta medför högre generella krav på styrelse och verkställande direktör i dessa avseenden. En styrelse som t.ex. underlåtit att se till att det finns adekvata riskhanteringssystem torde regelmässigt vara att bedöma som försumlig i detta avseende. Därmed är inte sagt att en skada för banken med sedvanliga skadeståndsrättsliga krav kan knytas till styrelsens eller verkställande direktörs underlåtenhet vad gäller riskhanteringssystem.

Även rörelse regler av mindre övergripande natur, såsom t.ex. bestämmelser som lägger fast absoluta gränser för innehav och exponeringar av olika slag, kommer att ingå i underlaget för att skapa den aktsamhetsnorm som skall gälla för styrelseledamot och verkställande direktör i en bank eller ett kreditmarknadsföretag. Bestämmelser med mindre precist innehåll ger självfallet underlag endast för en mindre precis norm.

Genom att utgångspunkten är att rörelse reglerna i hög grad bidrar till att skapa den aktsamhetsnorm, som styrelseledamöter och verkställande direktör har att iaktta, torde det ofta vara kravet på orsakssamband (adekvat kausalitet) mellan skadan och handlingen respektive underlåtenheten som kommer i förgrunden vid bedömningen av om skadeståndsskyldighet skall föreligga eller inte.

Regeringen menar att förslagen till rörelse regler bidrar till att skapa en ändamålsenlig och klar handlingsnorm för styrelseledamöter och verkställande direktör, vilket i sin tur bidrar till att förbättra förutsättningarna för att tillämpa skadestånds reglerna. Förutom lagbestämmelserna kan också bestämmelser i bolagsordningen eller stadgarna, direktiv från stämman och i förekommande fall avtal mellan banken och styrelseledamöterna respektive verkställande direktör användas för att fastställa den gällande aktsamhetsnormen. I den mån det finns praxis, doktrin eller sedvänja kan även dessa källor användas.

Regeringens förslag: För bankaktiebolag skall som huvudprincip gälla att styrelseledamot och verkställande direktör skall ersätta skada som de vållar aktieägare eller annan genom överträdelse av den nya lagen om bank- och finansieringsrörelse, aktiebolagslagen, lagen (1995:1559) om årsredovisning i kreditinstitut och värdepappersbolag eller bankens bolagsordning. Därutöver skall även överträdelser av lagen (1994:2004) om kapitaltäckning och stora exponeringar för kreditinstitut och värdepappersbolag (kapitaltäckningslagen) kunna grunda skadeståndsansvar.

Bestämmelserna om skadeståndsansvar skall tas in i en särskild paragraf i lagen om bank- och finansieringsrörelse.

Bestämmelserna om skadeståndsansvar mot medlem och annan för styrelseledamot och verkställande direktör i sparbanker och medlemsbanker skall inte ändras, med undantag av att hänvisningen till kapitaltäckningslagen skall införas även här.

Överträdelser av lagen om bank- och finansieringsrörelse och kapitaltäckningslagen skall grunda skadeståndsansvar även för styrelseledamot och verkställande direktör i kreditmarknadsföretag gentemot aktieägare eller annan. Särskilda bestämmelser om dessa funktionärs ansvar mot annan än kreditmarknadsföretaget skall tas in i lagen om bank- och finansieringsrörelse.

Kommitténs förslag: Överensstämmer med regeringens förslag utom så till vida att kommittén inte föreslår några ändringar för kreditmarknadsföretag.

Remissinstanserna: Flertalet remissinstanser tillstyrker förslagen eller har inte något att erinra mot dessa. Ingen remissinstans avstyrker förslagen. *Riksbanken* föreslår att det, mot bakgrund av att Banklagskommitténs förslag till ny bankrörelselagstiftning har karaktären av ramlag, övervägs om överträdelse av Finansinspektionens föreskrifter bör vara skadeståndgrundande rekvisit. *Svea hovrätt* anser att man för kreditmarknadsföretag bör överväga att föra in en regel motsvarande den som föreslås om skadeståndsskyldighet för styrelseledamot och verkställande direktör i bank mot annan än banken. Som skäl anförs bl.a. att detta skulle möjliggöra rätt till skadestånd vid överträdelse av den sekretessbestämmelse som gäller för kreditmarknadsföretag. Även *Finansinspektionen* och *Fristående Sparbankers Riksförbund* anser att reglerna bör omfatta kreditmarknadsföretag, eftersom det saknas anledning att reglera banker och kreditmarknadsföretag olika. Finansinspektionen tillägger att en sådan reglering även medför att brott mot sekretessbestämmelserna får samma skadeståndsrättsliga konsekvenser för banker och kreditmarknadsföretag. Likaså tyder *Företagarnas Riksorganisations* yttrande på en uppfattning i den riktningen.

Skälen för regeringens förslag: För aktiebolag gäller att styrelseledamot och verkställande direktör skall ersätta skada som de vållar aktieägare eller någon annan genom att överträda aktiebolagslagen, tillämplig lag om årsredovisning eller bolagsordningen (15 kap. 1 § andra

meningen aktiebolagslagen). För bankaktiebolag grundar även överträdelser av bankrörelselagen skadeståndsskyldighet.

De huvudfrågor som regeringen har att ta ställning till är, för det första, om det är lämpligt att aktiebolagslagens ordning gäller även på bankområdet och, för det andra, om överträdelser av den föreslagna lagen om bank- och finansieringsrörelse, och eventuellt ytterligare lagar därutöver, bör vara skadestandsgrundande.

Vid översynen av bestämmelserna om styrelseledamots och verkställande direktörs skadeståndsansvar mot tredje man i aktiebolag fann lagstiftaren att lagstiftningen bör vara oförändrad och därmed också omfattningen av ansvaret (prop. 1997/98:99 s. 188 ff). I propositionen anfördes bl.a. följande som skäl för bedömningen.

”En tredje man som träder i kontakt med bolaget har givetvis anledning att förlita sig på att styrelseledamöter och den verkställande direktören följer de regler som gäller för bolaget. De skador som kan drabba honom om reglerna inte följs kan ibland vara betydande och kan inte alltid täckas av bolagets begränsade medel. Samtidigt är den skada som tredje man lider regelmässigt s.k. ren förmögenhetsskada, dvs. en sådan ekonomisk skada som inte har samband med att någon lider en person- eller sakskada. Utanför kontraktuella förhållanden ersätts sådan skada i allmänhet endast om skadeståndsskyldigheten grundas på brott eller har stöd i lagbestämmelser. Regeringen finner det mot denna bakgrund vara väsentligt att aktiebolagslagen också tillhandahåller väl avvägda bestämmelser om styrelseledamöternas och den verkställande direktörens ansvar mot tredje man. Här, liksom i fråga om skadeståndsansvaret mot bolaget, är det emellertid nödvändigt att vid reglernas utformning finna en balanspunkt, där risken för skadestånd inte går utöver möjligheterna att sköta bolaget på ett affärsmässigt sätt.

Regeringen kan inte finna att det när det gäller *direkta skador* finns anledning att skärpa de nuvarande bestämmelserna. Liksom hittills bör alltså styrelseledamöter och den verkställande direktören kunna åläggas skadeståndsskyldighet, om de vållat skada genom överträdelse av framför allt aktiebolagslagen, tillämplig redovisningslag och bolagsordningen. De regler som regeringen har föreslagit i fråga om styrelsens arbetsordning och instruktionsgivning torde förbättra förutsättningarna för att utkräva ansvar.

Inte heller när det gäller möjligheten för en borgenär att få ersättning för *indirekta skador* anser regeringen att det finns anledning att ändra i nuvarande regler. Det bör liksom tidigare vara en fråga för rätts-tillämpningen att närmare precisera när det skall finnas en sådan rätt till ersättning.”

I fråga om aktieägares rätt till ersättning för indirekt skada anfördes vidare i propositionen, att det inte heller på detta område fanns skäl att ändra på gällande rätt.

Regeringen kan, mot den givna bakgrunden, inte finna annat än att den bedömning som tidigare gjorts vad avser aktiebolag också skall vara giltig för *bankaktiebolag*. Det betyder att den principiella lösning som finns i aktiebolagslagen också skall gälla för bankaktiebolag. En fråga som återstår att bedöma är då om även överträdelser av den föreslagna lagen om bank- och finansieringsrörelse skall kunna grunda skadeståndsskyldighet.

Syftet med bestämmelsen i 15 kap. 1 § andra meningen aktiebolagslagen är att med skadestånd sanktionera de bestämmelser i aktiebolagslagen, tillämplig lag om årsredovisning och bolagsordningen som avser att skydda enskilda aktieägare, bolagets borgenärer eller annan tredje man. Som exempel på sådana bestämmelser kan förutom årsredovisningsreglerna nämnas bestämmelserna om bolagets bundna

kapital och bestämmelsen om att på aktiebrev skall anges bl.a. vissa förbehåll som är av betydelse för möjligheten att förvärva aktien.

I förarbetena till aktiebolagslagen (SOU 1995:44 s. 246 ff) förs ett resonemang om skiljelinjen mellan bestämmelser som endast är till för att skydda bolaget och sådana bestämmelser som är avsedda att skydda inte bara bolaget mot direkt skada utan även tredje man mot indirekt skada. Överträdelse av bestämmelser av det sistnämnda slaget anses, i vissa fall, kunna grunda skadeståndsskyldighet för styrelseledamot och verkställande direktör. Det anses dock inte lämpligt att direkt i lagen söka peka ut vilka bestämmelser det är fråga om. En sådan analys av olika bestämmelsers innebörd bör i stället ankomma på doktrin och praxis.

Bankrörelselagen innehöll tidigare vissa associationsrättsliga bestämmelser med karaktär av skyddsregler för tredje man, särskilt redovisningsregler. Detta är sannolikt en del av förklaringen till att för banker skadeståndsansvaret i förhållande till tredje man även omfattar överträdelse av bankrörelselagen. Bankrörelselagen omfattar emellertid i dag i stort sett inga bestämmelser av associationsrättslig karaktär. Redovisningsreglerna finns i stället i en särskild lag vilken omfattas av skadeståndsansvaret enligt aktiebolagslagen, eftersom den hänvisar till tillämplig lag om årsredovisning, och av skadeståndsansvaret enligt bankrörelselagen, eftersom den hänvisar direkt till lagen i fråga, dvs. till lagen (1995:1559) om årsredovisning i kreditinstitut och värdepappersbolag.

Banksekretessbestämmelsen i 1 kap. 10 § BRL är en bestämmelse med tydlig karaktär av skyddsregel för tredje man. Enligt den får enskildas förhållanden till bank inte obehörigen röjas (se även avsnitt 15). Skulle en styrelseledamot eller en verkställande direktör i ett bankaktiebolag bryta mot tystnadsplikten, kan bankkunden vara berättigad till skadestånd för direkt ekonomisk skada.

En följd av att skadeståndsansvaret omfattar bankrörelselagen är att överträdelse av rena rörelse regler kan bli skadeståndsgrundande. När reglerna om kapitaltäckning och stora exponeringar bröts ut ur bankrörelselagen och infördes i en särskild lag, kompletterades inte skadeståndsbestämmelsen i 5 kap. 1 § andra meningen BRL med en hänvisning till den lagen. Enligt kommittén skulle detta kunna tyda på att lagstiftaren ansåg att överträdelse av sådana rena rörelse regler inte borde vara sanktionerade med skadeståndsansvar. Inte heller rörelse reglerna i lagen om finansieringsverksamhet eller lagen (1991:981) om värdepappersrörelse är sanktionerade med skadeståndsansvar.

Överträdelse av flertalet rena rörelse regler kan knappast leda till att tredje man lider en direkt skada, dvs. att tredje man lider skada utan att bolaget samtidigt lider skada. När det gäller ersättning för indirekt skada, är det tveksamt om det finns utrymme för enskilda aktieägare att framgångsrikt föra talan om skadestånd för indirekt skada på grund av överträdelse av bankrörelselagen. Överträdelse torde normalt inte kunna ha sådan karaktär, att de drabbar endast vissa aktieägare på de andras bekostnad. Borgenärer kan dock tänkas vara berättigade till skadestånd för indirekt skada vid en banks obestånd, om det kan visas att obeståndet beror på att någon av rörelse reglerna överträtts.

Lagstiftarens syfte med att föreskriva särskilda regler för hur bankrörelse skall bedrivas är att skydda det finansiella systemets funktion, vilket i sin tur har bedömts vara samhällsekonomiskt motiverat. Ett av skälen till att det behövs särskilda regler är att spridningsrisken mellan olika skyddsvärda institut är stor, bl.a. beroende på att instituten ofta har stora fordringar på varandra. Genom att lagstiftaren söker uppnå att enskilda banker är solida, minskar risken för kriser som sprider sig till andra skyddsvärda institut. Detta innebär i sin tur att skyddet för t.ex. den som lämnar kredit till banken blir bättre. I så måtto kan rörelsereglerna sägas skydda borgenärer och andra tredje män, även om detta inte är det direkta syftet med dem. Enligt kommittén avviker rörelsereglerna – i detta avseende – inte markant från bestämmelserna i aktiebolagslagen och olika årsredovisningslagar. De sistnämnda bestämmelserna kan vidare sägas ha en samhällsekonomiskt effektiv hantering av associationsrättsliga frågor som övergripande syfte. Detta innebär i olika situationer ofta ett skydd av tredje man. Steget mellan bestämmelser som värnar ett aktiebolags egna kapital och bestämmelser som på olika sätt begränsar risktagandet i banker är därför enligt kommittén inte långt.

För bankaktiebolagens del gör regeringen bedömningen, att överträdelser av lagen om bank- och finansieringsrörelse alltså bör grunda skadeståndsskyldighet för styrelseledamot och verkställande direktör mot annan än banken. Detta är viktigt inte minst mot bakgrund av att överträdelser av banksekretessbestämmelsen – om man bortser från möjligheten till skadestånd av banken på kontraktuell grund – annars inte skulle vara sanktionerade med skadestånd.

Kommittén anser att viktiga, och för tredje man betydelsefulla, delar av rörelsereglerna för banker finns i kapitaltäckningslagen och föreslår därför att även överträdelser av den lagen skall vara skadeståndsgrundande. Remissinstanserna invänder inte mot detta. Av olika lagstiftningsärenden och av kreditinstitutsdirektivet framgår att kapitaltäckningsreglerna bl.a. syftar till att skydda företagets kunder och sparmedel (se prop. 1989/90:43 s. 87, prop. 1990/91:142 s. 129, prop. 1990/91:154 s. 42 samt ingresspunkt 5 i direktivet). Även regeringen anser sammantaget att överträdelser av kapitaltäckningslagen bör grunda skadeståndsskyldighet.

Reglerna om skadeståndsansvaret bör för tydlighets skull tas in i en särskild paragraf i lagen om bank- och finansieringsrörelse.

Vissa rörelseregler på bankområdet kan alltså ses som i vart fall indirekta skyddsregler för tredje man. Liksom på aktiebolagslagens område är emellertid inte alla bestämmelser av den karaktären. Det är därför lämpligt att här välja samma lösning som för andra aktiebolag än bankaktiebolag, nämligen att överlämna till rättstillämpningen att avgöra när överträdelse av rörelsereglerna skall grunda rätt till skadestånd.

Regeringen kan, liksom kommittén, inte finna skäl att för *sparbanker* och *medlemsbanker* göra någon annan bedömning än den som gjorts för bankaktiebolag.

När det gäller *kreditmarknadsföretag* uttrycker kommittén däremot helt kort uppfattningen, att den inte funnit anledning att föreslå förändrade förutsättningar för skadeståndsskyldighet för styrelseledamot och verkställande direktör i kreditmarknadsföretag. Flera remissinstanser menar att den föreslagna regleringen även bör omfatta

kreditmarknadsföretag. Regeringen delar remissinstansernas uppfattning. I det här avseendet saknas det anledning att reglera banker och kreditmarknadsföretag olika. Överträdelser av lagen om bank- och finansieringsrörelse och kapitaltäckningslagen bör därför grunda skadeståndsansvar även för styrelseledamot och verkställande direktör i kreditmarknadsföretag gentemot aktieägare eller annan. Detta innebär, såsom *Svea hovrätt* och *Finansinspektionen* påpekar, att brott mot sekretessbestämmelserna får samma skadeståndsrättsliga konsekvenser för banker och kreditmarknadsföretag, vilket får anses vara lämpligt. Särskilda bestämmelser om styrelseledamots och verkställande direktörs ansvar mot annan än kreditmarknadsföretaget bör tas in i lagen om bank- och finansieringsrörelse.

Enligt *Riksbanken* bör det, mot bakgrund av att förslaget till ny rörelselagstiftning har karaktären av ramlag, övervägas att sanktionera överträdelser av Finansinspektionens föreskrifter med skadestånd. Den skadeståndsgrundande normen kommer enligt förslaget till uttryck i lag. Föreskrifterna kan emellertid ändå indirekt få betydelse för skadeståndsskyldigheten. Många av inspektionens föreskrifter kan nämligen anses fylla ut och ge lagbestämmelserna ett mer konkret innehåll. Rambestämmelserna kan emellertid också fyllas ut av andra lagar, icke bindande regler givna av offentliga myndigheter, t.ex. allmänna råd, och branschregler på området som kan ha utarbetats av etablerade branschorganisationer eller andra representativa sammanslutningar. Den närmare innebörden av en rambestämmelse får dock avgöras av rättstillämpningen. Som exempel på sådana rambestämmelser, vars närmare innebörd fylls ut av normer i t.ex. föreskrifter, kan nämnas soliditets- och sundhetsbestämmelserna (se 6 kap. 1 och 4 §§ lagen om bank- och finansieringsrörelse) samt bestämmelsen att årsredovisning skall upprättas i enlighet med god sed (se 2 kap. 2 § årsredovisningslagen [1995:1554] jfr med 2 kap. 2 § lagen [1995:1559] om årsredovisning i kreditinstitut och värdepappersbolag). Redan med den valda ordningen synes således överträdelser av flertalet av Finansinspektionens föreskrifter indirekt kunna bli sanktionerade med skadestånd.

14.3.4 Revisorers, aktieägares med fleras ansvar mot banken, kreditmarknadsföretaget eller tredje man

Regeringens förslag: Överträdelser av den nya lagen om bank- och finansieringsrörelse och lagen (1994:2004) om kapitaltäckning och stora exponeringar för kreditinstitut och värdepappersbolag (kapitaltäckningslagen) skall kunna grunda skadeståndsansvar även för revisor, lekmannarevisor, granskare, aktieägare samt medlem eller röstberättigad i bank eller kreditmarknadsföretag gentemot dessa institut, aktieägare, medlem eller någon annan.

Kommitténs förslag: Med undantag för kreditmarknadsföretag föreslår kommittén detsamma, vilket dock endast framgår av författningskommentarerna i betänkandet.

Remissinstanserna: Kommenterar inte frågan.

Skälen för regeringens förslag: I aktiebolagslagen, lagen om ekonomiska föreningar och bankrörelselagen behandlas olika kategorier av revisorers ansvar i banker och kreditmarknadsföretag. Genomgående gäller att revisorerna är skadeståndsskyldiga enligt de grunder som gäller för styrelseledamot och verkställande direktör i de olika instituten. Det gäller även när skadeståndsskyldigheten riktar sig mot aktieägare, borgenär och annan tredje man. Mot bakgrund av vad som föreslås i avsnitt 14.3.3 bör sålunda överträdelser av lagen om bank- och finansieringsrörelse och kapitaltäckningslagen kunna grunda skadeståndsskyldighet för olika kategorier av revisorer i banker och kreditmarknadsföretag.

I aktiebolagslagen och lagen om ekonomiska föreningar finns vidare bestämmelser om aktieägares och medlems respektive röstberättigads skadeståndsansvar gentemot bolaget, föreningen eller tredje man vid överträdelser av aktiebolagslagen, lagen om ekonomiska föreningar, tillämplig lag om årsredovisning, bolagsordningen eller stadgarna. Även om aktieägare och medlemmar inte har samma vårdplikt gentemot bolaget respektive föreningen som styrelseledamot och verkställande direktör, har de förstnämnda inte full frihet att tillgodose egna intressen på bolagets eller andra intressenters bekostnad. En aktieägare kan exempelvis bli skadeståndsskyldig om han deltar i beslut om fastställande av en oriktig balansräkning och utdelning av vinstmedel som inte är utdelningsbara.

Aktieägare kan även bli ersättningskyldiga för indirekt skada. Fordringsägare kan exempelvis vara ersättningsberättigade om aktieägare medverkat till beslut om olovlig vinstutdelning. Eftersom en aktieägare på samma sätt skulle kunna medverka till ett beslut, som innebär att någon rörelseregel i lagen om bank- och finansieringsrörelse eller kapitaltäckningslagen överträds, och som innebär att banken eller kreditmarknadsföretaget blir insolvent, anser regeringen att överträdelser av dessa lagar bör kunna grunda skadeståndsskyldighet också för aktieägare och medlemmar i banker och kreditmarknadsföretag.

15 Sekretess och uppgiftsskyldighet för banker och vissa andra finansiella företag

Prop. 2002/03:139

I Banklagskommitténs direktiv sägs att det har ”uppmärksammats att reglerna om sekretess, såsom de tolkats, har gett upphov till svårigheter bl.a. vid förvärv av banker och vid kreditgivning till kreditmarknadsbolag. En översyn av sekretessreglerna för banker och kreditmarknadsbolag kan därför vara aktuell”. Banklagskommittén gör därför i betänkandet Vårdslös kreditgivning samt sekretess i banker m.m. (SOU 1999:82) en sådan översyn.

Frågan om banksekretess behandlas även av Ekosekretessutredningen i betänkandet Ekonomisk brottslighet och sekretess (SOU 1999:53). Det problem som Ekosekretessutredningen pekar på i detta avseende är främst den oklarhet som råder om vilka uppgifter om enskildas förhållanden till t.ex. en bank som kan lämnas ut i samband med en förundersökning utan att det kan anses vara ett obehörigt röjande.

15.1 Gällande rätt

15.1.1 Lagrum

Den nu gällande bestämmelsen om banksekretess, som gäller för alla banker oberoende av associationsform, finns i 1 kap. 10 § BRL och har följande lydelse.

”Enskildas förhållanden till bank får inte obehörigen röjas.

I det allmänna verksamhet tillämpas i stället bestämmelserna i sekretesslagen (1980:100).

Ansvar enligt 20 kap. 3 § brottsbalken skall inte följa för den som bryter mot förbudet i första stycket. Detsamma gäller en revisor som bryter mot förbudet i 3 kap. 14 § första stycket att lämna upplysningar om en banks angelägenheter.

I 5 a § kreditupplysningslagen (1973:1173) finns bestämmelser som innebär att vad som gäller om tystnadsplikt enligt första stycket inte hindrar att uppgifter i vissa fall utväxlas för kreditupplysningsändamål.”

För kreditmarknadsföretag innehåller 1 kap. 5 § LFV motsvarande reglering av tystnadsplikten som den som gäller för banker. Av förarbetena framgår att regleringen är utformad med bankrörelselagens bestämmelser som förebild. Vidare framgår att tystnadsplikten inte bara gäller för styrelseledamöter och anställda utan också för andra befattningshavare som fått kännedom om sekretessbelagda förhållanden, t.ex. revisorer (prop. 1992/93:89 s. 211).

Institut för elektroniska pengar omfattas av en bestämmelse om tystnadsplikt enligt 4 kap. 4 § lagen (2002:149) om utgivning av elektroniska pengar. Av förarbetena framgår att bestämmelsen har sin motsvarighet i 1 kap. 5 § LFV (prop. 2001/02:85 s. 87).

I annan finansiell lagstiftning (se 5 § lagen [1990:1114] om värdepappersfonder, 1 kap. 8 § första stycket lagen [1991:981] om värdepappersrörelse, 2 kap. 8 § lagen [1992:543] om börs- och clearingverksamhet, 7 kap. 13 § lagen [1994:2004] om kapitaltäckning och stora exponeringar för kreditinstitut och värdepappersbolag samt 8 kap. 2 § lagen

[1998:1479] om kontoföring av finansiella instrument) finns regler om tystnadsplikt med något varierande utformning. De sakliga skillnaderna torde dock inte vara stora jämfört med regeln om banksekretess. En skillnad är dock att dessa regler, till skillnad från bestämmelserna om sekretess i bankrörelselagen, lagen om finansieringsverksamhet och lagen om utgivning av elektroniska pengar, är straffsanktionerade.

I det följande behandlas meningen ”Enskildas förhållanden till bank får inte obehörigen röjas”. Det är denna regel som avses när det i fortsättningen talas om banksekretess eller tystnadsplikt för banker. Motsvarande gäller, som angetts ovan, för kreditmarknadsföretag.

Redogörelsen nedan gör inte anspråk på att vara heltäckande utan anger sådana huvuddrag i banksekretessens innebörd som bedöms vara av intresse i detta sammanhang. För en utförligare redovisning hänvisas till Håkan Nial som i skriften *Banksekretessen*, utgiven av Svenska Bankföreningen, i samverkan med Per-Ola Jansson (5 uppl. 1987, cit. Nial) har gjort en rättslig undersökning av ämnet.

15.1.2 De som sekretessen är avsedd att skydda

I propositionen till 1987 års bankrörelselag sades i specialmotiveringen bl.a. följande (prop. 1986/87:12 s. 211 f).

”Sekretessregeln ... omfattar såväl handlingssekretess som tystnadsplikt. Alla uppgifter som rör en bankkunds mellanhavanden med banken, oavsett om de är dokumenterade eller inte, är alltså underkastade banksekretessen. Alla relationer bank – kund omfattas av sekretessregeln. Om någon upphört att vara kund i banken så upphör inte sekretessen för den skull utan består i fråga om kundens tidigare förbindelser med banken.

Sekretessen skyddar endast förhållanden till dem som är bankens kunder inom området för bankens rörelse. En banks rättsförhållanden till andra, t.ex. anställda och hyresvärdar, omfattas således inte av sekretessen.

Reglerna om banksekretess inskränks i viss utsträckning genom uttryckliga lagbestämmelser, som innebär skyldighet för en bank att lämna myndigheter vissa begärda uppgifter ... Dessa lagstadgade undantag från sekretessregeln har till syfte att förhindra att banksekretessen utnyttjas illojalt. Sekretessen kan alltså brytas för att tillgodose viktiga informations- och kontrollbehov för samhället.”

Enligt Nial är de som skyddas av banksekretessen ”bankens kredittagare, insättare, deponenter av värdepapper etc.”(s. 26). Med att en person är eller varit kund i banken bör likställas ”att han står eller har stått i *förhandlingar* om att träda i klientförhållande till banken. Har sålunda ett företag med banken underhandlat om en kredit men dessa förhandlingar strandat, får banken anses förpliktad att hemlighålla detta samt att inte heller yppa sådana upplysningar rörande företaget som banken fått vid förhandlingarna och som företaget kan ha intresse av att hemlighålla”(s. 28).

”Enskilda” betyder alltså i detta sammanhang en fysisk eller juridisk person, som i förhållande till banken anses som ”kund”. Det innebär inte endast den som har en löpande kundrelation till banken, utan även den som förhandlar, eller utan framgång har förhandlat, med banken om att inleda ett sådant förhållande samt den som tidigare har varit kund i banken. En förutsättning för att regeln om banksekretess skall bli tillämplig

är således att det föreligger ett kontraktsförhållande i vid mening mellan banken och en annan, fysisk eller juridisk, person.

I regel gäller tystnadsplikten endast bankens egna kunder och dessas förhållanden till den egna banken.

I förhållande till kunden själv gäller givetvis inte tystnadsplikten i normalfallet. Inte heller gäller den i förhållande till den som är behörig att företräda en juridisk person som är kund i banken eller den som är förmyndare, god man eller förvaltare enligt föräldrabalken, konkursförvaltare eller likvidator för en kund, delägare i ett dödsbo som är kund i banken eller bodelningsförrättare för en kund. För dessa senare kategorier gäller att rätten att ta del av upplysningar är begränsad av uppdragets omfattning eller, beträffande konkursförvaltare, likvidator och dödsbodelägare, av vad som fordras för att de skall kunna fullgöra sina åligganden. Även make och registrerad partner anses i viss utsträckning ha rätt att ta del av uppgifter om den andre makens/partnerns förhållanden i banken. Uppgiftslämnande till någon ur de nämnda kategorierna anses alltså inte obehörigt.

15.1.3 Obehörighetsbegreppet

Banksekretessen är inte absolut, eftersom inte varje utan endast obehörigt röjande av kundinformation är förbjudet. Tystnadsplikten har tre aspekter. I vissa situationer innebär den en plikt att inte sprida uppgifter om kunder i banken. Mot denna plikt står en skyldighet att i vissa fall bryta tystnadsplikten och lämna ut uppgifter om kunder. Därutöver finns situationer när en bank inte är skyldig men väl har en rätt att göra avsteg från tystnadsplikten.

För att ge en kontur till obehörighetsbegreppet lämnas i detta avsnitt exempel på situationer, när det anses behörigt av en bank att lämna ut upplysningar om sina kunder. Redogörelsen är till övervägande del baserad på Nial.

Inledningsvis kan erinras om att enligt en uttrycklig bestämmelse i 5 a § kreditupplysningslagen (1973:1173) hindrar inte tystnadsplikt i bl.a. bankers och kreditmarknadsföretags verksamhet att uppgifter om lämnade krediter och om betalningsförsummelse och kreditmissbruk utväxlas för kreditupplysningsändamål inom en krets som utgörs av bl.a. dessa företag samt företag som har tillstånd att bedriva kreditupplysningsverksamhet. Av förarbetsuttalanden framgår att reglerna om tystnadsplikt sätts ur spel bara så långt att uppgifterna kan lämnas ut till de företag som angetts i lagen. Det framhålls att bestämmelserna i 5 a § inte innebär någon skyldighet att lämna ut information, endast att tystnadsplikten inte hindrar att den aktuella informationen lämnas ut (prop. 1996/97:65 s. 53 och 66).

Det bör även noteras att personuppgiftslagen (1998:204) innehåller regler till skydd för den enskildes integritet i samband med automatiserad behandling av personuppgifter.

Som ett första exempel kan nämnas att uppgiftslämnande anses tillåtet när det krävs för att banken skall kunna *fullgöra kundens uppdrag*.

Vidare är regeln om banksekretess dispositiv så till vida att en kund i ett särskilt fall kan lämna sitt uttryckliga eller underförstådda *samtycke*

till att banken lämnar ut uppgifter om honom. Samtycke anses dock inte kunna lämnas på förhand genom att banken förelägger kunden allmänna villkor med ett sådant innehåll.

Enligt Nial anses inte sådan ”*intern information* inom banken som påkallas av bankens lojala intressen” som obehörigt röjande (s. 34). Som exempel anges att uppgifter lämnas från en anställd till bankledningen eller från ledningen till den anställde, eventuellt med vissa instruktioner, och att uppgifter sprids inom ledningen eller till revisorerna. Sådant information får dock endast lämnas till den eller de avdelningar och till den personkrets där de behövs för verksamheten. Uppgifter om bankkunder anses inte kunna vara föremål för någon allmän information inom banken.

Den bank som lämnar ut upplysningar om en kund på grund av att banken *enligt lag är skyldig därtill* anses inte handla obehörigt. Sådant uppgiftsskyldighet finns inom vitt skilda områden. Ett nära liggande exempel är när en enskild bank lämnar upplysningar till Finansinspektionen, när inspektionen begär detta med stöd av 7 kap. 1 § BRL. Andra exempel är när banken lämnar kontrolluppgifter till skattemyndigheten eller uppgifter till kronofogdemyndigheten för bedömning av i vad mån gäldenären har utmätningsbar egendom.

Enligt lagen (1993:768) om åtgärder mot *penningtvätt* skall banken lämna uppgifter till Rikspolisstyrelsen, eller den polismyndighet som regeringen bestämmer, om alla omständigheter som kan tyda på penningtvätt. Banken är även skyldig att på begäran lämna de ytterligare uppgifter som behövs för utredningen (9 §). Motsvarande bestämmelser finns i lagen (2002:444) om straff för finansiering av särskilt allvarlig brottslighet i vissa fall, m.m. (8 §).

En bank kan bli skyldig att lämna ut uppgifter om sina kunder i samband med att vissa *straffprocessuella tvångsmedel* används, nämligen beslag och husrannsakan. Röjande av kundinformation kan även bli aktuellt om rätten förelägger banken att förete skriftlig handling som bevis, s.k. editionsföreläggande. Redan ett *förundersökningsförfarande* anses bryta banksekretessen, trots att en uttrycklig bestämmelse därom saknas. En bank får i en pågående förundersökning t.ex. lämna uppgifter om banktillgodohavanden, om uppgifterna behövs för utredningen. Denna praxis hänger samman med att förundersökningsledaren under vissa förutsättningar kan begära att vittnesförhör skall hållas inför domstol under en pågående förundersökning. Bankens revisorer är också skyldiga att på begäran lämna upplysningar om bolagets angelägenheter under förundersökning i brottmål.

Det finns även situationer när uppgifter anses *behörigen kunna lämnas till myndigheter utan att det finns en juridisk skyldighet att göra detta*. Som exempel kan nämnas när banken lämnar uppgifter till en myndighet, som har tillsyn över personer som är kunder i banken. Länsstyrelsen har t.ex. tillsyn över stiftelser.

Banken kan även bli *uppgiftsskyldig i förhållande till andra än myndigheter*, t.ex. i förhållande till aktieägare på bolagsstämma, arbetstagarorganisationer eller kunders revisorer.

15.2 Överväganden om sekretess och uppgiftsskyldighet i vissa finansiella företag

Prop. 2002/03:139

15.2.1 Utgångspunkter

Det kan antas att bankkunder i regel har ett intresse av att deras personliga integritet och ekonomiska intressen (integritetsintresse) respekteras genom att den information, som en bank har om deras privata och ekonomiska angelägenheter, inte sprids. Syftet med en regel om banksekretess är att tillgodose kundernas integritetsintresse. Det ligger visserligen i bankernas intresse att respektera kundernas integritet för att inte riskera att tappa deras förtroende. Kommitténs och regeringens bedömning är dock att det är mest ändamålsenligt att tillgodose integritetsintresset genom en lagfäst regel om banksekretess. Därtill kommer att om en sådan regel finns, ökar sannolikheten för att kunderna skall ge banken en korrekt bild av sin situation i samband med t.ex. en ansökan om lån. Detta skapar möjligheter för en god riskhantering i banken. Om det däremot inte finns någon lagreglering av banksekretessen, riskerar man att kunderna blir mer återhållsamma när de lämnar uppgifter om sig själva, vilket försämrar bankens förutsättningar att korrekt uppskatta och prissätta riskerna.

I Banklagskommitténs direktiv noterades att reglerna om sekretess, såsom de tolkats, har gett upphov till svårigheter bl.a. vid förvärv av banker och vid kreditgivning till kreditmarknadsbolag.

Till detta kan läggas att de senaste årens utveckling på de finansiella marknaderna har inneburit att nya kategorier av finansiella tjänster har skapats, samtidigt som skillnaderna mellan olika former av finansiella företag har minskat. Finansiella företag, och finansiella koncerner eller andra finansiella företagsgrupper, har fått möjlighet att erbjuda ett större antal finansiella tjänster än tidigare. Internationaliseringen har ökat och konkurrensen mellan de finansiella företagen har skärpts. Det affärsmässiga intresset hos dessa företag eller företagsgrupper av att få tillgång till kundregister och annan kundinformation från andra delar av företaget eller gruppen har ökat.

Informationsteknologins utveckling har vidare gjort det lättare att komma åt information om kunder och ökat möjligheterna att samköra register.

Dessa två utvecklingslinjer kan påverka synen på banksekretessen. I takt med att de finansiella marknaderna blir mer komplicerade, och antalet finansiella instrument och tjänster ökar, växer även bankens intresse av att kunna sprida kundinformation inom den egna företagsgruppen, i den utsträckning som banken finner affärsmässigt motiverat. Frågan kan därför ställas om i vilken omfattning banksekretessen tillåter att information om kunder sprids mellan olika avdelningar inom en bank samt inom koncerner och i koncernliknande förhållanden.

Det resonemang som förts får anses vara tillämpligt även på kreditmarknadsföretag.

Till bilden hör att regeringens förslag angående en banks eller ett kreditmarknadsföretags innehav av aktier och andelar (se avsnitt 8.7.4) innebär att exempelvis en bank får väsentligt utökade möjligheter att ägna sig åt icke-finansiell verksamhet genom dotterbolag. Detta förslag väcker

också frågan om i vilken grad uppgifter om kunder kan utväxlas mellan banken och dess dotterföretag.

De nu berörda omständigheterna, dvs. utvecklingen på de finansiella marknaderna, informationsteknologins utveckling, möjligheten att ägna sig åt icke-finansiell verksamhet genom dotterbolag samt de frågor som berördes i kommittédirektiven, medför att regeringen – liksom Banklagskommittén – bedömer det erforderligt med ytterligare preciseringar av innebörden av banksekretess.

15.2.2 Utformningen av sekretessbestämmelserna

Regeringens bedömning: Utformningen av sekretessbestämmelserna för banker och kreditmarknadsföretag bör övervägas ytterligare.

Kommitténs förslag: Uppgift om banks eller kreditmarknadsföretags kunder får inte röjas, såvida det inte är behörigt.

Remissinstanserna: Flera remissinstanser tillstyrker eller har inte någon erinran mot kommitténs förslag eller överväganden. Ett antal remissinstanser delar uttryckligen uppfattningen att det i huvudsak är lämpligt att bygga vidare på den litteratur och de fasta sedvänjor som har utvecklats kring de nuvarande sekretessbestämmelserna eller anser att övervägandena bör kunna utgöra ett bidrag till den framtida rättstillämpningen.

Svea hovrätt anför att de i motiven föreslagna preciseringarna av sekretessbestämmelsernas innebörd bör framgå av lagtexten. Hovrätten föreslår en egen lydelse av 1 kap. 10 § BRL: Uppgift om banks kunder får röjas endast när det är behörigt. *Kammarrätten i Sundsvall* menar att lagstiftningen, för att kunna upprätthålla sin normativa funktion, bör ange banksekretessens innehåll, åtminstone i några huvudregler. Kammarrätten anser vidare att lagrummen av systematiska skäl bör innehålla en erinran om att sekretessen bryts av författningsreglerad uppgiftsskyldighet av flera olika slag och inte bara när det gäller 5 a § kreditupplysningslagen (1973:1173). *Riksåklagaren* menar att den föreslagna utformningen av bestämmelserna kan uppfattas som betydligt restriktivare än vad som nu gäller och ser ingen anledning till detta. Riksåklagaren anser vidare att skälen för den föreslagna ändringen av obehörighetsrekvisitet inte är tillräckligt övertygande för att motivera den och avstyrker därför ändringen. Även ändringen till ”uppgift om banks kunder” avstyrks. Riksåklagaren menar att båda dessa rekvisit är väl inarbetade i praxis samt att ändringar utan syfte att ändra rättstillämpningen kan befaras leda till tolkningsproblem. Även *Svenska Bankföreningen*, *Sveriges Advokatsamfund*, *Finansbolagens Förening* och *Svenska Fondhandlareföreningen* anför argument med motsvarande innebörd. *Juridiska fakultetsstyrelsen vid Lunds universitet* anser att lagändringarna inte är omotiverade. Fakultetsstyrelsen är dock inte övertygad om att ändrad bevisbörda följer av föreslagen författningslydelse men påpekar att förarbetena är tydliga på den punkten. Fakultetsstyrelsen är inte heller övertygad om de sakliga skälen för den ändringen. Om rekvisitet för röjande av sekretesskyddad uppgift ändras, anser *Riksåklagaren* att det är önskvärt med ett klart uttalande om att genombrott av sekretessen får ske i det fallet att en uppgift behövs vid en

förundersökning. *Ekobrottsmyndigheten* påpekar att Ekosekretessutredningens förslag till ändring av sekretessreglerna i betänkandet SOU 1999:53 och Banklagskommitténs förslag bör behandlas i ett sammanhang. Enligt *Svenska Bankföreningen* har kommittén inte visat att det finns något behov av ändringar. *Finansinspektionen* anser att det vore lämpligt att även ändra sekretessbestämmelsen i 1 kap. 8 § lagen (1991:981) om värdepappersrörelse så att lydelsen stämmer överens med här behandlade sekretessbestämmelser. *Sveriges Försäkringsförbund* konstaterar att bankrörelselagen men inte försäkringsrörelselagen innehåller en bestämmelse om sekretess, vilket medför en obalans i konkurrensen mellan olika finansiella företagsgrupper. En bank med försäkringsbolag som dotterbolag kan erhålla uppgifter om kunder i försäkringsbolaget, men bankrörelselagens sekretessbestämmelse försvårar i det omvända förhållandet för försäkringsbolaget att på motsvarande sätt erhålla uppgifter om kunder i banken. Även *Svenska Fondhandlareföreningen* framhåller att gränslinjen mellan olika slag av finansiella verksamheter är på väg att suddas ut och att sekretesskyddet lagtekniskt är olikartat utformat. Sekretessfrågorna i finansiell verksamhet bör därför enligt föreningen behandlas samlat.

Skälen för regeringens bedömning: Enligt såväl Banklagskommitténs som regeringens mening finns det ett behov av att utveckla och förtydliga de principer som tillämpningen av bestämmelserna om sekretess bygger på. Till skillnad från *Svenska Bankföreningen* anser regeringen att det, genom vad som anförts i föregående avsnitt, visats att det finns behov av ändringar. Även det faktum att Bankföreningen nyligen tagit fram riktlinjer för hantering av kunduppgifter i Sverige inom finansiella koncerner visar att utvecklingen på de finansiella marknaderna medför att innebörden av sekretessbestämmelserna kan behöva preciseras ytterligare. Mot detta skulle kunna anföras att det är instituten, vid sidan av kunderna, som förlorar på en illa skött sekretessbehandling och att instituten därför har intresse av att självreglera sekretessen. Regeringen tillmäter dock de faktorer som anges i föregående avsnitt sådan tyngd, att det inte kan anses lämpligt att uteslutande överlämna preciseringen av sekretessbestämmelserna till instituten själva.

På grund av den mängd situationer som bestämmelserna är avsedda att täcka, och på grund av områdets komplexitet, anser kommittén att det är lämpligt att i huvudsak bygga vidare på den litteratur och de fasta sedvänjor som utvecklats kring de nuvarande bestämmelserna. Kommittén föreslår därför ändringar i lagrummen på visst sätt och gör därefter vägledande uttalanden om hur sekretessbestämmelserna bör tolkas i olika situationer; vid uppgiftslämnande inom banken, inom koncerner och i koncernliknande förhållanden, vid förvärv av en bank, vid värdepappersisering, vid bankers utlåning till kreditmarknadsföretag etc. Kommittén understryker att vad som anförs endast är avsett som en vägledning vid bedömningen av de sekretessfrågor som kan uppstå samt att sådana frågor, i det enskilda fallet, naturligtvis kan bli mycket svårbedömda. Kommittén påpekar även att de frågor som inte berörs av kommittén får överlämnas till rättstillämpningen att lösa, varvid de föreslagna bedömningsgrunderna dock kan tjäna som vägledning.

Lagstiftaren kan genom motivuttalanden ge vägledning för tillämparen. En förutsättning för att ett sådant uttalande skall beaktas i rätts-

tillämpningen är dock att det har stöd i lagtexten. Förslaget till lagtext får alltså inte genom motivuttalanden utvecklas på ett sätt som saknar stöd i vad som kan utläsas av själva lagtexten. Regeringen anser därför att remissinstansernas invändningar i detta avseende är berättigade. Oavsett om de uttalanden som kommittén gör är befogade eller inte, saknar de tillräckligt stöd i vad som kan utläsas av den föreslagna lagtexten.

När det gäller motiven för att ändra i det lagrum som reglerar banksekretessen anför kommittén följande (s. 107).

”Utgångspunkten är, i likhet med vad som redan gäller, att uppgifter om kundförhållanden skall omfattas av sekretess såvitt inte ett röjande av sådana uppgifter kan anses behörigt. Anledningen till att kommittén i sitt förslag har formulerat om ”obehörighetsregeln” till en ”behörighetsregel” är att kommittén anser att bevisbördan för att ett uppgiftslämnande är behörigt otvetydigt bör vila på banken. Om en kund, som lidit en ekonomisk skada till följd av att banken lämnat ut uppgifter om honom, för en skadeståndstalan mot banken och visar att banken röjt dessa uppgifter åligger det alltså banken att visa att uppgiftslämnandet var behörigt. Om en bank t.ex. finner det tveksamt om det är behörigt att lämna ut vissa uppgifter i samband med att banken utför ett uppdrag bör den kunna inhämta den berörda kundens samtycke just för det uppdragets fullgörande.

I den nu gällande bestämmelsen talas om ”enskildas förhållanden till bank” och inte om ”uppgift om banks kunder”. Eftersom uttrycket ”enskildas förhållanden till bank” i doktrinen tolkats som uppgifter om kunder i banken anser kommittén, som inte har för avsikt att föreslå någon ändring härvidlag, att regeln blir tydligare om det senare uttrycksättet används. Språkligt innebär det dessutom en viss modernisering av bestämmelsen. Med kund avses såväl den som vid prövningstillfället är kund i banken som den som tidigare har varit det. Även den som håller på att förhandla med banken, eller har förhandlat men där förhandlingarna strandat, om att inleda en kundrelation faller in under begreppet. Det bör observeras att till ”kund” skall även räknas t.ex. en borgensman eller annan som har en sådan relation till banken att uppgifter om honom förekommer där och som har ett befogat intresse av att dessa uppgifter kan hållas hemliga. Begreppet ”kund” har alltså i sekretesssammanhang en mer vidsträckt innebörd än vad man måhända i dagligt tal ger detta begrepp.

Kommittén har vidare valt att tala om ”uppgift” i singularis och inte om ”uppgifter” som i den nuvarande lagtexten för att därigenom markera att varje uppgift som en bank kan ha om en kund i sekretesshänseende får prövas för sig. Den omständigheten att det anses behörigt att lämna ut vissa uppgifter om en kund betyder alltså inte att det därmed är fritt fram att röja samtliga uppgifter om kunden som finns hos banken.”

När det gäller motsvarande ändringar i sekretessbestämmelsen för kreditmarknadsföretag hänvisar kommittén till det ovan anförda (s. 124).

Flera remissinstanser avstyrker dessa lagtekniska ändringsförslag. De menar att de skäl som anförs för ändringarna inte är tillräckligt övertygande och motiverade. De anser också att ändringar utan syfte att ändra rättstillämpningen kan befaras leda till tolkningsproblem och osäkerhet om huruvida den praxis som hittills utvecklats är avsedd att ändras i något avseende.

Regeringen anser att denna remisskritik inte kan lämnas utan avseende.

Den finansiella sektorn har under de senaste årtiondena förändrats. Gränslinjen mellan olika slag av finansiella verksamheter är inte lika tydlig som förut. Direkt konkurrerande verksamheter kan drivas av olika slag av institut och olika verksamheter kan ingå i koncerner och andra företagsgrupper. Det kan gälla bankrörelse, värdepappersrörelse, fondbolagsrörelse, försäkringsrörelse m.m. Kunderna har därvid ett befogat intresse av att få samma sekretesskydd oavsett den administrativa ramen

för rörelsen. I praktiken torde sekretesskyddet vara likvärdigt. Det gäller även i det fallet sekretessbestämmelse saknas i lagstiftningen. Lagtekniskt är emellertid sekretesskyddet olikartat utformat för olika slag av institut. I vissa fall är sekretesskravet riktat mot det finansiella företaget, i andra fall mot dess anställda. Sekretesskraven åtföljs vidare av olika sanktionssystem – skadestånd eller straff förutom näringsrättsliga sanktioner – för olika slag av rörelse. Mot denna bakgrund delar regeringen remissynpunkten att sekretessfrågorna i finansiell verksamhet bör behandlas samlat.

Sammantaget anser regeringen således att utformningen av sekretessbestämmelserna för banker och kreditmarknadsföretag bör övervägas ytterligare samt att detta bör ske i ett vidare perspektiv som även innefattar en översyn av sekretesskyddet i övrig finansiell verksamhet.

15.2.3 Uppgiftsskyldighet i samband med förundersökning

Regeringens förslag: Ett kreditinstitut skall vara skyldigt att lämna ut uppgifter om enskildas förhållanden till institutet, om det under en utredning enligt bestämmelserna om förundersökning i brottmål begärs av undersökningsledare eller om det i ett ärende om rättslig hjälp i brottmål på framställning av en annan stat eller en mellanfolklig domstol begärs av åklagare. En bestämmelse om detta tas in i den nya lagen om bank- och finansieringsrörelse. Motsvarande bestämmelser förs in i lagen (1991:981) om värdepappersrörelse, lagen (1992:453) om börs- och clearingverksamhet, lagen (1994:2004) om kapitaltäckning och stora exponeringar för kreditinstitut och värdepappersbolag (kapitaltäckningslagen), lagen (1998:1479) om kontoföring av finansiella instrument och lagen (2002:149) om utgivning av elektroniska pengar.

Ekosekretessutredningens förslag: Utredningen föreslår att det i bankrörelselagen, lagen om värdepappersrörelse och lagen om finansieringsverksamhet, genom tillägg i bestämmelserna om sekretess, klargörs att det inte är obehörigt att lämna ut uppgifter till brottsutredande myndigheter under förundersökning.

Remissinstanserna: Av de remissinstanser som yttrar sig över Ekosekretessutredningens förslag tillstyrker de flesta förslaget eller lämnar det utan erinran. *Ekobrottsmyndigheten* anser att utredningens förslag bör behandlas tillsammans med Banklagskommitténs förslag till reglering av banksekretessen. *Finansinspektionen* anser att de föreslagna bestämmelserna ger intryck av att utgöra en uttömmande reglering av vad som kan anses utgöra behörigt röjande, vilket inte är avsett. Inspektionen anser därför att utformningen av bestämmelserna bör övervägas ytterligare. *Svenska Bankföreningen* motsätter sig inte en reglering av bankernas uppgiftslämnande men anser att bestämmelsen skall omarbetas och ges en annan placering. Bankföreningen förutsätter vidare att det kommer att ske en samordning av utredningens och Banklagskommitténs förslag. *Fondbolagens Förening* ansluter sig till Bankföreningens uttalanden samt anför att lagändringarna även bör avse sekretessbestämmelsen i lagen (1990:1114) om värdepappersfonder. *Finansbolagens Förening* gör

huvudsakligen samma påpekanden som Bankföreningen men menar att en lagreglering av uppgiftslämnandet avseende den misstänkte är överflödigt då detta redan är reglerat i praxis.

