

2025-01-10

fi.remissvar@regeringskansliet.se

Fi2024/01905

## REMISSYTTRANDE

### **Promemoria avseende straffansvar för den som bedriver finansiell verksamhet utan tillstånd eller registrering m.m.**

Föreningen Svensk Värdepappersmarknad (SVPM) välkomnar möjligheten att lämna synpunkter på rubricerad promemoria.

I promemorian föreslås en ny lag om straff för olovlig finansiell verksamhet. Straffansvaret ska omfatta den som bedriver sådan finansiell verksamhet som enligt lag eller EU-förordning kräver Finansinspektionens tillstånd eller registrering utan att det för verksamheten har lämnats sådant tillstånd eller att sådan registrering av verksamheten har skett. Enligt förslaget ska en person som uppsåtligt eller av oaktsamhet driver olovlig finansiell verksamhet kunna dömas till böter eller fängelse i högst två år.

SVPM:s grundläggande mission är att verka för en hållbar och konkurrenskraftig svensk värdepappersmarknad. En viktig del vårt arbete är att verka för att allmänhetens förtroende för marknaden upprätthålls. Mot denna bakgrund välkomnar vi utredningens förslag om att införa en ny lag som kriminaliserar att det drivs finansiell verksamhet utan tillstånd eller registrering. Vi anser dock att lagens tillämpningsområde behöver förtydligas på ett antal punkter, inte minst vad gäller de finansiella institut som redan står under tillsyn, och att det subjektiva rekvisitetet bör ändras till grov oaktsamhet.

Vårt remissvar fokuserar på företag som driver värdepappersrörelse enligt lag (2007:528) om värdepappersmarknaden (VPML). I övrigt hänvisas till svaren från bl.a. Fondbolagens förening och Svensk Försäkring, särskilt resonemanget vad gäller legalitetsprincipen.

SVPM anser att det är av stor vikt från ett rättssäkerhetsperspektiv att det klargörs att lagens tillämpningsområde ska vara avgränsat till den som driver tillståndspliktig verksamhet *helt utan* tillstånd eller registrering. Straffansvar bör inte komma i fråga om företrädare i finansiella företag som redan står under Finansinspektionens tillsyn, t.ex. ett värdepappersinstitut som driver verksamhet med stöd av ”fel” huvudtillstånd. I fråga om sådana företag har Finansinspektionen redan ingripandemöjligheter mot såväl den juridiska personen som företagsledningen enligt 25 kap. VPML. Något behov att därutöver kunna utkräva straffansvar i form av böter eller fängelse för företagsledningen (eller andra anställda, se nedan) kan inte anses föreligga.

Ytterligare förtydliganden krävs även vad som i den nya lagen avses med begreppet ”tillstånd”. Enligt SVPM:s uppfattning bör straffansvar enbart komma ifråga om en person olovligen driver sådan verksamhet som triggar ansökan om auktorisation eller registrering. I fråga om värdepappersrörelse innebär detta att lagen bör kunna bli tillämplig för den som olovligen driver någon av de investeringstjänster eller investeringsverksamheter som räknas upp i 2 kap. 1 § VPML utan att ha ansökt om tillstånd för det (förutsatt att något undantag inte är tillämpligt). Straffansvar bör däremot inte kunna komma i fråga för den som enbart driver sidotjänster eller sidoverksamheter enligt 2 kap. 2 – 3 §§ VPML. Anledningen till detta är sådana sidotjänster och sidoverksamheter enbart är tillståndspliktiga för värdepappersbolag som redan driver värdepappersrörelse med stöd av ett eller flera av huvudtillstånden i 2 kap. 1 § VPML.