Skälen för regeringens förslag: Den 19 juni 2002 överlämnade regeringen propositionen 2001/02:191 Sekretessfrågor – Ekonomisk brottslighet m.m. till riksdagen. Förslagen och bedömningarna i propositionen bygger på bl.a. Ekosekretessutredningens betänkande Ekonomisk brottslighet och sekretess (SOU 1999:53). I den del som avsåg utredningens förslag till tillägg i bestämmelserna om sekretess i bl.a. bankrörelselagen gjorde regeringen bedömningen att ytterligare överväganden avseende regleringens utformning måste ske om en reglering av bankernas uppgiftsskyldighet i förundersökning skall komma till stånd. Skälen för denna bedömning var dels att Banklagskommitténs betänkande om bl.a. banksekretessen var under beredning inom Regeringskansliet, dels att det pågick ett arbete inom Regeringskansliet med att tillträda ett tilläggsprotokoll från 2001 till EU:s konvention om ömsesidig rättslig hjälp i brottmål från maj 2000 som berör frågor om banksekretess vid ansökningar om rättslig hjälp i brottmål (se anförd prop. s. 70).

När det gäller Banklagskommitténs förslag om ändringar i banksekretessen gör regeringen i det föregående avsnittet bedömningen att utformningen av sekretessbestämmelserna för banker och andra finansiella aktörer – mot bakgrund av olika remissynpunkter på Banklagskommitténs förslag – bör övervägas ytterligare. Det skall i sammanhanget noteras att dessa sekretessbestämmelser berör alla situationer som kan uppkomma, när uppgifter som omfattas av banksekretess kan lämnas ut till subjekt, som inte har dessa uppgifter. Ekosekretessutredningen berör enbart uppgiftslämnande i samband med en förundersökning.

Uppgifter från banker är ofta av stor betydelse för utredningar om brott i allmänhet och om ekonomisk brottslighet i synnerhet. Trots de uttalanden som gjordes i samband med införandet av banklagstiftningen, och som innebar att obehörighetsrekvisitet i banklagstiftningen i praktiken borde tolkas på så sätt att uppgifter kunde lämnas ut till en åklagare i anledning av en förundersökning i brottmål (se prop. 1986/87:12 s. 212), pekar Ekosekretessutredningen på att vissa problem ändå finns. Enligt utredningen anser sig vissa bankföreträdare vara förhindrade att lämna ut uppgifter om andra än de som är misstänkta, medan andra anser sig oförhindrade att lämna ut uppgifter även avseende sådana personer, om uppgifterna har betydelse för förundersökningen. Den praxis som har utvecklats är således inte enhetlig. Vidare pekar utredningen på att svaren på en framställning kan dröja, vilket kan bero på osäkerhet om hur långt banksekretessen sträcker sig. Enligt regeringen är detta inte tillfredsställande. En åklagare eller polis som vill inhämta uppgifter i anledning av en förundersökning skall inte vara beroende av den enskilda bankens inställning till om uppgifter skall lämnas ut eller inte. Som utredningen påpekar finns det ingenting i rättegångsbalkens bestämmelser om vittnesplikt, husrannsakan, beslag och edition som skiljer mellan utlämnande av uppgifter om den misstänkte och utlämnande av uppgifter om någon annan, om uppgifterna har betydelse för förundersökningen. Enligt regeringens mening finns det inget som motiverar att en sådan åtskillnad görs när det gäller vilka uppgifter en bank kan lämna ut till en åklagare eller polis i samband med en förundersökning.

Banksekretessen berör även det internationella straffrättsliga samarbetet. I flera internationella överenskommelser om rättslig hjälp i brottmål åtar sig avtalsstaterna att inte avslå en ansökan om rättslig hjälp i brottmål (t.ex. att lämna ut handlingar om ekonomiska transaktioner) på den grunden att uppgifterna är föremål för banksekretess. I ett tilläggsprotokoll till EU:s konvention om ömsesidig rättslig hjälp i brottmål från den 29 maj 2000 finns – utöver en allmän bestämmelse om att en ansökan inte får vägras på grund av banksekretess – en bestämmelse om att en medlemsstat åtar sig att lämna ut uppgifter om de transaktioner som skett på ett visst specifikt bankkonto. Bestämmelsen omfattar såväl personer som är föremål för en brottsutredning som andra personer. Tilläggsprotokollet antogs den 16 oktober 2001 och inom Regeringskansliet pågår arbetet med att tillträda protokollet. Sammanfattningsvis finns det alltså ett uttryckligt internationellt åtagande att lämna ut uppgifter från en bank också avseende personer som inte är misstänkta för brott.

I lagen (2000:562) om internationell rättslig hjälp i brottmål finns bestämmelser om att svenska domstolar och åklagare kan bistå utländska myndigheter i brottsutredningar. I 5 kap. 10 § nämnda lag finns en bestämmelse om att tystnadsplikten i bl.a. 1 kap. 10 § BRL inte hindrar att uppgifter lämnas ut i ärenden om rättslig hjälp. Av motiven till bestämmelsen framgår att den enbart var ett klargörande av vad som redan gällde i avvaktan på behandlingen av Ekosekretessutredningens och Banklagskommitténs förslag till ändringar (se prop. 1999/2000:61 s. 170). Ett grundläggande synsätt i lagen om internationell rättslig hjälp i brottmål är att de åtgärder, som t.ex. en åklagare kan vidta i samband med en svensk förundersökning, kan han eller hon också bistå en utländsk kollega med, varken mer eller mindre. Finns det brister i den nationella regleringen kommer dessa också att avspeglas när hjälp skall lämnas. Det innebär att om en företrädare för en bank anser sig vara förhindrad – på grund av banksekretessen – att lämna ut uppgifter avseende en person som inte är misstänkt, finns det risk för att Sverige vid en ansökan om rättslig hjälp enligt nämnda tilläggsprotokoll skulle hamna i konflikt med sitt internationella åtagande.

Mot bakgrund av den vacklande praxis som uppstått om i vilken utsträckning uppgifter kan lämnas ut avseende andra än misstänkta och Sveriges internationella åtaganden, anser regeringen sammanfattningsvis att vissa ändringar i lag bör ske för att klargöra när uppgifter kan eller skall lämnas ut i samband med en förundersökning eller ett ärende om internationell rättslig hjälp i brottmål. Främst mot bakgrund av de internationella åtagandena bör enligt regeringens mening ett sådant klargörande ske oberoende av de ytterligare överväganden som bör göras om sekretessbestämmelserna i allmänhet i enlighet med vad som angetts i föregående avsnitt.

När det gäller utredningens förslag så delar regeringen *Finansinspektionens* uppfattning att utredningens föreslagna bestämmelser ger intryck av att utgöra en uttömmande reglering av vad som kan anses utgöra ett behörigt röjande, vilket inte är avsett. Dessutom är en sådan lösning för närvarande inte framkomlig mot bakgrund av att sekretessbestämmelserna för banker och andra aktörer, som ovan nämnts, bör övervägas ytterligare. En annan lagteknisk lösning bör alltså väljas.

En bestämmelse om vilka uppgifter en bank kan eller skall lämna till undersökningsledare i samband med en förundersökning eller till åklagare i samband med ett ärende om internationell rättslig hjälp i brottmål bör vara tydlig. Av den anledningen bör enligt regeringens mening en reglering ges formen av en uttrycklig skyldighet att lämna ut uppgifter. Skyldigheten att lämna ut uppgifter skall gälla när uppgifterna om enskildas förhållanden begärs av en undersökningsledare under en utredning enligt bestämmelserna om förundersökning i brottmål eller av en åklagare i ett ärende om rättslig hjälp i brottmål på framställning av en annan stat eller en mellanfolklig domstol. Med en sådan bestämmelse klargörs att uppgifter skall lämnas ut oavsett om uppgifterna avser en misstänkt person eller inte. En sådan bestämmelse medför också att Sverige lever upp till sina internationella åtaganden. Fler kriterier för uppgiftsskyldigheten bör inte regleras uttryckligen i den föreslagna bestämmelsen. När det gäller en svensk förundersökning följer dock redan av 23 kap. 2 § rättegångsbalken att utgångspunkten för undersökningsledarens inhämtande av uppgifter är att de kan antas äga betydelse för utredningen. När det gäller ansökningar om rättslig hjälp i brottmål från en utländsk myndighet görs den bedömningen emellertid inte av den svenska åklagaren som bistår sin utländske kollega. Det är i stället den utländska myndigheten som avgör om uppgifterna har betydelse för den utländska brottsutredningen och det är inte något som den svenska åklagaren förutsätts ifrågasätta.

Bestämmelsen innebär att uppgifter som normalt omfattas av banksekretessen skall lämnas ut. Ekosekretessutredningen pekar på att en sådan reglering kan komma att uppfattas som uttömmande och därför verka hämmande på kontakterna i övrigt mellan banker och brottsutredande myndigheter. Regeringen delar inte utredningens farhågor med en sådan bestämmelse. En tydlig regel kommer att underlätta arbetet såväl för de brottsutredande myndigheterna som för bankerna. I samband med utarbetandet av 5 kap. 10 § lagen om internationell rättslig hjälp i brottmål påpekade flera remissinstanser att arbetet skulle underlättas, om en uttrycklig regel om att uppgifter skall lämnas ut infördes (prop. 1999/2000:61 s. 169 f). En sådan regel kommer också att medföra att uppgifterna snabbare kan lämnas ut, eftersom några tveksamheter inte bör uppkomma. Detta behöver enligt regeringens mening inte leda till att kontakterna i övrigt mellan bankerna och de brottsutredande myndigheterna försämras, snarare tvärtom. Sammanfattningsvis bör en bestämmelse om skyldighet att lämna ut uppgifter om enskildas förhållanden, när det begärs av undersökningsledare under en utredning enligt bestämmelserna om förundersökning i brottmål eller av åklagare i ett ärende om rättslig hjälp i brottmål på framställning av en annan stat eller en mellanfolklig domstol, tas in i den nya lagen om bank- och finansieringsrörelse. Bestämmelsen bör omfatta såväl banker som kreditmarknadsföretag.

Behovet för de brottsutredande myndigheterna att erhålla uppgifter under en förundersökning eller i ett ärende om internationell rättslig hjälp i brottmål, framför allt vid utredning av ekonomisk brottslighet, gäller emellertid inte bara de uppgifter som finns hos en bank eller ett kreditmarknadsföretag. Som nämnts ovan har de senaste årens utveckling på de finansiella marknaderna inneburit att nya kategorier av finansiella tjäns-

ter har skapats samtidigt som skillnaderna mellan de olika formerna av finansiella aktörer har minskat. Uppgifter som finns hos ett annat finansiellt företag än en bank eller ett kreditmarknadsföretag kan självklart vara av lika stort värde för de brottsutredande myndigheterna som om uppgifterna hade funnits hos något av de sistnämnda företagen. Det kan också noteras att i förklaranderapporten till ovan nämnda tilläggsprotokoll är medlemsstaterna överens om att uttrycket ”banksekretess” skall tolkas i vid mening med beaktande av den gemenskapslagstiftning och nationella lagstiftning som är tillämplig på den finansiella sektorn. Enligt regeringens mening bör därför bestämmelser om uppgiftsskyldighet föras in i samtliga de lagar, i vilka det finns bestämmelser om sekretess eller tystnadsplikt för den finansiella verksamheten. Bestämmelser om uppgiftsskyldighet bör därför föras in i lagen om värdepappersrörelse, lagen om börs- och clearingverksamhet, kapitaltäckningslagen, lagen om konföring av finansiella instrument och lagen om utgivning av elektroniska pengar.

Även lagen om värdepappersfonder innehåller en bestämmelse om sekretess. Regeringen gör bedömningen att också fondbolag och förvaringsinstitut bör omfattas av nu aktuell uppgiftsskyldighet. Värdepappersfundsutredningen föreslår emellertid i delbetänkandet Investeringsfonder Förslag till ny lag (SOU 2002:56) en lag om investeringsfonder som bl.a. skall ersätta lagen om värdepappersfonder. Delbetänkandet bereds för närvarande i Regeringskansliet. Frågan om uppgiftsskyldighet för fondbolag och förvaringsinstitut bör därför lämpligen tas om hand i en proposition baserad på Värdepappersfundsutredningens betänkande.

De nya bestämmelserna om uppgiftsskyldighet medför följdändringar i 5 kap. 10 § lagen (2000:562) om internationell rättslig hjälp i brottmål.

I detta avsnitt analyseras offentlighetsprincipens tillämpning på kommunal finansiell samverkan och övervägs behovet av ytterligare sekretessregler till skydd för det allmännas ekonomiska intresse och enskilda ekonomiska förhållanden. Regeringen behandlar i avsnittet de bedömningar och förslag angående sekretess som Utredningen om kommunal finansiell samverkan för fram i betänkandet Kommunala finansförbund (SOU 1998:72), se även avsnitt 3.

16.1 Offentlighetsprincipen och sekretesslagen

Allmänt om offentlighetsprincipen

I ett demokratiskt samhälle är det av grundläggande betydelse att medborgarna kan kontrollera hur statliga och kommunala myndigheter driver sin verksamhet. För att möjliggöra en sådan kontroll är myndigheterna sedan lång tid underkastade en offentlighetsprincip, vilken innebär att verksamheten skall ske i öppna former och under allmänhetens insyn så långt det är möjligt. Offentlighetsprincipen omfattar bl.a. den verksamhet som drivs av kommuner och landsting.

Behovet av offentlighet och insyn kan tillgodoses på olika sätt. För sammanträden hos beslutande politiska församlingar råder i regel s.k. *förhandlingsoffentlighet*. Sammanträden i kommunala nämnder hålls dock som huvudregel inom stängda dörrar. Offentlighetsprincipen har fått sin fastaste utformning när det gäller information som finns nedskreven eller på annat sätt dokumenterad hos myndigheterna. Rätten att ta del av myndigheternas handlingar – s.k. *handlingsoffentlighet* – infördes genom vår första tryckfrihetsförordning år 1766.

Handlingsoffentligheten omfattar allmänna handlingar. Detta begrepp behandlas i 2 kap. tryckfrihetsförordningen. Med handling förstås framställning i skrift eller bild samt upptagning som kan läsas, avlyssnas eller på annat sätt uppfattas endast med hjälp av tekniskt hjälpmedel. En handling är allmän om den förvaras hos en myndighet och enligt särskilda regler anses inkommen till eller upprättad hos myndigheten. Med myndigheter avses de organ som ingår i den offentlighetsrättsliga statliga och kommunala organisationen. Myndighetsbegreppet omfattar således bl.a. kommunernas och landstingens förvaltningsmyndigheter. De beslutande kommunala församlingarna är likställda med myndigheter vid tillämpningen av 2 kap. tryckfrihetsförordningen. Fristående rättssubjekt, som fullgör offentliga förvaltningsuppgifter, anses i förevarande sammanhang inte vara myndigheter. Kommunala bolag, föreningar och stiftelser är således inte myndigheter. Däremot jämföras de med myndigheter i vissa fall (se nedan i nästa avsnitt).

Varje svensk medborgare har rätt att ta del av allmänna handlingar. Utlänningar är jämförda med svenska medborgare i detta avseende. Rätten att ta del av allmänna handlingar kan utnyttjas oberoende av det syfte för vilket den enskilde begär att få ta del av en handling.

Rätten att ta del av allmänna handlingar får bara begränsas om det är påkallat med hänsyn till vissa i tryckfrihetsförordningen angivna intressen, bl.a. rikets centrala finanspolitik, penningpolitik eller valutapolitik, det allmännas ekonomiska intresse eller skyddet för enskilda ekonomiska eller personliga förhållanden.

Enligt tryckfrihetsförordningen skall begränsningar i rätten att ta del av allmänna handlingar anges noga i en särskild lag eller i en annan lag var till den särskilda lagen hänvisar. Den särskilda lag som avses är sekretesslagen (1980:100). Där finns bestämmelser om tystnadsplikt i det allmännas verksamhet och om förbud mot att lämna ut allmänna handlingar. Med sekretess avses förbud att röja uppgift, vare sig det sker muntligen eller på annat sätt, t.ex. genom utlämnande av handling.

Offentlighetsprincipen i kommunala bolag

Under senare år har det blivit allt vanligare att kommunal verksamhet drivs i privaträttsliga former. Enligt 3 kap. 16 § kommunallagen (1991:900) får kommuner och landsting lämna över vården av en kommunal angelägenhet, för vars handhavande särskild ordning inte föreskrivits, till ett aktiebolag, ett handelsbolag, en ekonomisk förening, en ideell förening, en stiftelse eller till en enskild individ. I kommunallagen ges inte några begränsningar i fråga om vilka typer av verksamheter som får drivas i företagsform. Dock följer av 11 kap. 6 § regeringsformen att myndighetsutövning får ske i företagsform endast om det finns stöd för det i lag. Det bör också framhållas att de kommunala företagen inte har vidare kommunalrättslig kompetens än vad deras ägare har tillsammans.

Intresset av insyn i offentlig verksamhet är lika starkt oavsett vilken form som kommuner och landsting har valt för verksamheten. De aktiebolag, handelsbolag, ekonomiska föreningar och stiftelser där kommuner och landsting utövar ett rättsligt bestämmande inflytande jämställs därför enligt 1 kap. 9 § sekretesslagen (1980:100) med myndigheter vid tillämpningen av 2 kap. tryckfrihetsförordningen och sekretesslagen. Handlingsoffentlighet gäller även i sådana företag som ägs av kommunala bolag, kommunalförbund eller av andra juridiska personer som kommuner eller landsting har ett rättsligt bestämmande inflytande i.

Som framhålls ovan leder avvägningen mellan intresset av insyn och andra viktiga intressen ibland till att offentlighetsprincipen får vika och att de senare intressena skyddas av sekretess. I 6 kap. sekretesslagen finns bestämmelser till skydd för det allmännas ekonomiska intresse. I lagen (1990:409) om skydd för företagshemligheter finns bestämmelser till skydd för obehöriga angrepp på företagshemligheter (jfr 1 kap. 12 § sekretesslagen). Dessa bestämmelser har ansetts ge ett tillfredsställande skydd för sådana uppgifter om de kommunala företagens affärsförhållanden som kan behöva hemlighållas (prop. 1993/94:48 s. 29).

Det hittills sagda har gällt offentlighetsprincipens tillämpning i kommunala företag, där kommuner eller landsting har ett dominerande inflytande. Det finns emellertid behov av insyn och offentlighet även i andra delägda kommunala företag. Fullmäktige skall därför verka för att allmänheten – enligt de grunder som gäller för allmänna handlingars offentlighet – skall ha rätt att ta del av handlingar hos företag där kommu-

Utformningen av bestämmelserna i sekretesslagen

Sekretesslagen bygger på tanken att offentlighetsprincipen inte skall inskränkas av sekretess i större utsträckning än nödvändigt. Ytterligare en utgångspunkt har varit att största möjliga återhållsamhet skall iakttas, när det gäller sekretess till förmån för det allmännas intressen. Sekretess får i dessa fall förekomma bara då offentlighet skulle hindra eller avsevärt försvåra den verksamhet som är i fråga.

De flesta bestämmelserna om sekretess är utformade så att de skall utlämnas bara när det skulle uppstå risk för skada om en uppgift lämnades ut. Detta uttrycks genom att bestämmelserna innehåller skaderekvisit. Dessa är av två slag, raka eller omvända.

Det *raka skaderekvisitet* innebär att offentlighet gäller som utgångspunkt, men att sekretess träder in om det föreligger risk för skada. Avsikten är att riskbedömningen skall göras med utgångspunkt i själva uppgiften. Det innebär att beslutet i normalfallet inte behöver grundas på en skadebedömning i det enskilda fallet. Avgörande är i stället om uppgiften är av sådant slag att ett utlämnande typiskt sett kan medföra skada.

Det *omvända skaderekvisitet* innebär att presumtionen är att sekretess gäller för uppgiften, men att uppgiften kan lämnas ut om det står klart att uppgiften kan röjas utan att det aktuella sekretessintresset skadas. Denna konstruktion innebär att den som skall avgöra om uppgiften kan lämnas ut har ett ganska begränsat utrymme för sin bedömning. I praktiken kan ett utlämnande av uppgiften inte ske utan vetskap om mottagarens identitet och om dennes avsikt med uppgiften.

Det bör anmärkas att det även finns några bestämmelser som innebär absolut sekretess, dvs. att sekretess gäller utan undantag.

Sekretess med hänsyn till det allmännas ekonomiska intresse

Som nämnts ovan finns i 6 kap. sekretesslagen bestämmelser om sekretess med hänsyn till det allmännas ekonomiska intresse. Enligt 1 § gäller sekretess i myndighets affärsverksamhet för uppgift om myndighetens affärs- eller driftförhållanden, om det kan antas att någon som driver likartad rörelse gynnas på myndighetens bekostnad om uppgiften röjs. Sekretess enligt denna bestämmelse fordrar således att det finns behov av att skydda myndighetens förmåga att konkurrera. Under motsvarande förutsättning gäller sekretess hos myndighet för uppgift om affärs- eller driftförhållanden hos bolag, förening, samfällighet eller stiftelse som driver affärsverksamhet och där det allmänna genom myndigheten utövar ett bestämmande inflytande eller bedriver revision.

Med uttrycket *affärsverksamhet* förstås en verksamhet som antingen i sin helhet eller i en viss avgränsad del är affärsinriktad. Ett utmärkande drag för sådan verksamhet är i allmänhet att den drivs med krav på att den skall gå med vinst eller att den i vart fall skall gå ihop ekonomiskt. Begreppet skall inte fattas alltför snävt (prop. 1979/89:2 s. 144 f). Det omfattar bl.a. myndigheter som åtar sig uppgifter i konkurrens med

andra. Till affärsverksamhet räknas också utlåningsverksamhet som drivs under affärsmässiga former.

Med *affärs- eller driftförhållanden* avses konkreta ärenden angående t.ex. köp, försäljning eller uthyrning av egendom, tjänster eller annat. Till myndighets affärs- eller driftförhållanden räknas också affärshemligheter av mer allmänt slag, såsom t.ex. marknadsundersökningar, utredningar av annat slag, prissättningskalkyler och andra liknande uppgifter av mer allmänt slag (prop. 1979/80:2 s. 145).

I 6 kap. 2 § sekretesslagen regleras den s.k. *upphandlingssekretessen*. Sekretess gäller enligt första stycket för uppgift som hänför sig till ärende angående förvärv, överlåtelse, upplåtelse eller användning av egendom, tjänst eller annan nytthet, om det kan antas att det allmänna lider skada om uppgiften röjs. Sådan tjänst som består i att arbete som för en myndighets behov utförs av dess egen eller annan myndighets personal undantas, dock inte i fråga om arbete som en myndighet i konkurrens med andra myndigheter eller enskilda erbjuder sig att utföra.

I paragrafen finns två särskilda regler för anbudsförfaranden. Om ärendet angår försäljning av lös egendom för det allmännas räkning, får enligt andra stycket uppgift som rör anbud eller motsvarande erbjudande inom en kommun, ett landsting eller en myndighet eller mellan statliga myndigheter inte i något fall lämnas till annan än den som har avgett anbudet eller erbjudandet förrän alla anbud eller erbjudanden offentliggörs eller avtal har slutits eller ärendet annars har slutförts. Sekretessen är absolut, dvs. någon skadevärdering skall inte göras. Motsvarande reglering gäller enligt tredje stycket för ärenden angående upphandling med den skillnaden att den absoluta sekretessen redan upphör – förutom när alla anbud eller erbjudanden offentliggörs eller ärendet annars slutförts – när beslut om leverantör och anbud fattats, dvs. vid det s.k. tilldelningsbeslutet, och inte när avtal har slutits. När den absoluta anbudssekretessen upphört gäller i båda fallen sekretess till förmån för det allmänna enligt första stycket och till förmån för enskild enligt 8 kap. 10 § första stycket första meningen sekretesslagen (se nedan).

I 6 kap. 3 § sekretesslagen finns bestämmelser om sekretess för uppgifter om *det allmännas upplåningsverksamhet*. Sekretess gäller för sådana uppgifter, om det kan antas att det allmännas ställning som låntagare skulle försämrats om uppgiften röjs. Sekretessen gäller inte enbart uppgifter som direkt rör ett visst lån utan också för uppgifter som har ett nära samband med upplåningsverksamheten, som t.ex. uppgifter om riktlinjer för en myndighets upplåning eller om storleken på dess beräknade lånebehov (prop. 1979/80:2 s. 149). Sekretessen gäller såväl hos den myndighet som driver den aktuella upplåningsverksamheten som hos den myndighet till vilken uppgifter har lämnats. Bestämmelsen har konstruerats med ett rakt skaderekvisit. Det innebär att uppgifter i en myndighets upplåningsverksamhet som huvudregel skall vara offentliga och att sekretess inträder först om så erfordras för att skydda det allmännas ställning som låntagare.

Sekretess till skydd för enskilda ekonomiska förhållanden

Bestämmelser om sekretess till skydd för enskilda motparter i det allmännas finansiella verksamhet finns i 8 kap. 8 § sekretesslagen. Enligt

bestämmelsens första stycke gäller sekretess i bl.a. Riksbankens kassarörelse, valutahandel och in- och utlåningsrörelse samt i Riksgäldskontorets upplåningsverksamhet för uppgift om enskilda ekonomiska förhållanden. Det bör noteras att denna sekretess är absolut och att den således inte innefattar något skaderekvisit. Enligt bestämmelsens andra stycke gäller sekretess i annan av myndighet bedriven upplåningsverksamhet eller affärsmässig utlåningsverksamhet för uppgift om enskilda affärs- eller driftförhållanden, om det kan antas att den enskilde lider skada om uppgiften röjs. När det gäller upplåning har bestämmelsen betydelse för bl.a. den kommunala verksamheten (prop. 1979/80:2 s. 238).

Bestämmelsen i 8 kap. 8 § sekretesslagen kompletteras av 8 kap. 10 § samma lag. Enligt den paragrafen gäller sekretess hos myndighet för uppgift om affärs- eller driftförhållanden för enskild, som i annat fall än som avses i bl.a. 8 § har trätt i affärsförbindelse med myndigheten, om det av särskild anledning kan antas att den enskilde lider skada om uppgiften röjs. Om det kan antas att den enskilde lider skada om uppgiften röjs, gäller sekretess också hos myndighet för uppgift om affärs- eller driftförhållanden för enskild som har trätt i affärsförbindelse med bolag, förening, samfällighet eller stiftelse som driver affärsverksamhet och vari det allmänna genom myndigheten utövar ett bestämmande inflytande eller bedriver revision.

16.2 Finns det behov av ytterligare sekretessregler vid kommunal finansiell samverkan?

16.2.1 Kommunal finansiell samverkan

Utredningens och regeringens överväganden i det följande omfattar såväl samverkan i kommunalförbund som i privaträttslig form.

Ett *kommunalförbund* är en offentligrättslig juridisk person, som har egen rättskapacitet och som är fristående i förhållande till sina medlemskommuner. Kommuner och landsting får bilda kommunalförbund och lämna över vården av kommunala angelägenheter till sådana förbund, som därigenom får exklusiv kompetens att sköta de uppgifter som förbundsmedlemmarna har överlämnat. För ett kommunalförbunds skulder står i första hand förbundets egna tillgångar till förfogande. Medlemmarna bär dock det yttersta ekonomiska ansvaret för ett förbunds verksamhet.

Samverkan i kommunalförbund är möjlig för alla kommunala angelägenheter. Kompetensen bestäms av det ändamål för vilket förbundet har bildats. Det enda som krävs är att uppgiften faller inom ramen för de samverkande kommunernas och landstingens kompetens (prop. 1996/97:105 s. 67). De författningsbestämmelser som gäller för en kommun eller ett landstings verksamhet gäller fullt ut också när verksamheten har förlagts till ett kommunalförbund. Av intresse i sammanhanget är därför att kommunernas och landstingens befogenhet att driva näringsverksamhet begränsas av bestämmelsen i 2 kap. 7 § kommunallagen. Där stadgas att kommuner och landsting får driva näringsverksamhet, om det sker utan vinstsyfte och för att tillhandahålla allmännyttiga anläggningar eller tjänster åt de egna invånarna. Det bör understrykas att bestämmel-

sen innebär ett förbud mot att kommuner eller landsting inlåter sig på företag som har till syfte att ge kommunen eller landstinget en ekonomisk vinst (prop. 1990/91:117 s. 151). Detta överensstämmer med att kommuner och landsting utan vinstsyfte kan driva finansiell verksamhet som ett led i kommunens eller landstingets verksamhet. När kommunen eller landstinget lånar upp till sig själv eller slussar krediter till olika delar av verksamheten omfattas rörelsen inte av bestämmelserna i den föreslagna lagen om bank- och finansieringsrörelse och kan således drivas utan tillstånd av Finansinspektionen (se avsnitt 5.4.4.1).

Om kommunen eller landstinget avser att driva annan finansiell verksamhet, bör den emellertid behandlas på samma sätt som när verksamheten drivs i annan associationsform. Detta innebär att det bör ställas krav på tillstånd. Ett sådant kan emellertid inte ges, eftersom tillstånd att driva finansieringsrörelse endast får ges till aktiebolag och ekonomiska föreningar (se 3 kap. 1 § andra stycket i förslaget till lag om bank- och finansieringsrörelse). Inte heller tillstånd att driva bankrörelse eller värdepappersrörelse kan ges till kommuner och landsting (se 3 kap. 1 § första stycket i ovan nämnt förslag samt 1 kap. 3 § andra stycket lagen [1991:981] om värdepappersrörelse).

Finansiell verksamhet i privaträttslig form lyder under den finansiella lagstiftningen och med uttrycket *kommunala finansföretag* avses i det följande företag, i vilka samverkande kommuner eller landsting utövar ett rättsligt bestämmande inflytande, och som driver sådan verksamhet som avses i den föreslagna lagen om bank- och finansieringsrörelse eller lagen om värdepappersrörelse. Uttrycket rättsligt bestämmande inflytande har i detta sammanhang samma innebörd som i 1 kap. 9 § sekretesslagen. Kommuner och landsting anses utöva ett rättsligt bestämmande inflytande om de ensamma eller tillsammans genom sitt ägande eller på annat sätt förfogar över mer än hälften av samtliga röster i ett aktiebolag eller en ekonomisk förening. Såsom även nämnts i avsnitt 16.1 har inte heller de kommunala företagen vidare kommunalrättslig kompetens än vad deras ägare har tillsammans.

Kommunalförbund (som driver finansiell verksamhet utan vinstsyfte) och kommunala finansföretag benämns i det följande med samlingsbegreppet *finansiella samverkansorgan*.

Vid kommunal finansiell samverkan kan känsliga uppgifter förekomma. Det kan gälla såväl uppgifter om ekonomiska eller affärsmässiga förhållanden hos kreditgivare och andra motparter som uppgifter om de kommuner och landsting som deltar i eller som avser att ansluta sig till samverkan. Vissa av uppgifterna kan vara av sådan karaktär att ett offentlighöjande riskerar att medföra ekonomisk skada för det allmänna eller för enskilda.

Regeringens bedömning: Sekretesslagen (1980:100) innehåller regler om sekretess till skydd för det allmännas ekonomiska intresse. Bestämmelserna kan redan i sin nuvarande utformning tillämpas vid kommunal finansiell samverkan. Någon lagändring bör därför inte göras.

Utredningens bedömning: Överensstämmer med regeringens bedömning.

Remissinstanserna: Flertalet remissinstanser kommenterar inte bedömningen eller lämnar den utan erinran. *Kommuninvest i Sverige AB* anser, liksom *Kommuninvest ekonomisk förening*, att en förändring med omvänt skaderekvisit (jfr nästa avsnitt) bör komma till stånd också när det gäller det allmännas ekonomiska intressen, med hänsyn till vikten av sekretess för denna typ av verksamhet. Även *Alingsås kommun* anser att sekretessskyddet avseende det allmännas ekonomiska intressen bör stärkas och motsvara det skydd som föreslås gälla för enskilda ekonomiska förhållanden, dvs. presumtion för sekretess.

Skälen för regeringens bedömning: Vid kommunal finansiell samverkan kan det finnas behov av sekretess med hänsyn till skyddet av det allmännas ekonomiska intressen. Med detta uttryck avses i det här sammanhanget både sådana intressen som är hänförliga omedelbart till de kommuner eller landsting som deltar i samverkan och sådana intressen som hänför sig till samverkansorganet. Exempelvis kan en kommuns ställning som låntagare skadas av uppgifter som framkommer vid prövningen av en ansökan om att få ansluta sig till samverkan eller om att få ta upp nya krediter. Samverkansorganets möjligheter att konkurrera på kreditmarknaden kan skadas om exempelvis marknadsanalyser eller liknande material blir offentligt.

Som nämnts i avsnitt 16.1 finns det sekretessbestämmelser till skydd för det allmännas ekonomiska intresse i bl.a. 6 kap. 1 och 3 §§ sekretesslagen. Enligt 6 kap. 1 § gäller sekretess i myndighets affärsverksamhet för uppgift om myndighetens affärs- eller driftförhållanden, om det kan antas att någon som driver likartad rörelse gynnas på myndighetens bekostnad om uppgiften röjs. De uppgifter som kan sekretessbeläggas med stöd av bestämmelsen är i första hand konkreta ärenden om köp, försäljning, uthyrning eller användning av egendom och tjänster. Bestämmelsen är emellertid tillämplig även på uppgifter av mer allmänt slag, såsom exempelvis marknadsundersökningar, marknadsplaneringar, prissättningskalkyler och liknande.

I 6 kap. 3 § sekretesslagen finns bestämmelser om sekretess i det allmännas upplåningsverksamhet. Sekretess gäller för uppgift som hänför sig till sådan verksamhet, om det kan antas att det allmännas ställning som låntagare skulle försämrats om uppgiften röjs. I uttrycket ”uppgift som hänför sig till myndighets verksamhet för upplåning” ligger att sekretessen följer med uppgiften, om den lämnas vidare från en myndighet till en annan. Bestämmelsen ger inte bara möjlighet att skydda uppgifter som rör ett visst lån, utan även uppgifter som har ett nära samband med upplåningsverksamheten.

Bestämmelserna i 6 kap. 1 och 3 §§ sekretesslagen kan redan i sin nuvarande utformning tillämpas vid kommunal finansiell samverkan. Bestämmelserna ger möjlighet att vid behov skydda uppgifter, vars röjande kan skada de samverkande kommunernas ställning som låntagare eller samverkansorganets förmåga att konkurrera. Enligt regeringens mening får den nuvarande regleringen anses vara tillräcklig såvitt gäller sekretessskyddets *omfattning*.

När det gäller *skyddsnivån* kan konstateras att båda bestämmelserna är konstruerade med raka skaderekvisit. Sekretessen gäller således bara om det kan antas att det skyddsvärda intresset skulle skadas av offentlighet. Vid bedömningen av om detta är en tillräcklig nivå, måste intresset av ett förstärkt sekretesskydd vägas mot behovet av offentlighet och insyn. En utgångspunkt i sekretesslagen är att största möjliga återhållsamhet skall iakttas, när det gäller sekretess till förmån för det allmännas intressen. I verksamhet, som innebär att allmänna medel kan komma att tas i anspråk, finns det vidare alltid ett betydande intresse av offentlighet och insyn. Enligt regeringens mening saknas det mot denna bakgrund tillräckliga skäl att föreslå en ändring i utformningen av ifrågavarande bestämmelser.

Avslutningsvis finns det anledning att särskilt kommentera den situationen att en kommun eller ett landsting har fått avslag på sin ansökan om inträde i ett finansiellt samverkansorgan eller uteslutits från vidare deltagande på grund av t.ex. bristande kreditvärdighet. De uppgifter som ligger till grund för ett beslut om att utestänga en kommun eller ett landsting kan medföra allvarlig skada för kommunens eller landstingets ställning som låntagare. Enligt regeringens mening är det emellertid i detta avseende av mindre intresse hur sekretesslagstiftningen är utformad. Redan det förhållandet att en kommun utestängs från deltagande i samverkan ger tillräckliga signaler om bakgrunden till utgången av ärendet. Den enda möjligheten att i en sådan situation förhindra att kommunens ställning som låntagare skadas skulle vara att förordna om absolut sekretess för samtliga uppgifter om samverkansorganets handläggning och beslut i ärendet. En sådan ordning är dock knappast möjlig med hänsyn till de intressen som bär upp offentlighetsprincipen.

16.2.3 Sekretess till skydd för enskilda ekonomiska förhållanden

Regeringens förslag: Sekretess skall gälla i affärsverksamhet hos en bank, ett kreditmarknadsföretag eller ett värdepappersbolag, som samverkande kommuner eller landsting utövar ett rättsligt bestämmande inflytande över, för uppgift om enskilda ekonomiska eller personliga förhållanden, om det inte står klart att uppgiften kan lämnas ut utan att den enskilde lider skada eller men. I ett ärende enligt lagen (1992:1528) om offentlig upphandling (LOU) skall dock sekretess gälla för sådana uppgifter endast om det kan antas att den enskilde lider skada eller men om uppgiften röjs. En bestämmelse om detta skall tas in i 8 kap. 8 § sekretesslagen (1980:100).

Utredningens förslag: Överensstämmer med regeringens förslag utom i några avseenden. Utredningen föreslår att sekretess skall gälla endast

för uppgift om enskilda affärs- eller driftförhållanden. Utredningen föreslår vidare inte någon undantagsbestämmelse för ärende enligt lagen om offentlig upphandling.

Remissinstanserna: Flertalet remissinstanser kommenterar inte förslaget eller lämnar det utan erinran. *Regionförbundet i Kalmar län* konstaterar att sekretesskyddet för länets pensionskapitalförvaltningsbolag kommer att förstärkas på ett önskvärt sätt om utredningens förslag genomförs. Regionförbundet tillstyrker därför förslaget. *Nämnden för offentlig upphandling (NOU)* anför att det snarare krävs en ökad öppenhet i samband med offentlig upphandling. Nämnden anför vidare att upphandlande enheter borde följa tryckfrihetsförordningen och sekretesslagen samt att möjligheterna att begära överprövning och skadestånd förutsätter att en leverantör kan ta del av dokumentationen i upphandlingsärendet. Nämnden menar därför att en ändring av 8 kap. 8 § sekretesslagen enligt förslaget inte är förenligt med EG:s rättsmedelsdirektiv. *Kammarrätten i Sundsvall* påpekar att det föreslagna sekretesskyddet är mer begränsat jämfört med sekretesskyddet i 8 kap. 8 § första stycket sekretesslagen och banksekretessen. Det kan enligt kammarrätten ifrågasättas om utländska långgivare accepterar ett sådant mer begränsat skydd. Risk kan måhända finnas att ett utländskt låneinstitut därför inte vill meddela en sökt kredit. Sådana aspekter kan enligt kammarrätten möjligtvis föranleda ytterligare överväganden beträffande den föreslagna sekretessbestämmelsen. *Finansinspektionen* påpekar att bestämmelsen endast omfattar uppgift om enskilda affärs- eller driftförhållanden och inte ger något skydd för andra ekonomiska eller personliga förhållanden för den som har trätt i affärsförbindelse eller affärsliknande förbindelse med någon av de uppräknade juridiska personerna. Enligt inspektionen bör omfattningen av sekretesskyddet vara utformat på så sätt att även sistnämnda uppgifter omfattas av sekretess, förslagsvis med s.k. absolut sekretess.

Skälen för regeringens förslag: I detta avsnitt behandlas frågan om sekretess till skydd för enskilda ekonomiska förhållanden. Det kan gälla exempelvis uppgifter om ett finansiellt samverkansorgans affärsmässiga relationer till kreditgivare eller kapitalförvaltare.

Gällande rätt

Inledningsvis finns anledning att erinra om vad som i detta avseende gäller enligt den finansiella lagstiftningen. Såväl bankrörelselagen som lagen om finansieringsverksamhet föreskriver en omfattande sekretess för uppgifter om enskildas förhållanden till banker respektive kreditmarknadsföretag (se 1 kap. 10 § BRL respektive 1 kap. 5 § LFV, jfr 1 kap. 10 § i förslaget till lag om bank- och finansieringsrörelse). En liknande sekretessregel, som den för banker och kreditmarknadsföretag, finns i 1 kap. 8 § lagen (1991:981) om värdepappersrörelse. Ingen av nu nämnda bestämmelser är tillämplig på verksamhet som drivs av det allmänna. Sådant verksamhet lyder under offentlighetsprincipen och inskränkningar i den principen kan endast ske genom bestämmelser i sekretesslagen eller i annan lag till vilken sekretesslagen hänvisar. Detta framgår av 2 kap. 2 § andra stycket tryckfrihetsförordningen.

Som nämnts i avsnitt 16.1 finns i 8 kap. 8 § sekretesslagen bestämmelser om sekretess för vissa uppgifter i den finansiella verksamhet som myndigheter driver. Enligt bestämmelsens första stycke gäller absolut sekretess i Riksbankens kassarörelse, valutahandel, in- och utlåningsrörelse, betalningsutjämning samt handel med värdepapper eller rättigheter och skyldigheter som anknyter till sådana tillgångar. Vidare gäller absolut sekretess i Riksgäldskontorets upplåningsverksamhet för uppgift om enskilda ekonomiska förhållanden.

Enligt 8 kap. 8 § andra stycket sekretesslagen gäller sekretess i annan av myndighet bedriven upplåningsverksamhet eller affärsmässig utlåningsverksamhet för uppgift om enskilda affärs- eller driftförhållanden, om det kan antas att den enskilde lider skada om uppgiften röjs. Det kan därvid påminnas om att kommunala företag jämföras med myndigheter vid tillämpningen av sekretesslagen (se 1 kap. 9 § sekretesslagen). Bestämmelsen är således redan i sin nuvarande utformning tillämplig på vissa av de uppgifter som kan förekomma hos finansiella samverkansorgan. Det gäller i första hand uppgifter om samverkansorganets relationer till enskilda kreditgivare. Frågan är dock om bestämmelsen erbjuder ett tillräckligt skydd. Frågan gäller såväl bestämmelsens skyddsnivå som dess omfattning.

Skyddsnivån

När det gäller skyddsnivån kan man konstatera att den nuvarande bestämmelsen är konstruerad med ett rakt skaderekvisit. Det innebär en presumtion för att uppgiften skall vara offentlig och att sekretess bara gäller om uppgiften är av sådant slag att ett utlämnande typiskt sett kan medföra skada. Skyddsnivån är således betydligt lägre än i den finansiella lagstiftningens sekretessregler.

Den omfattande sekretess som gäller enligt den finansiella lagstiftningen motiveras av behovet att skydda uppgifter om enskildas ekonomiska och personliga förhållanden. För att banker och andra finansiella företag skall kunna fungera effektivt, är det nödvändigt att de åtnjuter förtroende. Därvid krävs att kunder, kreditgivare och andra kan utgå från att lämnade uppgifter som huvudregel inte sprids vidare. Det bör i sammanhanget nämnas att absolut sekretess gäller i ovan nämnda delar av Riksbankens verksamhet samt i Riksgäldskontorets upplåningsverksamhet för uppgift om enskilda ekonomiska förhållanden.

I likhet med banker, kreditmarknadsföretag och värdepappersbolag måste finansiella samverkansorgan kunna vinna förtroende på marknaden. En effektiv verksamhet förutsätter ett fullgott sekretessskydd för de uppgifter som förekommer i samverkansorganens affärsrelationer till enskilda. Det raka skaderekvisitet i 8 kap. 8 § andra stycket sekretesslagen innebär att det i varje enskilt fall är en bedömningsfråga om sekretess skall gälla eller inte. Presumtionen är att uppgifterna skall vara offentliga. En sådan ordning riskerar att skapa osäkerhet. Varje sådan osäkerhet är ägnad att försvåra samverkansorganens verksamhet med ökade kostnader som följd. Den särskilda känslighet som kännetecknar de finansiella marknaderna ställer särskilda krav på förtroende. Det bör särskilt uppmärksammas att finansiella samverkansorgan i många fall har

affärsmässiga relationer med utländska aktörer, som är främmande inför den svenska offentlighetsprincipen.

Vad som har anförts beträffande skyddsnivån talar för att denna bör höjas, när det gäller sekretess till skydd för enskild. Frågan är dock om det finns anledning att göra skillnad mellan kommunala finansföretag och kommunalförbund i detta avseende.

Sekretessbehovet i förhållande till insynsbehovet

Utredningen föreslår att sekretess med ett omvänt skaderekvisit skall införas för kommunala finansföretag, men att ett rakt skaderekvisit skall behållas för kommunalförbundens del. Utredningens bedömning i detta avseende har sin grund i att utredningen anser att det finns olika insynsbehov i kommunala finansföretag respektive kommunalförbund. Utredningen pekar på att samverkan i kommunalförbund, till skillnad från samverkan i kommunala finansföretag, innebär att kommuner och landsting har möjlighet att helt lämna över vården av en eller flera av sina angelägenheter till kommunalförbundet på ett sådant sätt att förbundet får exklusiv kompetens att sköta de uppgifter som har överlämnats. Enligt utredningen är därför behovet av offentlighet och insyn lika stort, när den finansiella verksamheten drivs i kommunalförbund som när motsvarande verksamhet drivs av en kommuns eller ett landstings egen förvaltning. Eftersom beslutsbefogenheter inte på motsvarande sätt överlåts till kommunala finansföretag, anser utredningen att behovet av offentlighet och insyn i de kommunala finansföretagens relationer till enskilda är mindre och att ett förstärkt sekretesskydd därför kan införas för enskilda hos kommunala finansföretag men inte hos kommunalförbund.

Som framgått ovan är kommunala företag sedan den 1 januari 1995 jämställda med myndigheter när det gäller offentlighet och sekretess (se 1 kap. 9 § sekretesslagen). I lagstiftningsärendet uttalade regeringen att de rättsliga möjligheterna till insyn och kontroll inte bör vara beroende av i vilken form som kommuner och landsting väljer att driva sin verksamhet. Samma öppenhet bör alltså i princip gälla för kommunala företag som för kommunala myndigheter, oavsett vilken verksamhet de driver. Detta innebär i sin tur att samma regler om handlingsoffentlighet och sekretess som gäller för kommunala myndigheter också bör gälla för kommunala företag som bedriver motsvarande verksamhet (prop. 1993/94:48 s. 18). Regeringen delar således inte utredningens uppfattning att det faktum att kommunal beslutskompetens överförs till kommunalförbund, men inte till kommunala finansföretag, medför att behovet av insyn är mindre i kommunala företag än i kommunalförbund.

Enligt ovan nämnda förarbetsuttalanden bör samma regler om handlingsoffentlighet och sekretess som gäller för kommunala myndigheter också gälla för kommunala företag som bedriver *motsvarande verksamhet*. Som framgår av avsnitt 5.4.4.1 kommer inte, såsom nu är fallet, kommunal myndighet som driver finansieringsrörelse – eller med nuvarande begreppsordning finansieringsverksamhet – att vara kategoriskt undantagen från krav på tillstånd från Finansinspektionen. Vidare kan, som framgår av avsnitt 16.2.1, sådant tillstånd inte ges till kommuner och landsting utan endast till aktiebolag och ekonomiska föreningar. Av sistnämnda avsnitt framgår också att kommunalförbund, till skillnad från

kommunala finansföretag, inte kan driva vare sig bankrörelse eller värdepappersrörelse. Detta innebär sammantaget att kommunalförbund och kommunala finansföretag endast i begränsad utsträckning kommer att kunna driva samma slags finansiell verksamhet. På grund av skillnaden mellan verksamheterna i kommunalförbund respektive kommunala finansföretag är det inte säkert att det praktiska behovet av sekretess är lika starkt i respektive verksamhet eller att avvägningen mellan insynsintresset och sekretessintresset kommer att utfalla lika för respektive verksamhet.

Kommunala finansföretag

Av det ovan anförda framgår att kommunala finansföretag har möjlighet att driva finansiell verksamhet i betydligt större utsträckning än kommunalförbund. I kommunala finansföretag, såsom de definierats i avsnitt 16.2.1, finns det därför ett stort praktiskt behov av sekretess till skydd för enskilda. Som exempel kan nämnas Kommuninvest i Sverige Aktiebolag. Bolaget är ett kreditmarknadsbolag. Det lyder därmed under den finansiella lagstiftningen och står under tillsyn av Finansinspektionen. Bolaget ägs av Kommuninvest ekonomisk förening. Föreningen har för närvarande (december 2002) 132 medlemmar, varav 129 är kommuner och 3 landsting. Kommuninvest har bildats för att möjliggöra för medlemmarna i Kommuninvest ekonomisk förening, samt av dessa ägda företag, att så kostnadseffektivt som möjligt ordna sin finansiering. Därigenom främjas svenska kommuners gemensamma intresse av att sänka lånekostnaden inom den offentliga sektorn. Bolaget får enligt bolagsordningen anskaffa de medel som behövs för verksamheten genom att ta upp bl.a. reverslån och genom att ge ut obligationer, certifikat och vissa förlagsbevis. Bolaget har betydande affärsrelationer med enskilda placerare.

Sammanfattningsvis konstaterar regeringen att den finansiella lagstiftningen innehåller bestämmelser om omfattande sekretess och tystnadsplikt till skydd för enskild. Den enskilde bör ha ett likvärdigt sekretessskydd när verksamheten drivs av ett kommunalt finansföretag som när den drivs av en motsvarande privat aktör. Det finns risk för att ett bristfälligt sekretesskydd minskar den enskildes förtroende för det kommunala finansföretaget, vilket i sin tur kan hämma företagets effektivitet. Som ytterligare en jämförelse, vilket även nämnts ovan, gäller absolut sekretess i Riksbankens kassarörelse, valutahandel, in- och utlåningsrörelse, betalningsutjämning, handel med värdepapper eller rättigheter och skyldigheter som anknyter till sådana tillgångar samt i Riksgäldskontorets upplåningsverksamhet för uppgift om enskilds ekonomiska förhållanden. Vid en avvägning mellan intresset av insyn i kommunala finansföretag och intresset av att företagen fungerar effektivt och åtnjuter enskildas förtroende anser därför regeringen, liksom utredningen, att det senare intresset väger över. Utgångspunkten bör därför vara att sekretesskyddet i kommunala finansföretag konstrueras med ett omvänt skaderekvisit.

Kammarrätten i Sundsvall ifrågasätter om utländska långgivare accepterar att det föreslagna sekretesskyddet är mer begränsat än exempelvis banksekretessen och att det därför kan finnas risk för att ett utländskt låneinstitut inte vill meddela en sökt kredit. Enligt regeringens uppfatt-

ning får konstruktionen med ett omvänt skaderekvisit anses vara en tillräcklig åtgärd för att undvika den konsekvens som kammarrätten befarar.

Av *Regionförbundets i Kalmar län* remissyttrande framgår att förbundet har uppfattningen att sekretesskyddet för länets pensionskapitalförvaltningsbolag kommer att förstärkas på ett önskvärt sätt om utredningens förslag genomförs. Kalmar läns Pensionskapitalförvaltning Aktiebolag omfattas emellertid inte av den föreslagna sekretessbestämmelsen, eftersom bolaget inte är ett tillståndspliktigt värdepappersbolag. Skälet till det senare är enligt betänkandet (s. 108) att verksamheten endast vänder sig till ägarkretsen, dvs. samverkande kommuner och landsting. Under sådana förhållanden torde företaget inte heller ha kontakter med enskilda motparter, som är i behov av sekretesskydd enligt den aktuella sekretessbestämmelsen i 8 kap. sekretesslagen. Det kapitlet innehåller bestämmelser om sekretess med hänsyn främst till skyddet för enskilda ekonomiska förhållanden.

Kommunalförbund

När det gäller kommunalförbund gör regeringen följande bedömning. För att finansiella aktörer skall kunna fungera effektivt är det viktigt att de åtnjuter förtroende. Av redogörelsen ovan framgår emellertid att utrymmet för kommunalförbund att ägna sig åt finansiell verksamhet kommer att vara begränsat. Därtill kommer, som utredningen påpekar (s. 127), att kommunallagens regler om laglighetsprövning utgör ett hinder mot att effektivt driva finansiell samverkan i kommunalförbund. Regeringen finner således att det inte föreligger ett lika starkt praktiskt behov av sekretess i den finansiella verksamhet som kan drivas i kommunalförbund som i den verksamhet som kan drivas i kommunala finansföretag. Ingen av remissinstanserna invänder heller mot utredningens bedömning att det raka skaderekvisitet bör finnas kvar, när det gäller finansiell samverkan i kommunalförbund. Mot denna bakgrund anser regeringen att det nu gällande sekretesskyddet i 8 kap. 8 § andra stycket sekretesslagen får anses vara tillräckligt, när det gäller kommunal finansiell samverkan i kommunalförbund.

Omfattningen

När det gäller omfattningen kan man konstatera att sekretess enligt bestämmelsens nuvarande utformning enbart gäller för uppgift om enskilda affärs- eller driftförhållanden i myndighets *upplåningsverksamhet* eller *affärsmässiga utlåningsverksamhet*. Emellertid kan kommunala finansföretag exempelvis även förvalta tillgångar. När det gäller uppgifter om enskilda saknas det enligt regeringen skäl att i sekretesshänseende göra åtskillnad mellan olika slag av finansiell verksamhet, som kan drivas av ett kommunalt finansföretag. Utgångspunkten bör därför vara att sekretess gäller i all den finansiella verksamhet som det kommunala finansföretaget kan driva. Detta tydliggörs genom det tillägg som *Lagrådet* föreslår, dvs. att sekretess gäller i affärsverksamhet. När det gäller kommunalförbund anser regeringen av skäl som anförts ovan att det saknas praktiskt behov av att göra motsvarande ändringar.

Enligt *Finansinspektionen* bör omfattningen av sekretesskyddet vara utformat på så sätt att även uppgift om *andra ekonomiska förhållanden än affärs- eller driftförhållanden* och uppgift om enskilda *personliga förhållanden* skyddas. När det gäller kommunala finansföretag delar regeringen Finansinspektionens uppfattning. Genom en sådan ändring kommer omfattningen av sekretesskyddet att ligga i linje med vad som gäller enligt den finansiella lagstiftningen. Exempelvis banksekretessen omfattar såväl personliga som ekonomiska förhållanden. Med det av *Lagrådet* föreslagna tillägget begränsas sekretessen på ett önskvärt sätt till att gälla endast för uppgift om enskilda ekonomiska eller personliga förhållanden i affärsverksamheten. Detta utesluter således att uppgifter om exempelvis anställningsförhållanden mellan företaget och dess anställda sekretessbeläggs enligt den här bestämmelsen. Även detta ligger i linje med den finansiella lagstiftningen. När det gäller kommunalförbund anser dock regeringen, av skäl som anförts tidigare, att den nuvarande sekretessregleringen i 8 kap. 8 § andra stycket sekretesslagen får anses vara tillräcklig.

Sammanfattningsvis bör således sekretess gälla i affärsverksamhet hos en bank, ett kreditmarknadsföretag eller ett värdepappersbolag som samverkande kommuner eller landsting utövar ett rättsligt bestämmande inflytande över, för uppgift om enskilda ekonomiska eller personliga förhållanden, om det inte står klart att uppgiften kan lämnas ut utan att den enskilde lider skada eller men. Huvudregeln kommer således att vara att uppgifterna omfattas av sekretess. Som regeringen återkommer till nedan bör undantag från denna huvudregel dock göras i ärenden om offentlig upphandling.

I de fall sekretessbelagda uppgifter lämnas från ett kommunalt finansföretag till de samverkande kommunerna eller landstingen skall samma sekretess som gäller för uppgifterna hos det kommunala finansföretaget även gälla hos kommunerna eller landstingen.

Offentlig upphandling

Nämnden för offentlig upphandling (NOU) anför att det krävs ökad öppenhet i samband med offentlig upphandling, att möjligheterna att begära överprövning och skadestånd förutsätter att en leverantör kan ta del av dokumentationen i upphandlingsärendet samt att förslaget därför inte är förenligt med EG:s rättsmedelsdirektiv.

För att kunna ta ställning till NOU:s synpunkter är det nödvändigt att något redovisa relationen mellan bestämmelser om offentlig upphandling och bestämmelser om sekretess.

De kommunala finansföretagen är upphandlande enheter enligt lagen om offentlig upphandling (se 1 kap. 5 § LOU), vilket innebär att de i sin verksamhet, om inte verksamheten är undantagen från eller faller utanför lagens tillämpningsområde, måste följa dess bestämmelser. Lagens innehåll grundar sig bl.a. på de två s.k. rättsmedelsdirektiven⁵.

⁵ Rådets direktiv 89/665/EEG av den 21 december 1989 om samordning av lagar och andra författningar för prövning av offentlig upphandling av varor och bygg- och anläggningsarbeten (det första rättsmedelsdirektivet), EGT nr L 395, 30/12/1989 s. 33–35, ändrat genom rådets direktiv 92/50/EEG av den 18 juni 1992 om samordning av förfarandena vid offentlig upphandling av tjänster, EGT nr L 209, 24/07/1992 s. 1–24, samt

I det s.k. Alcatel-målet (mål C-81/98) har EG-domstolen slagit fast att det första rättsmedelsdirektivet innebär att alla medlemsstater är skyldiga att tillhandahålla ett prövningsförfarande genom vilket klaganden kan utverka undanröjande av beslutet om tilldelning av ett kontrakt. Till följd av domen har ändringar gjorts i 6 kap. 2 § sekretesslagen och lagen om offentlig upphandling, vilka trätt i kraft den 1 juli 2002. Ändringarna i sekretesslagen innebär bl.a. att den absoluta anbudssekretessen i ett upphandlingsärende upphävs när beslut om leverantör och anbud fattats, vid det s.k. tilldelningsbeslutet, och inte först såsom tidigare när avtal har slutits. Härigenom möjliggörs en överprövning under perioden fram till dess avtal ingås. Detta var tidigare inte möjligt, eftersom den absoluta anbudssekretessen inte upphävdes förrän avtal hade slutits och överprövning enligt lagen om offentlig upphandling inte längre kan ske vid den tidpunkten.

När den absoluta anbudssekretessen har upphört, gäller sekretess till förmån för det allmänna enligt 6 kap. 2 § första stycket och till förmån för enskild enligt 8 kap. 10 § första stycket första meningen sekretesslagen. Den senare bestämmelsen gäller emellertid bara om inte 8 eller 9 § i samma kapitel är tillämplig.

Ändringarna i sekretesslagen kompletteras bl.a. med regler om information i lagen om offentlig upphandling. Dessa innebär bl.a. att när tilldelningsbeslutet har fattats, skall den upphandlande enheten lämna upplysningar till varje anbudssökande eller anbudsgivare om beslutet och skälen för det (se 1 kap. 28 § LOU). Av propositionen till ovan nämnd lagändring framgår att ett rakt skaderekvisit inte utgör hinder mot att uppfylla denna upplysningsplikt (prop. 2001/02:142 s. 63 ff).

När offentlig upphandling skall äga rum i den finansiella verksamheten uppstår däremot en konflikt mellan denna informationsplikt och utredningens förslag till sekretessbestämmelse för kommunala finansföretag. Det omvända skaderekvisitet i utredningens förslag torde nämligen innebära att det blir betydligt svårare att uppfylla skyldigheten att lämna ut uppgifter om vem som erhöll kontraktet och skälen för det. Ett omvänt skaderekvisit till skydd för en enskild leverantör torde även komma i konflikt med den grundläggande EG-rättsliga principen om likabehandling. I upphandlingssammanhang är principen tillämplig när det gäller likabehandling av leverantörer. Att ett omvänt skaderekvisit gäller till förmån för en enskild leverantör, medan ett rakt skaderekvisit gäller till förmån för en leverantör som företräder det allmänna (se 6 kap. 2 § första stycket sekretesslagen) kan knappast betraktas som likabehandling.

Mot denna bakgrund anser regeringen att ett omvänt skaderekvisit till förmån för enskild i enlighet med utredningens förslag inte kan gälla i ärenden enligt lagen om offentlig upphandling.

Eftersom kommunala finansföretag är upphandlande enheter uppkommer frågan om all finansiell verksamhet som drivs i sådana företag måste vara föremål för offentlig upphandling. Om så skulle vara fallet, skulle det mot bakgrund av vad som anförts ovan inte finnas något utrymme alls att införa den av utredningen föreslagna bestämmelsen. Lagen om

offentlig upphandling är tillämplig på offentlig upphandling av bl.a. tjänster. Lagen är emellertid inte tillämplig i fråga om finansiella tjänster i samband med utgivning eller omsättning av värdepapper och andra finansiella instrument (se 5 kap. 1 § första stycket 5). I den mån ett kommunalt finansföretag självt utför tjänster blir lagen om offentlig upphandling inte heller tillämplig, såsom exempelvis när företaget erbjuder kapitalförvaltning. Det finns således verksamheter på vilka en sekretessbestämmelse med ett omvänt skaderekvisit skulle kunna tillämpas och fylla en viktig funktion.

Regeringen anser sammanfattningsvis att en bestämmelse om sekretess med ett omvänt skaderekvisit bör införas med den begränsningen att sekretessen bör gälla med ett rakt skaderekvisit i ärenden enligt lagen om offentlig upphandling.

Om meddelarfriheten

I 16 kap. 1 § sekretesslagen anges i vilka fall en tystnadsplikt begränsar meddelarfriheten, dvs. rätten enligt 1 kap. 1 § tredje stycket tryckfrihetsförordningen och 1 kap. 2 § yttrandefrihetsgrundlagen att lämna uppgift i vilket ämne som helst för publicering i de medier som de båda grundlagarna omfattar.

Den tystnadsplikt som följer av det nuvarande andra stycket i 8 kap. 8 § sekretesslagen inskränker meddelarfriheten såvitt avser uppgift som hänför sig till myndighets affärsmässiga utlåningsverksamhet (jfr prop. 1979/80:2 Del A s. 111 f och 378). Eftersom sekretessen i förslaget omfattar all finansiell verksamhet, sålunda även affärsmässig utlåningsverksamhet, bör meddelarfriheten även med avseende på kommunala finansföretag inskränkas i motsvarande mån.

Regeringens förslag: Finansinspektionens beslut skall som regel överklagas hos allmän förvaltningsdomstol. Prövningstillstånd krävs för överklagande till kammarrätten.

Kommitténs förslag: Behandlar inte denna fråga.

Promemorians förslag: Överensstämmer med regeringens förslag, men anger att en begäran om förklaring att ett ärende onödigt uppehålls skall ges in till kammarrätten.

Remissinstansernas synpunkter på kommitténs förslag: Remissinstanserna kommenterar inte saken.

Remissinstansernas synpunkter på promemorians förslag: Länsrätten i Stockholms län tillstyrker överklagandeordningen men anser att all lagstiftning på området bör ges samma överklagandeordning. De övriga remissinstanserna har inte haft några invändningar mot förslaget.

Skälen för regeringens förslag: I gällande rätt (7 kap. 24 § BRL och 6 kap. 1 § LFV) finns två olika ordningar för överklagande av Finansinspektionens beslut. Vissa beslut som bedömts viktigare, t.ex. beslut om rörelsetillstånd och återkallelse av sådana tillstånd överklagas till kammarrätt. Andra beslut överklagas till länsrätt. Frågan om lämpligheten av dessa olika överklagandeordningar var föremål för Lagrådets bedömning i prop. 1999/2000:18 Förstärkt skydd för avvecklingen av förpliktelser på finansmarknaden (s. 141). Lagrådet anförde då följande.

När ett stort antal grupper mål år 1995 flyttades från kammarrätt till länsrätt, undantogs vissa mål, vari Finansinspektionens beslut överklagas, av det skälet att målen var av central betydelse för Sveriges finansiella system och att det därför var nödvändigt att slutliga beslut i dessa mål meddelades så fort som möjligt (se prop. 1994/95:27 s. 156).

Lagrådet vill fästa uppmärksamheten på att mål, som anhängiggörs direkt hos kammarrätten genom överklagande av förvaltningsbeslut, handläggs som enpartsmål enligt äldre förvaltningsrättsliga principer (se 7 a § andra stycket förvaltningsprocesslagen). Det innebär att Finansinspektionen inte blir part i målet hos kammarrätten och, framför allt, inte kommer att kunna överklaga kammarrättens dom. Om kammarrätten skulle upphäva inspektionens överklagade beslut och t.ex. meddela det sökta godkännandet eller ändra beslutet (t.ex. byta ut en återkallelse mot en varning) saknar inspektionen möjlighet att söka rättelse. En viktig anledning till att tvåpartsprocess infördes var att beslutsmyndigheten skulle ges möjlighet att hävda det allmänna intresset mer aktivt i målet hos förvaltningsdomstolen (se prop. 1995/96:22 s. 72–82). Som jämförelse kan nämnas att Finansinspektionen blir både part och klagoberättigad i de mål där inspektionens beslut överklagas hos länsrätt, fastän dessa beslut kan anses av mindre vikt.

Lagrådet rekommenderar att de ovan angivna konsekvenserna vägs in innan slutlig ställning tas till en lämplig överklagandeordning.

Regeringen svarade lagrådet (prop. 1999/2000:18 s. 97) att den av Lagrådet ifrågasatta ordningen för överklagande av Finansinspektionens beslut tillämpas generellt inom den finansiella lagstiftningen. En eventuell ändring av denna övergripande ordning bör övervägas i ett särskilt, större sammanhang. Regeringen ansåg därför att överklagandeordningen i det då aktuella lagförslaget borde följa gängse mönster i avvaktan på att frågan övervägs i ett vidare perspektiv.

Regleringen av banker och kreditmarknadsföretag stöps nu om. Det är i detta sammanhang lämpligt att behandla den fråga om överklagande-

ordningen som Lagrådet berört. Det kan konstateras att Lagrådet pekat på ett starkt skäl att flytta ner de resterande målen till länsrätt. Visserligen är det också viktigt att dessa mål avgörs skyndsamt. De skäl som anförs av Lagrådet väger dock tyngre än den tid som kan vinnas genom att målen avgörs av kammarrätt som första domstolsinstans. Det får också antas att domstolarna, med kännedom om dessa måls betydelse, behandlar målen med den skyndsamhet som krävs i det enskilda fallet.

Prop. 2002/03:139

18.1 Ekonomiska konsekvenser

Ett antal av förslagen till nya rörelseregler och verksamhetsdefinitioner kan förutses få konsekvenser för främst Finansinspektionens resursbehov. Det gäller t.ex. borttagandet av inlåningsmonopolet för banker, vissa nya rörelseregler för banker och kreditmarknadsföretag samt en snävare avgränsning av tillståndspliktig finansieringsverksamhet. Den utökade omfattningen av penningtvättslagen till att gälla även företag med inlåning vid sidan av kreditinstituten innebär också ökade uppgifter för inspektionen. En viss ökad arbetsbelastning för ”finanspolisen”, som utgör en del av Rikspolisstyrelsen, torde också kunna förutses. Insättningsgarantinämnden berörs av förslaget att tillåta garanterad inlåning även i kreditmarknadsföretag under tillsyn. Konsumentverket berörs av de föreslagna ändringarna i konsumentkreditlagen som bl.a. innebär utökade befogenheter för verket att ingripa mot näringsidkare som står under verkets tillsyn.

De nu lagda förslagen ställer i många delar likartade krav på reglering och tillsyn som införandet av de nya kapitaltäckningsreglerna. Mot den bakgrunden bedömer Finansinspektionen i sitt remissyttrande över de nya rörelsereglerna att ett ökat resursbehov främst berör arbetet med registrering, ägarprövning och penningtvättskontroll av finansiella institut och andra företag som kan komma att ägna sig åt inlåningsverksamhet respektive kreditgivning utan tillstånd. Resursbehovet bedöms av Finansinspektionen till ca fem årsarbetskrafter. Konsumentverket förutsätter i sitt remissvar att nya resurser tillförs med anledning av ändringarna i konsumentkreditlagen.

Regeringen avser att ta ställning till resursbehovet inom ramen för ordinarie budgetprocess.

18.2 Konsekvenser för små och medelstora företag m.m.

De föreslagna rörelsereglerna skall tillämpas lika på kreditinstituten oberoende av storlek. De bedöms generellt inte leda till några särskilda administrativa eller praktiska konsekvenser jämfört med dagens regler. Mycket av det administrativa arbete som läggs på instituten är dessutom bestämt av de föreskrifter och allmänna råd som Finansinspektionen utfärdar. På det området sker en återkommande översyn. Nu föreslagna regler kan förutses innebära såväl nya som en omarbetning och avveckling av sådana regler. Finansieringsrörelse som inte grundas på upplåning från allmänheten kommer emellertid enligt förslaget inte att omfattas av rörelseregler och tillsyn vilket innebär en lindring av de administrativa kraven från myndigheterna jämfört med hittillsvarande situation. En mindre grad av konkurrensneutralitet kan alltid sägas uppstå i samband med att en reglering inte tillämpas fullt ut på alla företag med likartad verksamhet. Samtidigt kan motverkande krafter finnas genom att företag under reglering och tillsyn kan uppfattas som säkrare och pålitligare. Genom att kunna välja mellan reglerade och oreglerade aktörer ökar också allmänhetens valmöjligheter.

De ändringar som föreslås i konsumentkreditlagen, med bl.a. en mer preciserad kreditprövningsbestämmelse, kan få konsekvenser för de näringsidkare som omfattas av lagen t.ex. i form av ökad administration och kostnader. Reglerna kan komma att påverka även små och medelstora företag, särskilt mot bakgrund av den avreglering som berörs ovan och som medför att kreditgivning kan bedrivas utan krav på t.ex. visst startkapital. Regeringens bedömning är dock att ändringarna i konsumentkreditlagen är nödvändiga för att säkerställa ett gott konsumentskydd på detta område. Det är mot denna bakgrund inte tänkbart att ställa mindre långtgående krav på små och medelstora företag i detta avseende. Bestämmelsen kommer att fyllas ut av bl.a. riktlinjer från Konsumentverket. Det får härvid förutsättas att verket i samband med att bestämmelsen träder i kraft kommer att informera om innehållet i de nya reglerna.

Den nya lagen om inlåningsverksamhet uppställer flera krav av såväl EG-rättsliga som brottsförebyggande skäl för att sådan verksamhet skall få drivas. Samtliga krav är uppställda i dessa syften.

Skyldigheten att ansöka om registrering hos Finansinspektionen kommer att medföra administrativt arbete och kostnader i form av bl.a. registreringsavgifter. Även den föreslagna informationsplikten kan förutses medföra administrativt arbete och kostnader för företaget. I lagen begränsas möjligheten att ta emot medel från konsumenter till 50 000 kronor. I dag existerande sparkassor och spar- och låneföreningar undantas emellertid från det kravet. Det föreslagna kapitalkravet om fem miljoner kronor i bundet eget kapital för andra ekonomiska föreningar än spar- och låneföreningar bedöms inte utgöra något problem att uppfylla för de i dag existerande sparkassorna. För nytillkommande företag syftar kapitalkravet för såväl aktiebolag som ekonomiska föreningar till att stävja potentiell brottslighet. Företag som driver inlåningsverksamhet skall vidare omfattas av lagen (1993:768) om åtgärder mot penningtvätt. Detta bedöms medföra såväl administrativt arbete som vissa kostnader i form av bl.a. utbildning av personalen. Kravet att vissa ägare och ledningen i företaget inte får ha gjort sig skyldiga till viss misskötsamhet eller brottslighet kan medföra merarbete för ett företag som driver inlåningsverksamhet, om någon person skulle befinnas vara diskvalificerad. Detsamma gäller med avseende på de krav som uppställs för hur revisorer skall väljas och deras kvalifikationskrav.

Möjligheten för allmänheten att välja mellan reglerade och oreglerade aktörer ökar konkurrensen och bidrar till ökad effektivitet i det finansiella systemet. En viss snedvridning av konkurrensen kan sägas uppstå, eftersom regleringen för icke-finansiella företag som driver inlåningsverksamhet är mindre omfattande än för banker och kreditmarknadsföretag. Samtidigt omfattas emellertid de senare företagen av insättningsgaranti och kan i övrigt uppfattas som säkrare och pålitligare. Vidare omfattas inte verksamheten i banker och kreditmarknadsföretag av någon bestämmelse om beloppsbegränsning. Banker och kreditmarknadsföretag kan dessutom med stöd av sitt tillstånd driva annan finansiell verksamhet än inlåning. Detta är något som de icke-finansiella företagen inte har möjlighet till. Slutligen kan viss snedvridning av konkurrensen anses uppstå mellan olika företag som driver inlåningsverksamhet enligt den nya lagen. Detta eftersom kapitalkravet av brottsförebyggande skäl

är olika för aktiebolag och ekonomiska föreningar samt på grund av att i Prop. 2002/03:139 dag existerande sparkassor och spar- och låneföreningar inte behöver uppfylla bestämmelsen om beloppsbegränsning.

19.1 Förslaget till lag om bank- och finansieringsrörelse

1 kap. Inledande bestämmelser**1 §**

Paragrafen motsvarar närmast 1 kap. 1 § första och åttonde styckena BRL. Lagen om finansieringsverksamhet innehåller inte någon motsvarande paragraf.

2 §

Paragrafen motsvarar närmast 1 kap. 1 § sjunde stycket BRL och 1 kap. 2 § tredje stycket LFV.

Jämfört med gällande bestämmelser har orden ”utländska bankföretag” och ”utländska kreditinstitut” ersatts med den gemensamma benämningen ”utländska företag”. Vidare framgår av paragrafen att bestämmelser i den nya lagen kan bli aktuella att tillämpa inte bara för verksamhet som drivs här via filial utan även för sådana företags gränsöverskridande verksamhet i Sverige (jfr 1 kap. 1 § andra stycket lagen [1991:981] om värdepappersrörelse).

Av paragrafen följer att vad som sägs om tillståndsplikt m.m. gäller även för utländska kreditinstitut som driver verksamhet i Sverige. Om ett utländskt företag driver verksamhet i Sverige genom att etablera filial eller genom att gränsöverskrida gäller emellertid även ett begränsat antal rörelse- och tillsynsregler för det utländska institutet. I prop. 1992/93:89 (s. 128 ff) beskrivs vilket synsätt som bör anläggas såvitt avser svenska rörelsereglers tillämplighet på utländska kreditinstitut som driver verksamhet i Sverige. De uttalande som görs där är fortfarande giltiga. Sammanfattningsvis framgår det att gränsöverskridande i allt väsentligt faller under hemlandets lagar, medan det beträffande filialer blir fråga om att tillämpa bl.a. bestämmelserna om likviditet, motbokens värdepappersrättsliga status och bankernas behandling av omyndiga medel. Även bestämmelserna om möjligheterna att anlita ombud torde tillämpas på filialetableringar (se prop. 1995/96:74 s. 160). Eftersom utgångspunkten är att de föreskrifter som i Sverige utfärdats till skydd för insättare, konsumenter och betalningssystemet som sådant skall gälla för alla här verk samma aktörer, kan även sundhetsregeln tillämpas i vissa fall.

För att tillståndskrav etc. skall vara effektiva, måste reglernas efterlevnad kontrolleras. Dessutom måste det vara möjligt att tillgripa sanktioner. Hur tillsynen och sanktionerna regleras framgår av 13 och 15 kap.

3 §

Paragrafen innehåller en definition av begreppet bankrörelse, som skiljer sig från den nuvarande i 1 kap. 2 § BRL. Den nya definitionen behandlas utförligt i avsnitt 5.2.2.

Företag som kombinerar verksamheterna betalningsförmedling och mottagande av medel skall anses driva bankrörelse. Detta gäller oavsett om rörelsen begränsas till dessa verksamheter eller om de ingår i en rörelse som även omfattar annan verksamhet. Detta kommer till uttryck i lagtexten genom orden ”rörelse i vilken det ingår”.

Genom paragrafen introduceras skillnaden mellan rörelse och verksamhet. Ordet rörelse avser en banks totala aktiviteter, medan verksamhet avser en viss avgränsad del av rörelsen. Som exempel kan nämnas att kreditgivning är en av de verksamheter som kan ingå i en banks rörelse. Betalningsförmedling och mottagande av medel är verksamheter som måste ingå i en banks rörelse.

Betalningsförmedling innebär att någon annan (eller flera andra) än betalaren och betalningsmottagaren – en betalningsförmedlare – överför köpkraft från betalaren till betalningsmottagaren. All betalningsförmedling är emellertid inte skyddsvärd ur systemsynpunkt utan endast sådan som sker i vad som kallas generella betalsystem. I ett generellt betalsystem kan betalningsmottagarna sägas vara fristående från varandra. I lagtexten används betalsystem som är ”avsett att nå ett stort antal från varandra fristående slutliga betalningsmottagare”. Detta uttryck är avsett att från det reglerade området skilja ut selektiva betalsystem där t.ex. flera butiker i en kedja kan vara betalningsmottagare. Som exempel på tydliga generella betalsystem kan nämnas postgirot, bankgirot och bankernas kontokortssystem. Utmärkande för ett selektivt betalsystem är att det är avsett för betalningstransaktioner till ett begränsat antal fristående betalningsmottagare. Kretsen av möjliga betalningsmottagare begränsas i ett selektivt betalsystem ofta genom att betalningsmottagarna tillhör samma koncern eller liknande företagsgrupp med ekonomisk samhörighet. Som exempel på sådana företagsgrupper kan nämnas ICA-gruppen och konsumentkooperationen. Betalningsmottagarna i ett selektivt system är, till skillnad från betalningsmottagarna i ett generellt betalsystem, inte fristående från varandra. Som ytterligare exempel på selektiva betalsystem kan nämnas dagligvaruhandelns och bensinbranschens kontokortssystem.

En helt tydlig gräns mellan ett generellt och ett selektivt betalsystem kan vara svår att dra. Antalet slutliga betalningsmottagare kan nämligen vara stort såväl i ett generellt som i ett selektivt betalsystem. Kännetecknande för betalsystem som är skyddsvärda ur systemsynpunkt är dock att de är uppbyggda på ett sådant sätt att ett stort antal fristående betalare kan nå ett stort antal fristående betalningsmottagare. Hur stort antal betalare eller betalningsmottagare som krävs anges inte i lagtexten. Som närmare utvecklats i avsnitt 5.2.2 är det svårt att uttrycka detta i exakta siffror. Förutom antalet betalningsmottagare har det betydelse hur den organisatoriska struktur som betalningsmottagarna ingår i ser ut.

Vid betalningsförmedling är det vanligt förekommande att den som kunden lämnar betalningsuppdraget till inte utför hela uppdraget själv. Tekniskt och administrativt arbete, såsom bearbetning av betalningstransaktioner samt insamling och sortering av köpnotor från kontokortstransaktioner, utförs ofta av andra företag än det som kunden har en avtalsrelation med. Genom att använda uttrycket ”betalningsförmedling via generella betalsystem” tydliggörs att det inte är nödvändigt att alla funktioner som ingår i betalningsförmedlingen fullgörs av det företag som kunden lämnar betalningsuppdraget till.

Som utvecklats vidare i avsnitt 5.2.2 är det antalet ”slutliga” betalningsmottagare som är avgörande. Det är alltså inte möjligt att hävda att verksamheten inte faller inom tillämpningsområdet på grund av att verksamheten endast består i att förmedla betalningar till en annan betal-

ningsförmedlare och att det är denna som sedan förmedlar betalningarna vidare till betalningsmottagarna. Ytterligare ett uttryck som styr tillämpningsområdet är att betalsystemet skall vara "avsett" att nå ett stort antal slutliga betalningsmottagare. Att ett betalsystem får en begränsad räckvidd i praktiken, t.ex. på grund av att endast ett fåtal betalningsmottagare ansluter sig till systemet, gör inte att betalningsförmedling i ett sådant system faller utanför bankrörelsedefinitionen om systemet är avsett att ha ett vidare tillämpningsområde.

I praktiken är det nödvändigt att förena betalningsförmedling med mottagande av medel som skall användas för transaktionerna, såvida inte det förmedlande företaget använder sig av tekniken att fakturera betalaren i efterhand (t.ex. kreditkortsföretag). Som framgår av avsnitt 5.2.2 spelar det ingen roll i vilken form som medlen ställs till betalningsförmedlarens förfogande. Det kan vara fråga om inlåning på konto, emission av olika typer av obligationer eller medel som ställs till förfogande enligt andra typer av avtal. Den viktiga egenskapen är att medlen efter uppsägning skall vara tillgängliga för fordringsägaren inom högst 30 dagar.

Dagens definition av bankrörelse anses inte omfatta mottagande av medel som avskiljs enligt lagen (1944:181) om redovisningsmedel. Sådana medel skall hållas avskilda från mottagarens egna medel och ingår inte i mottagarens tillgångar vid en eventuell konkurs. De för inlåning kännetecknande dragen – att det finns ett fordringsförhållande och att mottagna medel får sammanblandas med mottagarens egna – föreligger därmed inte. Det förslag som nu läggs fram är inte avsett att ändra på detta synsätt. En verksamhet som innefattar betalningsförmedling med medel som mottagits med redovisningsskyldighet enligt 1944 års lag är således inte avsedd att täckas in av den nya definitionen.

4 §

Av paragrafen framgår vad som avses med finansieringsrörelse. Motsvarande bestämmelse i gällande rätt finns i 1 kap. 1 § första stycket 1 LFV. Bestämmelsen behandlas utförligt i avsnitt 5.4.

Begreppet *näringsverksamhet* är avsett att ha samma innebörd som det normalt har i civilrätten, dvs. yrkesmässig verksamhet av ekonomisk art som drivs av fysisk eller juridisk person.

Näringsverksamheten har de i punkterna 1 och 2 angivna verksamheterna till *ändamål* om de har ett självständigt syfte vid sidan av den övriga verksamheten samt om de utförs eller erbjuds med viss varaktighet, regelbundenhet och omfattning, dvs. i princip fortlöpande.

Verksamhet som inte har något självständigt syfte vid sidan av den övriga verksamheten omfattas alltså inte av definitionen. Som exempel kan nämnas att inte varje betalningsansvänd anses vara näringsverksamhet med ändamål att lämna kredit. Utanför begreppet faller att en säljare tillhandahåller varor eller tjänster mot betalning inom en viss kortare tid mot faktura. Ett annat exempel är betalkortsföretag som förmedlar betalningar mot betalning i efterskott mot faktura. Det utmärkande för detta är att kortinnehavaren genom avtal åtar sig att betala hela sin skuld en viss tid efter skuldsättningen, t.ex. vid nästföljande månadsskifte. Det centrala i denna verksamhet är betalningsförmedlingen och inte kreditmomentet. Så snart tiden för betalning utsträcks utöver vad som är hanteringsmäs-

sigt motiverat blir det emellertid aktuellt att bedöma om kreditmomentet har sådan betydelse att ändamålet med verksamheten är kreditgivning. Det betalningsansånd som bör kunna ges bör vara detsamma som normalt ges vid betalning mot faktura, dvs. 30 dagar.

Ytterligare ett exempel på verksamhet som inte har ett självständigt syfte är då ett företag enligt villkoren för sitt kortsystem medger endast transaktioner där likviden dras från medel som är inestående hos företaget. Det kan då förekomma att kunder köper för mer än vad de har inestående på sitt konto. Företaget får därigenom en fordran på kunden och en form av kreditgivning kan sägas förekomma. Ändamålet med verksamheten är dock inte att ge krediter och den skall därför inte falla inom det tillståndspliktiga området.

För att omfattas av definitionen skall verksamheterna också utföras eller erbjudas fortlöpande. Om detta kan anses vara uppfyllt måste givetvis bedömas för varje enskilt fall. Exempelvis kan ett företag som förvärvar mer än tre stora fordringsstockar med tillräcklig regelbundenhet anses driva finansieringsrörelse, medan detsamma inte behöver gälla för ett företag som lämnar till beloppet begränsade krediter med samma frekvens. Inlåning i traditionell mening torde som regel förekomma med kortare intervall än obligationsupplåning. Det är inte nödvändigt att upplåningen och utlåningen förekommer momentant. Vid upptagande av ett större obligationslån kan det t.ex. vara tillräckligt att det upplånade medlen sedan används fortlöpande för kreditgivning.

De exempel som nu getts avser den faktiska förekomsten av verksamheten. Det är emellertid tillräckligt att ett företag erbjuder tjänsterna fortlöpande. Den omständigheten att ingen eller få vill sätta in pengar eller ta en kredit i ett företag har alltså inte någon avgörande betydelse. Att ett företag tillhandahåller tjänster kan exempelvis framgå av dess bolagsordning eller stadgar, marknadsföringsåtgärder, organisation av verksamheten m.m.

Även om utgångspunkten är att verksamheten skall behandlas på samma sätt oavsett i vilken typ av företag den förekommer, bör ett företag som uteslutande ägnar sig åt upplåning och utlåning i kombination som regel anses ha den angivna verksamheten till ändamål.

Med ”återbetalningspliktiga medel från allmänheten” avses detsamma som i 3 § i förslaget till lag om inlåningsverksamhet. Alla företag utom finansiella räknas alltså till allmänheten. Till finansiella företag räknas svenska banker, försäkringsbolag, kreditmarknadsföretag, värdepappersbolag och finansiella institut. Även dessa företagstypers utländska motsvarigheter räknas som finansiella företag.

Till allmänheten skall inte heller räknas stat och kommun.

Det förekommer att företag inom samma koncern – eller liknande företagsgrupp – samordnar sin likviditetsförvaltning. Medel som mottas från andra koncernbolag bör, oavsett koncernens storlek, inte anses mottagna från allmänheten (jfr prop. 1978/79:179 s. 44 och prop. 1995/96:74 s. 106). Bedömningen bör emellertid vara densamma om medlen mottas från ett företag som ingår i samma koncernliknande företagsgrupp som det mottagande företaget. För att det skall vara en sådan företagsgrupp, måste det dock finnas en tillräckligt stark gemenskap mellan företagen. En sådan gemenskap kan t.ex. komma till uttryck genom att näringsidkarna är medlemmar i en ekonomisk förening eller på annat sätt slutit sig

samman för att tillgodose gemensamma ekonomiska intressen i näringsverksamhet. Det bör dock dessutom krävas att företagen i sammanslutningen har något inbördes samband, t.ex. en affärskedja. Ett annat exempel på en koncernliknande företagsgrupp är enskilda bostadsrättsföreningars anslutning till en huvudorganisation.

I fråga om fysiska personer är det inte möjligt att tala om koncern eller koncernliknande företagsgrupp. Medel som mottas från sådana personer anses alltså mottagna från allmänheten. I 2 kap. 3 § behandlas emellertid vissa ekonomiska föreningar som endast vänder sig till en avgränsad krets fysiska personer och som därför är undantagna från tillståndsplikt.

Även om det inte är möjligt att dra gränsen för vad som utgår allmänheten vid ett bestämt antal personer, t.ex. 1 000, (se avsnitt 5.4.4.5) bör det framhållas att den som vänder sig till en person eller till ett fåtal personer för sin upplåning inte anses ta emot återbetalningspliktiga medel från allmänheten.

Vid bedömningen av om ett företag driver finansieringsrörelse skall beaktas upplåning som sker direkt i företaget, men även sådan upplåning som kan sägas ske *indirekt via ett annat företag* med vilket det finns ett nära samband. Ett företag som lämnar kredit och finansierar denna verksamhet med medel som lånats upp från exempelvis ett annat koncernföretag som i sin tur lånat upp från allmänheten, kan därigenom komma att omfattas av tillståndsplikt. Bestämmelsen träffar enbart de fall då medlen överförs från ett företag till ett annat. Den är dock inte tillämplig enbart för att det hos något företag i en koncern förekommer upplåning från allmänheten.

För att *förvärv av fordringar* skall anses utgöra finansieringsrörelse krävs att syftet är just finansiering. Utanför begreppet faller t.ex. sådana förvärv för indrivning som utgör tillståndspliktig inkassoverksamhet. Förvärv av fordringar som kan bedömas ha endast ett visst restvärde, dvs. som är i stort sett värdelösa för andra än företag specialiserade på att hantera problematiska fordringar, omfattas alltså inte av lagen. Det låga bidraget till finansiering försvarar att denna verksamhet inte betraktas som finansieringsrörelse. De eventuella gränsdragningsproblem som bestämmelsen kan ge upphov till får lämnas till rättstillämpningen. Motsvarande bestämmelse i gällande rätt har dock enligt praxis getts den innebörden att även förvärv av avskrivna fordringar betraktats som tillståndspliktig. Så kommer dock inte längre att vara fallet med den nya lagen.

Beträffande *övriga finansieringsformer* hänvisas till avsnitt 5.4.2.

5 §

Paragrafen motsvarar närmast 1 kap. 1 § andra stycket, tredje stycket första meningen och fjärde stycket samt 3 § första stycket BRL. I lagen om finansieringsverksamhet finns motsvarande bestämmelser i 1 kap. 1 § första stycket 2–7. Förutom vissa redaktionella justeringar har följande ändringar gjorts.

Definitionen av *anknutet företag*, som är ny, är densamma som i 1 kap. 1 § första stycket 9 i lagen (1994:2004) om kapitaltäckning och stora exponeringar för kreditinstitut och värdepappersbolag.

Enligt *Lagrådets* förslag definieras *behörig myndighet*. Regeringen har dock ändrat definitionen något, bl.a. så att det framgår att det bara är utländska myndigheter som omfattas av definitionen.

Definitionen av *filial* har den lydelse *Lagrådet* föreslår.

Definitionen av *finansiellt institut* har anpassats till den nya verksamhetslistan. Definitionen av finansiellt institut i kapitaltäckningslagen föreslås få samma lydelse. Definitionen har utformats enligt *Lagrådets* förslag.

Finansinspektionen menar att det finns ett motsatsförhållande genom att ett finansiellt institut anges vara ett företag som inte är ett institut eller värdepappersbolag och vars huvudsakliga verksamhet är bl.a. att driva värdepappersrörelse utan att vara tillståndspliktigt. Just denna invändning har dock bedömts i ett tidigare lagstiftningsärende (prop. 1994/95:50 s. 244 och 245) som ledde fram till den nuvarande definitionen, vilken innehåller samma konstruktion. Det finns inte anledning att nu göra någon annan bedömning.

I enlighet med *Lagrådets* förslag definieras begreppet *hemland*. Regeringen har dock valt en lydelse som närmare överensstämmer med definitionen av hemland i kreditinstitutsdirektivet.

Definitionen av *kapitalbas* är ny. Av definitionen framgår att begreppet har samma innebörd som i kapitaltäckningslagen.

Kreditinstitut definieras i den nu gällande lagen om finansieringsverksamhet som ett institut i vars verksamhet ingår att från allmänheten låna medel och att bevilja krediter för egen räkning. Här används i stället begreppet som en samlingsbeteckning för banker och kreditmarknadsföretag.

I dag definieras ett *kreditmarknadsbolag* som ett kreditmarknadsföretag som är aktiebolag. I överensstämmelse med vad som föreslås för bankaktiebolag definieras kreditmarknadsbolag i stället som ett aktiebolag som har fått tillstånd att driva finansieringsrörelse.

I dag definieras en *kreditmarknadsförening* som ett kreditmarknadsföretag som är ekonomisk förening. I överensstämmelse med vad som gäller för kreditmarknadsbolag definieras kreditmarknadsförening i stället som en ekonomisk förening som har fått tillstånd att driva finansieringsrörelse.

I gällande rätt definieras *kreditmarknadsföretag* som ett svenskt aktiebolag eller en svensk ekonomisk förening som har fått tillstånd att driva finansieringsrörelse. Efter förebild av definitionen av bank sägs nu att ett kreditmarknadsföretag är ett kreditmarknadsbolag eller en kreditmarknadsförening.

Definitionerna av *sparbank* respektive *medlemsbank* är nya. Dessa banker definieras med hänvisning till de särskilda associationsrättsliga regler som gäller för dem.

Definitionen av *startkapital* är ny. Hänvisning görs till de relevanta artiklarna i kreditinstitutsdirektivet.

Definitionerna av *utländskt bankföretag*, *utländskt kreditföretag* och *utländskt kreditinstitut* är nya. Definitionerna av utländskt bankföretag och utländskt kreditföretag har den lydelse som föreslås av *Lagrådet*.

6 §

Paragrafen motsvarar 1 kap. 3 § andra stycket BRL och 1 kap. 1 § andra stycket LFV. Den innehåller en definition av uttrycket ”nära förbindelser”. Definitionen har justerats i enlighet med *Lagrådets* förslag.

7 §

Paragrafen är ny.

Av *första stycket* framgår att endast en bank eller ett kreditmarknadsföretag eller deras utländska motsvarigheter får driva näringsverksamhet som har till ändamål att ta emot inlåning eller andra återbetalningspliktiga medel från allmänheten. Även andra företag får dock ägna sig åt denna verksamhet, om det finns föreskrifter i någon annan författning som tillåter det. Sådana föreskrifter finns i lagen om värdepappersrörelse och den här föreslagna lagen om inlåningsverksamhet.

Med uttrycket ”näringsverksamhet som har till ändamål att ta emot återbetalningspliktiga medel från allmänheten”, avses detsamma som i definitionen av finansieringsrörelse, se författningskommentaren till 1 kap. 4 §.

Av *andra stycket* framgår att begränsningen i första stycket inte gäller för verksamhet för vilket det skall upprättas prospekt enligt vissa närmare angivna lagar. De krav som ställs i dessa lagar bedöms tillräckliga för att skydda insättare och investerare. Prospekt innehåller redan omfattande information och upplysningar som belyser att exempelvis erbjudanden om att köpa obligationer är förenade med en viss form av risktagande (se även 1 § andra stycket lagen om inlåningsverksamhet).

8 §

Paragrafen motsvarar i huvudsak 1 kap. 11 § första–tredje styckena BRL. Den innehåller en s.k. smittobestämmelse. I gällande rätt finns det inte någon motsvarande bestämmelse i lagen om finansieringsverksamhet. Här föreslås emellertid en bestämmelse som träffar grupper där en bank eller ett kreditmarknadsföretag ingår.

Syftet med paragrafen är detsamma som beträffande motsvarande paragraf i gällande rätt, nämligen att det inte skall vara möjligt att kringgå rörelsereglerna för banker – och nu även kreditmarknadsföretag – genom att organisera rörelsen i olika företag.

Skillnaden i jämförelse med gällande rätt är att den krets som träffas av smittobestämmelsen är en annan. Bestämmelserna träffar således endast sådana företag som ingår i samma företagsgrupp som banken eller kreditmarknadsföretaget enligt 6 kap. 1 § lagen (1994:2004) om kapitaltäckning och stora exponeringar för kreditinstitut och värdepappersbolag. Dit hör andra koncernföretag och t.ex. vissa samriskföretag.

Bestämmelsen behandlas utförligt i avsnitt 8.11.

9 §

Paragrafen motsvarar närmast 1 kap. 9 § BRL. Bestämmelsen innehåller begränsningar av möjligheten att använda ordet bank i firman.

Bestämmelsen i *första stycket* innebär inte någon ändring i sak för banker, Sveriges riksbank, Sveriges allmänna hypoteksbank eller de utländska bankföretagen.

För de utländska kreditföretagen innebär dock bestämmelsen en förändring. Enligt gällande rätt är det enbart *utländska bankföretag* som har rätt att använda ordet bank i sin firma. I artikel 15 i kreditinstitutsdirektivet anges emellertid att – oavsett vilka regler som gäller beträffande orden bank, sparbank och andra banknamn i värdlandet – får ett kreditinstitut inom hela gemenskapens område använda samma firma som insti-

tutet brukar i den medlemsstat i vilken huvudkontoret finns. Om det finns risk för förväxling får värdlandet i förtydligande syfte ange att firman skall förses med förklarande tillägg. Enligt första stycket skall därför även andra utländska kreditinstitut än utländska banker har rätt att ha ordet bank i firman när de driver verksamhet i Sverige. De får också använda ordet bank vid beteckningen av sin affärsrörelse. En nyhet för både utländska bankföretag och utländska kreditföretag är att de alltid har rätt driva verksamhet i Sverige under den firma som institutet använder i det land där det har sitt huvudkontor.

Av 5 § lagen (1992:160) om utländska filialer m.m. skall ett utländskt företags verksamhet genom filial drivas under firma som innehåller företags namn med tillägg av ordet filial och som tydligt anger företags nationalitet. Firman skall tydligt skilja sig från andra bestående firmor som förut förts in i aktiebolagsregistret eller filialregistret. Firman för ett utländskt bankföretags filial skall dessutom innehålla ordet bank. För registrering av en filials firma i övrigt gäller vad som föreskrivs i firmalagen (1974:156). Filiallagen och firmalagen bedöms innehålla bestämmelser som begränsar risken för att ett utländskt kreditinstituts firma förväxlas med andra firmor i Sverige.

Andra och tredje styckena är oförändrade i sak.

10 §

Paragrafen motsvarar 1 kap. 10 § BRL och 1 kap. 5 § LFV. Den innehåller en bestämmelse om tystnadsplikt för uppgifter om ”enskildas förhållande till kreditinstitut”. För en redogörelse av vad som avses med detta hänvisas till avsnitt 15.1.2.

I bankrörelselagen finns i dag en bestämmelse om att ansvar enligt 20 kap. 3 § brottsbalken inte skall följa för en revisor som bryter mot ett närmare angivet förbud att lämna upplysningar om en banks angelägenheter (1 kap. 10 § tredje stycket andra meningen BRL). Den bestämmelsen har flyttats till 4 a kap. 20 § sparbankslagen och 7 a kap. 20 § lagen om medlemsbanker.

11 §

Bestämmelsen reglerar kreditinstituts uppgiftsskyldighet till undersökningsledare eller åklagare. Frågan om kreditinstituts uppgiftsskyldighet i detta avseende behandlas i avsnitt 15.2.3. Bestämmelsen har förtydligats i enlighet med *Lagrådets* förslag.

Förutsättningen för att ett kreditinstitut skall vara skyldigt att lämna ut uppgifter är att det begärs av en undersökningsledare (dvs. åklagare eller polis) respektive en åklagare samt att det sker under en utredning enligt reglerna om förundersökning i brottmål respektive i ett ärende om rättslig hjälp i brottmål på framställning av en annan stat eller en mellanfolklig domstol. Det innebär att en uppgiftsskyldighet alltid föreligger om uppgifterna begärs under en svensk förundersökning och om begäran görs av undersökningsledaren. Pågår inte någon sådan förundersökning eller begärs uppgifterna av någon annan än undersökningsledaren, är ett kreditinstitut inte skyldigt att lämna ut uppgifter enligt denna bestämmelse. Detta hindrar dock inte att uppgifter i andra fall kan lämnas ut enligt bestämmelsen om tystnadsplikt i 10 § under de förutsättningar som där anges.

Uppgiftsskyldigheten innefattar även det fallet att begäran om uppgifter görs för att bistå utländska myndigheter i deras brottsutredningar sedan en ansökan om rättslig hjälp i brottmål framställts. En sådan begäran handläggs enligt lagen (2000:562) om internationell rättslig hjälp i brottmål. En ansökan enligt den lagen handläggs av domstol eller åklagare enligt 2 kap. 7 § och under de förutsättningar och enligt det förfarande som gäller för en motsvarande åtgärd under en svensk förundersökning eller rättegång (se 2 kap. 1 § första stycket och 10 § nämnda lag). En utredning som åklagaren vidtar sker således enligt reglerna om förundersökning.

Uppgiftsskyldigheten omfattar uppgifter om ”enskildas förhållanden till institutet”. Med detta uttryckssätt avses detsamma som i bestämmelsen om tystnadsplikt i 10 §.

2 kap. Tillståndspliktig bank- och finansieringsrörelse

1 §

Paragrafen motsvarar 1 kap. 2 § andra stycket första meningen BRL och 1 kap. 2 § första stycket LFV.

Av bestämmelsen framgår att bankrörelse och finansieringsrörelse fordrar tillstånd om inte annat framgår av lagen. I 2 och 3 §§ finns vissa generella undantag från tillståndsplikten. Att tillstånd i vissa fall inte behövs för verksamhet som drivs av företag hemmahörande inom EES följer av 4 kap. 1–3 §§.

2 §

Bestämmelsen är ny. Den anger att utgivning av elektroniska pengar enligt lagen (2002:149) om utgivning av elektroniska pengar inte fordrar tillstånd.

3 §

Paragrafen motsvarar närmast 1 kap. 3 § första stycket 2, 3, 6, 7 och 11 LFV. I paragrafen anges när finansieringsrörelse är undantagen från tillståndsplikt.