Utredningen har föreslagit att straffansvar ska kunna komma ifråga redan vid oaktsamhet. Det är härvid viktigt att notera att gränsdragningen vad som omfattas av det tillståndspliktiga området och mellan olika investeringstjänster/verksamheter inte i alla avseenden är tydlig utan kräver ofta en ingående juridisk analys av både svensk lag, rättspraxis samt EU-rätt (t.ex. delegerade akter, tekniska standarder, riktlinjer samt frågor och svar). Som exempel på ett område som vid flera tillfällen diskuterats i svenska förarbeten kan nämnas gränsdragningen mellan icke tillståndspliktig marknadsföring och tillståndspliktig investeringsrådgivning (se t.ex. prop. 2016/17:162, s. 459 f. och SOU 2014:4, s. 261 ff.). Ett annat område som har fått stor uppmärksamhet på EU-nivå är gränsdragningen mellan drift av (multilateral) handelsplattform och andra (bilateral) investeringstjänster såsom utförande av order, handel för egen räkning samt mottagande och vidarebefordran av order (se t.ex. ESMA:s Opinion on the Trading Venue Perimeter [ESMA70-156-6360]). På flera områden förekommer även olikheter i implementeringen- och tillämpningen av EU-lagstiftning i medlemsstaterna samt bristande tillsynskonvergens, dvs. de nationella tillsynsmyndigheterna gör olika bedömning var gränserna mellan det tillståndspliktiga området går. Att såsom utredningen föreslår hantera denna gränsdragningsproblematik genom att undanta ringa brott ger enligt SVPM:s uppfattning inte tillräcklig nivå av rättssäkerhet och vi förordar därför att det subjektiva

rekvisitet istället ändras till grov oaktsamhet. Därmed skulle det subjektiva rekvisitet också motsvara vad som redan idag gäller för företagsledningen i värdepappersbolag om företaget begår allvarliga överträdelser (jfr. 25 kap. 1a § VPML).

SVPM anser att det behöver förtydligas vilka företrädare i en juridisk person som kan komma i fråga för ett straffansvar. Av Promemorian framgår att *”företagsledare, genom att vidta aktiva handlingar i form av t.ex. planering och beslutsfattande som rör verksamheten, kan ses som gärningspersoner eller i vart fall anstiftare till brott (jfr 23 kap. 4 § andra stycket brottsbalken). I övrigt framstår det som naturligt att den som har till uppgift att säkerställa erforderligt tillstånd eller erforderlig registrering av verksamheten också bär det straffrättsliga ansvaret för att verksamheten drivs utan att sådant tillstånd eller sådan registrering finns”* (sid 59). Enligt SVPM är detta en alltför otydlig och vid beskrivning av vilka personer i en juridisk person som kan träffas av straffansvar. Till exempel är begreppet *”företagsledare”* inte definierat och *”den som har till uppgift att säkerställa”* kan träffa en mycket vid krets av anställda t.ex. bolagsjurister, revisorer eller personer som arbetar inom regelefterlevnadsfunktionen. Enligt vår uppfattning bör straffansvaret som gärningsperson uttryckligen begränsas till de personer är ansvariga för verksamheten i den juridiska personen, dvs. styrelse och VD. Andra personer, som inte är gärningspersoner, bör som utredningen föreslår kunna dömas för anstiftan eller medhjälp enligt 23 kap. 4 § andra stycket brottsbalken. Det vore även önskvärt med ett klagörande om personligt ansvar för anställda i en juridisk person även ska komma ifråga för det fall en uppdragstagare inte har erforderliga tillstånd.

Avslutningsvis bör noteras att en konsekvens av att olovlig finansiell verksamhet kriminaliseras är att det blir extra viktigt med ökad tydlighet vad gäller gränserna för det tillståndspliktiga området särskilt mot bakgrund av EU-lagstiftning som kan komma att implementeras olika i medlemsstaterna. Annars finns det bl.a. en risk för att personer ansöker om tillstånd som de inte behöver i syfte att undgå risken att drabbas av straffansvar. SVPM föreslår mot denna bakgrund att regeringen i sina instruktioner ger Finansinspektionen uttryckligen i uppdrag att ge rättslig vägledning på detta område samt att aktivt bidra till ökad tillsynskonvergens på EU-nivå. Det måste säkerställas att Finansinspektionen prioriterar och har tillräckligt med resurser för detta arbete.

FÖRENINGEN SVENSK VÄRDEPAPPERSMARKNAD

Sara Mitelman Lindholm  
/Chefsjurist/