I *första stycket 1* och 2 undantas verksamhet som drivs av svenska banker eller utländska bankföretag. Ett utländskt bankföretag som driver finansieringsrörelse i Sverige gör det via filial eller gränsöverskridande verksamhet. En förutsättning för att finansieringsrörelsen över huvud taget skall kunna tillhandahållas av filialen eller gränsöverskridande är att det utländska bankföretaget har tillstånd att driva verksamheten i fråga i hemlandet (jfr 4 kap. 7 § första stycket). Det bedöms därför inte nödvändigt att, som *Lagrådet* föreslår, uttryckligen framhålla det även i detta sammanhang.

I *första stycket 3* undantas vidare verksamhet som drivs av svenska eller utländska företag som har rätt att driva försäkringsrörelse eller värdepappersrörelse i Sverige (försäkringsföretag och värdepappersföretag). En förutsättning för dessa undantag är dock att det skall vara tillåtet för företagen att driva finansieringsrörelse enligt den för dem tillämpliga lagstiftningen. Under samma förutsättning undantas, verksamhet som drivs av Svenska skeppshypotekskassan eller en pantbank.

Undantagsbestämmelserna i punkterna 1–3 har – utom i det avseende som nämns ovan – fått sin redaktionella utformning enligt *Lagrådets* förslag.

I första stycket 7 undantas verksamhet som drivs av så kallade spar- och låneföreningar. Det undantaget behandlas utförligt i avsnitt 5.4.4.5. I lagrådsremissen begränsas den krets från vilken föreningen får ta emot återbetalningspliktiga medel (punkten c) till ”medlemmarna eller från juridiska personer som inte är att betrakta som allmänheten”. *Lagrådet*, som vill undvika uttryckssättet ”juridiska personer som inte är att betrakta som allmänheten”, föreslår en alternativ utformning av bestämmelsen. Den innebär bl.a. att ordalydelsen ”tar emot återbetalningspliktiga medel endast från medlemmarna eller från juridiska personer som inte är att betrakta som allmänheten” skall ersättas med ”inte tar emot återbetalningspliktiga medel från allmänheten”. Enligt *Lagrådet* kan det vidare föreskrivas att vid tillämpningen av just den punkten skall en medlem inte anses som allmänheten.

Regeringen, som särskilt vill framhålla att medlemmarna i lagens mening är att betrakta som allmänheten, känner en viss tveksamhet inför *Lagrådets* förslag. I stället för den lydelse som *Lagrådet* föreslår anser regeringen att den krets från vilken medel får tas emot bör komma till uttryck genom lydelsen ”tar emot återbetalningspliktiga medel endast från medlemmarna eller från finansiella företag”. Även om den krets som inte utgör allmänheten är något vidare än den krets som kommer till uttryck på detta sätt (se författningskommentaren till 1 kap. 4 § i den här föreslagna lagen om bank- och finansieringsrörelse), bedömer regeringen att det som regel endast är de finansiella företagen som kommer i fråga i dessa sammanhang.

Utöver vad nu sagts, undantas finansiering i samband med avsättning av varor och tjänster, värdepapperisering och viss koncernfinansiering. Det sistnämnda undantaget finns inte i gällande rätt. De olika situationerna behandlas utförligt i avsnitt 5.4.4.

Bestämmelsen i *andra stycket* är ny. Av den framgår att de undantag som görs för viss finansieringsrörelse som drivs av aktiebolag och ekonomiska föreningar inte är begränsade till verksamhet som drivs av svenska företag. I den mån ett utländskt företag omfattas av en reglering som är jämförbar med den som gäller för ett svenskt aktiebolag eller en svensk ekonomisk förening bör även det utländska företaget kunna driva verksamheten i fråga utan särskilt krav på tillstånd.

Det bör observeras att företag vars verksamhet undantas från tillståndsplikt enligt förevarande paragraf kan omfattas av den här föreslagna lagen om inlåningsverksamhet.

3 kap. Tillstånd för svenska företag

1 §

En bestämmelse motsvarande den i *första stycket* finns i dag i 1 kap. 2 § andra stycket andra meningen och 9 kap. 1 § första stycket BRL. Benämningen oktroj har utmönstrats.

En bestämmelse motsvarande *andra stycket* finns i gällande rätt i 1 kap. 2 § andra stycket LFV.

Bestämmelsen i *tredje stycket* motsvarar närmast 1 kap. 2 § andra stycket tredje meningen BRL och 1 kap. 2 § andra stycket LFV. Den skall ses mot bakgrund av att bankrörelse och finansieringsrörelse kan drivas även av utländska företag. De närmare förutsättningarna för detta anges i 4 kap.

2 §

Paragrafen har utformats med de för bankerna gällande reglerna om oktrojprövning som förebild (9 kap. 3 § andra–femte och sjunde styckena BRL, 2 kap. 3 § tredje, fjärde och sjätte styckena sparbankslagen, 2 kap. 2 § tredje–sjätte och åttonde styckena lagen om medlemsbanker). För kreditmarknadsföretagen överensstämmer paragrafen i huvudsak med vad som i dag gäller enligt lagen om finansieringsverksamhet (2 kap. 1 §). Bestämmelsen behandlas i avsnitt 9.

Som framgår av *första stycket* används inte längre ordet ”oktroj” som beteckning på det tillstånd som ges till en bank.

Av *första stycket 1* framgår vilken prövning som skall ske av kreditinstitutens bolagsordning, stadgar eller reglemente. Bestämmelsen överensstämmer i sak med vad som i dag gäller för banker men den har fått en delvis ny utformning. Innebörden av bestämmelsen är i princip att innehållet i bolagsordningen etc. skall vara förenligt med gällande lagar, förordningar och föreskrifter.

Det finns också en möjlighet för den som prövar ansökan att uppmana sökanden att i bolagsordningen, stadgarna eller reglementet ta in särskilda bestämmelser om det behövs med hänsyn till omfattningen och arten av den planerade verksamheten. Detta är en nyhet för kreditmarknadsföretagens del men en motsvarande bestämmelse gäller redan för banker.

Lagen om finansieringsverksamhet innehåller en bestämmelse om att ett kreditmarknadsföretags bolagsordning eller stadgar skall ange, förutom de uppgifter som föreskrivs i 2 kap. 4 § aktiebolagslagen och 2 kap. 2 § lagen om ekonomiska föreningar, under vilka villkor långivning, upplåning och förvärv av egendom skall ske (3 kap. 3 §). Dessutom får regeringen eller, efter regeringens bemyndigande, Finansinspektionen, meddela närmare föreskrifter om vad ett kreditmarknadsföretags bolagsordning eller stadgar skall innehålla (3 kap. 4 §). Genom att Finansinspektionen kommer att få möjlighet att i varje enskilt fall ställa krav på innehållet i bolagsordningar och stadgar, är emellertid dessa bestämmelser överflödiga och har därför inte tagits in i den nya lagen.

Enligt *första stycket 2* skall det prövas om det finns skäl att anta att den planerade rörelsen kommer att drivas enligt bestämmelserna i denna lag och andra författningar som reglerar företagets verksamhet. Enligt gällande bestämmelse skall det göras en prövning av om verksamheten kan antas komma att uppfylla kraven på en sund verksamhet.

Enligt *första stycket 3* skall det finnas skäl att anta att den som har eller kan förväntas komma att få ett kvalificerat innehav i företaget inte kommer att motverka att företagets rörelse drivs på ett sätt som är förenligt med denna lag och andra författningar som reglerar företagets verksamhet (punkten a). Enligt motsvarande bestämmelse i gällande rätt sker en prövning av om ägarna kan antas inte motverka en sund utveckling av

verksamheten. Den förutsättning som anges i punkten b överensstämmer med gällande rätt.

Det bör noteras att ägarprövningsreglerna i paragrafen i praktiken inte kommer att bli tillämpliga på sparbanker, eftersom de inte har den ägarstruktur som förutsätts där.

Ledningsprövningsreglerna i *första stycket 4* överensstämmer i sak med gällande rätt (prop. 1995/96:173). För sparbanker och medlemsbanker ingår alltid den verkställande direktören i styrelsen, medan så inte behöver vara fallet i bankaktiebolag och kreditmarknadsföretag. De som omfattas av prövningen är de som ingår i institutets styrelse eller är verkställande direktör i institutet. Bestämmelsen är tillämplig även på ersättare för styrelseledamot eller ersättare för verkställande direktör, dvs. vice eller ställföreträdande verkställande direktör.

Bestämmelserna i *andra stycket* överensstämmer i stort sett med gällande rätt (prop. 1995/96:173). Enligt motsvarande bestämmelser i bankrörelselagen och i lagen om finansieringsverksamhet, får tillstånd inte beviljas *om det kan antas* att någon som i väsentlig utsträckning har åsidosatt sina skyldigheter i näringsverksamhet eller i andra ekonomiska angelägenheter eller gjort sig skyldig till allvarlig brottslighet kommer att ha ett kvalificerat innehav i banken eller kreditmarknadsföretaget. När tillstånd ges bör det emellertid inte finnas någon osäkerhet om vem som kommer att ha ett kvalificerat innehav i institutet. Till detta kommer att det är samma presumtiva innehavare som avses i andra stycket som i första stycket 3. Enligt första stycket 3 finns det inte utrymme för någon osäkerhet om vem som kommer att ha ett kvalificerat innehav. För att framhålla sambandet mellan första stycket 3 och andra stycket har därför orden "om det kan antas" i andra stycket utgått, jfr 14 kap. 2 och 6 §§.

Bestämmelserna i *tredje stycket* överensstämmer med gällande rätt (prop. 1995/96:173).

I gällande rätt finns också en bestämmelse som följer av EG-rätten och som anger att tillstånd inte får vägras på den grunden att det inte behövs något ytterligare finansieringsföretag. Inte heller denna bestämmelse behövs längre eftersom paragrafen uttömmande anger villkoren för beviljande av auktorisation och därmed också under vilka förutsättningar ansökan får avslås.

3 §

Motsvarande bestämmelse finns i 9 kap. 3 § andra stycket BRL, 2 kap. 3 § första stycket sparbankslagen, 2 kap. 2 § första stycket lagen om medlemsbanker och 2 kap. 3 § LFV. Den sistnämnda bestämmelsen har valts som förebild, vilket innebär att godkännande av bolagsordning etc. redaktionellt behandlas skild från själva tillståndsprövningen.

Bestämmelsen överensstämmer i sak med gällande rätt. För banker har emellertid ordet "stadfästas" ersatts med ordet "godkännas", som är det ord som används beträffande motsvarande åtgärder för kreditmarknadsföretagen. Någon saklig skillnad är dock inte avsedd.

4 §

Av 3 § framgår att ett företags bolagsordning, stadgar eller reglemente skall godkännas i samband med att ett företag beviljas tillstånd att driva bank- eller finansieringsrörelse. Av den förevarande paragrafen framgår

vad som gäller om kreditinstitutet sedan tillstånd beviljats beslutar om ändring i bolagsordning etc.

En bestämmelse motsvarande den i *första stycket* gäller i dag för banker (9 kap. 3 § sjätte stycket BRL) men däremot inte för kreditmarknadsföretag. Något skäl att göra skillnad mellan de olika företagskategorierna i detta avseende finns dock inte.

En bestämmelse i *andra stycket* gäller i dag för kreditmarknadsföretag (2 kap. 3 § andra stycket LFV) men inte för banker. Samma bör dock gälla även för banker.

5 §

Motsvarande bestämmelse finns i dag i 9 kap. 4 § andra stycket BRL. Ändring har skett på så sätt att det anges vilket startkapital som krävs för att rörelsen skall få påbörjas, i stället för att som i nuvarande bestämmelse ange vilket belopp det bundna egna kapitalet måste uppgå till. Enligt 16 kap. 1 § får regeringen, eller den myndighet som regeringen bestämmer, meddela föreskrifter om vilka poster som får räknas in i startkapitalet. Ändringen har kommenterats i avsnitt 13.

I bestämmelsen används begreppet tillstånd i stället för oktroj.

6 §

Motsvarande bestämmelse finns i dag i 2 kap. 2 § andra stycket sparbankslagen. I den föreslagna bestämmelsen anges vilket startkapital som krävs, i stället för att som tidigare ange vilket belopp bankens fonder måste uppgå till. Enligt 16 kap. 1 § får regeringen, eller den myndighet som regeringen bestämmer, meddela föreskrifter om vilka poster som får räknas in i startkapitalet. Ändringen har kommenterats i avsnitt 13.

I bestämmelsen används begreppet tillstånd i stället för oktroj.

7 §

Motsvarande bestämmelser finns i dag i 2 kap. 4 § LFV och 1 kap. 4 § andra och tredje styckena lagen om medlemsbanker. I *första stycket* anges vilket startkapital som krävs när rörelsen påbörjas, i stället för att som i de gamla bestämmelserna ange vilket belopp det bundna egna kapitalet skall uppgå till. Enligt 16 kap. 1 § får regeringen, eller den myndighet som regeringen bestämmer, meddela föreskrifter om vilka poster som får räknas in i startkapitalet. Ändringen har kommenterats i avsnitt 13.

I *andra stycket* ges, på samma sätt som i dag, möjlighet för medlemsbanker och kreditmarknadsföretag att under vissa förutsättningar inleda rörelse med ett lägre startkapital än motsvarande fem miljoner euro.

I *tredje stycket* finns en hänvisning till bestämmelsen i 9 kap. 2 § där det framgår vad som gäller för det fall institutets balansomslutning under verksamhetens gång kommer att överstiga 100 miljoner kronor, respektive 12 miljoner euro.

8 §

Paragrafens motsvarighet finns i 9 kap. 3 § första stycket BRL, 2 kap. 3 § andra stycket sparbankslagen, 1 kap. 4 § tredje stycket och 2 kap. 2 § andra stycket lagen om medlemsbanker samt 1 kap. 2 § första stycket, 2 kap. 3 § första stycket och 4 § andra stycket LFV.

Av bestämmelsen framgår att det som huvudregel är Finansinspektionen som prövar en ansökan om tillstånd att driva bank- eller finansieringsrörelse samt frågor om godkännande av bolagsordningar m.m. enligt 3 § och medgivande enligt 7 § andra stycket. Finansinspektionen prövar som regel även ärenden om ändring av bolagsordningar, stadgar och reglementen som aktualiseras under rörelsens gång. I fråga om en ansökan om tillstånd att driva bankrörelse samt de därtill hörande frågorna om godkännande av bolagsordning m.m. och medgivande, liksom när en bank ansöker om att få ändra en befintlig bolagsordning m.m., skall dock ärendet om det är av principiell betydelse eller av särskild vikt prövas av regeringen. För närmare kommentarer om i vilka fall ett ärende skall prövas av regeringen hänvisas till prop. 1997/98:186.

9 §

Bestämmelser motsvarande de i *första* och *andra styckena* finns i dag i 9 kap. 1 § andra stycket BRL och 2 kap. 2 § första stycket LFV. För bankaktiebolag föreskrivs i dag att ansökan får göras innan bolaget har *bildats*. För kreditmarknadsföretag sägs däremot att ansökan får göras innan företaget *registrerats* i aktiebolags- eller föreningsregistret. Den föreslagna bestämmelsen har utformats med bestämmelsen för kreditmarknadsföretag som förebild. Någon saklig skillnad är dock inte avsedd.

4 kap. Utländska företags verksamhet i Sverige

Lagrådet föreslår att de bestämmelser som rör företag hemmahörande inom EES placeras före bestämmelser beträffande institut i länder utanför EES. Förutom i de fall som uttryckligen nämns i det följande har regeringen, med vissa mindre ändringar, följt *Lagrådets* förslag.

1 §

Paragrafen motsvarar närmast 1 kap. 5 § 1 BRL och 2 kap. 9 § 1 LFV.

Av paragrafen framgår att tillstånd att driva bank- eller finansieringsrörelse inte behövs för utländska kreditinstitut hemmahörande inom EES. I paragrafens *första stycke* beskrivs vad som i stället gäller om sådana kreditinstitut vill inrätta filial i Sverige. De institut som avses är de som mottar återbetalningspliktiga medel från allmänheten i kombination med att de lämnar kredit, ställer garanti för kredit eller i finansieringssyfte förvärvar fordringar eller upplåter lös egendom till nyttjande (leasing).

Lagrådet anser att det bör övervägas att ge bestämmelserna ett mer direktivkonformt innehåll genom att begränsa den rättighet som bestämmelsen ger till sådana företag som är kreditinstitut i direktivets mening, dvs. som tar emot insättningar eller andra återbetalningspliktiga medel från allmänheten och beviljar krediter för egen räkning. Regeringen menar dock att garantigivning, förvärv av fordringar och leasing är finansieringstjänster som funktionellt är likvärdiga med kreditgivning (jfr avsnitt 5.4.2) och därför bör behandlas på samma sätt även i detta sammanhang, om det inte finns något avgörande hinder mot det. Kreditinstitutsdirektivet innehåller inte någon definition av vad som ryms i begreppet kredit. Den närmaste förklaringen står att finna i bilaga I till direktivet, som in-

nehåller en förteckning över verksamheter som skall vara föremål för ömsesidigt erkännande. I den anges att utlåning, som närmast torde vara synonymt med kreditgivning, omfattar bl.a. konsumentkrediter, hypotekskrediter, factoring med eller utan regress och finansiering av handelskrediter (inklusive forfeiting). Preciseringsen är inte uttömmande.

Det kan konstateras att den nämnda förteckningen som särskilda verksamheter anger finansiell leasing och garantiförbindelser, vilket skulle kunna tolkas som att dessa verksamheter inte ryms i vad som är utlåning (eller kreditgivning) i direktivets mening. Regeringen ser dock i detta inte något avgörande hinder mot att hålla fast vid den lösning som valdes i lagrådsremissen. I fråga om utländska företag hemmahörande inom EES som avser att driva verksamhet i Sverige, torde det inte heller finnas något hinder på grund av EG-rätten att tillämpa en generösare ordning än den direktivet föreskriver, om så skulle bedömas vara fallet. Detta gäller särskilt som de aktuella finansieringstjänsterna omfattas av systemet med ömsesidigt erkännande av de auktorisationer som meddelats i medlemsländerna. Praktiskt sett kan frågan också tyckas vara av mindre betydelse. Det är svårt att se några direkta nackdelar för svenskt vidkommande av att tillämpa den ordning som nu föreskrivs i första stycket. Att inte göra det skulle emellertid skapa en omotiverad skillnad mellan finansieringsformer som i princip är utbytbara mot varandra.

Det tillvägagångssätt som här beskrivs är i enlighet med kreditinstitutsdirektivet reserverat för verksamheter som är föremål för ömsesidigt erkännande, dvs. de tjänster som räknas upp i 7 kap. 1 § andra stycket. Även om ett utländskt kreditinstitut bör ha möjlighet att driva samma verksamhet i Sverige som är tillåtet för det i hemlandet (se 7 §), anser regeringen – till skillnad från vad som föreslogs i promemorian – att anmälningsförfarandet, bör reserveras för de tjänster som enligt direktivet är föremål för ömsesidigt erkännande.

Här behandlas dock inte vad som gäller när ett utländskt kreditinstitut vill tillhandhålla andra tjänster än de i 7 kap. 1 § andra stycket. Då gäller de bestämmelser som på annat håll kan finnas för tjänsten i fråga.

Av paragrafen framgår vilken information som hemlandet underrättelse skall innehålla. Den information som anges i de två första punkterna överensstämmer med gällande rätt. Punkten tre om att underrättelsen skall innehålla uppgift om storleken av kreditinstitutets kapitalbas och kapitaltäckningsgrad saknas emellertid i gällande rätt (jfr artikel 20.2–20.4 i kreditinstitutsdirektivet).

Av *andra stycket* framgår att Finansinspektionen får medge att verksamheten påbörjas tidigare än två månader efter det att Finansinspektionen från en behörig myndighet i institutets hemland tagit emot underrättelsen. *Lagrådet* ifrågasätter om man inte för att beakta artikel 20.4 i kreditinstitutsdirektivet bör framgå att Finansinspektionen skall om så erfordras ange de ytterligare villkor som av hänsyn till det allmännas bästa bör gälla för verksamheten.

Regeringen har i och för sig inte något emot att i lagen ta in en bestämmelse av det slag som finns i artikel 20.4 i kreditinstitutsdirektivet. Regeringen föredrar dock en lydelse som skiljer sig något från den Lagrådet föreslår. Syftet är att få fram att det snarare handlar om att upplysa om vilka befintliga svenska bestämmelser som gäller för verksamheten här i landet än att sätta upp särskilda villkor för varje enskilt institut.

2 §

Paragrafen överensstämmer i huvudsak med 1 kap. 5 § 2 BRL och 2 kap. 9 § 2 LFV. Den behandlar möjligheten för utländska kreditinstitut hemmahörande inom EES att tillhandahålla tjänster i Sverige utan att inrätta filial, s.k. gränsöverskridande verksamhet. Paragrafen träffar samma kreditinstitut och samma tjänster som avses i 1 §. Det hänvisas därför till författningskommentaren till den paragrafen.

3 §

Av paragrafen framgår att ett utländskt finansiellt institut alltid har rätt att etablera filial eller tillhandahålla tjänster i Sverige under de förutsättningar som anges i paragrafen. Ett finansiellt institut får dock, både om förutsättningarna i paragrafen är uppfyllda och i andra fall, utnyttja även andra möjligheter till marknadstillträde i svensk rätt än den som paragrafen ger. Det kan exempelvis bli aktuellt om verksamheten inte är tillståndspliktig här.

Med den begränsning som följer av 1 och 2 §§ gäller en i sak överensstämmande bestämmelse i dag i fråga om kreditmarknadsföretag (2 kap. 10 § LFV) men saknas beträffande banker. Denna skillnad har förklarats med att sådana finansiella institut inte definitionsmässigt kan driva bankrörelse i bankrörelselagens mening (prop. 1992/93:89 s. 116). Även i det fall ett sådant institut är dotterföretag till en bank ansågs det tillräckligt att rätten till marknadstillträde regleras i lagen om finansieringsverksamhet. I en ny gemensam lag för bank- och finansieringsrörelse har dock bestämmelsen en funktion att fylla även med avseende på banker.

I författningskommentaren (prop. 1992/93:89 s. 217) till bestämmelsen i lagen om finansieringsverksamhet (2 kap. 10 §) sägs att ett finansiellt institut eller dotterföretag som avses i paragrafen måste kontinuerligt uppfylla samtliga de villkor som anges i artikel 18.2 i direktivet. Om någon förändring skulle inträffa som medför att villkoren inte längre uppfylls får företaget inte fortsätta att driva verksamhet i ett EES-land enligt reglerna om "single licence". I stället blir företaget underkastat de lagar i värdlandet som är tillämpliga på den typ av verksamhet som företaget driver i landet. Om verksamheten är tillståndspliktig måste företaget alltså ansöka om tillstånd eller upphöra med verksamheten.

Lagrådets ifrågasätter om det inte i lagen bör tas en bestämmelse motsvarande direktivets artikel 19 sista stycket som säger att om det av en underrättelse från behörig myndighet i institutets hemland framgår att institutet inte längre uppfyller de villkoren i paragrafen skall svenska bestämmelser gälla för dess verksamhet här. Regeringen har tagit in en sådan bestämmelse i 15 kap. 16 § andra stycket.

4 §

Motsvarande bestämmelser finns för närvarande i 1 kap. 4 § första stycket 1 samt tredje och fjärde styckena BRL samt 2 kap. 8 § LFV.

Av paragrafen framgår under vilka förutsättningar tillstånd skall beviljas för ett utländskt kreditinstitut som vill driva bank- eller finansieringsrörelse i Sverige. För institut som hör hemma inom EES gäller, under de förutsättningar som anges i 1 och 2 §, i stället de förfaranden som beskrivs i de paragraferna.

Beträffande *första punkten* kan det noteras att enligt lagen om finansieringsverksamhet skall ett utländskt kreditinstitut beviljas tillstånd att öppna filial, om institutet i det land där det har sitt säte driver finansieringsverksamhet och där står under tillsyn av behörig myndighet. Något motsvarande krav finns dock inte för banker i bankrörelselagen, men införas här. För att markera vikten av att tillsynen är effektiv och av tillräcklig omfattning i hemlandet har lagts in ett krav på att tillsynen skall vara betryggande. Detta överensstämmer med vad som gäller enligt lagen om värdepappersrörelse (se prop. 1994/95:50 s. 348). Som en ny förutsättning för att få tillstånd anges emellertid att tillsynsmyndigheten i hemlandet skall ha medgett att företaget i fråga etablerar sig i Sverige. Att detta villkor ställs upp framstår som rimligt mot bakgrund att tillsynen över filialen är ett gemensamt ansvar för Finansinspektionen och tillsynsmyndigheten i hemlandet.

Enligt *andra punkten* skall det prövas om det finns skäl att anta att ”den verksamhet som planeras här i landet bedöms uppfylla förutsättningarna i 3 kap. 2–7 §§. Detta är avsett att ha samma innebörd som i gällande rätt, i vilken det sägs att det skall finnas skäl att anta att den planerade verksamheten kommer att drivas på ett sunt sätt. Beträffande förutsättningarna för tillstånd för filialer hemmahörande i tredje land hänvisas till prop. 1992/93:89 s. 131 ff. Där sägs bl.a. att som förutsättning för att en filial till ett företag hemmahörande i tredje land skall få tillstånd att driva verksamhet krävs att företaget står under betryggande tillsyn i hemlandet och att regelverket där är likvärdigt med det som gäller i Sverige, särskilt i fråga om kapitalkrav och verksamhetens drivande. Av 8 § framgår att det utländska institutet endast får driva sådan verksamhet som det har möjlighet att driva enligt verksamhetstillståndet i hemlandet.

Bestämmelsen i *tredje punkten* om att insättningar hos filialen skall omfattas av garantin enligt lagen (1995:1571) om insättningsgaranti eller av en liknande garanti, gäller i dag enbart för banker eftersom kreditmarknadsföretagen inte har rätt att ta emot sådana insättningar. Mot bakgrund av att även kreditmarknadsföretagen nu får denna möjlighet omfattar bestämmelsen även dessa.

I gällande rätt föreskrivs att tillstånd inte får vägras på den grunden att det inte behövs någon ytterligare bank eller finansieringsföretag. Denna bestämmelse har utgått, jfr kommentaren till 3 kap. 2 §.

5 §

Paragrafen motsvarar för banker 1 kap. 4 § andra stycket BRL. Dess motsvarighet för kreditmarknadsföretag finns närmast i 1 kap. 2 § första stycket LFV.

6 §

Paragrafen motsvarar närmast 1 kap. 4 § första stycket 2 BRL. Den saknar dock motsvarighet i lagen om finansieringsverksamhet.

Av bestämmelsen framgår att ett utländskt bank- eller kreditföretag efter anmälan får öppna representationskontor i Sverige. Enligt OECD:s tjänsteliberiseringsstadga (CODE of Liberalisation of Current Invisible Operations) skall utländska banker kunna öppna representationskontor i Sverige efter anmälan. Det saknas anledning att i detta avseende göra

7 §

Motsvarande bestämmelser finns för närvarande i 2 kap. 3 § BRL, när det gäller första stycket och 3 kap. 2 § LFV, när det gäller första–tredje stycket.

I kreditinstitutsdirektivet har det valts en ordning för ömsesidigt erkännande som medger att kreditinstitut som auktoriserats i ett land inom hela gemenskapen får driva vissa eller samtliga verksamheter som anges i bilaga 1 till direktivet. Detta kan ske genom etablering av filialer eller genom direkt tillhandahållande av tjänster. Beträffande andra verksamheter än de som anges i bilagan skall etableringsrätt och frihet att tillhandahålla tjänster gälla enligt fördragets allmänna bestämmelser.

5 kap. Svenska företags verksamhet utomlands

Beträffande svenska kreditinstituts verksamhet utomlands föreslår *Lagrådet* att de bestämmelser som rör förutsättningar för att driva verksamheten inom EES skall behandlas före de generella reglerna. Förutom i de fall som uttryckligen nämns i det följande har regeringen med vissa redaktionella ändringar följt Lagrådets förslag.

I lagrådsremissen finns en bestämmelse som anger att verksamheten i filialen får påbörjas två månader efter det att den behöriga myndigheten i det andra landet tog emot uppgifterna, men att verksamheten får påbörjas dessförinnan om myndigheten i det andra landet medger det (6 § i lagrådsremissen). Denna bestämmelse har emellertid utgått i propositionen eftersom det är värdlandet som styr när verksamheten får inledas. Därmed blir det inte heller aktuellt att, som *Lagrådet* föreslår, i den paragrafen lägga till en bestämmelse om att vad som sägs om tidpunkten för att påbörja verksamheten, gäller bara om inte annat följer av särskilda villkor som den behöriga myndigheten meddelat av hänsyn till det allmännas bästa.

1 §

Paragrafen motsvarar närmast 1 kap. 7 § första stycket BRL och 2 kap. 12 § första stycket LFV.

Av paragrafen framgår att den ordning för ömsesidigt erkännande som beskrivs i kreditinstitutsdirektivet får tillämpas endast på sådana verksamheter som direktivet anger. För andra tjänster beror tillvägagångssättet på vilka regler det andra medlemslandet ställer upp. Det är dock inte ur ett svenskt perspektiv möjligt att för varje fall ange vilka åtgärder som då skall vidtas. Det förutsätts dock att Finansinspektionen är kreditinstitutet behjälpliga med att tillhandahålla den information om institutet som behövs i det andra medlemslandet.

För att ett svenskt institut skall kunna utnyttja det underrättelseförfarande som kreditinstitutsdirektivet ställer upp, fordras att det är ett kreditinstitut i EG-rättens mening. Detta är enligt regeringens mening uppfyllt om institutet mottar återbetalningspliktiga medel från allmänheten i kombination med att det lämnar kredit, ställer garanti för kredit eller i

finansieringssyfte förvärvar fordringar eller upplåter lös egendom till nyttjande. En bank som enbart driver betalningsförmedling i kombination med mottagande av medel får dock inte utnyttja det underrättelseförfarande som direktivet föreskriver, det s.k. europapasset. Den beskrivna ordningen skiljer sig från gällande rätt, enligt vilken såväl banker som kreditmarknadsföretag – utan krav på att verksamhetstillståndet avser såväl mottagande av medel från allmänheten som kreditgivning eller därmed likvärdig verksamhet – kan använda sig av det förfarande som EG-rätten tillhandahåller vid etablering av en filial i ett annat medlemsland.

Lagrådet vill begränsa paragrafens tillämpningsområde till sådana kreditinstitut som tar emot insättningar eller andra återbetalningspliktiga medel från allmänheten och beviljar krediter för egen räkning. Som framgår av författningskommentaren till 4 kap. 1 § anser regeringen dock att den begränsningen går längre än vad direktivet kräver.

Av bestämmelsen framgår att vissa svenska kreditinstitut som vill inrätta filial inom EES skall underrätta Finansinspektionen om sin avsikt. Det framgår också vad en sådan underrättelse skall innehålla.

Av de följande paragraferna framgår hur en sådan underrättelse skall hanteras och vilka åtgärder institutet skall vidta om det vill ändra någon uppgift i underrättelsen. De tillvägagångssätt som beskrivs är hämtade från artikel 20 i kreditinstitutsdirektivet.

Bestämmelsen anger enbart vad som gäller enligt svensk rätt. Utländsk rätt kan emellertid ställas upp ytterligare krav.

2 §

Paragrafen motsvarar 1 kap. 7 § andra–fjärde styckena BRL och 2 kap. 12 § andra–fjärde styckena LFV. Bestämmelsen anger hur Finansinspektionen skall behandla en underrättelse från ett institut som avses i 1 §.

Enligt andra banksamordningsdirektivet (89/646/EEG) skulle hemlandsmyndigheten till institutets underrättelse bifoga uppgift inte bara om kapitalbas och kapitaltäckningsgrad utan även, i avvaktan på vidare harmonisering, lämna uppgift om vilka system för inlåningsgaranti som ger skydd åt filialens insättare. I gällande rätt anges i enlighet med detta att inspektionen till kreditinstitutets underrättelse skall foga uppgift om den insättningsgaranti och det investerarskydd som gäller för bankens kunder.

Skyldigheten att lämna uppgift om inlåningsgarantin har utmönstrats i kreditinstitutsdirektivet från år 2000. Det kan noteras att mellan år 1989 och 2000 antogs dels Europaparlamentets och rådets direktiv om system för garanti av insättningar (94/19/EG) och Europaparlamentets och rådets direktiv om system för ersättning till investerare (97/9/EG). Inspektionens skyldighet att lämna uppgift om den insättningsgaranti och det investerarskydd som gäller har därigenom blivit överflödig. Bestämmelsen i bankrörelselagen med det innehållet har därför inte någon motsvarighet här.

3 §

Paragrafen motsvarar 1 kap. 7 b § BRL och 2 kap. 12 b § LFV. Till skillnad från gällande rätt är bestämmelsen tillämplig bara för sådana banker och kreditmarknadsföretag som avses i 1 §. Enligt gällande skall institu-

tet underrätta både Finansinspektionen och den utländska tillsynsmyndigheten om ändringen innan den genomförs. Här regleras emellertid uteslutande svenska förhållanden, dvs. skyldigheten att underrätta Finansinspektionen.

Av skäl som nämns i kommentaren till 2 § har den bestämmelse i 1 kap. 7 b § BRL om att Finansinspektionen skall underrätta den behöriga myndigheten i värdlandet om förändringar i insättningsgarantin och investerarskyddet inte tagits med i den nya lagen.

4 §

Paragrafen motsvarar 1 kap. 8 § BRL och 2 kap. 13 § LFV. De beskriver vad som gäller om ett kreditinstitut vill erbjuda och tillhandahålla tjänster i ett annat medlemsland utan att inrätta filial där.

Av paragrafen framgår att ett kreditinstitut som vill tillhandahålla sådana tjänster som anges i 7 kap. 1 § andra stycket inom EES skall underrätta Finansinspektionen. Inspektionen skall i sin tur vidarebefordra underrättelsen till en behörig myndighet i värdlandet.

Paragrafen behandlar alltså bara hur Finansinspektionen skall gå tillväga för vissa kreditinstitut och vissa tjänster. Gränsöverskridande verksamhet kan dock vara tillåten även i andra fall. Vad som då gäller anges dock inte här. Det får dock antas att Finansinspektionen, i den utsträckning det behövs, bistår kreditinstitutet vid dess kontakter med utländska tillsynsmyndigheter.

5 §

Paragrafen motsvarar 1 kap. 6 § första stycket BRL och 2 kap. 11 § första stycket LFV. Av paragrafen framgår att om det är fråga om andra svenska kreditinstitut eller andra tjänster än sådana som avses i 1 § skall kreditinstitutet ansöka om tillstånd för att få etablera filial i utlandet. Det bör observeras att bestämmelsen enbart anger vad som gäller enligt svensk rätt. Den utländska tillsynsmyndigheten kan ställa upp ytterligare krav.

6 kap. Övergripande bestämmelser om ett kreditinstituts rörelse

1 §

Paragrafen, som är ny, behandlas i avsnitt 8.1.

Enligt paragrafen skall ett kreditinstituts rörelse drivas så att dess förmåga att fullgöra sina förpliktelser inte riskeras. All verksamhet är förknippad med risker och bestämmelsen utesluter inte att institutet tar risker. Dessa risker skall emellertid vara anpassade till buffertkapitalet. Ett institut får alltså anses riskera sin förmåga att fullgöra sina förpliktelser om det driver rörelse som är för riskfylld i förhållande till buffertkapitalets storlek (soliditet). Likaså är tillräcklig likviditet av central betydelse för att institutet även på kort sikt skall kunna fullgöra sina förpliktelser och inte riskera att hamna i tillfälliga betalningsproblem. God likviditet förutsätter en utvecklad likviditetsplanering och god kontroll av betalningsströmmarna.

En i princip likalydande bestämmelse som den i paragrafen finns i promemorian under rubriken ”Soliditet”. Genom att, som *Riksbanken*

föreslår, byta ut den rubriken mot rubriken ”Soliditet och likviditet”, framgår tydligt att bestämmelsen inte enbart är en soliditetsregel utan även en likviditetsregel.

Soliditets- och likviditetsregeln är i första hand en handlingsregel för instituten. Det övergripande ansvaret för att regeln följs vilar på styrelsen. Institutets soliditet och likviditetsplanering bör vara faktorer som styrelsen beaktar vid sin bedömning av institutets ekonomiska situation, jfr t.ex. 8 kap. 4 § aktiebolagslagen.

Det är en rambestämmelse. Dess närmare innebörd kommer som regel att framgå av mer detaljerade bestämmelser i andra författningar. Dit hör t.ex. kapitaltäckningsreglerna. Regeln går emellertid ett steg längre än så och ålägger instituten att göra en fristående bedömning av om soliditeten och likviditeten är tillräcklig.

Finansinspektionen har tillsyn över att regeln följs. Om inspektionen t.ex. gör bedömningen att risknivån är för hög i förhållande till buffertkapitalet kan alltså inspektionen inskrida med de sanktioner som den finner lämpliga trots att de formella kraven i övrigt – t.ex. kapitaltäckningskraven, reglerna om stora exponeringar eller liknande – inte är uppfyllda. Liksom bestämmelserna i 2–4 §§ kan bestämmelsen alltså utgöra en självständig grund för ingripande.

Formellt riktas regeln endast mot det sätt som ett institut driver sin rörelse; med ett visst givet buffertkapital får institutet inte driva sin rörelse på sätt som är för riskfyllt i förhållande till det givna buffertkapitalets storlek. Buffertkapital och risk är emellertid i viss bemärkelse utbytbara. I stället för att avstå från ett visst sätt att driva rörelsen kan ett institut välja att öka buffertkapitalet.

2 §

Paragrafen, som är ny, behandlas i avsnitt 8.3

Av bestämmelsen följer att ett institut skall ha till rörelsen avpassade system som gör det möjligt att identifiera, mäta, styra och ha kontroll över de risker som rörelsen är förknippad med. Därvid skall institutet särskilt se till att olika slag av risker såsom kreditrisker, marknadsrisker och operativa risker sammantagna inte äventyrar dess förmåga att fullgöra sina förpliktelser.

Bestämmelsen är en rambestämmelse, vilket innebär både en skyldighet och en möjlighet för de enskilda instituten att utforma riskhanterings-system som är anpassade efter den enskilda rörelsens behov. Den är i första hand en handlingsregel för instituten. Det övergripande ansvaret för att riskhanteringen sköts vilar på styrelsen. Finansinspektionen har tillsyn över att bestämmelsen följs. Om Finansinspektionen gör bedömningen att instituten inte följer bestämmelsen kan inspektionen ingripa med sanktioner. Den utgör alltså en självständig grund för ingripande.

3 §

Paragrafen, som är ny, behandlas i avsnitt 8.2.

Även denna bestämmelse är en rambestämmelse vars närmare innebörd som regel kommer att framgå av mer detaljerade bestämmelser t.ex. i årsredovisningslagstiftningen. Bestämmelsen är i första hand en handlingsregel för instituten. Det övergripande ansvaret för att institutets ställning och organisation kan överblickas vilar på styrelsen. Finansin-

spektionen har tillsyn över att bestämmelsen följs. Om Finansinspektionen gör bedömningen att instituten inte följer bestämmelsen kan inspektionen ingripa med sanktioner. Den utgör en självständig grund för ingripande.

4 §

Paragrafen motsvarar närmast 1 kap. 4 § LFV. Den behandlas i avsnitt 8.4.

De krav på ett kreditinstituts verksamhet som anges i 1–3 §§ är grundläggande för att verksamheten skall anses sund. Av denna paragraf framgår att kreditinstituts rörelse även i andra avseenden skall vara sund. Det är dock inte möjligt att uttömmande ange vilka krav bestämmelsen ställer på instituten. Den bedömningen får göras med utgångspunkt från syftet med paragrafen, dvs. att instituten håller en sådan kvalitetsnivå i sin rörelse att förtroendet för marknaden kan upprätthållas. Bland de områden som berörs är institutets uppträdande i förhållande till sina kunder.

5 §

Paragrafen, som är ny, behandlas i avsnitt 8.13.1.

Ett viktigt instrument för att styra olika verksamheter i ett kreditinstitut är riktlinjer och instruktioner till medarbetarna på olika nivåer. Om det är erforderligt med riktlinjer och instruktioner för en viss verksamhet avgörs främst med ledning av de krav som kommer till uttryck i 1–4 §§. En verksamhets relativa vikt i förhållande till den samlade rörelsen är av betydelse. Ju mer omfattande eller potentiellt resultatpåverkande en verksamhet är desto större skäl finns det att utfärda riktlinjer eller instruktioner för den. De kan t.ex. utfärdas rörande kredithanteringen, riskhanteringen i handel med värdepapper, klagomålshanteringen och liknande. Att besluta om den lämpliga omfattningen och utformningen av riktlinjer och instruktioner måste i hög grad överlämnas till det enskilda institutet. Finansinspektionen kan ingripa med stöd av denna bestämmelse för det fall ett institut inte har nödvändiga eller ändamålsenliga riktlinjer eller instruktioner.

Av bestämmelsen framgår att riktlinjerna och instruktionerna skall vara skriftliga. Detta utesluter inte att de dokumenteras elektroniskt på ett sätt som ger användarna tillgång till dem.

6 §

Paragrafen motsvarar 1 kap. 1 § sjätte stycket BRL och 2 kap. 5 § andra stycket LFV. Av bestämmelsen framgår att varje kreditinstitut skall ha sitt huvudkontor i Sverige.

7 §

Paragrafen motsvarar närmast 2 kap. 3 a § BRL. Lagen om finansieringsverksamhet innehåller dock inte någon motsvarande bestämmelse.

Bestämmelsen behandlas utförligt i avsnitt 8.12.

Om Finansinspektionen skulle upptäcka att uppdraget strider mot lagen eller att det hindrar en effektiv tillsyn (jfr 3 §), kan inspektionen ingripa med stöd av 15 kap. 1 § och förelägga institutet att vidta de åtgärder som behövs för att komma till rätta med bristerna. Inspektionen kan exempelvis förelägga institutet att göra ändringar i uppdragsavtalet.

1 §

Paragrafen motsvarar 2 kap. 2 § BRL och 3 kap. 1 § LFV.

Av bestämmelsen framgår att ett institut får driva bara finansiell verksamhet och verksamhet som har ett naturligt samband med den. Naturligt samband med finansiell verksamhet har bl.a. verksamhet som är en förutsättning för att den finansiella verksamheten i fråga skall kunna drivas, t.ex. förvaltning av fastigheter i vilken den finansiella verksamheten drivs, inkassoverksamhet och liknande. Den uppräkningslista av verksamheter som följer är exemplifierande och finns delvis i gällande rätt. Skillnaderna i jämförelse med gällande rätt behandlas i avsnitt 8.6.2.

Av särskilt intresse är att kreditmarknadsföretagen ges möjlighet att driva värdepappersrörelse (punkten 13).

En förutsättning för att ett institut skall få ägna sig åt den verksamhet som räknas upp är dock att det är tillåtet enligt de särskilda regler som gäller för verksamheten i fråga, t.ex. lagen om värdepappersrörelse.

I bankrörelselagen finns en bestämmelse som anger att en bank om det finns särskilda skäl får medges att tillhandahålla posttjänster. Bestämmelsen, som bedömts överflödig, har utgått.

2 §

Paragrafen motsvarar närmast 2 kap. 4–6 a § BRL och 3 kap. 5 § LFV. Den anger vilken egendom ett institut får inneha.

Dit hör egendom som behövs för att driva finansiell verksamhet eller verksamhet som har ett naturligt samband med den och egendom som innehas till skyddande av fordran enligt de närmare bestämmelser som anges i efterföljande paragrafer. Ett institut får också inneha aktier och andelar. För dessa innehav gäller emellertid de begränsningar som anges i 9–11 §§.

3–8 §§

Motsvarande bestämmelser finns i 2 kap. 8 § och 22 § tredje stycket BRL samt i 3 kap. 7 § LFV. Av bestämmelserna framgår under vilka förutsättningar ett institut får förvärva egendom till skyddande av fordran.

Bestämmelserna har utformats med bestämmelsen i bankrörelselagen som förebild. För kreditmarknadsföretag innebär det en utvidgning eftersom bestämmelsen i lagen om finansieringsverksamhet enbart är tillämplig på aktier och andelar. De nu föreslagna reglerna är emellertid tillämpliga på all egendom.

Av att kreditinstitut får förvärva egendom till skyddande av fordran följer också att de får driva den verksamhet som är en naturlig del därav, som exempel kan nämnas förvaltning av fastigheter. Sådan verksamhet anses under de förutsättningar som anges i paragrafen ha ett naturligt samband med för instituten tillåten verksamhet.

Ändringarna i 3 § är endast redaktionella.

4 § överensstämmer med gällande rätt såvitt avser banker men görs nu tillämplig även för kreditmarknadsföretag.

Även bestämmelsen i 5 § har i princip i oförändrat skick överförts från bankrörelselagen. Förutom aktier nämns emellertid även andelar.

Av 6 § framgår att egendomen skall avyttras när det med hänsyn till marknadsförhållandena är lämpligt men senast när det kan äga rum utan förlust för institutet. Detta motsvarar vad som i dag gäller enligt bankrörelselagen. En nyhet är emellertid att det anges att om egendomen inte avyttrats inom tre år från förvärvet krävs Finansinspektionens tillstånd för fortsatt innehav. Denna bestämmelse syftar till att ytterligare understryka innehavets tillfälliga natur.

Bestämmelsen i 7 § motsvarar i sak 2 kap. 22 § tredje stycket BRL. I den sistnämnda bestämmelsen sägs dock att förvärven skall anmälas till inspektionen enligt de närmare föreskrifter som utfärdas av regeringen eller, efter regeringens bemyndigande, Finansinspektionen. Detta är dock en sådan verkställighetsföreskrift som inte behövs tas med i lag. Den har därför utgått.

I 8 § har det endast gjorts språkliga justeringar.

9 §

Paragrafen anger gränserna för ett kreditinstituts kvalificerade innehav av aktier eller andelar i icke-finansiella företag och försäkringsföretag. En motsvarande bestämmelse finns i dag för kreditmarknadsföretag i 3 kap. 6 § LFV. För banker finns den närmast jämförbara bestämmelsen i 2 kap. 15 a § BRL.

Bestämmelsen i *första stycket* behandlas utförligt i avsnitt 8.7. Ett anknutet företag är ett företag som driver sådan verksamhet som institutet enligt 1 eller 3 § självt skulle kunna driva direkt. Dit hör t.ex. ett företag som förvaltar egendom som ett institut förvärvat till skyddande av fordran. Anknutet företag definieras i 1 kap. 5 § 1.

De begränsningar för kvalificerade innehav som paragrafen anger – 15 procent av kapitalbasen för enskilda innehav och 60 procent av kapitalbasen totalt – är inte undantagslösa. I 10 § anges att vissa aktier inte behöver tas med vid beräkningen av hur stora de kvalificerade innehaven är. Av 11 § framgår att gränserna får överskridas om det belopp med vilket det kvalificerade innehavet överskrids täcks av institutets kapitalbas.

Andra stycket saknar direkt motsvarighet i bankrörelselagen eller lagen om finansieringsverksamhet. Någon motsvarande bestämmelse har inte föreslagits av kommittén. Bestämmelsen behandlar det fallet att ett institut förvärvat aktier eller andelar i direkt strid med begränsningarna i första stycket. Innehavet skall då snarast avyttras.

Tredje stycket behandlar situationen att innehavsgränser överskrids efter förvärvet. I detta fall skall överskjutande aktier och andelar avyttras så snart det är lämpligt. Genom användningen av uttrycket ”överskjutande” markeras att någon avyttring inte behöver ske om innehavet kommit ned till tillåten nivå på annat sätt, t.ex. till följd av en ökning av institutets kapitalbas.

I andra och tredje styckena görs alltså skillnad mellan det fallet ett institut förvärvat ett innehav i direkt strid med begränsningarna i första stycket och att gränserna efter ett i och för sig tillåtet förvärv överskrids till följd av värdeförändringar eller ändringar i kapitalbasens storlek. Det är samma lösning som valts i lagen om värdepappersrörelse för motsvarande situation (prop. 1994/95:50 s. 349).

10 §

Paragrafen saknar motsvarighet i gällande rätt. Den behandlas i avsnitt 8.7.

Av paragrafen framgår vilka aktier eller andelar som inte skall tas med vid beräkningen enligt 9 § första stycket av ett kreditinstituts kvalificerade innehav. I och med att dessa innehav inte räknas som kvalificerade begränsas de ytterst av reglerna om stora exponeringar.

I *andra punkten* behandlas aktier eller andelar som tillfälligt innehas som ett normalt led i emissionsverksamhet eller i eget namn för annans räkning.

Rekvisitet *normalt led i emissionsverksamhet* avser innehav av aktier under pågående emission. Det omfattar även när ett institut tar egen risk vid emissionen, t.ex. genom att teckna aktierna och sedan sälja dem vidare. Aktier som institutet har kvar, på grund av att det inte lyckas eller vill sälja dem, skall räknas med.

Rekvisitet *i ett instituts namn för annans räkning* tar sikte på sådana situationer då ett institut av någon anledning har aktier registrerade i sitt eget namn men äganderätten tillkommer någon annan.

11 §

En motsvarande bestämmelse saknas i gällande rätt. Den behandlas i avsnitt 8.7.

Bestämmelsen kan beskrivas med följande exempel. Antag att institutets kapitalbas är 100 miljoner kronor och att institutet har 11 aktieinnehav, vardera motsvarande 5 procent, dvs. tillsammans 55 procent av kapitalbasen. Om institutet då köper ytterligare en aktiepost, vilken motsvarar 25 procent av kapitalbasen, betyder det att 15 procentgränsen överskrids med 10 miljoner kronor. Samtidigt uppgår institutets sammanlagda kvalificerade innehav till 80 procent av kapitalbasen, vilket betyder att 60 procentgränsen överskrids med 20 miljoner kronor. Beloppet 20 miljoner kronor skall då täckas med egen kapitalbas eftersom det är det största beloppet av de två belopp varmed gränserna överskrids.

12 §

Paragrafen saknar motsvarighet i gällande rätt. Den behandlas i avsnitt 8.8.

Med ett kreditinstituts förvärv avses i *första stycket* alla typer av transaktioner där institutet betalar en mätbar motprestation. Även bytesaffärer inkluderas och förvärv av fordringar av olika slag. Lån som ges av institutet omfattas inte av bestämmelsen.

Enligt *andra stycket* skall förvärvet prövas mot denna lag och andra lagar som reglerar bankers eller kreditmarknadsföretags verksamhet – t.ex. kapitaltäckningslagen och författningar utfärdade med stöd av den lagen. Tillståndsprövningen skall i första hand ta sikte på en bedömning av att de grundläggande kraven på soliditet, likviditet, riskkontroll och genomlysning inte åsidosätts.

1 §

Paragrafen ersätter 2 kap. 13 § BRL och 3 kap. 8 § LFV. Bestämmelsen behandlas i avsnitt 8.9.2

Av bestämmelsens *första stycke* framgår att ett kreditinstitut innan det beviljar en kredit skall göra en bedömning av risken för att de förpliktelser som följer av kreditavtalet inte kan fullgöras. För att en kredit efter sådan prövning skall få beviljas, fordras att det på goda grunder kan förväntas att de förpliktelser som följer av kreditavtalet kommer att kunna fullgöras. Vid den prövningen kan institutet behöva ta ställning till exempelvis kredittagarens ekonomiska förhållanden och andra faktorer hänförliga till kredittagaren samt ställda säkerheter och garantier. Den förväntade kreditförlusten i ett företag kan exempelvis vara en funktion av nivån och stabiliteten i kassaflödet, kapitalbuffertstorleken, kvaliteten på ställda säkerheter och kvaliteten på ställda garantier eller borgensåtaganden.

Risken för att en låntagare inte kommer att uppfylla sina åtaganden mot institutet påverkas även av kreditavtalets innehåll. Det är inte bara låneräntans typ (fast eller rörlig) som är viktig. Lånevillkor med rörlig låneränta kan leda till höga räntekostnader för låntagaren om räntan stiger, vilket kan innebära en ökad kreditförlustrisk för banken. Lånets löptid, prioritetsordning samt eventuella säkerhetsklausuler är exempel på faktorer som också påverkar lånets kreditrisk.

Det är vanligt att instituten har klassificeringssystem som bygger på faktorer som är relevanta med avseende på låntagarnas kreditvärdighet. Låntagarna indelas i olika klasser som erfarenhetsmässigt motsvarar olika fallissemangsannolikheter.

Konsumentkrediter behandlas ofta med hjälp av klassificeringssystem, dock med en annan inriktning än vad som gäller för företagskrediter. Hanteringen av krediter till konsumenter är av naturliga skäl normalt mer standardiserad än företagskrediter. Den nu aktuella bestämmelsen förhindrar inte detta. Vid krediter till konsumenter måste emellertid även konsumentkreditlagens bestämmelser beaktas.

Av 4 § framgår att bestämmelsen skall tillämpas även vid ingående av ett avtal om leasing, garantier eller andra kreditliknande avtal samt vid förvärv av stockar innehållande sådana avtal.

Av *andra stycket* framgår att något kreditprövning inte behöver göras i vissa fall som anges i konsumentkreditlagen.

2 §

Paragrafen saknar motsvarighet i gällande rätt. Den behandlas i avsnitt 8.9.3.

Enligt paragrafen skall ett instituts kreditprövning vara organiserad så att den som fattar beslut i ett ärende har tillräckligt beslutsunderlag för att bedöma risken med att bevilja krediten.

Kravet på kreditprövningens organisation innebär att den som fattar beslut i ett kreditärende (enskild person eller kollektivt organ) skall ha tillräckligt beslutsunderlag för att bedöma risken med att bevilja krediten. Detta innebär i sin tur krav bl.a. på att det finns system för att få fram information till beslutsnivån. Informationen rörande lånesökanden kan

omfatta intjäningsförmåga, förmögenhetsställning, betalningsvilja, kopplingen till andra låntagare i kreditinstitutet och liknande förhållanden av betydelse vid bedömningen av risken med att bevilja krediten. Den som fattar beslut skall också ha kunskap om interna riktlinjer och liknande.

3 §

Paragrafen saknar motsvarighet i gällande rätt. Den behandlas i avsnitt 8.9.4.

Kravet på dokumentation innebär att det skall finnas ett bevarat – skriftligen, t.ex. på papper eller i elektronisk form – underlag rörande den information som har inhämtats. Dokumentationen skall ske på sådant sätt att det är möjligt att följa kreditärendets hantering.

4 §

Paragrafen saknar motsvarighet i gällande rätt, jfr dock 2 kap. 18 § BRL.

Av bestämmelsen framgår att vad som sägs om kreditprövningen, beslutsunderlaget och dokumentationen gäller inte enbart för krediter utan även för kreditliknande engagemang. Härmed avses främst sådana engagemang som ingår i definitionen av finansieringsrörelse, dvs. finansiell leasing, garantigivning och förvärv av fordringar i finansieringssyfte.

5 §

Paragrafen motsvarar närmast 2 kap. 17 § första – tredje och femte styckena BRL samt 3 kap. 10 § första, andra och femte styckena LFV. Den behandlas i avsnitt 8.9.5.

Första stycket har fått en ny, utvidgad innebörd. Där framgår att även andra avtal än kreditavtal mellan personer i jävskretsen och kreditinstitutet omfattas av bestämmelsen. Som exempel på sådana avtal kan nämnas köp och försäljning av fastigheter, aktier eller annan egendom.

De personer som ingår i jävskretsen är desamma som i gällande rätt. Det kan nämnas att den verkställande direktören i en bank tidigare alltid måste ingå i bankens styrelse. Så är fortfarande fallet i sparbanker och medlemsbanker men inte i bankaktiebolag (se prop. 1997/98:166) eller kreditmarknadsföretag. I en sparbank och en medlemsbank kan alltså den verkställande direktören höra hemma under punkten 1 (styrelseledamot), medan han eller hon i övriga institut hör hemma under punkten 3 (anställd som innehar en ledande ställning inom institutet).

I första stycket 5 nämns make eller sambo till vissa personkategorier. Med sambo avses såväl hetero- som homosexuell sambo, se 1 sambolagen (2003:376).

För att kunna bedöma om en jävspersons prestation står i missförhållande till kreditinstitutets fordras någon form av måttstock att stämma av mot. När det gäller krediter, inlåning, betalningstjänster och vissa andra tjänster som ett institut regelmässigt tillhandahåller kunder kan en jämförelse göras med de villkor som institutet vanligtvis tillämpar för dessa tjänster. Om det finns en inom institutet generellt etablerad prisnivå med personalrabatter skall även personer inom jävskretsen, t.ex. VD, kunna komma i åtnjutande av dessa rabatter. En förutsättning är dock att det verkligen finns en etablerad prisnivå inom institutet. Som *Tjänstemännens Centralorganisation (TCO)* påpekar bör arbetstagarrepresentanterna

i styrelsen kunna få de normala personalrabatterna utan att det står i strid med bestämmelsen.

För andra typer av avtal, t.ex. köp och försäljning av fastigheter, kan ofta en jämförelse med marknadsvärdet göras. Vid vissa avtal kan det emellertid vara svårt att finna en lämplig måttstock. I sådana fall får en allmän uppskattning av de olika prestationernas värde göras. Avgörande är om en transaktion kan betecknas som affärsmässigt betingad.

Finansinspektionen har anfört att begreppet ”affärsmässigt betingade” bör förtydligas ytterligare. Utöver vad som nu sagts är det emellertid svårt att ge några enkla anvisningar. Vid bedömningen av om en viss transaktion är affärsmässigt betingad kan dock viss vägledning sökas i den praxis som har utvecklats kring vinstutdelningsreglerna i 11 kap. aktiebolagslagen. Trots att bestämmelserna talar om vinstutdelning har de ansetts tillämpliga inte bara på utbetalning av pengar utan också överföring av annan egendom. De omfattar således såväl rena gåvor och som affärstransaktioner som inte är affärsmässigt betingade. De träffar emellertid inte ”dåliga affärer” i allmänhet.

En svårighet uppstår om det i anställningsavtal för t.ex. verkställande direktör ingår som en förmån att erhålla tjänster till underpris, t.ex. att handla med aktier utan avgift eller att låna till förmånlig ränta. I dessa fall skall jävsreglerna tillämpas direkt på dessa delar av anställningsavtalet.

6 §

Bestämmelsen är delvis ny, jfr 2 kap. 17 § fjärde stycket BRL, 3 kap. 10 § tredje och fjärde styckena LFV, 3 kap. 6 § sparbankslagen och 6 kap. 7 § lagen om medlemsbanker. Den anger att sådana ärenden som avses i 5 § skall behandlas av styrelsen. Om det är fråga om ett ramavtal som t.ex. anger förutsättningarna för handel med värdepapper är det dock tillräckligt att ramavtalet behandlas i styrelsen. De enskilda värdepappersaffärer som ryms inom avtalet behöver dock inte göra det. Att ärendet skall behandlas i styrelsen betyder som regel att ärendet även skall beslutas där. Om det av de associationsrättsliga reglerna gäller att beslutanderätten tillkommer stämman, får styrelsen självfallet inte besluta i ärendet.

Alla de avtal som avses i 5 § skall tas in i en särskild förteckning. Föreskrifter om vad en sådan förteckning skall innehålla är verkställighetsföreskrifter som kan meddelas av regeringen eller myndighet som regeringen bestämmer. Något särskilt bemyndigande behövs alltså inte.

9 kap. Kapitalbasens storlek, motbok och omyndigas medel

1 §

Paragrafen motsvarar 2 kap. 9 § första stycket BRL och 4 kap. 1 § första stycket LFV.

2 §

Bestämmelsen är ny och innebär att en medlemsbank eller ett kreditmarknadsföretag som enligt 3 kap. 7 § andra stycket medgetts att ha ett lägre startkapital än motsvarande fem miljoner euro ges möjlighet att

successivt öka sin kapitalbas allt eftersom balansomslutningen växer under verksamhetens gång. Motiven för ändringen behandlas i avsnitt 13.2.

I enlighet med vad *Lagrådet* anfört får det anses tillräckligt att Finansinspektionen informeras om storleken på balansomslutningen genom den regelbundna rapportering som instituten lämnar till inspektionen. För det fall det vid rapporteringen visar sig att medlemsbankens kapitalbas inte uppnår den nivå som föreskrivs får Finansinspektionen ingripa med stöd av bestämmelserna i 15 kap. lagen om bank- och finansieringsrörelse.

Oberoende av den nu föreslagna bestämmelsen måste instituten hela tiden prestera en tillräcklig kapitaltäckning enligt kapitaltäckningslagen. Dessa reglers krav på visst förhållande mellan kapitalbas och placeringar kan således i enskilda fall komma att resa krav på högre kapitalbas än vad som krävs enligt den nu införda bestämmelsen.

3 §

Paragrafen har utformats i enlighet med *Lagrådets* förslag.

Första stycket motsvarar i princip 2 kap. 9 § andra stycket BRL och 4 kap. 1 § andra stycket LFV.

Av *andra stycket* framgår vad som gäller för en medlemsbank eller ett kreditmarknadsföretag som med stöd av 2 § får ha en kapitalbas som understiger fem miljoner euro. Ett sådant institut måste tillse att kapitalbasen inte understiger det högsta av de belopp som krävts i kapitalbas för institutet. Bestämmelsen i 9 kap. 2 § skall således endast tillämpas i höjande riktning.

I 6 och 7 §§ lagen (2000:35) om byte av redovisningsvaluta finns bestämmelser om kapitalbasens storlek vid byte av redovisningsvaluta.

4 §

Paragrafen motsvarar 2 kap. 21 § BRL.

Paragrafen behandlar motbok eller annat bevis som en bank utfärdar. Den är endast tillämplig för banker.

5 §

Paragrafen motsvarar närmast 2 kap. 23 § BRL. Bestämmelsen behandlas i avsnitt 8.13.4.

Bestämmelsen behandlar vissa frågor om medel som en omyndig har på ett konto och är endast tillämplig för banker. Av bestämmelsen framgår bl.a. att vissa inskränkningar i en omyndigs rätt att förfoga över medel på bank skall antecknas på ett sätt som gör förhållandet känt i banken. Liksom i gällande rätt kan en sådan anteckning göras i en motbok eller på ett insättningsbevis. Anteckningen kan också – och detta är en nyhet – göras på ett annat sätt som gör förhållandet känt i banken, t.ex. i ett elektroniskt kundregister. Även vissa förordnanden om och inskränkningar i möjligheten för förmyndare, god man och förvaltare att förfoga över bankmedel skall antecknas på motsvarande sätt.

Paragraferna i detta kapitel, utom 28 §, motsvarar 1 kap. 1 § tredje stycket andra och tredje meningarna samt 9 kap. 4–30 §§ BRL. De ändringar som har gjorts i förhållande till gällande rätt kommenteras i det följande. Bestämmelserna behandlas även i avsnitt 8.13.3.

Bestämmelsen i 28 § är helt ny. Den behandlas även i avsnitt 14.3.3 och 14.3.4.

12 §

Av paragrafen framgår att i ett bankaktiebolag skall minst en av de revisorer som bolagsstämman utsett vara antingen auktoriserad revisor eller godkänd revisor som har avlagt revisorsexamen. Ändringen innebär att överensstämmelse nås med vad som i dag gäller för vissa större aktiebolag liksom för sparbanker och medlemsbanker. Vad som sägs i paragrafen utesluter inte att ett revisionsbolag utses till revisor enligt 10 kap. 18 § aktiebolagslagen, om den huvudansvarige uppfyller de här angivna kvalifikationskraven.

16 §

Paragrafen motsvarar närmast 9 kap. 19 § BRL. Där sägs att ett bankaktiebolag, förutom i de fall som anges i aktiebolagslagen, skall gå i likvidation om tillståndet återkallas. En nyhet är att bankaktiebolaget inte behöver gå i likvidation, om bolaget i stället får tillstånd att driva annan tillståndspliktig finansiell rörelse, dvs. rörelse som står under Finansinspektionens tillsyn. Den bestämmelsen gör det möjligt för bankaktiebolaget att gå över från att driva bankrörelse till att driva exempelvis finansieringsrörelse i samma juridiska person.

28 §

Paragrafen är ny.

Enligt 15 kap. 1 § andra meningen aktiebolagslagen är stiftare, styrelseledamot eller verkställande direktör under vissa förutsättningar skadeståndsskyldig gentemot aktieägare eller någon annan vid överträdelse av aktiebolagslagen, tillämplig lag om årsredovisning eller bolagsordningen. Genom förevarande paragraf utökas ansvaret för motsvarande personkategorier i bankaktiebolag till att avse även överträdelser av förevarande lag och kapitaltäckningslagen.

I 15 kap. 2 § aktiebolagslagen behandlas ansvaret för olika kategorier av revisorer. Eftersom 2 § hänvisar till 1 § samma lag är det samma förutsättningar för revisors skadeståndsansvar gentemot aktieägare och annan som för de personkategorier som nämns i 1 §. Genom här behandlade paragraf utökas revisors ansvar i bankaktiebolag på samma sätt som stiftares, styrelseledamots och verkställande direktörs.

En aktieägare skall enligt 15 kap. 3 § aktiebolagslagen ersätta skada som han uppsåtligen eller av grov oaktsamhet tillfogar bolaget, en aktieägare eller någon annan genom att medverka till överträdelse av aktiebolagslagen, tillämplig lag om årsredovisning eller bolagsordningen. Genom nu aktuell paragraf blir aktieägare i bankaktiebolag ersättningsskyl-

dig även för medverkan till överträdelse av förevarande lag och kapitaltäckningslagen.

Avsikten är att regleringen skall vara densamma för bankaktiebolag och andra aktiebolag med undantag av att även en hänvisning till förevarande lag och kapitaltäckningslagen görs för de förstnämnda. Avsikten är vidare att regleringen skall vara densamma för såväl bankaktiebolag som sparbanker och medlemsbanker samt kreditmarknadsföretag, med det undantag för verkställande direktör som nämns i författningskommentarerna till 9 kap. 1 § sparbankslagen och 11 kap. 1 § lagen om medlemsbanker.

Samma subjektiva rekvisit som gäller enligt 15 kap. 1–3 §§ aktiebolagslagen tillämpas även för bankaktiebolag. Sålunda är t.ex. aktieägare ersättningsskyldig endast vid uppsåt och grov oaktsamhet enligt 15 kap. 3 § aktiebolagslagen medan exempelvis verkställande direktör är ersättningsskyldig vid uppsåt och oaktsamhet enligt 15 kap. 1 § samma lag.

Bestämmelsen behandlas även i avsnitten 14.3.3 och 14.3.4.

11 kap. Särskilda associationsrättsliga bestämmelser för kreditmarknadsbolag

1 §

Av paragrafen framgår vilka bestämmelser för bankaktiebolag som inte är tillämpliga på kreditmarknadsbolag. Det handlar om bestämmelserna om likvidation samt vissa bankspecifika bestämmelser om fusion och firma. Att reglerna för banks firma inte gäller för kreditmarknadsbolag behöver inte motiveras närmare. Beträffande skälen till att likvidationsreglerna undantagits hänvisas till avsnitt 8.13.3.

Av *andra stycket* framgår att bestämmelserna om fusion inte gäller om en bank deltar i fusionen. Då gäller i stället bankreglerna. Av aktiebolagslagen följer att bestämmelserna där är tillämpliga endast vid fusion mellan bolag. Det betyder att en fusion mellan ett kreditmarknadsbolag och en kreditmarknadsförening endast kan ske enligt reglerna i lagen om ekonomiska föreningar. Ett allmänt aktiebolag kan inte genom fusion överta ett kreditmarknadsbolags tillgångar och skulder eftersom den verksamhet som drivs av kreditmarknadsbolaget fordrar tillstånd enligt denna lag.

2 §

Av 13 kap. 10 § aktiebolagslagen framgår när registreringsmyndigheten skall besluta om tvångslikvidation och av 13 kap. 16 § samma lag när rätten skall besluta om tvångslikvidation på grund av kapitalbrist. Enligt 10 kap. 17 § kan Finansinspektionen bl.a. i dessa fall göra ansökan om likvidation för ett bankaktiebolag. Det har ansetts att Finansinspektionen bör inta ställning som part i de fall då myndigheten har anhängiggjort ett ärende om tvångslikvidation hos rätten. Detta innebär bl.a. att Finansinspektionen kan överklaga rättens beslut. Genom ändringen uppnås alltså samma lösning som den som gäller bl.a. för bankaktiebolag.

1 §

Paragrafen motsvarar 2 kap. 7 § första stycket LFV.

2 §

Paragrafen motsvarar 2 kap. 4 § tredje stycket LFV.

3–6 §§

Enligt 2 kap. 5 § första stycket LFV skall ett kreditmarknadsföretag ha en styrelse med minst fem ledamöter och en verkställande direktör. Enligt lagen om ekonomiska föreningar däremot skall styrelsen bestå av minst tre ledamöter. Det senare överensstämmer med vad som gäller för bankaktiebolag och kreditmarknadsbolag. Att särbestämmelserna för kreditmarknadsföreningar i fråga om minsta storlek på styrelsen avskaffas, innebär en reducering av kravet från fem till tre ledamöter. I andra avseenden blir dock regleringen strängare än enligt gällande rätt. Sålunda anges i 3 § att flertalet av ledamöterna i en kreditmarknadsförenings styrelse skall vara personer som inte är anställda i föreningen eller i företaget som ingår i en koncern där föreningen är moderföretag. Dessutom skall en kreditmarknadsförening enligt 4 § ha en verkställande direktör som inte får vara ordförande i styrelsen.

Bestämmelserna i 5 och 6 §§ motsvarar de som föreslås för kreditmarknadsbolag.

7 §

Paragrafen, som är ny, överensstämmer med vad som gäller för kreditmarknadsbolag och bankaktiebolag, se avsnitt 8.13.3.

8 §

I lagen om ekonomiska föreningar finns det utrymme för annan än stämman att utse en, flera eller alla revisorer i en ekonomisk förening. Det har emellertid bedömts rimligt att, i linje med vad som gäller bl.a. för medlemsbanker, kräva att minst en revisor väljs av stämman.

9 §

Lagen om ekonomiska föreningar innehåller inte något krav på att en revisor i en ekonomisk förening skall vara godkänd eller auktoriserad revisor. I banker och kreditmarknadsbolag fordras dock att en revisor är antingen godkänd eller auktoriserad. Ett sådant kompetenskrav ställs också i gällande rätt på den som är revisor i en kreditmarknadsförening (2 kap. 6 § LFV). Att ett motsvarande krav även fortsättningsvis bör ställas på den som är revisor i en kreditmarknadsförening, framgår av *första stycket*.

Av 8 § framgår att föreningsstämman alltid skall utse minst en revisor i en kreditmarknadsförening. I linje med dels vad som föreslås gälla för banker och kreditmarknadsbolag, dels vad som gäller för kreditmarknadsföreningar i dag (2 kap. 6 § LFV) föreslås här att åtminstone en revisor som utses av stämman skall vara auktoriserad revisor eller godkänd revisor som har avlagt revisorsexamen.

Vad som sägs i paragrafen utesluter inte att ett revisionsbolag utses till revisor enligt 8 kap. 3 § tredje stycket lagen om ekonomiska föreningar om den huvudansvarige uppfyller de här angivna kvalifikationskraven.

10 och 11 §§

Paragraferna är nya. Beträffande bakgrunden till dem hänvisas till avsnitt 8.13.3.

12 §

Av paragrafen, som är ny, framgår att Finansinspektionen kan ansöka om tvångslikvidation i vissa fall. Detsamma gäller även med avseende på bankaktiebolag och kreditmarknadsbolag, se kommentaren till 11 kap. 2 §.

13–19 §§

Bestämmelserna motsvarar de som gäller för bankaktiebolag och kreditmarknadsbolag, men har anpassats till den associationsrättsliga regleringen av ekonomiska föreningar.

Bestämmelserna är inte tillämpliga om en bank eller ett kreditmarknadsbolag är övertagande bolag. De gäller emellertid om en kreditmarknadsförening övertar en annan förenings samtliga tillgångar och skulder eller om kreditmarknadsföreningen fusionerar med ett helägt dotteraktiebolag som är kreditmarknadsbolag.

20 §

Paragrafen är ny.

Enligt 13 kap. 1 § andra meningen lagen om ekonomiska föreningar är styrelseledamot eller verkställande direktör under vissa förutsättningar skadeståndsskyldig gentemot föreningsmedlem eller någon annan vid överträdelse av lagen om ekonomiska föreningar, tillämplig lag om årsredovisning eller stadgarna. Genom förevarande paragraf utökas ansvaret för motsvarande personkategorier i kreditmarknadsföreningar till att avse även överträdelser av förevarande lag och kapitaltäckningslagen.

I 13 kap. 2 § lagen om ekonomiska föreningar behandlas ansvaret för revisor. Eftersom 2 § hänvisar till 1 § samma lag är det samma förutsättningar för revisors skadeståndsansvar gentemot föreningsmedlem och annan som för de personkategorier som nämns i 1 §. Genom här behandlade paragraf utökas revisors ansvar i kreditmarknadsförening på samma sätt som styrelseledamots och verkställande direktörs.

En föreningsmedlem eller en röstberättigad som inte är medlem är enligt 13 kap. 3 § lagen om ekonomiska föreningar skyldig att ersätta den skada som han genom att medverka till överträdelse av lagen om ekonomiska föreningar eller stadgarna uppsåtligen eller av grov oaktsamhet tillfogar föreningen, en medlem eller någon annan. Genom nu aktuell paragraf blir en föreningsmedlem eller en röstberättigad som inte är medlem ersättningsskyldig även för medverkan till överträdelser av förevarande lag och kapitaltäckningslagen.

Avsikten är att regleringen skall vara densamma för kreditmarknadsföreningar och andra ekonomiska föreningar med undantag av att även en hänvisning till förevarande lag och kapitaltäckningslagen görs för de förstnämnda. Avsikten är vidare att regleringen skall vara densamma för

banker och kreditmarknadsföretag, med det undantag för verkställande direktör som nämns i författningskommentarerna till 9 kap. 1 § sparbankslagen och 11 kap. 1 § lagen om medlemsbanker.

Samma subjektiva rekvisit som gäller enligt 13 kap. 1–3 §§ lagen om ekonomiska föreningar tillämpas även för kreditmarknadsföreningar. Sålunda är t.ex. medlem ersättningsskyldig endast vid uppsåt och grov oaktsamhet enligt 13 kap. 3 § lagen om ekonomiska föreningar medan exempelvis verkställande direktör är ersättningsskyldig vid uppsåt och oaktsamhet enligt 13 kap. 1 § samma lag.

Bestämmelsen behandlas även i avsnitten 14.3.3 och 14.3.4.

13 kap. Tillsyn

1 §

Paragrafens *första stycke* överensstämmer i sak med 8 kap. 1 § BRL. Den innehåller en upplysning om vad som gäller för registrering av bankföretag.

Bestämmelsen för kreditmarknadsföretag i *andra stycket* är ny. Den innehåller en upplysning att för registrering av kreditmarknadsbolag gäller bestämmelserna i aktiebolagslagen, för kreditmarknadsföreningar bestämmelserna i lagen om ekonomiska föreningar och för utländska kreditföretag lagen om utländska filialer.

2 §

Paragrafen motsvarar närmast 7 kap. 1 § första stycket första meningen och 3 § BRL och 5 kap. 1 § första stycket första meningen och 4 § LFV.

Av *första stycket* framgår att Finansinspektionen har tillsyn över svenska kreditinstitut och filialer till sådana utländska kreditinstitut som enligt 4 kap. 4 § fått tillstånd att driva bank- eller finansieringsrörelse i Sverige. Motsvarande bestämmelse i lagrådsremissen nämnde endast de svenska kreditinstituten. Mot bakgrund av att *Lagrådet* anser att räckvidden av den bestämmelsen är oklar såvitt avser utländska kreditinstitut hemmahörande utanför EES, framhålls nu därför uttryckligen att inspektionens tillsyn omfattar även filialer till utländska kreditinstitut som fått tillstånd att driva verksamhet enligt 4 kap. 4 §.

För att bestämmelsen skall bli verkningsfull görs motsvarande förtydligande i 3 och 4 §§. Härigenom framhålls att dessa utländska kreditinstitut skall lämna Finansinspektionen upplysningar om sin verksamhet och att inspektionen har rätt att genomföra undersökningar hos ett sådant utländskt kreditinstitut. Att bestämmelserna om uppgiftsskyldighet i 3 § görs uttryckligen tillämpliga på utländska institut fordrar att det finns samma möjligt att föreskriva vilka upplysningar som skall lämnas för svenska som för utländska institut (se 16 kap. 1 §).

Av 7 och 8 §§ framgår vilken tillsyn Finansinspektionen har över en här i landet inrättad filial till ett utländskt kreditinstitut hemmahörande inom EES.

Lagrådet har också efterlyst en redovisning av tillsynsfrågan i relation till bestämmelserna i lagen (1992:160) om utländska filialer. Relationen mellan lagen om bank- och finansieringsrörelse och filiallagen är densamma som relationerna mellan bankrörelselagen och lagen om finansie-

ringsverksamhet å ena sidan och filiallagen å den andra. Filiallagens närmast associationsrättsliga bestämmelser gäller alltså om inte annat följer av lagen om bank- och finansieringsrörelse.

Av *andra stycket* framgår – mer detaljerat än nu – vad Finansinspektionens tillsyn över kreditinstituten går ut på.

Enligt gällande rätt skall Finansinspektionen se till att en sund utveckling av verksamheten främjas. Som framgår av *andra stycket* har detta ersatts med att Finansinspektionen har tillsyn över att ett kreditinstituts rörelse drivs enligt denna lag, andra författningar som reglerar institutets verksamhet, institutets bolagsordning, stadgar eller reglementen samt interna instruktioner som har sin grund i de författningar som reglerar bankers eller kreditmarknadsföretags verksamhet.

Med författningar avses sådana regler som i lagen (1976:633) om kungörande av lagar och andra författningar. Dit hör emellertid också EG-förordningar och andra bindande regler.

Det skall vidare vara fråga om författningar som reglerar institutets verksamhet. Dit hör naturligtvis de författningar som särskilt reglerar banker eller kreditmarknadsföretag eller något av dem. Som ett annat exempel kan nämnas de associationsrättsliga författningarna. Det finns också andra regler, t.ex. i konsumentkreditlagen, som behandlar mycket centrala delar av institutets verksamhet.

Sundhetsregeln i 6 kap. 4 § innebär att Finansinspektionen kommer att ha tillsyn även över områden som primärt står under tillsyn av någon annan myndighet. Det innebär emellertid inte att inspektionen behöver lägga ner lika stora resurser som den primärt ansvariga myndigheten. Hur omfattande tillsynsinsats som behövs blir en bedömningsfråga för inspektionen. När överträdelser sker har dock inspektionen möjlighet att agera, bl.a. med stöd av bestämmelserna i 15 kap. Angående den närmare innebörden av bestämmelsen hänvisas till avsnitt 8.4.

Paragrafens *tredje stycke* är nytt. Av bestämmelsen framgår att det ingår i Finansinspektionens uppgifter att se till att större ägare och personer i ledningen är lämpliga. Bestämmelsen behandlas i avsnitt 9.

Av *fjärde stycket*, som är nytt, framgår att beträffande filialer till sådana utländska kreditinstitut som avses i 4 kap. 4 § skall inspektionen se till att institutet följer de lagar och andra författningar som gäller för institutets verksamhet här i landet.

3 §

Paragrafen motsvarar närmast 7 kap. 1 § första stycket andra meningen BRL och 5 kap. 1 § första stycket andra meningen LFV. För svenska kreditinstitut har bestämmelsen, enligt *Lagrådets* förslag getts samma lydelse som i gällande rätt. Bestämmelsen ger Finansinspektionen rätt t.ex. att ta in rapporter eller att begära att kreditinstituten informerar inspektionen om andra omständigheter rörande verksamheten. Som framgår av författningskommentaren till 2 § är paragrafen också tillämplig på sådana utländska kreditinstitut som har fått tillstånd att inrätta filial här enligt 4 kap. 4 §.

4 §

Paragrafen motsvarar 7 kap. 1 § andra stycket BRL och 5 kap. 1 § andra stycket LFV.

Av paragrafen framgår att Finansinspektionen får genomföra en undersökning hos ett kreditinstitut när inspektionen anser det nödvändigt. Som framgår av författningskommentaren till 2 § är paragrafen också tillämplig på sådana utländska kreditinstitut som har fått tillstånd att inrätta filial här enligt 4 kap. 4 §.

Lagrådet har ifrågasatt denna bestämmelse samt bestämmelserna om att inspektionen skall ha rätt att göra undersökningar hos kreditinstituts uppdragstagare (6 §) och att utländska tillsynsmyndigheter från ett annat land inom EES skall ha rätt att företa undersökningar hos kreditinstitut här i landet (7 § andra stycket). *Lagrådet*, som hänvisar till 2 kap. 6 och 10 §§ regeringsformen, ifrågasätter hur långt möjligheterna att göra undersökningar sträcker sig.

Bestämmelsen tydliggör att Finansinspektionen får genomföra undersökningar på plats. En bestämmelse motsvarande den nu aktuella har funnits i banklagstiftningen sedan en lång tid tillbaka (åtminstone sedan 1955). Enligt förarbetena kan en undersökning omfatta både en särskild genomgång av infordrade handlingar och en undersökning på stället (prop. 1992/93:89 s. 191). Enligt regeringens mening innebär bestämmelsen att Finansinspektionen genom en undersökning på plats kan inspektera alla aspekter av bankens verksamhet som inspektionen har tillsyn över. Som regel är det dock fråga om att ta del av handlingar och studera rutiner på plats, i stället för att först begära in dem till inspektionen.

För möjligheten att göra undersökningar hos den som har fått i uppdrag av institutet att driva någon del av institutets rörelse, är en utvidgning som är kopplad till institutets sätt att driva sin verksamhet. Vad som nyss har sagts om undersökningar hos kreditinstitut gäller alltså även för uppdragstagarna.

Beträffande utländska kreditinstitut kan nämnas att enligt artikel 29 i kreditinstitutsdirektivet skall hemlandet "självständigt eller genom särskilt utsedda personer utföra inspektion på platsen för att skaffa sig sådan information som avses i artikel 28. I artikel 28 nämns information rörande ledningen och ägandeförhållandena som är ägnad att underlätta såväl tillsynen som bedömningen av om auktorisationsvillkoren iakttas och all information ägnad att underlätta övervakningen, särskilt med avseende på likviditet, soliditet, insättningsgaranti, begränsningar av stora exponeringar samt rutiner för redovisning och intern kontroll.

I Sverige har artikel 29 genomförts genom den bestämmelse som finns i 13 kap. 7 § andra stycket och som lyder: "Efter anmälan till Finansinspektionen kan en behörig myndighet i ett annat land inom EES genomföra en undersökning hos filialen och ett sådant företag som avses i 4 kap. 3 §." Regeringen menar att eventuella försök att begränsa utlandsmyndighetens befogenheter riskerar att komma i konflikt med direktivet. Att precisera möjligheten till undersökning för inspektionen när det gäller inhemska institut, men inte utländska tillsynsmyndigheters möjlighet är en lagstiftningsteknik som regeringen vill undvika. Till detta kommer att Finansinspektionen enligt direktivet har rätt att i andra EES-länder göra undersökningar för att få den information som behövs för tillsynen. Det vore då märkligt om inspektionen inte skulle ha motsvarande möjligheter i Sverige.

Regeringen bedömer att de bestämmelser som införs är förenliga med Prop. 2002/03:139
regeringsformen.

5 §

Paragrafen motsvarar 1 kap. 11 § femte stycket BRL och 5 kap. 3 § LFV.

6 §

Bestämmelsen är ny.

Av paragrafen framgår att Finansinspektionen kan göra undersökningar hos eller inhämta uppgifter från andra företag på vilka ett kreditinstitut lagt ut delar av sin verksamhet. I båda dessa fall gäller dock att det skall behövas för tillsynen över institutet.

Se även författningskommentaren till 4 §.

Bestämmelsen behandlas i avsnitt 8.12.

7 och 8 §§

Paragraferna motsvarar 7 kap. 8 och 9 §§ BRL samt 5 kap. 9 och 10 §§ LFV. De innehåller bestämmelser om Finansinspektionens samarbete med utländska tillsynsmyndigheter.

Se även författningskommentaren till 4 §.

9 §

Paragrafen motsvarar 7 kap. 5 § och 9 kap. 15 § andra stycket BRL samt 5 kap. 5 § LFV.

För kreditmarknadsföretagen innebär *första stycket* inte någon ändring i sak. För banker innebär det att Finansinspektionens skyldighet att förordna en eller flera revisorer att med övriga revisorer delta i revisionen av en bank ersätts med rätt för inspektionen att förordna revisor.

Av bestämmelsen följer alltså att inspektionen kan välja om den skall förordna en eller flera revisorer som skall ingå i revisorskollektivet hos ett visst institut. Ett sådant val skall träffas med hänsyn till syftet bakom de grundläggande rörelsereglerna i 6 kap.

Bestämmelsen i *andra stycket* överensstämmer med gällande rätt.

Av *tredje stycket* framgår att Finansinspektionen skall utfärda en instruktion för en revisor som förordnats av inspektionen. I linje med vad som i dag anges för bankaktiebolag i 9 kap. 15 § andra stycket BRL skall en revisor som förordnats av Finansinspektionen oavsett stämmans anvisningar följa den instruktion som inspektionen utfärdat.

10 §

Paragrafen motsvarar 3 kap. 8 a § och 9 kap. 17 § BRL samt 2 kap. 7 a och 7 b §§ LFV. Den behandlar revisorers och särskilda granskares rapporteringsskyldighet till Finansinspektionen.

11 §

Paragrafen motsvarar 7 kap. 4 § BRL och 5 kap. 4 a § LFV. Bestämmelsen innehåller en skyldighet för sparbanker, medlemsbanker och kreditmarknadsföreningar att i vissa fall upprätta en särskild balansräkning.

12 §

Paragrafen motsvarar närmast 7 kap. 6 § BRL och 5 kap. 6 § LFV. Av bestämmelsen framgår när Finansinspektionen får sammankalla styrelsen eller bolags-, förenings eller sparbanksstämman i ett kreditinstitut.

Paragrafens *första stycke* innehåller, till skillnad från gällande rätt, ingen uttrycklig bestämmelse om att det skall anses nödvändigt att styrelsen sammankallas. Ett sådant krav bedöms inte fylla någon egentlig funktion eftersom det är inspektionen som också avgör om kravet är uppfyllt (beslutet får exempelvis inte överklagas). Det får dock förutsättas att denna möjlighet utnyttjas med omdöme.

13 §

Paragrafen motsvarar 7 kap. 26 § BRL och 5 kap. 8 § LFV. Paragrafen innehåller bestämmelser om allmänt ombud vid konkurs.

14 §

Paragrafen motsvarar 7 kap. 7 § BRL och 5 kap. 7 § LFV. I paragrafen finns en bestämmelse om Finansinspektionens befogenheter vid ett kreditinstituts likvidation.

15 §

Paragrafen motsvarar 7 kap. 28 § BRL. Den har gjorts tillämplig även på pensionsstiftelser eller personalstiftelser som hör till kreditmarknadsföretag.

16 §

Paragrafen motsvarar 7 kap. 22 § BRL och 5 kap. 23 § LFV. Paragrafen innehåller bestämmelser om årliga avgifter till Finansinspektionen. I 16 kap. 1 § bemyndigas regeringen, eller den myndighet regeringen bestämmer, att meddela föreskrifter om avgifterna.

14 kap. Särskilt om prövningen av ägares lämplighet

Paragraferna i detta kapitel motsvarar 7 kap. 10–14 b §§ BRL och 5 kap. 11–15 b §§ LFV. De innehåller bestämmelser bl.a. om prövning vissa större ägares lämplighet och om ingripande mot en sådan ägare.

Den enda sakliga skillnaden i förhållande till gällande rätt är att hänvisningarna till sundhetsbegreppet har slopats och ersatts av en hänvisning till bestämmelserna i denna lag och andra författningar som reglerar institutets verksamhet. Härigenom harmoniseras de krav som ställs vid den löpande tillsynen med de krav som ställs i samband med auktorisationen. Förvärvstillstånd skall alltså ges om det kan antas att förvärvaren inte kommer att motverka att kreditinstitutets rörelse drivs på ett sätt som är förenligt med de nämnda bestämmelserna. Om en ägare som har ett kvalificerat innehav av aktier motverkar eller kan antas komma att motverka att ett kreditinstituts rörelse drivs på ett sätt som är förenligt med denna lag eller andra författningar som reglerar bankers eller, i förekommande fall, kreditmarknadsföretags verksamhet, kan inspektionen också ingripa mot ägaren. De nämnda ändringarna framgår av 2 och 6 §§.

15 kap. Ingripanden

1 §

Paragrafen motsvarar närmast 7 kap. 15 § och 16 § första stycket 5 BRL samt 5 kap. 16 § och 17 § första stycket 3 LFV.

Regleringen av de överträdelser som räknas upp i nuvarande 7 kap. 16 § första stycket 1–4 och 8 och i förekommande fall motsvarande bestämmelser i 5 kap. 17 § 1–2 och 5 LFV har brutits ut till två separata paragrafer (se i det följande under 2 och 3 §§).

Av *första stycket* framgår att ingripande skall ske om ett kreditinstitut inte driver sin rörelse enligt de regler som särskilt gäller för sådana institut. De regler som anges är desamma som ligger till grund för Finansinspektionens tillsyn enligt 13 kap. 2 § andra stycket. Valet av sanktion avgörs i första hand av hur allvarlig överträdelsen är.

I *andra stycket* anges vilka sanktioner som kan användas. Sanktionerna verkställighetsförbud, varning och återkallelse av tillståndet är inte nya. En nyhet är dock att det blir möjligt att ingripa genom att utfärda föreläggande att vidta åtgärd inom viss tid, och alltså inte endast, som nu är fallet enligt 7 kap. 15 § BRL och 5 kap. 16 § LFV, förelägga ett institut att göra rättelse i vissa fall. Det blir alltså möjligt att förelägga ett institut att ombesörja något som det inte tidigare gjort. En nyhet i detta stycke är också att det blir möjligt att använda ytterligare sanktion, nämligen anmärkning. Sanktionen är tänkt att användas vid mindre allvarliga överträdelser. Vid valet av sanktion bör valet falla på den som är mest verkningfull i det enskilda fallet. Föreläggande kan dock endast användas när det krävs för att få institutet att vidta åtgärder för att rätta till något. Anmärkning däremot bör användas när det inte finns något att åtgärda, men överträdelsen bör sanktioneras. Föreläggande och anmärkning bör inte komma i fråga för samma överträdelse. Gränsen mellan en överträdelse och flera överträdelser kan dock i vissa fall vara svår att dra i en utdragen process.

Vid allvarliga överträdelser skall däremot kreditinstitutets tillstånd återkallas eller, om det är tillräckligt, varning meddelas. Det nya är att varning blir ett generellt alternativ till återkallelse av tillståndet i de fall som anges i denna paragraf. Det är en nyhet för de situationer då ingripande sker för att institutets kapitalbas understiger det minsta belopp som krävs enligt denna lag eller institutet inte fullgjort sina skyldigheter enligt lagen om insättningsgaranti.

En nyhet i *tredje stycket* är att det införs en lagreglerad möjlighet att underlåta att ingripa om överträdelsen är ringa eller ursäktlig eller om kreditinstitutet vidtar rättelse. Något ingripande behöver inte heller ske om någon annan myndighet har vidtagit åtgärder mot institutet och dessa åtgärder bedöms tillräckliga.

I gällande rätt finns särskilda regler om ingripande i fall då ett kreditinstituts kapitalbas är för låg (7 kap. 16 § första stycket 6 BRL och 5 kap. 17 § första stycket 4 LFV). Denna situation bedöms inte behöva regleras separat utan omfattas av möjligheten att ingripa i denna paragraf.

I gällande rätt finns i 7 kap. 16 § första stycket 7 BRL en skyldighet för inspektionen att återkalla en banks oktroj om banken inte fullgjort sina skyldigheter enligt lagen (1995:1571) om insättningsgaranti och inte vidtagit rättelse inom ett år från det att inspektionen har förelagt banken

att fullgöra sina skyldigheter med förklaring att bankens oktroj annars kan komma att återkallas. Någon motsvarande bestämmelse föreslås inte här utan situationen omfattas av denna paragraf.

Det bör noteras att det med den nu föreslagna definitionen av bankrörelse inte finns någon koppling mellan vad som utgör bankrörelse och insättningar som omfattas av garantin och inte heller någon skyldighet för en bank (eller ett kreditmarknadsföretag) att ta emot sådan inlåning som omfattas av garantin. Enligt 20 § lagen om insättningsgaranti skall Insättningsgarantinämnden underrätta Finansinspektionen, om en bank eller kreditmarknadsföretag som omfattas av garantin inte fullgör sina skyldigheter enligt den lagen. Det bör också observeras att det av tvingande bestämmelser i artikel 3.3 i direktivet om garanti för insättningar (94/19/EG), framgår att ett kreditinstitut får uteslutas från garantisystemet först om de behöriga myndigheterna med minst tolv månaders frist meddelar att de avser att göra detta. Lagen om insättningsgaranti innehåller inte någon möjlighet att utesluta en bank eller ett kreditmarknadsföretag från systemet. Den nu aktuella bestämmelsen ger emellertid möjlighet att ingripa mot ett institut som inte fullgör sina skyldigheter enligt lagen om insättningsgaranti. Om Finansinspektionen, eller i förekommande fall regeringen, i ett sådant fall avser att återkalla institutets tillstånd, förbjuda institutet att ta emot en sådan insättning som omfattas av garantin eller vidta annan åtgärd som är jämförlig med uteslutning måste dock den tolv månadersfrist som direktivet föreskriver beaktas.

Riktlinjer för tillämpningen av de nu berörda bestämmelserna har utvecklats i avsnitt 11.2.2.

2 §

Paragrafens *första stycke* motsvarar 7 kap. 16 § första stycket 8 och fjärde stycket andra meningen BRL samt 5 kap. 17 § första stycket 5 och andra stycket tredje meningen LFV. Bestämmelsen behandlas i avsnitt 11.2.3.

Bestämmelsen i *andra stycket* är ny. Den behandlar möjligheten att besluta att personen i fråga inte längre får vara styrelseledamot eller verkställande direktör. Denna möjlighet kan utnyttjas endast som ett alternativ till återkallelse av tillståndet. Avsikten är att detta alternativ skall kunna väljas i stället för återkallelse i de fall då det finns brister i ledningen i ett i övrigt livskraftigt institut och institutet inte förmår ändra på situationen. Det föreligger dock inte någon skyldighet för Finansinspektionen att använda sig av denna möjlighet i stället för att återkalla tillståndet utan en bedömning får göras från fall till fall.

Som regel torde det finnas en suppleant som kan träda in i stället för den person som avgått. Om så inte är fallet får inspektionen utse en ersättare under den tid som det tar för institutet att självt utse en ny person till uppdraget. Det är dock inte nödvändigt att utnyttja denna möjlighet om institutet vidtar åtgärder för att ersätta den som avgått i den ordning som anges i det associationsrättsliga regelverk som gäller för institutet. Ersättaren skall naturligtvis uppfylla de krav som lagen ställer på en ledande befattningshavare.

3 §

Återkallelsegrunderna i *första stycket* finns för närvarande i 7 kap. 16 § första stycket 1–4 BRL och andra stycket samt 5 kap. 17 § första stycket 1 och 2 samt andra stycket första meningen LFV.

När det gäller punkterna 1, 3, 4 och 5 i *första stycket* har för banker någon ändring inte skett i förhållande till gällande rätt. För kreditmarknadsföretag finns det i dag inte någon återkallelsegrund motsvarande den i punkten 1. Eftersom även ett kreditmarknadsföretag kan få tillstånd innan det registrerats är dock återkallelsegrunden motiverad även för dessa företag.

Enligt *andra stycket* har Finansinspektionen möjlighet att, om det är tillräckligt, meddela varning som ett alternativ till återkallelse av tillståndet dels om kreditinstitutet inte inom ett år från det tillstånd beviljades har börjat driva bank- eller finansieringsrörelse (punkt 2), dels om kreditinstitutet under en sammanhängande tid av sex månader inte drivit bank- eller finansieringsrörelse (punkt 5). Såvitt avser punkt 2 är möjligheten att meddela varning ny. Varning är avsedd att meddelas om det i ett enskilt fall framstår som motiverat att ge institutet ytterligare en chans att komma igång med rörelsen.

Med sådan rörelse som tillståndet avser i första stycket 2 och 5 avses bankrörelse om tillstånd getts till en bank och finansieringsrörelse om tillstånd getts till ett kreditmarknadsföretag.

4 §

Bestämmelsen återfinns i dag i 7 kap. 16 § femte och sjätte styckena BRL samt 5 kap. 17 § tredje och fjärde styckena LFV. I båda styckena har ordet ”verksamheten” ersatts med ordet ”rörelsen” i överensstämmelse med användning av dessa begrepp i den nya lagen.

5 §

Paragrafen motsvarar 7 kap. 17 § BRL och 5 kap. 18 § LFV. Den behandlar ingripande mot en svensk bank eller ett svenskt kreditmarknadsföretag för överträdelse av bestämmelser i ett annat land inom eller utanför EES. Detta innebär en utvidgning av bestämmelsen, som enligt hittills gällande rätt endast har varit tillämplig på överträdelse inom EES.

6 §

Paragrafen motsvarar närmast 7 kap. 16 § tredje stycket och 5 kap. 17 § första stycket första meningen LFV. Den behandlar beslutsordningen.

Utgångspunkten är att det är Finansinspektionen som beslutar om ingripande enligt de bestämmelser som räknas upp i paragrafen. I fråga om banker skall emellertid, enligt gällande rätt, frågan om återkallelse av tillståndet eller meddelande av varning prövas av regeringen om ärendet är av principiell betydelse eller av särskild vikt. Några andra sanktioner kan dock regeringen för närvarande inte använda sig av. Samma ordning som i gällande rätt har föreslagits av kommittén. Följden av detta blir att om regeringen anser att det föreligger grund för ingripande men att varning eller återkallelse av tillståndet är en alltför ingripande åtgärd, skulle banken undgå påföljd. För att undgå sådana inkonsekvenser bör i överensstämmelse med vad *Finansinspektionen* framhållit regeringen ha möjlighet att välja bland samtliga de sanktioner som står till buds om ett

ärende överlämnas till den. Regeringen bör alltså inte bara ha möjlighet att återkalla tillståndet eller meddela varning utan även att meddela förelägganden, förbud och anmärkning, liksom att låta bli att ingripa

7 §

Paragrafen är ny. Den behandlas i avsnitt 11.2.4.

Finansinspektionen får besluta att en anmärkning eller varning skall kombineras med en straffavgift. Det är inte möjligt att kombinera förelägganden och förbud med straffavgift. I dessa fall bör vite användas.

Möjligheten att besluta om straffavgift står bara till buds i de fall som anges i 1 §, dvs. vid vissa regelöverträdelser.

Som förutsättning för att en straffavgift skall kunna meddelas gäller enligt *första stycket* att inspektionen eller regeringen meddelat varning eller anmärkning. I detta ligger inte något uttryckligt krav på oaktsamhet eller uppsåt. Det agerande som föranlett anmärkningen eller varningen torde dock som regel innehålla något av dessa moment.

Det har bedömts olämpligt att regeringen beslutar om att straffavgift skall betalas. För det fall att regeringens beslutar om anmärkning eller varning får emellertid regeringen enligt andra meningen överlämna till Finansinspektionen att besluta om en sådan avgift skall betalas.

Av *andra stycket* framgår att straffavgiften tillfaller staten.

Det skulle kunna hävdas att det finns ett konkurrensproblem mellan straffavgift och företagsbot. Det torde dock inte i praktiken vara fallet. Anmärkningen och varningen liksom den straffavgift som beslutas i anslutning därtill är en reaktion på överträdelser av de bestämmelser som behandlas i 1 §. Det bör noteras att en företagsbot utgår som en reaktion på ett straffbart förfarande och att ändamålet är ett annat med straffavgiften. Straffavgiften utgör bara ett tillägg till det redan befintliga sanktionssystemet. Härtill är det möjligt för inspektionen att beakta förekomsten av en företagsbot vid användande av sanktionssystemet.

Regler om jämkning och eftergift av företagsbot återfinns i 36 kap. 10 § brottsbalken. Litet förenklat kan sägas att dessa jämknings- och eftergiftsregler närmast svarar mot reglerna om billighetsskäl och påföljds- eftergift i 29 kap. 5 och 6 §§ samma balk. Av punkten 2 i 36 kap. 10 § följer att eftergift eller jämkning får ske om brottet medför annan betalningsskyldighet eller särskild rättsverkan för näringsidkaren. Den punkten tar bl.a. sikte på fall där näringsidkaren har ålagts eller kommer att åläggas en sanktionsavgift. Syftet med bestämmelsen är att undvika att den samlade reaktionen på brottsligheten inte framstår som oproportionell i förhållande till överträdelserna. Har beslut om straffavgift inte fattats, när frågan om företagsbot avgörs, får domstolen göra en egen bedömning av om avgift kommer att åläggas och hur stor den i så fall kommer att bli. I vissa fall kan det, enligt vad som anfördes i propositionen (prop. 1985/86:23 s. 72 f.), vara lämpligt att yttrande hämtas in från den myndighet som beslutar i frågan.

8 §

Paragrafen är ny.

Av bestämmelsen framgår inom vilka beloppsgränser som straffavgiften kan bestämmas. Förebilden till bestämmelserna i *första* och *andra styckena* har hämtats från marknadsföringslagen (1995:450), se även

27 § konkurrenslagen (1993:20). Det maximala belopp som kan utgå är dock betydligt högre än i marknadsföringslagen, femtio miljoner kronor i stället för fem miljoner kronor.

I promemorian föreslås att avgiften inte får överstiga tio procent av företagets omsättning under närmast föregående räkenskapsår. Mot detta anför *Riksbanken* att årsomsättningen i förhållande till vinsten kan vara extremt hög i finansiella företag jämfört med andra företag, varför det kan vara lämpligt att överväga en annan nyckel. I lagrådsremissen föreslogs i stället begreppet rörelseintäkter.

Som *Lagrådet* har påpekat kan rörelseintäkterna i vissa fall vara negativa. Det är därför bättre att, såsom föreslogs i promemorian, låta omsättningen vara styrande för hur stor straffavgiften högst kan bli. Med begreppet årsomsättning avser regeringen de sammanlagda bruttointäkter som anges i punkterna 1, 2, 4, 5, 7 och 8 i bilaga 2 till lagen (1995:1559) om årsredovisning i kreditinstitut och värdepappersbolag. Det inkluderar ränteintäkter (1), leasingintäkter (2), erhållna utdelningar (4), provisionsintäkter (5) samt övriga rörelseintäkter (8). Beträffande nettoresultat av finansiella transaktioner (7) skall dessa inkluderas såvida de utgör ett positivt belopp.

Årsomsättningen, såsom begreppet definieras ovan, kan aldrig uppgå till ett negativt belopp. Årsomsättning används vidare som utgångspunkt för bestämmande av marknadsstörningsavgift enligt marknadsföringslagen och konkurrensskadeavgift enligt konkurrenslagen.

Begränsningsregeln kommer främst att få betydelse för de mindre instituten. Som exempel kan nämnas Kräklingbo Sparbank samt Sölvesborg och Mjällby Sparbank. Enligt årsredovisningen för år 2001 uppgår omsättningen i dessa sparbanker till 683 556 kr respektive 73 957 000 kr. För de större instituten, bl.a. affärsbankerna, får dock begränsningsregeln inte någon betydelse.

Av *tredje stycket* framgår att avgiften inte får bestämmas till ett belopp som är så stort att institutet därefter inte kan uppfylla kraven på soliditet och likviditet i 6 kap. 1 §. Avsikten med detta är att förhindra att uttaget av straffavgiften får till följd att tillståndet måste återkallas. Ingenting hindrar emellertid att inspektionens beslut får till följd att institutet måste nedbringa sina exponeringar eller sälja av aktier i icke-finansiella företag på grund av att innehavens storlek kommer att överstiga kapitalbasen.

9 §

Bestämmelsen är ny. Den har sin förebild i 25 § första stycket marknadsföringslagen.

Av bestämmelsen framgår att när storleken på straffavgiften bestäms skall särskild hänsyn tas till hur allvarlig den överträdelse som har föranlett anmärkning eller varningen är och hur länge den har pågått. Straffavgiftens storlek skall i detta sammanhang ses som ett sätt att ytterligare gradera anmärkningen eller varningen.

Redan i valet av sanktion, ligger en bedömning av hur allvarlig överträdelsen är. Varning används som framgår av 1 § för allvarligare överträdelser än anmärkning.

Bestämmelsen utesluter inte att även andra omständigheter än allvarligheten av överträdelsen och hur länge den har pågått kan beaktas när avgiftens storlek bestäms. I mildrande riktning bör kunna beaktas exem-

pelvis om kreditinstitutet snabbt upphör med överträdelsen sedan den påtalats av Finansinspektionen och om institutet samarbetar väl med inspektionen under utredningen.

Det finns till skillnad från motsvarande bestämmelser i marknadsföringslagen eller konkurrenslagen inte någon möjlighet att underlåta att ta ut avgift om överträdelsen är ringa. Om en överträdelse är ringa kan nämligen inspektionen enligt 1 § låta bli att ingripa. Genom att 7 § inte tvingar inspektionen att besluta om straffavgift finns det ändå ett utrymme för inspektionen att låta bli att besluta om straffavgift, t.ex. om anmärkningen i sig anses tillräcklig.

10 §

Bestämmelsen om förseningsavgift är ny. Den behandlas i avsnitt 11.2.5.

Bestämmelsen har fått den lydelse som *Lagrådet* föreslår.

Finansinspektionen skall föra på ett kreditinstitut en förseningsavgift om det inte i tid lämnar sådana upplysningar som kreditinstitutet, enligt föreskrifter, är skyldiga att ge in till Finansinspektionen.

Det överläts åt Finansinspektionen att avgöra om försenad rapportering i ett visst fall skall medföra förseningsavgift med maximalt belopp eller om förseningen är av sådan karaktär att avgiften bör bestämmas till ett lägre belopp eller efterges. Allmänt kan sägas att en längre försening i regel är allvarigare än en försening med endast någon dag. Å andra sidan kan även mindre förseningar vid upprepade tillfällen vara allvarligt. Vid bestämmande av avgiftens storlek skall hänsyn också tas till institutets storlek.

Om ett kreditinstitut skulle motsätta sig att ge in en viss rapport till Finansinspektionen har inspektionen möjlighet att förelägga institutet vid vite att komma in med rapporten.

Vid upprepade fall av underlåten eller försenad rapportering kan inspektionen meddela anmärkning eller varning.

11–14 §§

Av 3 kap. 1 § första stycket 6 utsökningsbalken följer att en förvaltningsmyndighets beslut får verkställas enligt den lagen om det finns en särskild föreskrift om detta. *Lagrådet* ifrågasätter om avsikten inte är att besluten om straffavgift och förseningsavgift skall kunna verkställas utan domstolsförfarande.

Regeringen menar att Finansinspektionens beslut att om straffavgift och förseningsavgift skall utgöra en exekutionstitel som kan verkställas utan domstolsförfarande. En bestämmelse om detta har tagits in i 12 §. Av den paragrafen framgår att Finansinspektionens beslut att påföra straffavgift eller förseningsavgift får verkställas om den är obetald och förfallen till betalning. Detta nödvändiggör dock en bestämmelse om när avgiften är förfallen till betalning och till vem avgiften skall betalas. I 11 § finns därför en bestämmelse som anger att straffavgiften eller förseningsavgiften skall betalas till Finansinspektionen inom trettio dagar efter det att beslutet om den vunnit laga kraft eller den längre tid som anges i beslutet. En liknande bestämmelse finns i 31 a § konkurrenslagen. För att fullständiga bilden anges i 13 § att om straffavgiften eller förseningsavgiften inte betalas i rätt tid skall Finansinspektionen lämna den obetalda avgiften för indrivning. Den paragrafen klargör också att mål om

uttagande av fordran handläggs som allmänt mål hos kronofogdemyndigheten.

I 14 § finns nu också en bestämmelse om att en straffavgift eller förseningsavgift som påförts ett institut faller bort i den utsträckning verkställighet inte har skett inom fem år från det att domen vann laga kraft. Även den bestämmelsen har sin förebild i konkurrenslagen (31 §).

15 §

Paragrafen motsvarar i sak 7 kap. 19 § BRL och 5 kap. 20 § LFV.

Paragrafen anger hur Finansinspektionen skall agera om ett EES-företag som avses i 4 kap. 1, 2 eller 3 § inte driver sin rörelse enligt lag etc.

Enligt *Lagrådets* mening är räckvidden av bestämmelserna om ”förbud att göra nya åtaganden här i landet” inte helt klar. Mot bakgrund av att bestämmelsen utformats på samma sätt i andra lagar finner Lagrådet emellertid inte anledning att erinra mot bestämmelsen. Mot bakgrund av Lagrådets tveksamhet anser regeringen ändå att en annan lydelse än den i lagrådsremissen bör väljas. Begreppet ”göra nya åtaganden” ersätts därför med ”påbörja nya transaktioner”. Det valda uttryckssättet ligger bättre i linje med den engelska språkversionen av direktivet som lyder ”initiating further transactions”. Av detta framgår också att förbudet kan bli aktuellt bara beträffande sådana finansiella tjänster som den gränsöverskridande verksamheten avser.

16 §

Paragrafen motsvarar delvis 7 kap. 20 § BRL och 5 kap. 21 § LFV.

Av paragrafens framgång att Finansinspektionen i där angivna fall skall förbjuda utländska företag, hemmahörande inom EES, som driver verksamhet i Sverige via filial eller genom direkt tillhandahållande av tjänster att göra nya åtaganden här.

I *andra stycket andra meningen* har det införts en bestämmelse motsvarande den som *Lagrådet* föreslagit i anslutning 4 kap. 3 §. Av den bestämmelsen framgår vad som gäller om bestämmelserna i den paragrafen inte längre är uppfyllda. Då gäller att verksamheten får drivas vidare här enligt de bestämmelser som hade gällt för verksamheten om företaget inte valt att utnyttja bestämmelserna i 4 kap. 3 §. Om verksamheten är tillståndspliktig måste företaget alltså ansöka om tillstånd eller upphöra med verksamheten.

Liksom i 15 § har uttrycket ”påbörja nya transaktioner” bytts ut mot ”inleda fler transaktioner”.

17 §

Bestämmelserna motsvarar närmast 7 kap. 18 § BRL och 5 kap. 19 § LFV. De ändringar som gjorts i förhållande till nuvarande bestämmelse är en följd av de ändrade reglerna om ingripanden gentemot svenska kreditinstitut.

Paragrafens *andra stycke* har delvis utformats efter *Lagrådets* förslag. Enligt Lagrådet är det dock enbart ärenden om återkallelse och varning som kan prövas av regeringen. Här bedöms dock att regeringen inte bara bör ha möjlighet att återkalla tillståndet eller meddela varning utan även

att meddela förelägganden, förbud och anmärkning, liksom att låta bli att ingripa (se författningskommentaren till 6 §).

På förslag av *Lagrådet* har paragrafen placerats efter 15 och 16 §§ i stället för – såsom var fallet i lagrådsremissen – före.

18 §

Paragrafen motsvarar närmast 7 kap. 21 § BRL och 5 kap. 22 § LFV.

I förhållande till nuvarande bestämmelser har – förutom en rent språklig ändring i *första stycket* – ordet ”verksamheten” genomgående i paragrafen ersatts med ordet ”rörelsen” i överensstämmelse med hur dessa begrepp används i lagen.

I gällande rätt är det enbart lagen om finansieringsverksamhet som föreskriver att Finansinspektionen får besluta hur avvecklingen av verksamheten skall ske. I den nya lagen införs emellertid en sådan bestämmelse även för banker. På inrådan av *Lagrådet* har det tagits en bestämmelse om att inspektionen i vissa fall skall upplysa den som föreläggandet riktar sig mot om följderna av att det inte följs, nämligen att rätten efter ansökan av inspektionen kan komma att besluta att företaget skall gå i likvidation.

I *andra stycket* har tagits in en ny bestämmelse som gör det möjligt för inspektionen att vända sig till revisorn i det företag som utreds för att få uppgifter om rörelsen. Revisorns uppgiftsskyldighet är dock begränsad till vad han eller hon har fått kännedom om vid fullgörande av sitt uppdrag. Det är samma avgränsning som enligt 13 kap. 10 § gäller för en revisors rapporteringsskyldighet. Beträffande den närmare innebörden av vad som avses med ”vid fullgörandet av sitt uppdrag” hänvisas till prop. 1995/96:173 s. 111. Det bör observeras att det inte är möjligt att förena en uppmaning till en revisor med vite, eftersom det inte är ett sådant föreläggande som avses i 20 §.

Tredje stycket innehåller inte någon ändring i sak i förhållande till gällande rätt.

19 §

I paragrafen, som är ny, finns en ny grund för tvångslikvidation. Paragrafen behandlas i avsnitt 5.4.4.5.

Av bestämmelsen framgår att om ett aktiebolag eller en ekonomisk förening inte följer ett föreläggande enligt 18 § första stycket att upphöra med rörelsen skall rätten efter ansökan av Finansinspektionen förordna att företaget skall gå i likvidation.

Som framgår av *första stycket* är bestämmelsen, enbart tillämplig på rörelse som drivs av aktiebolag och ekonomiska föreningar.

För att bestämmelsen skall vara tillämplig skall det föreläggande som Finansinspektionen riktat mot företaget ha vunnit laga kraft. Det krävs dessutom att företaget fortsätter att driva verksamheten i fråga. Detta kan komma till uttryck genom att företaget fortsätter att marknadsföra tjänsterna eller ingå nya avtal. Bestämmelsen är dock inte tillämplig om företaget i fråga inte avvecklar rörelsen i den takt som inspektionen föreskriver. I dessa fall får möjligheten att förelägga vite anses tillräcklig.

I dessa fall gäller i tillämpliga delar vissa särskilt angivna paragrafer i 13 kap. aktiebolagslagen och 11 kap. lagen om ekonomiska föreningar. De bestämmelser som avses är de som behandlar handläggningen hos

rätten, om förordnande och entledigande av likvidator och genomförande av likvidationen.

Den bank- eller finansieringsrörelse som drivs kan utgöra endast en del av företagets totala verksamhet. Om företaget upphör med den otillåtna verksamheten under ärendets handläggning vid tingsrätten är det bl.a. därför rimligt att likvidationsförfarandet avbryts. Detta framgår av *andra* stycket.

I *tredje stycket* anges att beslutet om likvidation gäller omedelbart.

20 §

Paragrafen motsvarar 7 kap. 23 § BRL och 5 kap. 24 § LFV.

16 kap. Bemyndiganden

1 §

Paragrafen utgör en kombination av bestämmelserna i 7 kap. 2 och 22 §§ och 9 kap. 9 § andra meningen BRL samt 5 kap. 2 och 23 §§ LFV.

Bestämmelsen i *punkten 1* är ny. Den har utformats efter förebild av 1 kap. 1 a § försäkringsrörelselagen (1982:713).

Av *punkten 2* får föreskrifter meddelas om vilka poster som får räknas in i startkapitalet enligt 3 kap. 5–7 §§.

De övriga punkterna har sina motsvarigheter i gällande rätt. Av *punkten 4* framgår att det får meddelas föreskrifter om vilka upplysningar ett kreditinstitut skall lämna till Finansinspektionen för dess tillsynsverksamhet. Detta överensstämmer med *Lagrådets* förslag. Dessutom omfattar föreskriftsrätten, sådana utländska kreditinstitut som avses i 4 kap. 4 §. Det sistnämnda föreslås för att komplettera bestämmelserna i 13 kap. 2–4 §§ om tillsynen över sådana institut.

Av *punkten 5* framgår att det får meddelas föreskrifter om vilka avgifter instituten skall betala till Finansinspektionen. Bestämmelsen införs på inrådan av *Lagrådet*.

I gällande rätt finns det också bestämmelser om att regeringen eller, efter regeringens bemyndigande, Finansinspektionen får meddela föreskrifter om brottsförebyggande åtgärder och om förvaring och inventering av värdehandlingar. Det anses inte längre finnas behov för regeringen att meddela sådana detaljregler och bemyndigandet har därför tagits bort.

17 kap. Överklagande

1 §

Paragrafen motsvarar närmast 7 kap. 24 § BRL och 6 kap. 1 § LFV och behandlas i avsnitt 17.

Av *första stycket* framgår när Finansinspektionens beslut inte får överklagas. Förbudet gäller inspektionens beslut att sammankalla styrelsen och stämman i ett kreditinstitut, föreläggande att lämna upplysningar om verksamheten för att kunna bedöma om verksamheten fordrar tillstånd och inspektionens beslut att överlämna ett ärende till regeringen.

Beslut i ärenden som avses i 20 § första stycket 5 förvaltningslagen – dvs. beslut om föreskrifter enligt 8 kap. regeringsformen – överklagas enligt gällande rätt till regeringen med stöd av 35 § verksförordningen

(1995:1322). Enligt den nya bestämmelsen får emellertid sådana beslut inte längre överklagas alls. Möjligheten att överklaga beslut i dessa ärenden har tagits bort på uppmaning av *Lagrådet*.

Av *andra stycket* framgår att Finansinspektionens beslut i andra fall som regel överklagas hos allmän förvaltningsdomstol.

Bestämmelserna i *tredje* och *fjärde styckena* överensstämmer med gällande rätt.

2 §

Paragrafen motsvarar 7 kap. 25 § BRL och 6 kap. 2 § LFV.

19.2 Förslaget till lag om införande av lagen (2003:000) om bank- och finansieringsrörelse

1 §

Paragrafen anger när den nya lagen om bank- och finansieringsrörelse och denna lag skall träda i kraft.

2 §

Av paragrafen framgår vilka lagar som upphävs genom den nya lagen, nämligen bankrörelselagen, lagen om finansieringsverksamhet och lagen (1987:621) om införande av ny banklagstiftning. Vissa av de övergångsbestämmelser som finns i den sist nämnda lagen behöver dock gälla även fortsättningsvis. De har då tagits in i denna promulgationslag.

3 §

Paragrafen innehåller en s.k. trolleribestämmelse. I andra författningar finns hänvisningar till bestämmelser i de lagar som nu upphävs. Dessa hänvisningar behöver ändras i och med att lagarna försvinner. I den mån sådana ändringar inte har gjorts innebär paragrafen att en bestämmelse i den nya lagen eller i den förevarande promulgationslagen som motsvarar den i någon av de upphävda lagarna skall tillämpas i stället.

4 §

Av paragrafen framgår att om bolagsordning, stadgar eller reglemente för ett kreditinstitut efter den 1 juli 2004 strider mot bestämmelse i lagen om bank- och finansieringsrörelse skall styrelsen till den första ordinarie stämman lägga fram förslag till ändring av bolagsordningen, stadgarna eller reglementet.

5 §

Utgångspunkten är att de oktrojer som gäller vid ikraftträdandet skall fortsätta att gälla.

En bank som vid lagens ikraftträdande driver bankrörelse enligt definitionen i 1 kap. 3 § lagen om bank- och finansieringsrörelse kan fortsätta med detta, men då enligt de nya rörelsereglerna.

En bank som vid lagens ikraftträdande driver rörelse som inte omfattas av den nya definitionen riskerar däremot att få oktrojen återkallad eller få varning om detta fortgår efter sex månader (15 kap. 3 § lagen om bank-

och finansieringsrörelse). Givetvis gäller samma sak om banken efter ikraftträdandet inte driver bankrörelse enligt den nya definitionen.

Banker som fått tillstånd att driva bankrörelse (oktroj) före lagens ikraftträdande har inte fått tillstånd enligt 3 kap. lagen om bank- och finansieringsrörelse. Av *andra stycket* framgår emellertid att när det i den nya rörelselagen hänvisas till 3 kap. avses i stället motsvarande äldre bestämmelser. Det får bl.a. betydelse vid tillämpningen av 9 kap. 3 § lagen om bank- och finansieringsrörelse. Där sägs bl.a. att ett kreditinstituts kapitalbas inte får understiga det belopp som enligt 3 kap. 5–7 §§ krävdes när rörelsen påbörjades. För bankaktiebolag som fått tillstånd före lagens ikraftträdande innebär det att kapitalbasen inte får understiga det belopp som enligt 9 kap. 4 § *andra stycket* BRL krävdes när rörelsen påbörjades.

6 §

Utgångspunkten är att tillstånd att driva finansieringsverksamhet som gäller vid lagens ikraftträdande fortsätter att gälla därefter. Ett kreditmarknadsföretag vars rörelse vid lagens ikraftträdande inte omfattas av den nya finansieringsdefinitionen riskerar att få sitt tillstånd återkallat eller få varning om detta fortgår efter sex månader (15 kap. 3 § lagen om bank- och finansieringsrörelse). Efter en tid kommer således samtliga företag som driver verksamhet som inte utgör finansieringsrörelse att få sina tillstånd återkallade.

Trots bestämmelsen i första stycket kan naturligtvis ett företag som före ikraftträdandet driver verksamhet som inte omfattas av regleringen i den nya lagen före ikraftträdandet begära att dess tillstånd återkallas.

Beträffande *andra stycket* hänvisas till kommentaren till 5 §.

7 §

Av paragrafen framgår att tillstånd att etablera en filial i Sverige som vid lagens ikraftträdande getts till ett utländskt företag hemmahörande utanför EES, fortsätter att gälla.

8 §

Av paragrafen framgår att företag hemmahörande inom EES som etablerat filial eller tillhandahåller tjänster i Sverige med stöd av äldre bestämmelser, får fortsätta med det även efter lagens ikraftträdande. Detta gäller alltså oavsett om företaget uppfyller kraven i 4 kap. 1, 2 eller 3 § lagen om bank- och finansieringsrörelse.

9 §

Genom en bestämmelse i lagen om finansieringsverksamhet (1 kap. 3 § första stycket 9) undantogs tidigare verksamhet som drevs av en ekonomisk förening från tillståndsplikt om föreningen

1. tog emot insättningar endast från de egna medlemmarna,
2. hade till ändamål endast att med användande av medlemsinsättningar tillgodose finansieringsbehov hos medlemmarna,
3. antog endast fysiska personer till medlemmar, samt
4. hade högst 1 000 medlemmar.

Sådan verksamhet ansågs inte heller utgöra bankrörelse (1 kap. 2 b § BRL)

Genom en lag som trädde i kraft den 1 juli 2000 upphävdes emellertid dessa undantag (SFS 2000:375 och 376). I samband med detta föreskrevs bl.a. att äldre bestämmelser fortfarande skall gälla för ekonomiska föreningar som senast den 13 april 2000 har registrerats enligt lagen (1987:667) om ekonomiska föreningar. Vissa av de föreningar som avses med nämnda övergångsbestämmelser kan driva verksamhet som utgör finansieringsrörelse enligt lagen om bank- och finansieringsrörelse. Några av dem kan komma att omfattas av det undantag från tillståndsplikt som finns i 2 kap. 3 § 5 i den nya lagen, men det är oklart om alla gör det. Det bedöms emellertid inte nödvändigt att de ekonomiska föreningar som fram till i dag har varit undantagna från tillståndsplikt, nu skall bli skyldiga att inordna sig under den reglering som föreslås för banker och kreditmarknadsföretag. Undantagsbestämmelsen skall därför fortsätta att gälla i vissa fall.

Det bör observeras att ekonomiska föreningar som avses i denna paragraf emellertid kan komma att omfattas av bestämmelserna i den nya lagen om inlåningsverksamhet.

10 §

Definitionerna av vad som är tillståndspliktig bank- eller finansieringsrörelse träffar allmänt sett mer begränsade verksamheter än tidigare. I vissa fall kan dock förekomma att verksamhet som i dag inte fordrar tillstånd blir tillståndspliktig enligt de nya bestämmelserna. Ett exempel är mottagande av kundmedel i kombination med kreditgivning. De företag som blir tillståndspliktiga enligt den nya lagen utan att ha varit det tidigare ges ett år på sig att ansöka om ett sådant tillstånd. Om en ansökan om tillstånd enligt lagen om bank- och finansieringsrörelse har getts in under det året, får sökanden fortsätta att driva verksamheten till dess ansökan har prövats slutligt.

11 §

Enligt 1 kap. 7 § lagen om bank- och finansieringsrörelse får endast kreditinstitut driva näringsverksamhet med ändamål att ta emot återbetalningspliktiga medel från allmänheten, om inte annat är särskilt föreskrivet. Detta gäller dock inte för verksamhet för vilken det skall upprättas prospekt enligt vissa närmare angivna lagar.

Någon bestämmelse motsvarande 1 kap. 7 § lagen om bank- och finansieringsrörelse finns inte i gällande rätt. Av övergångsbestämmelsen framgår att företag som vid lagens ikraftträdande från allmänheten tar emot återbetalningspliktiga medel, som efter uppsägning är tillgängliga för fordringsägaren efter en tid som överstiger ett år, får fortsätta med verksamheten till och med utgången av juni 2006.

För företag som omfattas av definitionen av inlåningsverksamhet i lagen om inlåningsverksamhet, gäller i stället övergångsbestämmelserna i den lagen.

12 §

Paragrafen motsvarar 5 och 23 §§ lagen (1987:621) om införande av ny banklagstiftning. Bestämmelserna bedöms behövas även fortsättningsvis.

13 §

Av 9 kap. 3 § lagen om bank- och finansieringsrörelse framgår att ett kreditinstituts kapitalbas inte får gå ner under det belopp som krävdes i startkapital när rörelsen påbörjades. En motsvarande bestämmelse finns i gällande rätt sedan den 1 januari 1994. Redan vid den tidpunkten fanns det emellertid ett antal banker som hade beviljats tillstånd enligt äldre bestämmelser. De bestämmelser som knöt kapitalbasens storlek till det belopp som krävdes i startkapital går emellertid inte att tillämpa för banker som auktoriserats och påbörjat sin rörelse före den 1 januari 1994. För dessa blev det därför nödvändigt att ange att kapitalbasen inte får understiga ett belopp som för bankaktiebolag motsvarar fem miljoner euro och för sparbanker en miljon euro, beräknat efter kursen vid ikraftträdandet nämnda datum. En motsvarande bestämmelse behövs fortfarande och har tagits in i denna paragraf.

14 §

År 1994, när bestämmelserna om att en sparbanks kapitalbas skall uppgå till minst en miljon euro infördes, konstaterades att ett antal då verk samma mindre sparbanker inte skulle klara av att fortsätta sin rörelse utan särskilda undantagsregler. Det infördes därför en bestämmelse som medger att kapitalbasen får vara lägre än motsvarande en miljon euro, men minst det belopp som vid något tillfälle uppnåtts efter dagen för EES-avtalets undertecknande, dvs. den 2 maj 1992. Av den tidigare övergångsbestämmelsen framgick vidare att när kapitalbasen väl kommit upp i nivå med ett belopp som motsvarar en miljon euro skall huvudregeln i 13 § 2 slå till. En motsvarande bestämmelse har tagits in i denna paragraf.

15 §

När det krav på startkapital som numera finns i kreditinstitutsdirektivet infördes i svensk rätt infördes samtidigt en övergångsbestämmelse som anger när tillstånd kan ges till företag som inte uppfyller dessa kapitalkrav (punkt 6 i övergångsbestämmelserna till lagen om finansieringsverksamhet). För att göra det möjligt för sådana företag som beviljats tillstånd med stöd av den övergångsbestämmelsen att fortsätta med sin rörelse bör motsvarande bestämmelser tas in i den nya lagen. Dessa finns i denna paragraf.

Av bestämmelserna framgår att när kapitalbasen motsvarar det i 3 kap. 7 § lagen om bank- och finansieringsrörelse uppställda kravet på startkapitalet gäller i stället bestämmelserna i den lagen. I gällande rätt används inte begreppet startkapital utan i stället begreppet bundet eget kapital. Med hänsyn till att begreppet bundet eget kapital i lagen ersatts med begreppet startkapital görs motsvarande i denna paragraf.

16 §

Vad som sägs i 7 kap. 3–8 §§ lagen om bank- och finansieringsrörelse gäller redan för banker utom såvitt avser bestämmelsen i 7 kap. 6 § sista meningen, som anger att det krävs Finansinspektionens tillstånd för att behålla egendomen om den inte har avyttrats inom tre år från förvärvet. Bankerna bör ges en rimlig möjlighet att anpassa sig efter den nya bestämmelsen. Det föreskrivs därför i *första stycket* att för egendom som

förvärvats före lagens ikraftträdande behövs inte under år 2004 och 2005 något särskilt medgivande från Finansinspektionen för att få behålla egendomen även om mer än tre år har förflutit från förvärvet.

För kreditmarknadsföretag regleras endast förvärv av aktier och andelar till skyddande av fordran. Motsvarande bestämmelser saknas alltså beträffande övrig egendom. I *andra stycket* framgår att annan egendom än aktier och andelar som förvärvats till skyddande av fordran skall anses förvärvade enligt 7 kap. 3–5 §§. Även om mer än tre år förflutit från förvärvet är dock kreditmarknadsföretaget inte skyldigt att under år 2004 och 2005 ansöka om medgivande för att få behålla egendomen. Det bör dock observeras att huvudregeln, dvs. att egendomen skall avyttras när det med hänsyn till marknadsförhållanden är lämpligt dock senast när det kan äga rum utan förlust för institutet, kan slå till tidigare.

17 §

I 8 kap. 5 § lagen om bank- och finansieringsrörelse sägs att ett kreditinstitut inte får avtala om tjänster på andra villkor än sådana institutet normalt tillämpar eller ingå andra avtal på villkor som inte är affärsmässigt betingade med eller till förmån för en angiven krets personer. Sådana avtal skall föras in i en förteckning.

Enligt gällande rätt får ett kreditinstitut inte på andra villkor än sådana som institutet normalt ställer upp lämna kredit till personer som ingår i jävskretsen. Bestämmelsen är även tillämplig på krediter mot säkerhet av borgen eller fordringsbevis mot någon som ingår i jävskretsen, för fordran som banken förvärvar och för vilken någon i jävskretsen är betalningsskyldig och garantiförbindelser som banken ikläder sig.

För avtal som ingåtts före lagens ikraftträdande bör äldre bestämmelser gälla. Att så är fallet framgår av denna paragraf.

18 §

Enligt 10 kap. 30 § får ett bankaktiebolag som har övertagit en sparbanks rörelse vid ombildning enligt 8 kap. sparbankslagen efter tillstånd av Finansinspektionen använda ordet sparbank i sin firma. Detsamma gäller ett bankaktiebolag som senare har övertagit en sådan rörelse. En motsvarande bestämmelse finns i gällande rätt (9 kap. 30 § bankrörelselagen).

Den här föreslagna paragrafen motsvarar den bestämmelse som nu finns i punkt 8 i övergångsbestämmelserna till lagen (1998:1500) om ändring i bankrörelselagen (1987:617). Av paragrafen framgår att 10 kap. 30 § skall tillämpas på motsvarande sätt om ett bankaktiebolag har övertagit en föreningsbanksrörelse vid ombildning enligt 11 kap. föreningsbankslagen (1987:620). Vid en sådan ombildning får alltså bankaktiebolaget efter tillstånd av Finansinspektionen använda ordet föreningsbank i sin firma. Detsamma gäller för ett bankaktiebolag som senare har övertagit en sådan rörelse.

19 §

Av paragrafen framgår att om ett kreditmarknadsföretag fattat beslut om nedsättning av aktiekapitalet gäller äldre bestämmelser, dvs. bestämmelserna i 6 kap. 6 § aktiebolagslagen, i stället för de nya bestämmelserna i 11 kap. lagen om bank- och finansieringsrörelse.

20 §

Av paragrafen framgår att äldre bestämmelser gäller för fusionen om bolagsstämman i samtliga bolag godkänt fusionsplanen före lagens ikraftträdande. Detsamma gäller vid fusion genom absorption av helägt dotterbolag om fusionsplanen upprättats före ikraftträdandet.

21 §

Av paragrafen framgår att äldre bestämmelser gäller för fusionen om fusionsavtalet godkänts av föreningsstämman före lagens ikraftträdande enligt vad som anges i 11 kap. 4 § lagen om ekonomiska föreningar.

22 §

De föreslagna ändringarna, när det gäller Finansinspektionens möjligheter att ingripa, innebär att grunderna för ingripande har getts en delvis ny utformning samt att Finansinspektionen får fler sanktioner till sitt förfogande och en större frihet att i det enskilda fallet avgöra såväl när en sanktion skall tillgripas som vilken sanktion som i sådana fall bör användas. Överträdelser som ägt rum före ikraftträdandet bör därför som regel bedömas enligt äldre bestämmelser. Detta gäller dock inte om tillämpningen av de nya bestämmelserna skulle leda till ett mindre strängt ingripande.

23 §

Av paragrafen framgår att beslut som har meddelats före lagens ikraftträdande överklagas enligt äldre bestämmelser.

24 §

Paragrafen motsvarar punkt 8 i lagen (1987:621) om införande av ny banklagstiftning.

Enligt 9 kap. 5 § andra stycket lagen om bank- och finansieringsrörelse får medel som en förmyndare eller god man eller förvaltare förvaltar enligt föräldrabalken tas ut utan överförmyndarens tillstånd endast om förbehåll därom gjorts enligt 14 kap. 8 § andra stycket samma balk eller uttaget avser ränta. Det framgår vidare att överförmyndaren kan förordna att ett sådant förbehåll inte skall gälla.

I samband med ändringar i 1924 års förmyndarskapslag år 1940 meddelades en övergångsbestämmelse av samma innebörd som denna paragraf. Liknande bestämmelser har också tagits in i vissa senare promulgationslagar, senast i lagen om ikraftträdande av ny banklagstiftning.

Bestämmelsen kan fortfarande ha praktisk betydelse. Av bestämmelsen, jämförd med 9 kap. 5 § andra stycket lagen om bank- och finansieringsrörelse, följer att överförmyndaren när som helst kan förordna att medlen inte får tas ut utan hans eller hennes tillstånd. Även i sådana fall får dock ränta lyftas.

25 §

Paragrafen motsvarar punkt 2 i övergångsbestämmelserna till lagen (1994:1445) om ändring i bankrörelselagen (1987:617).

Bestämmelsen tar sikte på det fallet att föräldrar i egenskap av förmyndare förvaltar bankmedel som har satts in före den 1 juli 1995. Sådana medel skall enligt äldre regler i princip vara spärrade. Utan hinder

av det får föräldrarna efter nämnda datum ta ut pengarna utan överförmyndarens tillstånd. Undantag från uttagsrätten gäller emellertid om överförmyndaren med stöd av 13 kap. 19 § föräldrabalken har beslutat om inskränkning i den.

26 §

Paragrafen motsvarar punkt 3 i övergångsbestämmelserna till lagen (1994:1445) om ändring i bankrörelselagen (1987:617).

I paragrafen har tagits in en övergångsbestämmelse som jämställer förbehåll enligt 15 kap. 9 § andra stycket i dess lydelse före den 1 juli 1995 med förbehåll enligt 14 kap. 8 § föräldrabalken i nu gällande lydelse. Det innebär att ett förbehåll som gjorts enligt äldre rätt fortfarande gäller även om det inte ersatts med något nytt.

27 §

Paragrafen motsvarar 37 § lagen (1987:621) om införande av ny banklagstiftning.

Enligt äldre giftermålsbalken förvaltade mannen i princip båda makarnas egendom. I nämnda 26 § fanns emellertid en presumptionsregel som gav hustrun rätt att disponera medel på ett konto som öppnats i hennes namn. Regeln kan fortfarande ha betydelse och har därför tagits med här.

28 §

I lagen om bank- och finansieringsrörelse föreslås en ny definition av finansieringsrörelse. Av den följer att vissa av de företag som enligt den nu gällande lagen om finansieringsverksamhet är kreditmarknadsföretag, dvs. driver tillståndspliktig finansieringsverksamhet, inte längre kommer att behöva tillstånd för sin verksamhet.

Dessa företag tillämpar i dag lagen (1995:1559) om årsredovisning i kreditinstitut och värdepappersbolag. Detsamma kommer att gälla för företag som är kreditmarknadsföretag enligt den här föreslagna lagen om bank- och finansieringsrörelse. De företag som inte omfattas av den nu föreslagna lagen kommer att tillämpa årsredovisningslagen (1995:1554).

Av övergångsbestämmelsen framgår dock att företag som är tillståndspliktiga enligt den nu gällande lagen om finansieringsverksamhet men inte kommer att vara det enligt den föreslagna lagen om bank- och finansieringsrörelse skall fortsätta att tillämpa lagen om årsredovisning i kreditinstitut och värdepappersbolag för det räkenskapsår som inleds under år 2004.

19.3 Förslaget till lag om inlåningsverksamhet

Lagen är utformad i enlighet med *Lagrådets* förslag om inte annat anges nedan. Eftersom regeringen – på grund av Lagrådets påpekande om att ytterligare överväganden behövs om utländska företags verksamhet i Sverige – lagt in en bestämmelse (2 §) som behandlar denna fråga avviker paragrafnumreringen från Lagrådets förslag.

1 §

Paragrafen anger i *första stycket* vilka företag som är skyldiga att följa denna lag. Bestämmelserna i lagen gäller för alla företag som får driva inlåningsverksamhet och som inte omfattas av reglerna i lagen (1995:1571) om insättningsgaranti.

Lagen är således exempelvis tillämplig på företag inom detaljhandeln och bensinbranschen om de driver sådan inlåningsverksamhet som avses i 3 §. Den är vidare under samma förutsättningar tillämplig på s.k. spar- och låneföreningar och ekonomiska föreningar som driver sparkasseverksamhet. Spar- och låneföreningar är undantagna från tillståndsplikt för finansieringsrörelse enligt 2 kap. 3 § första stycket 7 i den nya lagen om bank- och finansieringsrörelse.

Lagen om inlåningsverksamhet är inte tillämplig om institut som omfattas av lagen om insättningsgaranti – dvs. banker, kreditmarknadsföretag, värdepappersbolag eller motsvarande utländska institut – tar emot återbetalningspliktiga medel, inte ens om de tar emot ogaranterade medel. För dessa institut gäller informationsbestämmelsen i 11 § lagen om insättningsgaranti. Vidare är lagen inte tillämplig på företag som enligt annan lagstiftning inte får ta emot inlåning. Således är det inte möjligt för försäkringsbolag att driva inlåningsverksamhet enligt den här lagen (jfr 5 kap. 1 § försäkringsrörelselagen [1982:713]).

Vad som menas med ”företag” framgår av 4 § första stycket.

Det i lagrådsremissen föreslagna undantaget för verksamhet som drivs av Sveriges riksbank eller Riksgäldskontoret har på *Lagrådets* inrådan utgått såsom överflödigt.

Av *andra stycket* framgår att lagen inte gäller för inlåningsverksamhet för vilken det skall upprättas prospekt enligt vissa närmare angivna lagar.

Informationsplikten i 8 § har till syfte att förhindra att inlånade medel förväxlas med garanterade medel enligt lagen om insättningsgaranti. Prospekt innehåller emellertid redan omfattande information och upplysningar som belyser att erbjudanden om att köpa exempelvis aktier, fonder eller obligationer är förenade med en viss form av risktagande. Av bedömningen i avsnitt 12.3 framgår därför att risken för att medel som föranleder prospektskyldighet förväxlas med garanterade medel är så pass liten att det saknas anledning att låta inlåning av de förstnämnda omfattas av nu aktuell lag och informationsplikt.

2 §

Lagrådet anför att av Sveriges åtaganden i internationellt ekonomiskt samarbete följer att även utländska företag skall ha möjlighet att driva inlåningsverksamhet i Sverige, t.ex. genom filialer. Lagrådet påpekar att vilka förutsättningar som skall gälla i sådana fall inte hade angetts i lagrådsremissens förslag, som inte heller innehöll några särskilda bestämmelser för utländska företags inlåningsverksamhet här i landet. Lagrådet anför vidare att det kan ifrågasättas om regleringen i lagen (1992:160) om utländska filialer m.m. (filiallagen) är tillräcklig för sådan verksamhet samt att det befintliga underlaget inte medger en närmare bedömning av denna fråga.

För att den förevarande lagen skall bli tillämplig på ett utländskt företag förutsätts att företaget är etablerat i Sverige. Utländska företag etableras i Sverige genom inrättandet av en filial (se 2 § andra stycket filiallagen).

Lagrådets ifrågasättande av om regleringen i filiallagen är tillräcklig för utländska företags inlåningsverksamhet här i landet får förstås så att det behöver anges huruvida bestämmelserna i den förevarande lagen skall tillämpas på verksamheten. Av paragrafen framgår därför att även utländska företag har möjlighet att driva inlåningsverksamhet i Sverige under förutsättning att verksamheten drivs genom filial i Sverige. Vidare framgår att bestämmelserna i den förevarande lagen gäller i tillämpliga delar och i övrigt gäller filiallagen.

Några bestämmelser i den förevarande lagen som inte kan tillämpas fullt ut för utländska företag kan det finnas anledning att kommentera. När det gäller kontrollen av ägare och ledning kan denna inskränkas till kontroll av filialens verkställande direktör och eventuell vice verkställande direktör (se 8 § filiallagen). Det krav som ställs i 11 § denna lag på hur revisor skall väljas behöver inte kontrolleras med avseende på utländska företag. Enligt filiallagen är det den verkställande direktören som skall se till att revisor väljs (se 12 §).

3 §

I paragrafen definieras begreppet inlåningsverksamhet.

Juridiska fakultetsnämnden vid Stockholms universitet anmärker mot användningen av begreppet ”verksamhet” i den aktuella definitionen. Fakultetsnämnden påpekar att ordet ”rörelse” vanligen används för att beskriva ett företags totala aktiviteter, medan ordet ”verksamhet” används för en viss avgränsad del av rörelsen. Om fakultetsnämnden menar att definitionen i stället borde vara ”inlåningsrörelse”, är detta dock en mindre adekvat beteckning. Företag ges nämligen i lagen möjlighet att vid sidan av en icke-finansiell verksamhet driva en kategori av finansiell verksamhet, vilket innebär att inlåningsverksamheten i flertalet fall utgör endast en del av rörelsen. Mot den bakgrunden saknas det anledning att frångå begreppet inlåningsverksamhet.

Gränsen för vilka medel som avses är tämligen vid. Förutom tillgodohavanden på konto omfattas även andra tillgodohavanden, exempelvis utställda postväxlar, samt fordringar i form av värdepapper (se dock 1 § andra stycket), såsom obligationer och bankcertifikat, allt under förutsättning att fordringarna har en löptid eller en uppsägningstid som är högst ett år lång.

Med mottagande från ”allmänheten” av återbetalningspliktiga medel avses mottagande från privatpersoner eller icke-finansiella företag. Mottagande av medel enbart från finansiella företag, dvs. banker, kreditmarknadsföretag, värdepappersbolag och andra företag vars huvudsakliga verksamhet utgörs av finansiell verksamhet, omfattas inte av definitionen på inlåningsverksamhet då de inte utgör allmänheten. Vidare är medel som mottas från andra koncernbolag i en icke-finansiell koncern, oavsett koncernens storlek, inte att anse som mottagna från allmänheten. Detsamma gäller under vissa förutsättningar om medlen mottas från ett annat företag som ingår i samma koncernliknande företagsgrupp som det mottagande företaget.

4 §

Paragrafens *första stycke* innebär en associationsrättslig begränsning av vilka slag av företag som får driva inlåningsverksamhet. Sådan verksamhet får drivas endast av aktiebolag och ekonomiska föreningar. Detta krav utgör en del av lagens regler till skydd för fordringsägarnas medel. Vidare framgår av detta stycke att sådana företag måste vara registrerade hos Finansinspektionen för att få driva inlåningsverksamhet (se även 7 §).

Av *andra stycket* framgår att de allmänna regler som gäller för aktiebolag och ekonomiska föreningar också är tillämpliga på företag som driver inlåningsverksamhet, om inte annat följer av denna lag eller i övrigt är särskilt föreskrivet. Det är t.ex. fråga om bestämmelserna i aktiebolagslagen (1975:1385), lagen (1987:667) om ekonomiska föreningar, bokföringslagen (1999:1078) och årsredovisningslagen (1995:1554). Detta stycke finns inte med i *Lagrådets* förslag till lag om inlåningsverksamhet (se bilagan till Lagrådets yttrande). Av kommentarerna till paragrafen framgår dock att det uppenbarligen varit Lagrådets avsikt att föreslå även denna bestämmelse i lagen.

Bestämmelserna i paragrafen behandlas även i avsnitt 12.2.2 och 12.2.9.

Kapitalkrav

5 §

Av *första stycket* framgår att ett aktiebolag eller en ekonomisk förening som driver inlåningsverksamhet måste ha ett bundet eget kapital som uppgår till minst tio respektive fem miljoner kronor. Vidare innehåller första stycket bestämmelser om vilket kapitalkrav som gäller för de aktiebolag och ekonomiska föreningar som har euro som redovisningsvaluta.

Med bundet eget kapital i ett aktiebolag avses aktiekapital, överkursfond, uppskrivningsfond och reservfond (se 5 kap. 14 § första stycket årsredovisningslagen [1995:1554]). I en ekonomisk förening avses med bundet eget kapital inbetalda eller genom insatsemission tillgodoförda insatser, uppskrivningsfond och reservfond. Insatserna kan utgöras av medlemsinsatser och förlagsinsatser (se 5 kap. 15 § första stycket årsredovisningslagen).

Andra stycket innehåller ett undantag från kravet på det bundna egna kapitalets storlek för spar- och låneföreningar.

Bestämmelserna i paragrafen behandlas även i avsnitt 12.2.2.

Krav på ägare och ledning

6 §

Paragrafen innehåller i *första stycket* en bestämmelse som innebär att viss allvarlig misskötsamhet och brottslighet medför att en person (fysisk eller juridisk) inte får ha ett kvalificerat innehav i ett företag som driver inlåningsverksamhet. Samma faktorer diskvalificerar företagets ledning,

dvs. styrelseledamöter och i förekommande fall verkställande direktör samt deras ersättare respektive ställföreträdare. När det gäller en juridisk persons kvalificerade innehav blir bestämmelsen tillämplig på dess styrelseledamöter och i förekommande fall verkställande direktör samt deras ersättare respektive ställföreträdare. Det skall vara klarlagt att misskötsamheten förekommit för att den skall vara diskvalificerande.

Exempel på ett i väsentlig utsträckning åsidosättande av ”skyldigheter i näringsverksamhet” är att näringsidkaren gjort sig skyldig till bokföringsbrott eller skattebrott som inte är bagatellartade, att denne regelmässigt underlåtit att betala skatter och allmänna avgifter på icke obetydliga belopp eller att näringsidkaren på olika sätt förfarit otillbörligt i samband med konkursförfarande. Ett i väsentlig utsträckning åsidosättande i ”andra ekonomiska angelägenheter” kan exemplifieras med att personen i fråga på senare tid vid flera tillfällen underlåtit att deklarerera sina inkomster. Personen skall också vara diskvalificerad om han gjort sig skyldig till ”allvarlig brottslighet” vid sidan av näringsverksamhet.

I *andra stycket* definieras kvalificerat innehav som ett direkt eller indirekt ägande i företaget, om innehavet representerar tio procent eller mer av kapitalet eller av samtliga röster eller annars möjliggör ett väsentligt inflytande över ledningen av företaget. Definitionen är densamma som i 1 kap. 5 § lagen om bank- och finansieringsrörelse och avses ha samma innebörd.

Innebörden av *tredje stycket* är att företag som driver inlåningsverksamhet är skyldiga att anmäla förändringar i ägar- eller ledningskretsen till Finansinspektionen. Samma skyldighet ankommer på en juridisk person, som har ett kvalificerat innehav i företaget, såvitt avser förändringar i dess ledningskrets.

Av lagrådsremissen framgick uttryckligt genom ett fjärde stycke att Finansinspektionen är skyldig att med anledning av en anmälan enligt tredje stycket kontrollera att nya personer med kvalificerat innehav eller i ledningskretsen inte är diskvalificerade enligt första stycket. I *Lagrådets* lagförslag har stycket utgått utan närmare motivering (se bilagan till Lagrådets yttrande). Detta får tolkas som att Lagrådet bedömer att en sådan bestämmelse är överflödigt då det får anses självklart att inspektionen skall göra en kontroll till följd av en anmälan. Regeringen finner en sådan bedömning rimlig, särskilt som Finansinspektionen är skyldig att utföra en motsvarande kontroll i samband med att företaget ansöker om registrering. Den skyldigheten framgår indirekt av 7 § första stycket. Se även författningskommentaren till den paragrafen.

Vid kontrollen bör Finansinspektionen undersöka bl.a. kronofogdemyndighetens register och belastningsregistret. Dessutom kan kontakt behöva tas med skattemyndigheter och konkursförvaltare.

Bestämmelserna behandlas även i avsnitt 12.2.7.

Registrering

7 §

Av *första stycket* framgår att ett aktiebolag eller en ekonomisk förening som avser att driva inlåningsverksamhet är skyldigt att ansöka om registrering hos Finansinspektionen. Bestämmelsens syfte är att ansökan skall ligga till grund för en kontroll av att vissa av lagens bestämmelser,

som införts till skydd för konsumenterna och i ett brottsförebyggande syfte, är uppfyllda. Verksamheten får inte påbörjas innan ansökan har lämnats in och beslut om registrering har fattats, vilket framgår av detta stycke i kombination med 4 § första stycket.

Om företaget uppfyller vissa närmare angivna villkor är Finansinspektionen skyldig att registrera företaget. Såsom *Lagrådet* påpekar följer det av sedvanligt förvaltningsförfarande att inspektionen skall ge sökanden möjlighet att rätta till eventuella brister för att undanröja hinder för registrering. Ett beslut om att avslå ansökan om registrering är möjligt att överklaga hos allmän förvaltningsdomstol.

När bristen består i att någon i företagets ledningskrets är diskvalificerad enligt bestämmelsen i 6 § första stycket, innebär möjligheten att rätta till bristen i praktiken att företaget måste byta ut den diskvalificerade personen i ledningen.

Är det en fysisk eller juridisk person med kvalificerat innehav som är diskvalificerad, kan möjligheten att rätta till bristen, vilken då skall riktas till innehavaren, innebära att den personen måste avyttra en så stor del av sitt innehav att det kommer att understiga den i 6 § andra stycket angivna gränsen. En juridisk person som har ett kvalificerat innehav kan bara vara diskvalificerad genom att någon i dess ledning inte uppfyller kravet i 6 § första stycket. I stället för att avyttra sitt innehav enligt ovan kan därför den juridiska personen alternativt byta ut den diskvalificerade personen i dess ledning.

När det gäller kontrollen av att personer med kvalificerat innehav eller ledningen inte har gjort sig skyldiga till sådan brottslighet eller misskötsamhet som anges i 6 § första stycket, bör Finansinspektionen undersöka bl.a. kronofogdemyndighetens register och belastningsregistret. Dessutom kan kontakt behöva tas med skattemyndigheter och konkursförvaltare.

I syfte att tillgodose allmänhetens rätt till information om vilka företag som driver inlåningsverksamhet skall Finansinspektionen enligt *andra stycket* föra ett särskilt register över företag som driver inlåningsverksamhet.

Bestämmelserna behandlas även i avsnitt 12.2.9.

Informationsplikt

8 §

Paragrafen innehåller i *första stycket* en informationsplikt för företag som driver inlåningsverksamhet. Det måste klart framgå för spararna vilka placeringsalternativ som omfattas av insättningsgarantin och vilka som inte gör det. Det är därför viktigt att de som tar emot medel under former som liknar garanterade sparformer är skyldiga att tydligt informera om att den statliga garantin inte gäller. Med ”tydligt” avses att uppgifterna skall vara presenterade på ett sådant sätt att de lätt kan uppfattas och förstås av fordringsägaren. Företaget skall också tydligt informera om att det faktum att fordran inte omfattas av garantin innebär att medlen kan förloras om företaget försätts i konkurs eller annars har betalningssvårigheter, såsom exempelvis i samband med företagsrekonstruktion. På samma sätt är det viktigt för spararna att veta hur företaget avser att använda de mottagna medlen, t.ex. om de skall användas i verksamheten

eller placeras i räntebärande papper. Även den senare informationen skall framgå tydligt.

Andra stycket föreskriver när informationen skall lämnas och av vad den skall framgå. Informationen skall lämnas vid marknadsföring av inlåningsverksamheten. Med detta avses marknadsföring i samband med annonsering och skyltning men även annan form av marknadsföring, t.ex. via hemsidor. Informationen skall vidare lämnas till kunden innan ett avtalsförhållande ingås. Det är angeläget att den enskilde spararen vet förutsättningarna innan han gör sitt val. Under avtalstiden skall informationen framgå av kontoutdrag och liknande material som rör fordringsförhållandet. Med "liknande material" avses inte bara skriftligt material utan även eventuellt ADB-baserat material om det enskilda avtalsförhållandet. På det sättet kan spararen få kännedom om att företaget avser att använda medlen på annat sätt än tidigare.

Bestämmelserna behandlas även i avsnitt 12.2.3.

Beloppsbegränsning

9 §

Paragrafen reglerar hur mycket behållningen får uppgå till för varje konsument som placerar sina medel hos företag som driver inlåningsverksamhet. Bestämmelsen motiveras av konsumentskyddsskäl. Angående den närmare motiveringen hänvisas till avsnitt 12.2.5.

Begreppet konsument är här avsett att ha samma innebörd som i 1 a § konsumenttjänstlagen (1985:716), dvs. en fysisk person som handlar huvudsakligen för ändamål som faller utanför näringsverksamhet.

Bestämmelsen innebär motsatsvis att exempelvis en näringsidkares behållning inte är begränsad. Med näringsidkare avses enligt 1 § konsumenttjänstlagen en fysisk eller juridisk person som handlar för ändamål som har samband med den egna näringsverksamheten.

Beloppsbegränsningen är satt till 50 000 kronor. Det inkluderar även eventuell ränta eller annan kompensation. Såsom *Lagrådet* påpekar är alltså företaget skyldigt att omedelbart återbetala överskjutande del av skulden, om skulden till en konsument, på grund av att ränta lagts till kapitalet, kommer att överstiga 50 000 kronor. Lagrådet anför att det utgår ifrån att detta kommer att framgå av de avtal om inlåning som träffas mellan företaget och konsumenten.

Åtgärder mot penningtvätt

10 §

I *första stycket* görs en hänvisning till penningtvättslagen som, genom ett tillägg i dess 2 §, föreslås bli tillämplig på sådan verksamhet som skall registreras enligt denna lag.

Av *andra stycket* framgår att ett företag som är registrerat enligt 7 § är skyldigt att på begäran lämna Finansinspektionen de upplysningar om verksamheten som behövs för att inspektionen skall kunna kontrollera att penningtvättslagen följs. Det rör sig exempelvis om uppgifter om vilka rutiner ett företag har för att kontrollera att penningtvätt inte förekommer

vid mottagandet av medlen. Om upplysningar inte lämnas kan Finansinspektionen enligt 18 § ytterst avföra företaget ur registret.

Prop. 2002/03:139

För en närmare motivering hänvisas till avsnitt 12.2.6.

Revision

11 §

Av bestämmelsen framgår att minst en revisor i företaget skall väljas av bolagsstämman eller föreningsstämman. Samma krav gäller för banker och kreditmarknadsbolag och föreslås gälla även för kreditmarknadsföreningar. Bestämmelsen träder i stället för motsvarande bestämmelser i aktiebolagslagen (1975:1385) och lagen (1987:667) om ekonomiska föreningar (jfr 4 § andra stycket denna lag).

Bestämmelsen behandlas i avsnitt 12.2.8.

12 §

I *första* och *andra styckena* uppställs kvalifikationskrav för revisorer i företag som driver inlåningsverksamhet. Bestämmelserna träder i stället för motsvarande bestämmelser i aktiebolagslagen (1975:1385) och lagen (1987:667) om ekonomiska föreningar (jfr 4 § andra stycket denna lag). Beträffande den allmänna motiveringen till bestämmelserna hänvisas till avsnitt 12.2.8.

Av 10 kap. 18 § aktiebolagslagen och 8 kap. 3 § lagen om ekonomiska föreningar framgår att även ett registrerat revisionsbolag får utses till revisor. De bestämmelserna hänvisar i sin tur till revisorslagen (2001:883) när det gäller vem som får vara huvudansvarig för revisionen när ett revisionsbolag utses att vara revisor.

13 §

Paragrafen innehåller en bestämmelse om skyldighet för företagets revisorer att rapportera till Finansinspektionen. Revisorer i t.ex. banker omfattas också av en rapporteringsplikt. Till skillnad mot vad som gäller för de senare är rapporteringsplikten här begränsad till förhållanden som kan utgöra en väsentlig överträdelse av de författningar som reglerar företagets inlåningsverksamhet.

Om en revisor ”vid fullgörandet av sitt uppdrag” i ett företag som driver inlåningsverksamhet får kännedom om nämnda förhållanden är han skyldig att rapportera. Det är således omfattningen av revisorns uppdrag som utgör avgränsningen för rapporteringsplikten.

Överträdelsen skall vara ”väsentlig”. Med detta avses alla överträdelser av innehållet i lagar och bestämmelser som inte är rent formella, dvs. en överträdelse av bestämmelsen i sak. Överträdelsen skall även vara av en sådan omfattning att den kan få beaktansvärda konsekvenser för de personer som sätter in medel i företaget.

Med ”författningar” avses bl.a. sådana regler som i lagen (1976:633) om kungörande av lagar och andra författningar definieras som författningar. I fråga om företag som driver inlåningsverksamhet kan det exempelvis avse lagen om inlåningsverksamhet, aktiebolagslagen (1975:1385) alternativt lagen (1987:667) om ekonomiska föreningar samt lagen (1993:768) om åtgärder mot penningtvätt. Rapporteringsplikten omfattar också förhållanden som kan utgöra en väsentlig överträdelse av viss an-

nan generell lagstiftning, såsom exempelvis brottsbalkens avsnitt om ekonomisk brottslighet eller skattebrottslagen. Vidare omfattas väsentliga överträdelse av EG-förordningar och andra bindande regler.

Rapporteringsplikten skall fullgöras ”omgående”. Det innebär en skyldighet för revisorn att utan onödig tidsutdräkt rapportera om de relevanta förhållanden som han har upptäckt.

Bestämmelsen behandlas även i avsnitt 12.2.8.

Årlig kontroll

14 §

Av *första stycket* framgår att Finansinspektionen är skyldig att minst en gång per år kontrollera att registrerade företag uppfyller vissa i lagen angivna villkor. I ordet ”minst” ligger att Finansinspektionen har möjlighet att göra ytterligare kontroller, om myndigheten exempelvis skulle ha blivit uppmärksam på något missförhållande. Skyldigheten omfattar emellertid kontroll endast en gång per år.

Skyldigheten att kontrollera att kapitalet inte understiger det uppställda kravet i 5 § första stycket kan uppfyllas genom att kontrollera saken i företagets årsredovisning.

Kontrollen av att ägare och ledning inte har gjort sig skyldiga till viss misskötsamhet eller brottslighet bör göras oberoende av om en kontroll under året redan har gjorts med anledning av att företaget anmält exempelvis en ny styrelseledamot enligt bestämmelsen i 6 § tredje stycket. Syftet med den årliga kontrollen är att upptäcka om någon person i ledningen eller någon ägare med kvalificerat innehav under året har gjort sig skyldig till relevant misskötsamhet eller brottslighet.

Eftersom Konsumentombudsmannen har det huvudsakliga ansvaret för att kontrollera att erbjudanden till konsumenter om att sätta in medel i företag som driver inlåningsverksamhet uppfyller informationskraven i 8 §, omfattar Finansinspektionens här aktuella årliga kontroll endast erbjudanden riktade bara till andra än konsumenter.

Av *andra stycket* framgår att ett registrerat företag är skyldigt att på begäran lämna Finansinspektionen de upplysningar om inlåningsverksamheten som behövs för att inspektionen skall kunna fullgöra sin skyldighet enligt första stycket. Det kan exempelvis röra sig om uppgifter om hur informationen till andra fordringsägare än konsumenter utformas.

Att Finansinspektionen har möjlighet att ingripa mot upptäckta missförhållanden framgår av 17 och 18 §§.

Bestämmelserna behandlas även i avsnitt 12.2.9.

Ingripanden

Nedan, i kommentarerna till 15–18 §§, redogörs för de möjligheter som står till buds enligt lagen om inlåningsverksamhet att ingripa mot överträdelse av densamma. Vid sidan av dessa möjligheter till ingripande kan naturligtvis även andra sanktioner eller åtgärder komma i fråga. Inledningsvis lämnas här några sådana exempel.

En person som gör sig skyldig till brott i samband med inlåningsverksamheten, t.ex. bedrägeri eller oredlighet mot borgenärer, kan dömas till

ansvar för dessa brott. I avsnitt 12.2.1 redogörs för vissa risker för brottslig verksamhet, bl.a. borgenärsbrott och ekonomiska vinningsbrott. För brott som har begåtts i utövningen av näringsverksamhet kan vidare näringsidkaren åläggas företagsbot under vissa förutsättningar (se 36 kap. 7 § brottsbalken). En ledamot eller suppleant i styrelsen samt verkställande direktör eller vice verkställande direktör i ett aktiebolag kan också meddelas näringsförbud. Så kan exempelvis ske om det är påkallat från allmän synpunkt och t.ex. styrelseledamoten grovt åsidosatt vad som ålegat honom i näringsverksamhet och därvid gjort sig skyldig till brottslighet som inte är ringa (se 1 och 4 §§ lagen [1986:436] om näringsförbud).

15 §

Av *första stycket* framgår att om någon driver sådan inlåningsverksamhet som avses i denna lag utan att vara registrerad är Finansinspektionen skyldig att förelägga denne att upphöra med verksamheten. Det gäller bl.a. om inlåningsverksamheten drivs av annan person än ett aktiebolag eller en ekonomisk förening, exempelvis en fysisk person eller ett handelsbolag (jfr 4 § första stycket). Det gäller vidare om ett företag inleder inlåningsverksamhet trots att inspektionen avslagit ansökan om registrering enligt 7 § första stycket eller om ett tidigare registrerat företag fortsätter att driva inlåningsverksamhet trots att företaget av vissa skäl avförts ur registret.

I samband med att Finansinspektionen förelägger någon att upphöra med verksamheten har inspektionen möjlighet att besluta hur avvecklingen av verksamheten skall ske. En motsvarande bestämmelse finns med avseende på banker och kreditmarknadsföretag i 15 kap. 18 § första stycket lagen om bank- och finansieringsrörelse.

Om Finansinspektionen är osäker på om lagen är tillämplig på viss verksamhet har inspektionen enligt *andra stycket* möjlighet att förelägga den som driver verksamheten att lämna de upplysningar om verksamheten som inspektionen behöver för att bedöma om så är fallet. Framkommer det att registreringsplikt föreligger, bör företaget uppmanas att ansöka om registrering enligt 7 § första stycket. En sådan uppmaning bör naturligtvis ges även i det fallet inspektionen är säker på att registreringsplikt föreligger. Om ansökan inte görs eller om den som driver verksamheten vägrar att lämna de begärda upplysningarna, i vilket senare fall inspektionen bör kunna presumera att registreringspliktig verksamhet drivs, skall företaget enligt första stycket föreläggas att upphöra med verksamheten.

Bestämmelsen i *tredje stycket* gör det möjligt för Finansinspektionen att vända sig till revisorn i det företag som utreds för att få uppgifter om verksamheten. Revisorns uppgiftsskyldighet är dock begränsad till vad han eller hon har fått kännedom om vid fullgörandet av sitt uppdrag. Det är alltså omfattningen av revisorns uppdrag som utgör avgränsningen för revisorns upplysningsplikt. Det är samma avgränsning som gäller för en revisors rapporteringsplikt (jfr författningskommentaren till 13 §).

Bestämmelserna kommenteras även i avsnitten 12.2.2 och 12.2.9.

16 §

Av *första stycket* framgår att om ett företag som driver inlåningsverksamhet inte lämnar fordringsägare som är konsumenter sådan informa-

tion som avses i 8 §, skall bestämmelserna i marknadsföringslagen tillämpas. Hänvisningen till marknadsföringslagen innebär att företag, som driver inlåningsverksamhet och inte lämnar information på föreskrivet sätt, kan åläggas att lämna informationen i enlighet med 15 § marknadsföringslagen. Ett informationsåläggande kan meddelas även den som är anställd i ett sådant företag och annan som handlar på företagets vägnar.

Vid sidan av bestämmelsen i 15 § marknadsföringslagen blir även de handläggningsregler m.m. som anknyter till den bestämmelsen tillämpliga, t.ex. 16, 19–21, 34–36 och 38 §§ marknadsföringslagen. Det innebär bl.a. att Konsumentombudsmannen i frågor som inte är av större vikt kan förelägga ett företag vid vite att informera. Vidare kan en fråga om informationsåläggande tas upp av Marknadsdomstolen efter ansökan av bl.a. Konsumentombudsmannen. Näringsidkare är skyldiga att på uppmaning av Konsumentombudsmannen komma in med yttrande eller upplysningar i ett ärende som rör informationsplikten. I ett ärende där det kan antas att informationsåläggande kan komma i fråga, är näringsidkaren vidare skyldig att på uppmaning av Konsumentombudsmannen tillhandahålla handling och liknande som kan ha betydelse för utredningen i ärendet. Om uppmaningen inte följs kan Konsumentombudsmannen förelägga näringsidkaren vid vite att fullgöra denna skyldighet.

En förutsättning för att meddela informationsåläggande enligt 15 § marknadsföringslagen är att informationen är av särskild betydelse från konsumentsynpunkt. Av *andra stycket* framgår därför, på inrådan av *Konsumentverket*, att informationen enligt 8 § skall anses vara sådan information av särskild betydelse från konsumentsynpunkt som avses i 4 § andra stycket marknadsföringslagen.

Konsumentverket framför även att det för tydlighets skull bör av författningstexten framgå att en marknadsföringsåtgärd i strid med lagen kan medföra marknadsstörningsavgift enligt bestämmelserna i 22–28 §§ marknadsföringslagen. Genom att göra en följdändring i 22 § andra stycket marknadsföringslagen (se även författningskommentaren till den bestämmelsen) i kombination med hänvisningen till marknadsföringslagen i första stycket av den här paragrafen får detta emellertid anses framgå tillräckligt tydligt.

Av *tredje stycket* framgår att Finansinspektionen har en subsidiär rätt att ingripa mot brister i informationen. Skälen för detta framgår av avsnitt 12.2.4. Inspektionen har då möjlighet att förelägga företaget att fullgöra informationsplikten och i sista hand att avföra företaget ur registret. Bestämmelsen är fakultativ, eftersom inspektionen kan göra bedömningen att det faktum att informationsplikten brister är mer ett rent misstag än avsiktligt från företagets sida.

Bestämmelserna behandlas även i avsnitt 12.2.4.

17 §

Paragrafen innehåller en möjlighet att ingripa vid utebliven information, när ett erbjudande riktar sig bara till andra än konsumenter. Finansinspektionen har då möjlighet att förelägga företaget att fullgöra informationsplikten och i sista hand att avföra företaget ur registret. Bestämmelsen är fakultativ, eftersom inspektionen kan göra bedömningen att det

faktum att informationsplikten brister är mer ett rent misstag än avsiktligt från företagets sida. Prop. 2002/03:139

Bestämmelsen behandlas även i avsnitt 12.2.4.

18 §

Paragrafen innehåller flera sanktionsbestämmelser.

Av *första stycket* framgår att Finansinspektionen får förelägga ett företag som driver inlåningsverksamhet att göra rättelse i vissa angivna situationer.

Det gäller enligt *punkten 1* om ett aktiebolag eller en ekonomisk förening inte har ett bundet eget kapital på minst tio respektive fem miljoner kronor eller motsvarande belopp i euro (se 5 § första stycket). Finansinspektionen har vidare möjlighet att ingripa enligt denna punkt om ett företag som driver inlåningsverksamhet inte uppfyller det krav som ställs på dess ledning enligt 6 § första stycket. Ett föreläggande om att göra rättelse innebär i praktiken att företaget måste byta ut den diskvalificerade personen i ledningen. Inspektionen kan inte ingripa mot en diskvalificerad ägare enligt den här bestämmelsen. Då gäller i stället andra stycket.

Bestämmelsen i punkten 1 har utformats i enlighet med *Lagrådets* förslag, som till skillnad från lagrådsremissens förslag (16 och 19 §§) innebär att bestämmelsen är fakultativ och inte obligatorisk för Finansinspektionen. Regeringen vill dock understryka att det endast undantagsvis bör kunna komma i fråga att inspektionen avstår från att ingripa mot ett företag som bryter mot de i punkten angivna bestämmelserna.

Finansinspektionen har möjlighet att ingripa enligt *punkten 2* om företaget tillåter att behållningen, som varje konsument får placera, överstiger 50 000 kronor. Möjligheten gäller vidare om ett registrerat företag på inspektionens begäran inte lämnar sådana upplysningar om verksamheten som behövs för att inspektionen skall kunna kontrollera att penningtvättslagen följs, om inte minst en revisor har valts av bolagsstämman eller föreningsstämman, om revisorerna inte uppfyller uppställda kvalifikationskrav samt om företaget inte på begäran lämnar de upplysningar om verksamheten som behövs för att inspektionen skall kunna fullgöra den årliga kontrollen av att vissa villkor i lagen är uppfyllda.

Enligt *punkten 3* har Finansinspektionen möjlighet att ingripa om företaget överträder en bestämmelse i penningtvättslagen eller en föreskrift som meddelats med stöd av den lagen.

Syftet med bestämmelsen i *punkten 4* är att Finansinspektionen skall ges en allmän möjlighet att ingripa när inspektionen får kännedom om förhållanden som innebär att ett företag överträder någon bestämmelse i en författning som reglerar företagets inlåningsverksamhet. Bestämmelsen har utformats i enlighet med *Lagrådets* förslag. Möjligheten att ingripa kan användas bl.a. om en revisorsrapport enligt 13 § föranleder det. Det kan vara fråga om att en revisor rapporterar om att en styrelseledamot eller den verkställande direktören i ett aktiebolag inom ramen för inlåningsverksamheten har gjort sig skyldig till brott. I detta konkreta exempel kan revisorn dessutom under vissa förutsättningar vara skyldig att agera enligt 10 kap. 38–40 §§ aktiebolagslagen. Det kan därför finnas fall då det är mindre lämpligt att inspektionen agerar. Så kan exempelvis också vara fallet när en brottslig verksamhet inte primärt drabbar de som

satt in återbetalningspliktiga medel i företaget. Ett sådant val av inspektionen möjliggörs genom att bestämmelsen är fakultativ.

Eftersom ett företag som driver inlåningsverksamhet inte står under direkt tillsyn är det mest sannolika scenariot att Finansinspektionen får kännedom om oegentligheter inom ramen för inlåningsverksamheten just genom en revisorsrapport. Bestämmelsen ger dock inspektionen möjlighet att ingripa även i de fall inspektionen på annat sätt får kännedom om förhållanden som innebär att företaget överträder någon bestämmelse i en författning som reglerar företagets inlåningsverksamhet. *Lagrådets* förslag innebär således här, till skillnad från förslaget i lagrådsremissen, att inspektionen har möjlighet att ingripa redan vid mindre överträdelser än sådana väsentliga, som en revisor är skyldig att rapportera om. Se även författningskommentaren till 13 §.

Av *andra stycket* framgår att Finansinspektionen har möjlighet att förelägga en kvalificerad innehavare, som inte uppfyller det krav som ställs i 6 § första stycket, att avyttra sina aktier eller andelar på visst sätt eller, om innehavaren är en juridisk person, att byta ut den i dess ledning diskvalificerade personen. Bestämmelsen beaktar *Lagrådets* synpunkt att ett föreläggande om att ”göra rättelse” inte är tillräckligt precist med avseende på att avyttra viss del av ett innehav. Eftersom *Lagrådets* motsvarande förslag till bestämmelse synes dubbelreglera ingripande mot ett företag, vars ledning är diskvalificerad (jfr 17 § första stycket 1 och *andra stycket* i bilagan till *Lagrådets* yttrande), behandlar denna bestämmelse bara ingripande mot olämplig ägare. Ingripande mot olämplig ledning behandlas i första stycket punkten 1.

Om ett företag inte gör rättelse, har Finansinspektionen enligt *tredje stycket* möjlighet att avföra företaget ur registret. Det bör noteras att detta gäller bara om själva företaget inte gör rättelse, dvs. i de situationer som anges i första stycket. Den enda ytterligare sanktion som kan tas till mot en kvalificerad innehavare, som inte följer ett föreläggande enligt *andra stycket*, är att förena föreläggandet med vite enligt 19 §. Enligt detta stycke är vidare inspektionen skyldig att avföra företaget ur registret om det anmäler att det inte längre driver inlåningsverksamhet eller om det på annat sätt framgår att inlåningsverksamheten har upphört. I detta innefattas dels fall då verksamheten upphör på frivillig väg, dels situationer då det på annat sätt framgår att verksamheten upphört, exempelvis vid konkurs.

Bestämmelserna behandlas även i avsnitt 12.2.2, 12.2.5–7 och 12.2.9.

19 §

Av *första stycket* framgår att förelägganden som Finansinspektionen meddelar får förenas med vite. Denna möjlighet finns för att inspektionens förelägganden skall vara effektiva. Lagen (1985:206) om viten är tillämplig.

Inspektionen får enligt *andra stycket* bestämma att ett beslut om föreläggande skall gälla omedelbart. Det kan finnas situationer när det är lämpligt att inlåningsverksamheten omedelbart stoppas för att skydda placerare. Så är exempelvis fallet om företaget överträder bestämmelserna i lagen (1993:768) om åtgärder mot penningtvätt. Ett annat exempel är när inlåningsverksamhet drivs av en annan person än ett aktiebolag eller en ekonomisk förening.

20 §

Av bestämmelsen framgår att Finansinspektionen har möjlighet att bestämma hur avvecklingen av inlåningsverksamheten skall ske, när inspektionen avför ett företag som driver inlåningsverksamhet ur registret. En motsvarande bestämmelse finns i 15 kap. 4 § första stycket lagen om bank- och finansieringsrörelse. Av *Lagrådets* yttrande framgår att Lagrådet anser att inspektionen i ett beslut om avregistrering också bör kunna bestämma hur inlåningsverksamheten skall avvecklas.

Överklagande**21 §**

Enligt paragrafen får ett beslut av Finansinspektionen enligt 15 § andra stycket, som innebär att den som driver verksamhet som inte är registrerad föreläggs att lämna vissa upplysningar om verksamheten, inte överklagas.

Inspektionens beslut i övrigt överklagas hos allmän förvaltningsdomstol. Av 14 § lagen (1971:289) om allmänna förvaltningsdomstolar framgår att länsrätten är första instans. Prövningstillstånd krävs vid överklagande till kammarrätten.

Avgifter**22 §**

Svenska Bankföreningen påtalar att Finansinspektionen behöver förstärkas och att den resursförstärkningen måste finansieras genom uttag av avgifter från företag som driver inlåningsverksamhet, såväl i samband med registreringen som i den löpande tillsynen. Även *Finansinspektionen* och *Fristående Sparbankers Riksförbund* framför liknande synpunkter.

Bestämmelsen i *första stycket* innebär att företag som driver inlåningsverksamhet är skyldiga att med årliga avgifter bekosta Finansinspektionens verksamhet med anknytning till denna lag.

Av *andra stycket* framgår att regeringen har möjlighet att meddela föreskrifter om de avgifter som avses i första stycket.

Regeringen har vidare möjlighet att meddela föreskrifter om ansöknings- och expeditionsavgifter vid Finansinspektionen (se bet. 1989/90:FiU38 och rskr. 1989/90:289).

Övergångsbestämmelser**Punkt 2**

För företag som redan driver inlåningsverksamhet vid tidpunkten för lagens ikraftträdande gäller att dessa företag får fortsätta med sin verksamhet i sex månader efter denna tidpunkt. Det är exempelvis fråga om spar-kassor och spar- och låneföreningar. Om ett sådant företag har ansökt om registrering senast den 1 januari 2005, får företaget fortsätta att driva verksamheten till dess beslut om registrering har vunnit laga kraft.

Ett företag som inte har ansökt om registrering inom sex månader efter lagens ikraftträdande får inte fortsätta att driva verksamheten. Finansinspektionen skall i sådant fall vidta de ingripandeåtgärder som föreskrivs i lagen.

Punkt 3

Företag som redan driver verksamhet enligt vissa närmare angivna övergångsbestämmelser vid tidpunkten för lagens ikraftträdande, och vars inlåningsverksamhet omfattas av denna lag, behöver inte uppfylla villkoret i 9 § om beloppsbegränsning. Detta innebär att det saknas anledning och möjlighet att ingripa mot sådana företag enligt 18 § första stycket 2 och tredje stycket.

19.4 Förslaget till lag om ändring i föräldrabalken

13 kap.

5 §

Ändringen i *första stycket 2* är en följd av att lagen om finansieringsverksamhet upphävs och kreditmarknadsföretagen i stället regleras av lagen om bank- och finansieringsrörelse.

14 kap.

5 §

Ändringen i *första stycket 2* är en följd av att lagen om finansieringsverksamhet upphävs och kreditmarknadsföretagen i stället regleras av lagen om bank- och finansieringsrörelse.

I *andra stycket* har hänvisningen till lagen (1983:890) om allemanssparande strukits eftersom denna lag upphävdes år 1998.

19.5 Förslaget till lag om ändring i kreditupplysningslagen (1973:1173)

3 §

Ändringarna i *andra stycket* är en följd av att lagen om finansieringsverksamhet och bankrörelselagen upphävs och ersätts av lagen om bank- och finansieringsrörelse. Vidare har vissa redaktionella ändringar gjorts på grund av att i lagen om bank- och finansieringsrörelse används kreditinstitut respektive utländskt kreditinstitut som samlingsbegrepp för banker och kreditmarknadsföretag respektive utländska bank- och kreditföretag. Genom ändringarna kommer punkten 1 att omfatta de företag som i dag omfattas av punkterna 1 och 4, punkten 2 de företag som i dag omfattas av punkterna 3 och 6 och punkten 3 de företag som i dag omfattas av punkterna 2 och 5. Ändringarna innebär inte några förändringar i sak.

Ändringen i *tredje stycket* är en följd av ändringarna i andra stycket.

5 a §

En redaktionell ändring har gjorts i *första stycket* genom att hänvisningen till banker och kreditmarknadsföretag bytts ut mot samlingsbegreppet svenskt kreditinstitut.

Ändringarna i *andra stycket* är en följd av att lagen om finansieringsverksamhet och bankrörelselagen upphävs och ersätts av lagen om bank- och finansieringsrörelse. Vidare används uttrycket utländskt kreditinstitut som ett samlingsbegrepp. Ändringarna innebär inte några förändringar i sak.

17 §

Ändringarna i *tredje och fjärde styckena* är en följd av ändringarna i 3 § andra stycket.

19.6 Förslaget till lag om ändring i aktiebolagslagen (1975:1385)

18 kap.**1 §**

Ändringen i *andra stycket* är en följd av att bankrörelselagen upphävs och ersätts av lagen om bank- och finansieringsrörelse. Ändringen innebär inte någon förändring i sak.

19.7 Förslaget till lag om ändring i sekretesslagen (1980:100)

8 kap.**5 §**

Ändringarna i *tredje stycket* följer inledningsvis av att lagen (1996:1006) om valutaväxling och betalningsöverföring ändrar rubrik till lagen om anmälningsskyldighet avseende viss finansiell verksamhet. Utvidgningen av lagen om valutaväxling och betalningsöverföring till att även omfatta viss annan finansiell verksamhet (se avsnitt 5.4.5.1) innebär att fysiska och juridiska personer som ägnar sig åt sådan verksamhet är skyldiga att lämna de uppgifter till Finansinspektionen enligt 7 § och 8 § andra stycket i nämnd lag som inspektionen behöver för att kontrollera att bl.a. penningtvättslagen följs respektive om anmälningsskyldighet föreligger. Utvidgningen av lagen innebär vidare att sekretessreglerna i detta stycke blir tillämpliga på Finansinspektionens kontroll enligt ovan nämnd lag. Vid ett uppgiftslämnande till inspektionen kan t.ex. en privatpersons identitet yppas. För att skydda uppgifter om tredje mans ekonomiska och personliga förhållanden som kan tänkas framkomma, omfattas sådana uppgifter av sekretess.

Ändringarna i stycket innebär vidare att det införs en bestämmelse som innebär att sekretess skall gälla också i Finansinspektionens verksamhet, som består i kontroll enligt lagen om inlåningsverksamhet, för sådan uppgift om enskilda ekonomiska eller personliga förhållanden, vilken på begäran har lämnats av någon som är skyldig att lämna uppgifter till in-

spektionen enligt ovan nämnd lag. Rör uppgiften den uppgiftsskyldige själv gäller dock sekretess endast om denne kan antas lida skada eller men om uppgiften röjs och sekretess inte motverkar syftet med uppgiftsskyldigheten. I övrigt hänvisas till avsnitt 12.4.1.

8 §

Ändringarna i paragrafen innebär inledningsvis att det införs ett nytt *andra stycke*, med en ny sekretessbestämmelse. Sekretess gäller för uppgifter som förekommer vid finansiell samverkan mellan kommuner och landsting, om samverkan bedrivs i en bank, ett kreditmarknadsföretag eller ett värdepappersbolag, som de samverkande kommunerna och landstingen utövar ett rättsligt bestämmande inflytande över på det sätt som anges i 1 kap. 9 § andra stycket sekretesslagen. Sekretessbestämelsen omfattar all finansiell verksamhet som kan förekomma i företaget.

Ifrågavarande sekretess har utformats i enlighet med *Lagrådets* förslag och gäller därför i företagets affärsverksamhet för uppgift om enskilda ekonomiska eller personliga förhållanden.

Bestämmelsen har i *första meningen* utformats med ett omvänt skaderekvisit. Det innebär att sekretess gäller, om det inte står klart att uppgiften kan lämnas ut utan att den enskilde lider skada eller men. Utgångspunkten är således att uppgiften inte får lämnas ut. I *andra meningen* görs det dock undantag för uppgift i ärende enligt lagen (1992:1528) om offentlig upphandling. I sådana ärenden gäller ett rakt skaderekvisit, vilket innebär att sekretess gäller för uppgiften endast, om det kan antas att den enskilde lider skada eller men om uppgiften röjs. I sådana ärenden är huvudregeln således att uppgiften får lämnas ut.

Ändringarna i *tredje stycket* är endast redaktionella.

Ändringarna i *fjärde stycket* angående s.k. sekundär sekretess föranleds av det nya *andra stycket*. Sekretessen följer således med uppgifter som har lämnats från ett kommunalt finansföretag till en annan myndighet.

Bestämmelserna behandlas även i avsnitt 16.2.3.

16 kap.

1 §

Ändringarna i paragrafen innebär att den tystnadsplikt som följer av det nya *andra stycket* i 8 kap. 8 § sekretesslagen inskränker meddelarfriheten såvitt avser uppgift som hänför sig till affärsmässig utlåningsverksamhet i den form som avses i nämnda stycke, dvs. kommunal finansiell samverkan i bank, kreditmarknadsföretag eller värdepappersbolag.

Bestämmelsen behandlas även i avsnitt 16.2.3.

19.8 Förslaget till lag om ändring i bankrörelselagen
(1987:617)

Prop. 2002/03:139

Punkt 3 i övergångsbestämmelserna till lagen (1995:1572) om ändring i bankrörelselagen (1987:617)

Ändringen innebär att övergångstiden för de företag som omfattas av bestämmelsen, dvs. främst större sparkassar, förlängs med sex månader från utgången av år 2003 till utgången av juni månad år 2004.

Sparkassar, som från allmänheten tar emot återbetalningspliktiga medel som efter uppsägning är tillgängliga för fordringsägaren inom högst ett år, kommer att omfattas av den föreslagna lagen om inlåningsverksamhet.

Regeringen anförde i propositionen Ändring av övergångsbestämmelser för vissa finansiella företag sammanfattningsvis (2002/03:7 s. 9) att det med hänsyn till det alltjämt gällande intresset av att kunna samordna beredningen av sparkassefrågan med en reformering av bank- och finansieringsrörelsereglerna att det var angeläget att ytterligare förlänga giltighetstiden för denna övergångsbestämmelse. I propositionen föreslogs att övergångstiden skulle utsträckas till utgången av år 2003. Förslaget baserades på att lagen om inlåningsverksamhet beräknades kunna träda i kraft den 1 januari 2004.

Beredningen av ärendet har därefter tagit ytterligare tid i anspråk. Mot bakgrund av att lagen om inlåningsverksamhet i denna proposition föreslås träda i kraft den 1 juli 2004 föreslås att den här reglerade övergångstiden skall utsträckas till utgången av juni månad 2003.

19.9 Förslaget till lag om ändring i sparbankslagen
(1987:619)

Med anledning av att bankrörelselagen upphävs och det införs en ny lag om bank- och finansieringsrörelse förs från bankrörelselagen till sparbankslagen fem kapitel över. Dessa kapitel behandlar revision, särskild granskning, skadestånd m.m., sparbanks firma och registrering m.m. (4 a, 4 b, 9–11 kap. sparbankslagen). I samband därmed har det gjorts ett antal redaktionella ändringar. Som exempel kan nämnas att ordet ”oktroj” har bytts ut mot ”tillstånd”, ordet ”stadfästs” mot ”godkänts” och ordet bankrörelselagen mot orden ”lagen om bank- och finansieringsrörelse”. I det följande behandlas i huvudsak endast ändringar i sak.

4 kap.

3 §

Ändringen i *tredje stycket* följer av att 5 kap. 47 § kommunallagen har upphört att gälla genom SFS 1992:355. Bestämmelsen har ersatts av 2 § lagen (1992:339) om proportionellt valsätt (jfr prop. 1991/92:85 s. 167 och 302).

4 a kap. Revision**6 §**

Motsvarande bestämmelse finns i 3 kap. 6 § BRL.

Enligt gällande rätt skall revisorn i en sparbank där Finansinspektionen inte förordnat revisor anmäla till inspektionen om uppdraget upphör i förtid. Någon motsvarande skyldighet finns inte för bankaktiebolag. För dem gäller i stället enligt aktiebolagslagen (10 kap. 22 §) att en revisor vars uppdrag upphör i förtid alltid skall anmäla detta till registreringsmyndigheten för registrering. Enligt förslag från *Patent- och registreringsverket* införs en sådan skyldighet i *andra stycket*. I likhet med vad som gäller för bankaktiebolag, finns det inte någon anledning att därutöver föreskriva att en anmälan även skall göras till Finansinspektionen.

20 §

Av paragrafens *femte stycke* framgår att ansvar enligt 20 kap. 3 § brottsbalken inte skall följa för den som bryter mot förbudet i första stycket att lämna upplysningar om en banks angelägenheter. Den bestämmelsen finns i dag i 1 kap. 10 § tredje stycket andra meningen BRL, se även författningss kommentaren till 1 kap. 10 § lagen om bank- och finansieringsrörelse.

22 §

Paragrafen, som är ny, har införts efter förslag från *Patent- och registreringsverket*. Den innehåller bestämmelser om skyldighet att anmäla uppgifter om revisor för registrering. En motsvarande bestämmelse finns i 10 kap. 43 § aktiebolagslagen.

4 b kap. Allmän granskning**17 §**

Bestämmelsen i *tredje stycket* saknar motsvarighet i gällande rätt. I konsekvens med vad som gäller enligt 4 a kap. 20 § för revision bör inte ansvar enligt 20 kap. 3 § brottsbalken följa för den som bryter mot förbudet i första stycket att lämna upplysningar om en sparbanks angelägenheter. Detta stämmer också med vad som gäller enligt aktiebolagslagen.

20 §

Paragrafen, som är ny, har införts efter förslag från *Patent- och registreringsverket*. Den innehåller bestämmelser om skyldighet att anmäla uppgifter om lekmannarevisor för registrering. En motsvarande bestämmelse finns i 11 kap. 21 § aktiebolagslagen.

5 kap.**1, 3 och 4 §§**

Enligt nuvarande regler om fonder och vinstdisposition får garantifonden, återbäring av grundfonden samt ränta på grundfonden eller garantifonden inte återbetalas om det äventyrar kapitaltäckningen i sparbanken. Detta krav ersätts med ett som begränsar möjligheten till återbetalning

för det fall att den generella regeln om soliditet och likviditet i 6 kap. lagen om bank- och finansieringsrörelse överskrids. Denna regel innebär att varje bank skall driva sin rörelse på ett sådant sätt att dess förmåga att fullgöra sina förpliktelser inte äventyras. Vad som närmare avses med detta krav behandlas i avsnitt 8.1. Det kan påpekas att en bank som inte iakttar bestämmelserna om kapitaltäckning enligt lagen (1994:2004) om kapitaltäckning och stora exponeringar i kreditinstitut och värdepappersbolag inte heller kan anses uppfylla kraven som ställs i den föreslagna regeln om soliditet och likviditet.

6 kap.

2 §

Den ändring i sak som finns rör *sista stycket*. Där har ordet ”anmälan” ändrats till ”ansökan”. Det har ansetts att Finansinspektionen bör inta ställning som part i de fall då myndigheten har anhängiggjort ett ärende om tvångslikvidation hos rätten. Detta innebär bl.a. att Finansinspektionen kan överklaga rättens beslut. Genom ändringen uppnås samma lösning som den som gäller för bl.a. bankaktiebolag.

9 kap.

1 §

Avsikten är att regleringen i sak skall vara densamma – dock med nedan nämnt undantag – för sparbanker och medlemsbanker genom denna bestämmelse respektive 11 kap. 1 § lagen om medlemsbanker samt för bankaktiebolag genom bestämmelsen i 15 kap. 1 § aktiebolagslagen i kombination med bestämmelsen i 10 kap. 28 § lagen om bank- och finansieringsrörelse (se även författningskommentaren till den senare bestämmelsen). Den sakliga skillnaden mellan bestämmelserna består i att verkställande direktör inte regleras i den här kommenterade paragrafen, eftersom verkställande direktör inte utgör ett självständigt organ i sparbanker.

Paragrafen har ändrats på så sätt att en hänvisning även till kapitaltäckningslagen har förts in.

Paragrafens språkdräkt har anpassats till lydelsen i aktiebolagslagen. Därmed blir lydelsen i stort enhetlig för aktiebolag och alla de tre associationsformer som bank kan bedrivas i. Däremot uppstår en viss språklig skillnad i förhållande till motsvarande bestämmelse i lagen om ekonomiska föreningar. Regeringen finner denna ordning mer ändamålsenlig än den nuvarande ordningen där bestämmelserna för sparbanker, medlemsbanker och ekonomiska föreningar är språkligt likartade men avvikelser föreligger i förhållande till bankaktiebolag och andra aktiebolag.

Bestämmelsen behandlas även i avsnitt 14.3.3.

2 §

Paragrafens språkdräkt har, av samma skäl som nämns i kommentaren till 1 §, anpassats till lydelsen av motsvarande bestämmelse i aktiebolagslagen. Vidare omfattas granskare uttryckligen av bestämmelsen i

stället för, såsom tidigare, genom en hänvisning hit (jfr 3 kap. 15 § tredje stycket BRL). Någon ändring i sak är inte avsedd. Prop. 2002/03:139

Bestämmelsen behandlas även i avsnitt 14.3.4.

19.10 Förslaget till lag om ändring i lagen (1987:667) om ekonomiska föreningar

4 kap.

1 §

Genom ändringen i *första stycket* och tillägget av ett nytt sista stycke kommer avgående medlemmar i kreditmarknadsföreningar att kunna få ut sina medlemsinsatser tidigast sex månader efter avgång, och efter prövning av Finansinspektionen. Samma ändring har gjorts för medlemsbanker. I övrigt hänvisas därför till vad som anförts i det sammanhanget, se avsnitt 19.22.

3 §

I paragrafen hänvisas, såvitt gäller återbetalning av överinsatser till vad som anges i 1 §. De ändringar som genomförts i 1 § får således motsvarande tillämpning på överinsatser i kreditmarknadsföreningar. Av sista meningen framgår att sexmånadersfristen skall räknas från uppsägningen.

10 kap.

6 §

Ändringen i *första stycket* innebär att avsättningar till reservfonden i kreditmarknadsföreningar skall fortgå till dess reservfonden motsvarar 30 procent av föreningens insatskapital, i stället för som i dag tio procent av föreningens utlåning. Samma ändring har gjorts för medlemsbanker. I övrigt hänvisas därför till vad som anförts i den delen, se avsnitten 13.3.3 och 19.22.

19.11 Förslaget till lag om ändring i konkurslagen (1987:672)

7 kap.

2 §

I *fjärde stycket* har ändring gjorts, dels som en följd av att bankrörelsela- gen upphävs och ersätts av lagen om bank- och finansieringsrörelse, dels för att tillse att bestämmelsen även hänvisar till de bestämmelser om all- mänt ombud som finns i lagen (2002:149) om utgivning av elektroniska pengar.

19.12 Förslaget till lag om ändring i lagen (1988:1385) om Sveriges riksbank

Prop. 2002/03:139

6 kap.

1 §

Ändringarna i *första* och *andra styckena* är en följd av att lagen om finansieringsverksamhet och bankrörelselagen upphävs och ersätts av lagen om bank- och finansieringsrörelse. Ändringarna innebär inte några förändringar i sak.

19.13 Förslaget till lag om ändring i prisinformationslagen (1991:601)

3 §

Ändringen följer enbart av att lagen om valutaväxling och betalningsöverföring ändrar rubrik till lagen om anmälningsskyldighet avseende viss finansiell verksamhet.

19.14 Förslaget till lag om ändring i lagen (1991:981) om värdepappersrörelse

1 kap.

2 §

I *första stycket punkten 3* har begreppet bankinstitut bytts ut mot kreditinstitut. Vidare har vissa ändringar gjorts när det gäller vilka institut som omfattas av definitionen. Skälet till ändringen är i huvudsak att det blir möjligt för kreditmarknadsföretag att driva värdepappersrörelse. Denna ändring kommenteras i avsnitt 8.6.2.

Den föreslagna definitionen omfattar bank, kreditmarknadsföretag och utländskt bank- eller kreditföretag som driver bank- eller finansieringsrörelse från filial här i landet. Med bank och kreditmarknadsföretag avses härvid sådana institut som fått tillstånd att driva bank- respektive finansieringsrörelse enligt lagen om bank- och finansieringsrörelse.

I *första stycket 4* har på motsvarande sätt bankinstitut bytts ut mot kreditinstitut.

I *första stycket 9* har en ny definition tagits in. Definitionen av startkapital motsvarar den som finns i 1 kap. 5 § 17 i lagen om bank- och finansieringsrörelse och hänvisar till relevanta artiklar i kreditinstitutsdirektivet.

En redaktionell ändring har gjorts i *andra stycket 3*.

Tredje stycket 1 har ändrats i enlighet med den av *Lagrådet* föreslagna lydelsen av 1 kap. 6 § andra stycket lagen om bank- och finansieringsrörelse.

3 §

I *andra stycket* har bankinstitut bytts ut mot kreditinstitut. Skälet till ändringen har kommenterats i anslutning till 2 §.

3 a §

I *andra stycket* har bankinstitut bytts ut mot kreditinstitut. Skälet till ändringen har kommenterats i anslutning till 2 §.

3 d §

Paragrafen har ändrats så att hänvisningarna överensstämmer med de nu införda bestämmelserna i lagen om bank- och finansieringsrörelse. Ändringen innebär inte någon ändring i sak.

8 a §

Bestämmelsen reglerar värdepappersbolags uppgiftsskyldighet till undersökningsledare eller åklagare. Frågan om värdepappersbolags uppgiftsskyldighet behandlas i avsnitt 15.2.3. Bestämmelsen har förtydligats i enlighet med *Lagrådets* förslag. För en närmare redogörelse av bestämmelsens innebörd hänvisas till författningskommentaren till 1 kap. 11 § lagen om bank- och finansieringsrörelse.

2 kap.**5 §**

I *första stycket* har ändring skett på så sätt att begreppet bundet eget kapital har bytts ut mot begreppet startkapital. Ändringen motsvarar de ändringar som gjorts för banker och kreditmarknadsföretag och har kommenterats i avsnitt 13.1.

Den nuvarande hänvisningen i *tredje stycket* till bestämmelsen om bundet eget kapital i lagen om årsredovisning i kreditinstitut och värdepappersbolag har tagits bort. I stället har i stycket införts en ny bestämmelse enligt vilken regeringen eller, efter vidaredelegation, Finansinspektionen skall meddela föreskrifter om vilka poster som får ingå i startkapitalet. Ändringen har kommenterats i avsnitt 13.1.

6 §

I bestämmelsen har bankinstitut bytts ut mot kreditinstitut. Skälet till ändringen har kommenterats i anslutning till 1 kap. 2 §.

3 kap.**5 §**

I bestämmelsen har bankinstitut bytts ut mot kreditinstitut. Skälet till ändringen har kommenterats i anslutning till 1 kap. 2 §.

4 kap.**4 §**

I bestämmelsen har bankinstitut bytts ut mot kreditinstitut. Skälet till ändringen har kommenterats i anslutning till 1 kap. 2 §. I sista meningen har hänvisningen till 1 kap. 4 § ändrats till att avse 1 kap. 3 a § andra stycket, för att göra hänvisningen korrekt.

19.15 Förslaget till lag om ändring i lagen (1992:160) om utländska filialer m.m.

Prop. 2002/03:139

3 §

Ändringarna i *punkterna 1 och 3* är en följd av att lagen om finansieringsverksamhet och bankrörelselagen upphävs och ersätts av lagen om bank- och finansieringsrörelse. Vidare görs en redaktionell ändring. Ändringarna innebär inte några förändringar i sak.

Punkten 9 är ny och innebär att det med avseende på rätten för vissa utländska företag att driva verksamhet i Sverige även görs en hänvisning till 2 § lagen om inlåningsverksamhet.

15 §

Tillägget har gjorts på inrådan av *Lagrådet*. Eftersom filialer till utländska företag registreras i bankregistret har det klargjorts att när denna lag hänvisar till filialregistret avses för sådana företag bankregistret.

19.16 Förslaget till lag om ändring i lagen (1992:543) om börs- och clearingverksamhet

1 kap.

1 §

Ändringen i *fjärde stycket* är en följd av att bankrörelselagen upphävs och ersätts av lagen om bank- och finansieringsrörelse.

2 kap.

9 §

Bestämmelsen reglerar börsers uppgiftsskyldighet till undersökningsledare eller åklagare. Frågan om börsers uppgiftsskyldighet behandlas i avsnitt 15.2.3. Bestämmelsen har förtydligats i enlighet med *Lagrådets* förslag. För en närmare redogörelse av bestämmelsens innebörd hänvisas till författningskommentaren till 1 kap. 11 § lagen om bank- och finansieringsrörelse.

Den i paragrafen föreslagna uppgiftsskyldigheten gäller genom hänvisningen i 7 kap. 2 § till bestämmelserna i 2 kap. även för auktoriserade marknadsplatser. För clearingorganisationer ges särskilda bestämmelser i 8 kap. På inrådan av *Lagrådet* har därför uppgiftsskyldigheten för auktoriserade marknadsplatser och clearingorganisationer utgått och för de sistnämnda företagen en hänvisning till denna paragraf införts i 8 kap. 4 § (se nedan).

8 kap.

4 §

Genom ändringen i *första stycket* blir börsers uppgiftsskyldighet till undersökningsledare eller åklagare i 2 kap. 9 § tillämplig även på clearing-

19.17 Förslaget till lag om ändring i konsumentkreditlagen (1992:830)

5 a §

Bestämmelsen är ny och har behandlats i avsnitt 5.4.5.3.

I *första stycket* anges att en näringsidkare, innan kredit beviljas, skall pröva om konsumenten har ekonomiska förutsättningar att fullgöra vad han eller hon åtar sig enligt kreditavtalet. Det införs således ett krav på kreditprövning från näringsidkarens sida. Syftet med införandet av kravet är i huvudsak att motverka överskuldsättning hos konsumenter.

I bestämmelsen görs vissa undantag från kravet på kreditprövning. Undantaget i *andra stycket* tar bl.a. sikte på fallet att näringsidkaren på grund av personlig kännedom om konsumenten kan dra tillräckliga slutsatser om dennes förutsättningar att klara av krediten. Näringsidkaren skall i sådant fall inte behöva göra en formell kreditprövning. Detsamma kan gälla om konsumenten eller någon annan lämnar sådana uppgifter att det inte kan råda något tvivel om konsumentens förutsättningar att klara av krediten. Förmögenhet och möjlighet att ställa säkerhet kan härvid tillmätas betydelse.

Det är vanligt att konsumenter i vissa sammanhang ges en kortare tids kredit för att betala köpta varor eller utförda tjänster. Oftast sker betalning i dessa fall mot faktura, varför man brukar tala om "fakturakrediter". Utmärkande för dessa krediter är att kredittiden är relativt kort och att normalt hela beloppet skall betalas på en gång. Ett annat utmärkande drag är att det är fråga om engångskrediter. Risken bedöms vara liten för att denna typ av krediter skall medverka till konsumenters överskuldsättning i nämnvärd mån. Det ter sig även opraktiskt för kreditgivaren att behöva göra kreditprövning i dessa fall. I *tredje stycket* undantas därför denna typ av krediter från kravet på kreditprövning. Den tidsgräns för kredittiden om tre månader som Konsumentverket uppställer i sina riktlinjer angående när kreditprövning kan underlåtas för fakturakrediter bedöms härvid vara lämplig. *Företagarnas Riksorganisation* anför att undantaget bör utvidgas till att omfatta alla varor och tjänster som en näringsidkare säljer. Riksorganisationen anför härvid att det inte är rimligt att undantaget inte omfattar avbetalningsköp. Såsom anmärkts ovan är emellertid huvudsyftet med bestämmelsen att undvika överskuldsättning hos konsumenter. Det bedöms i detta sammanhang vara nödvändigt att begränsa undantaget för kreditprövning till situationer när betalningen sker vid ett tillfälle.

I *tredje stycket* görs även undantag från kravet på kreditprövning när det gäller krediter som uppgår till mindre belopp. Precis som för fakturakrediter görs bedömningen att risken är liten för att denna typ av krediter skall medverka till konsumenters överskuldsättning i nämnvärd mån. *Företagarnas Riksorganisation* anför att beloppsgränsen bör preciseras i lagen. Det bedöms emellertid inte vara lämpligt att i lag lägga fast en beloppsgräns för när kreditprövning kan underlåtas, utan detta bör, lik-

som när det gäller bestämmelsens tillämpning i övrigt, kunna lämnas till rättstillämpningen. Prop. 2002/03:139

37 §

Bestämmelsen är ny och har behandlats i avsnitt 5.4.5.3.

I *första stycket* anges att Konsumentverket får förelägga en näringsidkare att upphöra med att lämna krediter, om verket bedömer att näringsidkaren inte följer det krav på kreditprövning som uppställs i 5 a §. Ett sådant föreläggande får förenas med vite. I många fall där Konsumentverket finner att en näringsidkare inte till fullo följer åliggandet enligt 5 a §, kan ett föreläggande om att upphöra med att lämna krediter framstå som en väl drastisk åtgärd. I *andra stycket* finns därför en möjlighet för Konsumentverket att, om verket bedömer det tillräckligt, meddela varning.

Såsom framgår av 35 § är ansvaret för tillsynen över att bestämmelserna i konsumentkreditlagen följs delat mellan Konsumentverket och Finansinspektionen. Som en följd härav omfattar Konsumentverkets befogenheter enligt den nu föreslagna bestämmelsen inte de näringsidkare som står under Finansinspektionens tillsyn.

38 §

Bestämmelser om överklagande av beslut enligt 36 § andra stycket hos kammarrätten fanns tidigare i 37 §.

Första stycket innehåller bestämmelser om överklagande av Konsumentverkets beslut enligt 36 § andra stycket och 37 §. Beslut enligt 36 § andra stycket överklagas numera till allmän förvaltningsdomstol. Bestämmelsen i första stycket överensstämmer med allmänna principer för överklagande av förvaltningsbeslut som följer av 22 a § förvaltningslagen (1986:223).

Av *andra stycket* framgår att andra beslut av Konsumentverket än som avses i 36 § andra stycket inte får överklagas.

19.18 Förslaget till lag om ändring i lagen (1992:1610) om finansieringsverksamhet

Punkt 5 i övergångsbestämmelserna

Ändringen innebär att den tid som vissa finansieringsföretag får driva verksamhet med stöd av äldre lag förlängs med sex månader. Verksamheten får drivas till och med den 30 juni 2004, eller om ansökan om tillstånd har getts in senast detta datum, till dess ansökningen har prövats slutligt.

Propositionens förslag till definition av finansieringsrörelse (se 1 kap. 4 § lagen om bank- och finansieringsrörelse) innebär att kreditgivning och liknande verksamhet fordrar tillstånd enbart om det i rörelsen ingår mottagande av återbetalningspliktiga medel från allmänheten. Om förslaget genomförs behöver de företag som avses i den här aktuella övergångsbestämmelsen inte tillstånd för sin verksamhet.

Regeringen anförde i propositionen Ändring av övergångsbestämmelser för vissa finansiella företag sammanfattningsvis (2002/03:7 s. 12) att

det av samma skäl som anförts beträffande sparkassorna (jfr avsnitt 19.8), dvs. intresset av att kunna samordna beredningen av denna fråga med en reformering av bank- och finansieringsrörelsereglerna, var angeläget att ytterligare förlänga giltighetstiden för denna övergångsbestämmelse. I propositionen föreslogs att övergångstiden skulle utsträckas till utgången av år 2003. Förslaget baserades på att den nya definitionen av finansieringsrörelse beräknades kunna träda i kraft den 1 januari 2004.

Beredningen av ärendet har därefter tagit ytterligare tid i anspråk. Mot bakgrund av att lagen om bank- och finansieringsrörelse i denna proposition föreslås träda i kraft den 1 juli 2004 föreslås att den här reglerade övergångstiden skall utsträckas till utgången av juni månad 2003.

19.19 Förslaget till lag om ändring i lagen (1993:768) om åtgärder mot penningtvätt

2 §

Ändringen i *punkten 1* innebär att bestämmelserna i penningtvättslagen gäller för kreditinstitut enligt den föreslagna lagen om bank- och finansieringsrörelse.

Eftersom rörelse som består i att utföra en eller flera av de verksamheter som tidigare angavs i 3 kap. 1 § 2–13 lagen om finansieringsverksamhet föreslås vara tillståndspliktig bara om den kombineras med upplåning från allmänheten kan *punkten 4* utgå. De verksamheter som nyss nämnts måste dock vara underkastade penningtvättslagens bestämmelser. Det åstadkoms genom att fysiska och juridiska personer som ägnar sig åt dessa blir skyldiga att anmäla verksamheten till Finansinspektionen enligt lagen om anmälningsplikt avseende viss finansiell verksamhet. I den lagen (nuvarande lagen om valutaväxling och betalningsöverföring) finns möjligheter för Finansinspektionen att ingripa vid brott mot penningtvättslagstiftningen. Bestämmelserna i penningtvättslagen blir tillämpliga på dessa finansiella institut genom att en hänvisning till lagen om anmälningsplikt avseende viss finansiell verksamhet görs i den nya *punkten 4*. Motsvarande gäller för företag som driver inlåningsverksamhet enligt den nya lagen om inlåningsverksamhet. Övriga ändringar är endast redaktionella.

Bestämmelsen behandlas även i avsnitt 5.4.5.1 och 12.2.6.

19.20 Förslaget till lag om ändring i lagen (1994:2004) om kapitaltäckning och stora exponeringar för kreditinstitut och värdepappersbolag

1 kap.

1 §

Ändringarna i denna paragraf är i huvudsak redaktionella. Beträffande definitionen av *finansiellt institut* (punkten 6), kan det dock noteras att även om ändringen är en följd av den nya verksamhetslistans i 7 kap. 1 § lagen om bank- och finansieringsrörelse och på så vis redaktionell, får dock ändringen en materiell innebörd genom att den påverkar vilka verk-

2 kap.

7 §

En följd av den nya definitionen av finansieringsrörelse är att företag som lämnar kredit etc. utan att kombinera verksamheten med mottagande av medel från allmänheten inte längre kommer att behöva tillstånd för sin verksamhet. Som framgår av definitionen i 1 kap. 1 § i denna lag, och som också följer av kreditinstitutsdirektivet, är dessa företag finansiella institut.

Skyldigheten att från det bokförda värdet avräkna vad som har skjutits till som aktiekapital eller i annan form (tillskott) i de företag som nämns i *tredje* stycket följer av artikel 34.12 och 34.13 i kreditinstitutsdirektivet. Bestämmelserna i kreditinstitutsdirektivet är emellertid tillämpliga inte bara på de i paragrafen nämnda företagen utan även på finansiella institut. Den ändring som föreslås innebär endast en justering i enlighet med detta.

5 kap.

1 §

Tredje stycket i paragrafen har upphävts. Ändringen behandlas i avsnitt 8.10.

6 kap.

4 §

Ändringarna i denna paragraf är följdändringar till de nya reglerna om kreditinstitutens möjlighet att inneha aktier och andelar, se avsnitt 8.7.

Kammarrätten i Göteborg anser att bestämmelsen bör innehålla en hänvisning till den rörelseregel i 7 kap. 9 § lagen om bank- och finansieringsrörelse som anger hur stora ett instituts kvalificerade innehav av aktier och andelar i ett företag får vara. En sådan hänvisning har nu förts in i *första stycket*.

Andra stycket har utgått som en följd av att lagen om finansieringsverksamhet har upphävts och motsvarande bestämmelser följer nu av första stycket.

7 kap.

13 a §

Bestämmelsen reglerar holdingföretags – med finansiell eller blandad verksamhet – uppgiftsskyldighet till undersökningsledare eller åklagare. Frågan om dessa företags uppgiftsskyldighet behandlas i avsnitt 15.2.3. Bestämmelsen har förtydligats i enlighet med *Lagrådets* förslag. För en närmare redogörelse av bestämmelsens innebörd hänvisas till författ-

19.21 Förslaget till lag om ändring i marknadsföringslagen (1995:450)

22 §

Genom ändringen i *andra stycket* blir det möjligt för Konsumentombudsmannen att med stöd av 39 § denna lag väcka talan om marknadsstörningsavgift mot ett företag som inte uppfyller informationsplikten, när den gäller ett erbjudande som inte är riktat bara till andra än konsumenter, enligt 11 § lagen om insättningsgaranti eller 8 § i den föreslagna lagen om inlåningsverksamhet. Ändringen görs på inrådan av *Konsumentverket*. Se även författningskommentaren till 16 § i den föreslagna lagen om inlåningsverksamhet.

Enligt 11 a § lagen om insättningsgaranti och 17 § i den föreslagna lagen om inlåningsverksamhet är det Finansinspektionen som har möjlighet att ingripa vid åsidosättande av informationsplikten, när den gäller ett erbjudande riktat bara till andra än konsumenter.

19.22 Förslaget till lag om ändring i årsredovisningslagen (1995:1554)

Bilaga 1

Ändringen under rubriken ”Eget kapital, avsättningar och skulder”, punkten D. Skulder, innebär att ett företag som driver inlåningsverksamhet i balansräkningen separat måste redovisa de medel som företaget mottagit från allmänheten enligt lagen om inlåningsverksamhet.

Bestämmelsen behandlas även i avsnitt 12.2.3.

19.23 Förslaget till lag om ändring i lagen (1995:1559) om årsredovisning i kreditinstitut och värdepappersbolag

8 kap.

3 §

Ändringen är redaktionell.

19.24 Förslaget till lag om ändring i lagen (1995:1570) om medlemsbanker

Med anledning av att bankrörelselagen upphävs och det införs en ny lag om bank- och finansieringsrörelse förs fem kapitel över från bankrörelselagen till lagen om medlemsbanker. Dessa kapitel behandlar revision, särskild granskning, skadestånd m.m., medlemsbanks firma och registrering m.m. (7 a, 7 b, 11–13 kap. lagen om medlemsbanker). I samband därmed har det gjorts ett antal redaktionella ändringar. Som exempel kan

nämns att ordet ”oktroj” har bytts ut mot ”tillstånd”, ordet ”stadfästs” mot ”godkänts” och ordet ”bankrörelselagen” mot orden ”lagen om bank- och finansieringsrörelse”. I det följande behandlas i huvudsak endast ändringar i sak.

1 kap.

4 §

Ändring har skett på så sätt att andra och tredje styckena om medlemsbankers startkapital har flyttats till 3 kap. 6 § i lagen (2003:000) om bank- och finansieringsrörelse.

2 kap.

2 §

Ändringen är föranledd av att bestämmelserna om oktroj och stadfästelse av stadgarna föreslås överförd till lagen om bank- och finansieringsrörelse (se 3 kap.) och av att ordet stadfästa i samband därmed byts ut mot ordet godkänna.

4 kap.

1 §

Ändringen innebär att avgående medlemmar kommer att kunna få ut sina medlemsinsatser tidigast sex månader efter avgång. Skälen för ändringen har kommenterats i avsnitt 13.3.2.

Utbetalning av inbetalade medlemsinsatser får enligt bestämmelsen ske endast en gång per kvartal och efter tillstånd av Finansinspektionen. Avsikten är att banken skall göra en framställning per kvartal till inspektionen avseende samtliga sedan förra utbetalningstillfället avgångna medlemmar och uppsagda överinsatser. Tillstånd till utbetalning skall medges om inspektionen finner att det inte kan antas att utbetalningarna riskerar bankens soliditet. Därmed får utbetalning inte heller medges om kapitaltäckningen blir otillräcklig enligt de regler som gäller därom. Systemet kan medföra att inspektionen endast medger att en bank betalar ut en viss del av avgångna medlemmars insatser. Det finns inte anledning att i lag reglera hur detta i sådana fall skall gå till. Det får banken bestämma i stadgarna eller genom beslut vid tillfället. På samma sätt som i dag skall ett belopp som en medlem inte får tillbaka vid sin avgång avsättas till reservfonden (se 8 kap. 6 § lagen om medlemsbanker).

3 §

I paragrafen hänvisas, såvitt gäller återbetalning av överinsatser till vad som anges i 1 §. De ändringar som genomförts i 1 § får således motsvarande tillämpning på överinsatser. Genom en ändring i sista meningen framgår att utbetalning av överinsatser får ske tidigast sex månader från uppsägningen.

7 a kap. Revision**6 §**

Motsvarande bestämmelse finns i 3 kap. 6 § BRL.

Enligt gällande rätt skall revisorn i en medlemsbank där Finansinspektionen inte förordnat revisor anmäla till inspektionen om uppdraget upphör i förtid. Någon motsvarande skyldighet finns inte för bankaktiebolag. För dem gäller i stället enligt aktiebolagslagen (10 kap. 22 §) att en revisor vars uppdrag upphör i förtid alltid skall anmäla detta till registreringsmyndigheten för registrering. Enligt förslag från *Patent- och registreringsverket* införs en sådan skyldighet i *andra stycket*. I likhet med vad som gäller för bankaktiebolag, finns det inte någon anledning att därutöver föreskriva att en anmälan även skall göras till Finansinspektionen.

20 §

Av paragrafens *sista stycke* framgår att ansvar enligt 20 kap. 3 § brottsbalken inte skall följa för den som bryter mot förbudet i första stycket att lämna upplysningar om en banks angelägenheter. Den bestämmelsen finns i dag i 1 kap. 10 § tredje stycket andra meningen BRL, se även författningss kommentaren till 1 kap. 10 § lagen om bank- och finansieringsrörelse.

22 §

Paragrafen, som är ny, har införts efter förslag från *Patent- och registreringsverket*. Den innehåller bestämmelser om skyldighet att anmäla uppgifter om revisor för registrering. En motsvarande bestämmelse finns i 10 kap. 43 § aktiebolagslagen.

7 b kap. Allmän granskning**17 §**

Bestämmelsen i *tredje stycket* saknar motsvarighet i gällande rätt. I konsekvens med vad som gäller enligt 7 a kap. 20 § bör emellertid inte ansvar enligt 20 kap. 3 § brottsbalken följa för den som bryter mot förbudet i första stycket att lämna upplysningar om en banks angelägenheter. Detta stämmer för övrigt med vad som gäller enligt aktiebolagslagen och som även föreslås gälla för sparbanker, se 4 b kap. 17 § sparbankslagen.

20 §

Paragrafen, som är ny, har införts efter förslag från *Patent- och registreringsverket*. Den innehåller bestämmelser om skyldighet att anmäla uppgifter om lekmannarevisor för registrering. En motsvarande bestämmelse finns i 11 kap. 21 § aktiebolagslagen.

8 kap.**6 §**

Genom den föreslagna ändringen i 4 kap. 1 § rörande möjligheterna att återfå insatskapitalet minskar behovet av en snabb uppbyggnad av en stor

reservfond. Det finns därmed inte skäl att särbehandla medlemsbankerna i förhållande till bankaktiebolagen. Till följd härav skall uppbyggnaden av reservfonden ske i samma takt i medlemsbanker som i bankaktiebolag. Detta innebär att det till reservfond i medlemsbanker skall avsättas minst tio procent av den del av medlemsbankens nettovinst för året som inte går åt för att täcka balanserad förlust. Enligt gällande rätt uppgår procentsatsen till 25 procent. Vinstberäkningen skall göras på samma sätt som enligt gällande rätt.

Även när det gäller erforderlig storlek på reservfonden skall denna beräknas på liknande sätt i medlemsbanker som i bankaktiebolag, dvs. motsvara viss andel av insatskapitalet, i stället för som i nuvarande lagstiftning kopplas till omfattningen av utlåningen. Eftersom insatserna i en medlemsbank, trots begränsningarna såvitt avser återbetalning av medlemsinsatser, inte har samma stabilitet som aktiekapitalet i ett bankaktiebolag är behovet av en kompletterande reservfond större i medlemsbanker än i bankaktiebolag. Reservfondavsättningarna skall därför fortgå åtminstone till dess reservfonden motsvarar 30 procent av insatskapitalet. I övrigt hänvisas till avsnitt 13.3.3.

9 kap.

4 §

I *första stycket* anges när rätten skall besluta att en medlemsbank skall gå i likvidation. En av de situationer som nämns är att tillståndet för medlemsbanken har återkallats. Ändringen innebär att banken inte behöver gå i likvidation om den i stället får tillstånd att driva annan tillståndspliktig finansiell rörelse. Den bestämmelsen gör det möjligt för en medlemsbank att gå över från att driva bankrörelse till att driva finansieringsrörelse i samma juridiska person. Ändringen behandlas i avsnitt 8.13.3.

I *sista stycket* byts ordet ”anmälan” ut mot ”ansökan”. Det har ansetts att Finansinspektionen bör inta ställning som part i de fall då myndigheten har anhängiggjort ett ärende om tvångslikvidation hos rätten. Detta innebär bl.a. att Finansinspektionen kan överklaga rättens beslut. Genom ändringen uppnås samma lösning som den som gäller bl.a. för bankaktiebolag och sparbanker.

11 kap.

1 §

Avsikten är att regleringen i sak skall vara densamma – dock med nedan nämnt undantag – för medlemsbanker och sparbanker genom denna bestämmelse respektive 9 kap. 1 § sparbankslagen samt för bankaktiebolag genom bestämmelsen i 15 kap. 1 § aktiebolagslagen i kombination med bestämmelsen i 10 kap. 28 § lagen om bank- och finansieringsrörelse (se även författningskommentaren till den senare bestämmelsen). Den saktliga skillnaden mellan bestämmelserna består i att verkställande direktör inte regleras i den här kommenterade paragrafen, eftersom verkställande direktör inte utgör ett självständigt organ i medlemsbanker.

Paragrafen har ändrats på så sätt att en hänvisning även till kapitaltäckningslagen har förts in.

Paragrafens språkdräkt har anpassats till lydelsen i aktiebolagslagen. Därmed blir lydelsen relativt enhetlig för aktiebolag och alla de tre associationsformer som bank kan bedrivas i. Däremot uppstår en viss språklig skillnad i förhållande till motsvarande bestämmelse i lagen om ekonomiska föreningar. Regeringen finner denna ordning mer ändamålsenlig än den nuvarande ordningen där bestämmelserna för sparbanker, medlemsbanker och ekonomiska föreningar är språkligt likartade men avvikelser föreligger i förhållande till bankaktiebolag och andra aktiebolag.

Bestämmelsen behandlas även i avsnitt 14.3.3.

2 §

Paragrafens språkdräkt har, av samma skäl som nämns i kommentaren till 1 §, anpassats till lydelsen av motsvarande bestämmelse i aktiebolagslagen. Vidare omfattas granskare uttryckligen av bestämmelsen i stället för, såsom tidigare, genom en hänvisning hit (jfr 3 kap. 15 § tredje stycket BRL). Någon ändring i sak är inte avsedd.

Bestämmelsen behandlas även i avsnitt 14.3.4.

3 §

I sak ändras bestämmelsen så att de personkategorier som omfattas av bestämmelsen även blir ersättningsskyldiga för skada som de medverkar till genom överträdelse av kapitaltäckningslagen. Vidare anpassas bestämmelsen till språkbruket i aktiebolagslagen genom att hänvisning nu sker till tillämplig lag om årsredovisning. I övrigt finns det inte anledning att anpassa paragrafens lydelse till aktiebolagslagens språkdräkt.

Bestämmelsen behandlas även i avsnitt 14.3.4.

19.25 Förslaget till lag om ändring i lagen (1995:1571) om insättningsgaranti

1 §

Ändringen i *första stycket* innebär att kreditmarknadsföretag läggs till de institut som omfattas av lagens regler om insättningsgaranti.

Kreditmarknadsföretag får möjlighet att ta emot kortfristig inlåning. En konsekvens av den ändringen är att också insättningar i kreditmarknadsföretag skall omfattas av det svenska garantisystemet. Frågan behandlas även i avsnitt 5.5.2.

2 §

Ändringarna avseende "ett svenskt kreditmarknadsföretag" och "ett utländskt kreditföretag" i *punkten 1* följer av förslaget till ändring i 1 §, som innebär att även insättningar i kreditmarknadsföretag kommer att omfattas av insättningsgarantin. Övriga ändringar är redaktionella i syfte att tydliggöra att krav på tillstånd endast gäller svenska värdepappersbolag och utländska värdepappersföretag.

När *punkten 3*, dvs. definitionen av insättning, fick sin lydelse angavs att denna definition borde ansluta till definitionen av bankrörelse (se prop. 1995/96:60 s. 120). *Lagrådet* anför att definitionen av bankrörelse nu föreslås bli ändrad på så sätt att det i fråga om mottagande av medel uttryckligen anges att dessa efter uppsägning skall vara tillgängliga för

fordringsägaren inom högst 30 dagar (se 1 kap. 3 § första stycket 2 lagen om bank- och finansieringsrörelse). Lagrådet påpekar att det i lagrådsremissen inte anförts något skäl till varför en motsvarande ändring inte föreslås av definitionen av insättning i denna lag samt anför att frågan bör uppmärksammas under det fortsatta beredningsarbetet.

Regeringen delar Lagrådets uppfattning och har för avsikt att behandla frågan om definitionen av insättning i ett kommande lagstiftningsärende. Att frågan inte behandlats i detta sammanhang beror på att det finns ett antal andra frågor som behöver ses över i lagen om insättningsgaranti. Regeringen anser att dessa ändringar bör omhändertas samtidigt.

5 §

Ändringen innebär att kreditmarknadsföretag läggs till i paragrafen och är en följd av att dessa företag skall omfattas av garantisystemet. I övrigt har gjorts en redaktionell ändring.

11 §

Syftet med ändringen i *första stycket punkten 1* är att det tydligare skall framgå av lagtexten att informationsplikten gäller oavsett om den aktuella fordran omfattas av det svenska garantisystemet eller inte, inbegripet att information skall lämnas om att en insättning omfattas av en motsvarande utländsk garanti i vissa fall.

Ändringarna i paragrafen innebär vidare att *andra stycket* får ett helt nytt innehåll. Av detta framgår när informationen enligt första stycket skall lämnas och av vad den skall framgå. Informationen skall lämnas vid marknadsföring av erbjudandet. Med detta avses marknadsföring i samband med annonsering och skyltning men även annan form av marknadsföring, t.ex. via hemsidor. Informationen skall vidare lämnas till kunden innan ett avtalsförhållande ingås. Det är angeläget att den enskilde spararen vet förutsättningarna innan han gör sitt val. Under avtalstiden skall informationen framgå av kontoutdrag och liknande material som rör fordringsförhållandet. Med "liknande material" avses inte bara skriftligt material utan även eventuellt ADB-baserat material om det enskilda avtalsförhållandet.

Bestämmelsen i det nuvarande andra stycket har flyttats till den nya 11 a § (se nedan).

Bestämmelserna behandlas även i avsnitt 5.5.4.

11 a §

Paragrafen är ny. *Första stycket* motsvarar den nuvarande bestämmelsen i 11 § andra stycket. Hänvisningen till marknadsföringslagen innebär att institut som åsidosätter informationsplikten i 11 §, när den gäller insättningar från konsumenter, kan åläggas att lämna informationen i enlighet med 15 § marknadsföringslagen. Ett informationsåläggande kan meddelas även den som är anställd i ett sådant institut och annan som handlar på institutets vägnar.

Vid sidan av regeln i 15 § marknadsföringslagen blir även de handläggningsregler m.m. som anknyter till den bestämmelsen tillämpliga, t.ex. 16, 19–21, 34–36 och 38 §§ marknadsföringslagen. Det innebär bl.a. att Konsumentombudsmannen i frågor som inte är av större vikt kan förelägga ett institut vid vite att informera. Vidare kan en fråga om infor-

mationsåläggande tas upp av Marknadsdomstolen efter ansökan av bl.a. Konsumentombudsmannen. Näringsidkare är skyldiga att på uppmaning av Konsumentombudsmannen komma in med yttrande eller upplysningar i ett ärende som rör informationsplikten. I ett ärende där det kan antas att informationsåläggande kan komma i fråga, är näringsidkaren vidare skyldig att på uppmaning av Konsumentombudsmannen tillhandahålla handling och liknande som kan ha betydelse för utredningen i ärendet. Om uppmaningen inte följs kan Konsumentombudsmannen förelägga näringsidkaren vid vite att fullgöra denna skyldighet.

En förutsättning för att meddela informationsåläggande enligt 15 § marknadsföringslagen är att informationen är av särskild betydelse från konsumentens synpunkt. Av *andra stycket* framgår därför, på inrådan av *Konsumentverket*, att informationen enligt 11 § skall anses vara sådan information av särskild betydelse från konsumentens synpunkt som avses i 4 § andra stycket marknadsföringslagen.

Konsumentverket framför även att det för tydlighets skull bör av författningstexten framgå att en marknadsföringsåtgärd i strid med lagen kan medföra marknadsstörringsavgift enligt bestämmelserna i 22–28 §§ marknadsföringslagen. Genom att göra en följdändring i 22 § andra stycket marknadsföringslagen (se även författningss kommentaren till den bestämmelsen) i kombination med hänvisningen till marknadsföringslagen i första stycket av den här paragrafen får detta emellertid anses framgå tillräckligt tydligt.

Marknadsdomstolen varnar för att den föreslagna möjligheten att ingripa enligt marknadsföringslagen, när den gäller erbjudanden riktade till konsumenter, på visst sätt riskerar att inte få avsedd effekt. Om detta skulle inträffa, dvs. att Konsumentombudsmannen – som har ett tillsynsansvar enligt marknadsföringslagen och är den som i första hand har att ingripa mot institutet – saknar möjlighet att ingripa, finns det inget som hindrar att Finansinspektionen ingriper mot bristerna i informationen. De aktuella instituten står under Finansinspektionens tillsyn och inspektionen kan ingripa mot ett institut med stöd av de ingripandemöjligheter som står till buds enligt den föreslagna lagen om bank- och finansieringsrörelse eller lagen om värdepappersrörelse. Detta kan möjliggöras genom att Konsumentombudsmannen i förekommande fall underrättar inspektionen om att det saknas möjlighet att ingripa enligt marknadsföringslagen.

Bestämmelsen i *tredje stycket* innebär en möjlighet att ingripa vid utebliven information beträffande insättningar från bara andra än konsumenter. Om ett institut inte lämnar föreskriven information åsidosätter institutet informationsplikten i 11 §. Får Insättningsgarantinämnden kännedom om att informationsplikten inte efterföljs skall nämnden enligt 20 § lagen om insättningsgaranti underrätta Finansinspektionen om förhållandet. Det är sedan Finansinspektionens uppgift att ingripa mot institutet med stöd av de ingripandemöjligheter som står till buds enligt den föreslagna lagen om bank- och finansieringsrörelse eller lagen om värdepappersrörelse.

Bestämmelserna behandlas även i avsnitt 5.5.4.

11 b §

Denna paragraf är ny. Den ger uttryck för att ett institut som erbjuder sig att ta emot insättningar enligt definitionen i 2 §, dvs. fordringar som omfattas av insättningsgarantin, inte får neka någon möjlighet att sätta in sådana medel, dvs. alla oavsett medborgarskap skall ha en möjlighet att placera sina pengar på ett säkert sätt. Dock måste ett institut enligt penningtvättslagstiftningen kontrollera identiteten hos den som vill inleda en affärsförbindelse med banken. Från denna huvudregel har ett institut rätt att göra undantag endast om det finns särskilda skäl. Sådana skäl kan vara att en kund tidigare varit ohederlig mot en bank eller ett annat institut, att det föreligger misstankar om penningtvätt eller att det finns risk för att en företrädare för ett institut genom att ta emot garanterade medel på något sätt främjar brott.

Bestämmelsen behandlas även i avsnitt 5.5.3.

16 §

Ändringarna följer av att bankrörelselagen upphävs och att de bestämmelser som avses flyttas till sparbankslagen respektive lagen om medlemsbanker. Ändringarna innebär inte några förändringar i sak.

21 §

Ändringen i *första stycket* följer av att bankrörelselagen upphävs och ersätts av lagen om bank- och finansieringsrörelse. Ändringen innebär inte några förändringar i sak.

19.26 Förslaget till lag om ändring i lagen (1996:1006) om valutaväxling och betalningsöverföring

Ändringarna i lagen innebär inledningsvis att rubriken ändrar lydelse till lagen om anmälningsskyldighet avseende viss finansiell verksamhet. Detta görs för att rubriken inte skall bli missvisande. Lagen föreslås omfatta inte bara institut som ägnar sig åt valutaväxling eller betalningsöverföring utan även sådana som ägnar sig åt viss annan finansiell verksamhet.

1 §

Ändringarna i paragrafen innebär att det läggs till en ny definition. Ändringarna i övrigt syftar till att förenkla terminologin i lagen.

Ändringen från valutaväxlingsrörelse till *valutaväxling* innebär inte någon saklig ändring.

Definitionen av *annan finansiell verksamhet* har sin grund i det s.k. penningtvättsdirektivet (91/308/EEG), i vissa avseenden ändrat genom Europaparlamentets och rådets direktiv 2001/97/EG av den 4 december 2001. Syftet med den valda definitionen är att göra lagen (1993:768) om åtgärder mot penningtvätt tillämplig på sådan verksamhet som enligt penningtvättsdirektivet måste omfattas av penningtvättsregleringen men som inte täcks in av punkten 1 i 2 § penningtvättslagen, eftersom den punkten endast omfattar företag som ägnar sig åt sådan verksamhet och samtidigt finansierar sig från allmänheten. Att verksamheten skall vara yrkesmässig innebär att det skall vara fråga om en verksamhet som drivs med självständighet, regelbundenhet och varaktighet samt i regel även i

vinstsyfte. Avsikten är att även nystartad verksamhet skall täckas av lagstiftningen om den är tänkt att drivas på varaktig grund.

Såväl fysiska som juridiska personer kan ägna sig åt valutaväxling, betalningsöverföring eller annan finansiell verksamhet. Detta framgår av definitionen av *finansiellt institut*. Eftersom den tidigare definitionen av företag ryms inom ramen för definitionen av finansiellt institut ersätter den sistnämnda den förstnämnda. Även definitionen av finansiellt institut i penningtvättsdirektivet (2001/97/EG) omfattar verksamhet vid valutaväxlingskontor och kontor för överföring/översändande av pengar. Definitionen av finansiellt institut i direktivet omfattar även inom gemenskapen belägna filialer till finansiella institut med huvudkontor inom eller utanför gemenskapen. Kravet på att göra penningtvättslagstiftningen tillämplig på sådana filialer är redan uppfyllt genom 2 § andra stycket penningtvättslagen (se prop. 1992/93:207 s. 13).

Bestämmelserna behandlas även i avsnitt 5.4.5.1.

Det faller inte inom ramen för detta lagstiftningsärende att, såsom *Rikspolisstyrelsen* efterfrågar, överväga ett förtydligande av definitionen av *betalningsöverföring*.

2 §

Ändringarna i *första stycket* innebär inledningsvis att det genom uttrycket ”avser att driva” görs klart att anmälan skall göras innan verksamheten påbörjas. Den ändringen kommer att omfatta även en fysisk eller juridisk person som avser att ägna sig åt valutaväxling i väsentlig omfattning eller betalningsöverföring. Vidare görs en ändring till följd av de ändringar som föreslås i 2 § lagen (1993:768) om åtgärder mot penningtvätt. Den ändringen följer också av en ändring som har gjorts i 2 § penningtvättslagen i ett annat lagstiftningsärende (prop. 2001/02:85, Utgivning av elektroniska pengar). Se även författningskommentaren till 2 § penningtvättslagen. Övriga ändringar i detta stycke följer av de nya eller ändrade definitionerna i 1 §.

Ändringarna i *andra stycket* innebär att Finansinspektionen skall föra register inte bara över de fysiska eller juridiska personer som avser att ägna sig åt valutaväxling i väsentlig omfattning eller betalningsöverföring utan även över sådana personer som avser att ägna sig åt annan finansiell verksamhet enligt definitionen i 1 §. Ändringarna är i övrigt språkliga.

Av *tredje stycket* framgår att den som har blivit införd i registret skall avföras ur detta när ett beslut om föreläggande enligt 8–10 §§ att upphöra med verksamheten har vunnit laga kraft. Det bör vidare antecknas i registret när ett beslut om föreläggande att upphöra med verksamheten har fattats. Vad som skall antecknas i registret är dock en fråga som bör regleras i förordningsform. Vidare framgår att ett finansiellt institut också skall avföras ur registret om det anmäler att det inte längre ägnar sig åt anmälningspliktig verksamhet eller om det på annat sätt framgår att verksamheten upphört. I detta innefattas dels fall då verksamheten upphör på frivillig väg, dels situationer då det på annat sätt framgår att verksamheten upphört, exempelvis vid konkurs.

Bestämmelserna behandlas även i avsnitt 5.4.5.1.

Det ryms inte inom detta lagstiftningsärende att, såsom *Nordiska Sparlån* och *JAK Medlemsbank* efterfrågar, överväga att föra in rekvisitet ”i väsentlig omfattning” även för betalningsöverföring.

3 §

Paragrafen är ny och införs i syfte att genomföra en rekommendation utfärdad av Financial Action Task Force on money laundering (FATF). Paragrafen skall läsas tillsammans med 9 §.

Paragrafen innehåller i *första stycket* en bestämmelse som innebär att viss allvarlig misskötsamhet och brottslighet utgör hinder mot att ägna sig åt anmälningsskyldig verksamhet, dvs. valutaväxling i väsentlig omfattning, betalningsöverföring eller annan finansiell verksamhet. För fysiska personer träffar denna bestämmelse näringsidkaren själv. För juridiska personer gäller kravet för den som har ett kvalificerat innehav i institutet eller ingår i dess ledning, dvs. styrelseledamöter och i förekommande fall verkställande direktör samt deras ersättare respektive ställföreträdare. När det gäller juridiska personers kvalificerade innehav i institutet blir bestämmelsen tillämplig på dess styrelseledamöter och i förekommande fall verkställande direktör samt deras ersättare respektive ställföreträdare. Det skall vara klarlagt att misskötsamheten förekommit för att den skall vara diskvalificerande.

Exempel på ett i väsentlig utsträckning åsidosättande av ”skyldigheter i näringsverksamhet” är att näringsidkaren gjort sig skyldig till bokföringsbrott eller skattebrott som inte är bagatellartade, att denne regelmässigt underlåtit att betala skatter och allmänna avgifter på icke obetydliga belopp eller att näringsidkaren på olika sätt förfarit otillbörligt i samband med konkursförfarande. Ett i väsentlig utsträckning åsidosättande i ”andra ekonomiska angelägenheter” kan exemplifieras med att personen i fråga på senare tid vid flera tillfällen underlåtit att deklarerera sina inkomster. Personen skall också vara diskvalificerad om han gjort sig skyldig till ”allvarlig brottslighet” vid sidan av näringsverksamhet.

I *andra stycket* definieras kvalificerat innehav som ett direkt eller indirekt ägande i det finansiella institutet, om innehavet representerar tio procent eller mer av kapitalet eller av samtliga röster eller annars möjliggör ett väsentligt inflytande över ledningen av institutet. Definitionen är densamma som i 1 kap. 5 § lagen om bank- och finansieringsrörelse och avses ha samma innebörd.

Innebörden av *tredje stycket* är att finansiella institut som anmält sin verksamhet enligt 2 § första stycket är skyldiga att anmäla förändringar i ägar- eller ledningskretsen till Finansinspektionen. Samma skyldighet ankommer på en juridisk person, som har ett kvalificerat innehav i institutet, såvitt avser förändringar i dess ledningskrets.

Bestämmelserna behandlas även i avsnitt 5.4.5.2.

4 §

Ändringarna innebär att bestämmelsen görs tillämplig även på fysiska eller juridiska personer som ägnar sig åt annan finansiell verksamhet enligt definitionen i 1 §.

Det faller inte inom ramen för detta lagstiftningsärende att överväga att i 4 §, såsom *Nordiska Sparlån* och *JAK Medlemsbank* efterfrågar, föra in rekvisitet ”i väsentlig omfattning” även för betalningsöverföring.

5 §

Ändringarna i *första stycket* följer av de ändrade eller nya definitionerna i 1 §.

6 §

Ändringarna i paragrafen följer dels av de ändrade eller nya definitionerna i 1 §, dels av att 4 § skall betecknas 5 §.

7 och 8 §§

Flertalet ändringar följer av de ändrade eller nya definitionerna i 1 §. I övrigt tydliggörs hänvisningar till 2 § första stycket.

9 §

Paragrafen, som är ny, innehåller dels en handlingsregel för Finansinspektionen, dels sanktionsregler. Alla är kopplade till 3 §. Paragrafens utformning försöker beakta *Lagrådets* synpunkt att vissa begränsningar i lagrådsremissens författningskommentar inte kom till klart uttryck i den där föreslagna lagtexten. Mot bakgrund av synpunkter lämnade av Lagrådet i annat sammanhang (se avsnitt 5.4.5.2) skiljer sig dock Lagrådets och regeringens förslag åt på vissa punkter.

Enligt *första stycket* skall Finansinspektionen i samband med att en anmälan enligt 2 § första stycket eller 3 § tredje stycket kommer in kontrollera att ägare och ledning i anmälningspliktiga finansiella institut inte är diskvalificerade på grund av allvarlig brottslighet eller annan misskötsamhet. Vilka personkategorier samt vilken brottslighet och misskötsamhet som avses framgår av författningskommentaren till 3 §.

Av bestämmelsen följer vidare att Finansinspektionen därutöver minst en gång per år skall utföra en ny kontroll av den befintliga ägar- eller ledningskretsen. Det innebär att det faktum att exempelvis en ny ägare eventuellt har prövats under året till följd av en anmälan om ändring i ägarkretsen inte fritar inspektionen från skyldigheten att årligen kontrollera samtliga berörda i ägar- eller ledningskretsen. I ordet ”minst” ligger att Finansinspektionen har möjlighet att göra ytterligare kontroller, om myndigheten exempelvis skulle ha blivit uppmärksam på något missförhållande. Skyldigheten omfattar emellertid sådan kontroll endast en gång per år.

Vid kontrollen bör Finansinspektionen undersöka bl.a. kronofogdemyndighetens register och belastningsregistret. Dessutom kan kontakt behöva tas med skattemyndigheter och konkursförvaltare.

Av *andra stycket* framgår att, om Finansinspektionen skulle finna att en fysisk person är diskvalificerad enligt bestämmelsen i 3 § första stycket, inspektionen har möjlighet att förelägga personen att upphöra med verksamheten. Regeringen anser att bestämmelsen i konsekvens med *Lagrådets* förslag avseende företag som driver inlåningsverksamhet bör vara fakultativ. Liksom för företag som driver inlåningsverksamhet bör det dock endast undantagsvis förekomma att inspektionen avstår från att ingripa enligt den här bestämmelsen (jfr författningskommentaren till 18 § första stycket 1 i den föreslagna lagen om inlåningsverksamhet). Detsamma gäller beträffande de fakultativa bestämmelserna i tredje och fjärde styckena.

Om verksamheten drivs av en juridisk person har Finansinspektionen enligt *tredje stycket* möjlighet att förelägga personen att göra rättelse och, om rättelse inte görs, att upphöra med verksamheten. Bestämmelsen tar sikte på den situationen att någon i det finansiella institutets ledning inte uppfyller det krav som ställs i 3 § första stycket. Ett föreläggande om att göra rättelse innebär i praktiken att institutet måste byta ut den diskvalificerade personen i ledningen.

Av *fjärde stycket* framgår att Finansinspektionen har möjlighet att förelägga en kvalificerad innehavare, som inte uppfyller det krav som ställs i 3 § första stycket, att avyttra sina aktier eller andelar på visst sätt eller, om innehavaren är en juridisk person, att byta ut den i dess ledning diskvalificerade personen. Det bör noteras att inspektionen här inte har någon möjlighet att förelägga institutet att upphöra med verksamheten. Den enda ytterligare sanktion som kan tas till mot en kvalificerad innehavare, som inte följer ett föreläggande enligt detta stycke, är att förena föreläggandet med vite enligt 11 §.

Bestämmelserna behandlas även i avsnitt 5.4.5.2.

10 §

Ändringarna i paragrafen innebär inledningsvis att bestämmelsen görs tillämplig på samtliga kategorier av finansiella institut.

Ändringarna innebär vidare att den bestämmelse som i dag finns i 8 § flyttas över till *första stycket punkten 1*. Till skillnad mot vad som föreskrevs i 8 § måste Finansinspektionen här ge företaget eller institutet möjlighet att göra rättelse innan detsamma föreläggs att upphöra med verksamheten på grund av att det inte lämnat upplysningar enligt bestämmelsen i 7 §. Denna ändring ligger i linje med vad som föreslås för företag som driver inlåningsverksamhet (se författningskommentaren till 18 § i den föreslagna lagen om inlåningsverksamhet).

Övriga ändringar i paragrafen innebär inte några ändringar i sak.

11 §

Ändringen följer av att 7–9 §§ skall betecknas 8–10 §§.

12 §

Ändringarna i paragrafen innebär för det första att ett beslut om att avföra ett finansiellt institut ur registret, när ett beslut om föreläggande att upphöra med verksamheten har vunnit laga kraft, inte får överklagas. Skälet till detta är att beslutet om föreläggande att upphöra med verksamheten i sig är möjligt att överklaga.

För det andra görs en följdändring i paragrafen.

13 §

Paragrafen har utformats i enlighet med *Lagrådets* förslag.

Den nya lydelsen i paragrafen innebär enligt *första stycket* att anmälningspliktiga finansiella institut är skyldiga att med årliga avgifter bekosta Finansinspektionens verksamhet med anknytning till denna lag.

Av *andra stycket* framgår att regeringen har möjlighet att meddela föreskrifter om de avgifter som avses i första stycket.

Regeringen har vidare möjlighet att meddela föreskrifter om ansöknings- och expeditonsavgifter vid Finansinspektionen (se bet. 1989/90:FiU38 och rskr. 1989/90:289).

Prop. 2002/03:139

Övergångsbestämmelser

Punkt 2

För en juridisk person som redan ägnar sig åt valutaväxling i väsentlig omfattning eller betalningsöverföring vid tidpunkten för lagens ikraftträdande gäller att denna senast den 1 januari 2005 till Finansinspektionen skall anmäla namnen på de personer på vilka det ställs särskilda krav enligt 3 § första stycket. Om anmälan inte görs, är Finansinspektionen skyldig att förelägga institutet att upphöra med verksamheten. Vilka företag som omfattas av den här anmälningsplikten framgår av registret.

Punkt 3

Finansinspektionen skall i samband med att en anmälan enligt punkten 2 kommer in kontrollera att de personer som ingår i ägar- eller ledningskretsen inte är diskvalificerade på grund av allvarlig brottslighet eller annan misskötsamhet. Vilka personkategorier samt vilken brottslighet och misskötsamhet som avses framgår av författningskommentaren till 3 §. Inspektionen skall även kontrollera att samma villkor är uppfyllt för fysiska personer som är införda i registret enligt 2 § andra stycket.

Vid kontrollen bör Finansinspektionen undersöka bl.a. kronofogdemyndighetens register och belastningsregistret. Dessutom kan kontakt behöva tas med skattemyndigheter och konkursförvaltare.

Om Finansinspektionen skulle finna att en fysisk person är diskvalificerad enligt bestämmelsen i 3 § första stycket, har inspektionen möjlighet att förelägga denne att upphöra med verksamheten. Regeringen anser att bestämmelsen i konsekvens med *Lagrådets* förslag avseende företag som driver inlåningsverksamhet bör vara fakultativ. Liksom för företag som driver inlåningsverksamhet bör det dock endast undantagsvis förekomma att inspektionen avstår från att ingripa enligt den här bestämmelsen (jfr författningskommentaren till 18 § första stycket 1 lagen om inlåningsverksamhet). Detsamma gäller beträffande samtliga fakultativa bestämmelser under denna punkt.

Om Finansinspektionen skulle finna att någon ur ledningskretsen i en sådan juridisk person som avses i punkten 2 är diskvalificerad enligt bestämmelsen i 3 § första stycket, har inspektionen möjlighet att förelägga denne att göra rättelse. Ett föreläggande om att göra rättelse innebär i praktiken att institutet måste byta ut den diskvalificerade personen i ledningen. Om rättelse inte görs har inspektionen möjlighet att förelägga den juridiska personen att upphöra med verksamheten.

När ett föreläggande om att upphöra med verksamheten har vunnit laga kraft är inspektionen skyldig att avföra den fysiska respektive juridiska personen ur registret.

Om det är en kvalificerad innehavare som är diskvalificerad har Finansinspektionen möjlighet att förelägga denne att avyttra sina aktier eller andelar på visst sätt eller, om innehavaren är en juridisk person, att byta ut den i dess ledning diskvalificerade personen. Det bör noteras att

inspektionen här inte har någon möjlighet att förelägga institutet att upphöra med verksamheten. Den enda ytterligare sanktion som kan tas till mot en kvalificerad innehavare, som inte följer ett föreläggande att avyttra sina aktier eller andelar, är att förena föreläggandet med vite enligt 11 §.

Jfr författningskommentaren till 9 §.

19.27 Förslaget till lag om ändring i lagen (1998:150) om allmän kameraövervakning

11 §

Ändringen i *andra stycket* är en följd av att bankrörelselagen upphävs och ersätts av lagen om bank- och finansieringsrörelse. Genom ändringen kommer bestämmelsen att omfatta de institut som bedriver bankrörelse enligt den nya definitionen i 1 kap. 3 § lagen om bank- och finansieringsrörelse.

19.28 Förslag till lag om ändring i miljöbalken (1998:808)

10 kap.

3 §

Ändringen i *andra stycket* är en följd av att bankrörelselagen upphävs och ersätts av lagen om bank- och finansieringsrörelse. Ändringen innebär inte några förändringar i sak.

19.29 Förslaget till lag om ändring i lagen (1998:1479) om kontoföring av finansiella instrument

4 kap.

17 §

Ändringen i *punkten 4* är en följd av att lagen om finansieringsverksamhet och bankrörelselagen upphävs och ersätts av lagen om bank- och finansieringsrörelse. Ändringen innebär inte några förändringar i sak.

8 kap.

2 a §

Bestämmelsen reglerar centrala värdepappersförvarares och kontoförande instituts uppgiftsskyldighet till undersökningsledare eller åklagare. Frågan om dessa företags och instituts uppgiftsskyldighet behandlas i avsnitt 15.2.3. Bestämmelsen har förtydligats i enlighet med *Lagrådets* förslag. För en närmare redogörelse av bestämmelsens innebörd hänvisas till författningskommentaren till 1 kap. 11 § lagen om bank- och finansieringsrörelse.

19.30 Förslaget till lag om ändring i lagen (1999:158) om investerarskydd

Prop. 2002/03:139

2 §

Ändringen i *punkten 3* är en följd av att bankrörelselagen upphävs och ersätts av lagen om bank- och finansieringsrörelse. Ändringen innebär inte några förändringar i sak.

19.31 Förslaget till lag om ändring i lagen (1999:1309) om system för avveckling av förpliktelser på finansmarknaden

4, 7, 8 och 16 §§

Ändringarna är en följd av att bankrörelselagen upphävs och ersätts av lagen om bank- och finansieringsrörelse. Ändringarna innebär inte några förändringar i sak.

19.32 Förslaget till lag om ändring i lagen (2000:35) om byte av redovisningsvaluta i finansiella företag

2 §

Ändringen i *punkten 3* är en följd av att lagen om finansieringsverksamhet upphävs och ersätts av lagen om bank- och finansieringsrörelse. Ändringen innebär inte någon förändring i sak.

19.33 Förslaget till lag om ändring i lagen (2000:562) om internationell rättslig hjälp i brottmål

5 kap.

10 §

Mot bakgrund av den uppgiftsskyldighet som införs i lagen om bank- och finansieringsrörelse och i andra lagar, se avsnitt 15.2.3, har bestämmelsen ändrats. I paragrafen hänvisas till de lagar där en uppgiftsskyldighet införs.

19.34 Förslaget till lag om ändring i lagen (2002:149) om utgivning av elektroniska pengar

1 kap.

2 §

Paragrafen har utformats i enlighet med *Lagrådets* förslag.

4 kap.

5 §

Bestämmelsen reglerar skyldighet för institut för elektroniska pengar att lämna uppgifter till undersökningsledare eller åklagare. Frågan om dessa instituts uppgiftsskyldighet behandlas i avsnitt 15.2.3. Bestämmelsen har förtydligats i enlighet med *Lagrådets* förslag. För en närmare redogörelse av bestämmelsens innebörd hänvisas till författningskommentaren till 1 kap. 11 § lagen om bank- och finansieringsrörelse.

6 kap.

10 §

Ändringen är en följd av att lagen om finansieringsverksamhet upphävs och ersätts av lagen om bank- och finansieringsrörelse.

Utdrag ur protokoll vid regeringssammanträde den 18 juni 2003

Närvarande: statsministern Persson, ordförande, och statsråden Ulvskog, Lindh, Sahlin, Östros, Messing, Engqvist, Lövdén, Ringholm, Bodström, Karlsson J. O., Sommestad, Karlsson H., Lund, Andnor, Nuder, Hallengren, Björklund

Föredragande: statsrådet Lund

Regeringen beslutar proposition 2002/03:139 Reformerade regler för bank- och finansieringsrörelse