

2014-06-02

Dnr SU FV-1.1.3-1364-14

Regeringskansliet  
(Finansdepartementet)  
103 33 Stockholm

## Remiss: Sanktioner enligt CRD IV

### *Sammanfattning*

Juridiska fakultetsnämnden avstyrker i huvudsak förslagen i promemorian, främst pga av att effekterna är dåligt utredda.

Lagstiftningsärendet gäller förändringar i bestämmelserna om ingripanden mot kreditinstitut och svenska värdepappersinstitut. I huvudsak innehåller promemorian förslag angående förutsättningarna för sanktioner mot fysiska personer i ledningsställning samt angående beslutsprocessen för sådana sanktioner, men även beslut om ingripanden mot institut berörs. I promemorian förordas införandet av det som kallas subjektiva rekvisit vid prövning av fysiska personers ansvar samt att det ska bli vanligt förekommande att utreda fysiska personers ansvar vid ingripanden mot instituten. Vidare föreslås att Finansinspektionen ska kunna utfärda sanktionsförelägganden mot fysiska personer som, för det fall de inte godkänns, ska föras vidare till allmän domstol.

Det föreslagna systemet för sanktioner skiljer sig från den ordinära ordningen med sanktionsavgifter, eftersom tillsynsmyndigheter normalt inte bedömer det subjektiva rekvisitet på sätt som föreslås och eftersom överklaganden av sanktionsavgifter brukar prövas i förvaltningsdomstol. Dessutom är det ovanligt i svensk rätt att besluta om sanktioner gentemot enskilda med koppling till institutet. Fakultetsnämnden avstyrker inte i sig idén om att sanktioner ska kunna riktas mot enskilda med koppling till institutet. Däremot anser nämnden att den föreslagna ordningen för hantering av dessa ärenden inom Finansinspektionen riskerar att i sådan grad förändra förutsättningarna för tillsynsarbetet att förslaget inte bör genomföras, åtminstone inte utan ytterligare utredning. Vidare bedömer fakultetsnämnden att förslaget med skilda beslutsordningar för sanktioner mot institut och fysiska personer inte är godtagbart från den enskildes perspektiv.

Av olika tänkbara lösningar på frågorna om hur personliga sanktionsavgifter ska utredas och beslutas framstår promemorians förslag som särskilt olyckligt eftersom det dels riskerar att allvarligt försvåra tillsynen, dels medför risker för den enskildes rättssäkerhet som skulle kunnat undvikas.

## Juridiska fakultetsnämnden

Dessa allmänna synpunkter utvecklas nedan. Vidare ges några mer eller mindre detaljbetonade synpunkter.

#### *Direktivet m.m.*

Fakultetsnämnden gör inte någon fullständig genomgång av direktivets utformning utan belyser endast vissa bestämmelser i direktivet som är av mer omedelbar relevans för remissyttrandet.

Först ska sägas att det inte är alldeles lätt att förstå hur de nationella reglerna ska utformas för att uppfylla det bakomliggande EU-direktivets krav. Inte heller är det lätt att bilda sig någon uppfattning om hur sanktionsbestämmelserna ska samverka med tillsynsverksamheten. Som fakultetsnämnden läser direktivet är ett av syftena att medlemsstaterna ska se till så att vissa utpekade överträdelser kan bli föremål för sanktioner samt att tillsynsmyndigheter i olika länder får ändamålsenliga verktyg till sitt förfogande i form av sanktioner och liknande instrument. Ett inte obetydligt mått av effektivitetstänkande får antas ligga bakom direktivets utformning; medlemsstaterna ska genomföra vissa ordningar i syfte att försäkra en viss minimistandard på tillsynen. Tillsynsmyndigheternas möjlighet att ingripa skiljer sig kraftigt åt mellan olika medlemsländer. I artikel 65.1 i direktivet anges att de administrativa sanktionerna och de andra administrativa åtgärderna ska vara effektiva, proportionella och avskräckande. I alla EU-rättsakter får anses ligga ett krav att de genomförs på ett rättssäkert sätt. Rimliga utgångspunkter för tolkning av direktivet är därför att ett genomförande ska innebära att tillsynen ska kunna bedrivas på ett ändamålsenligt sätt samt att sanktionsprocessen ska vara såväl effektiv som rättssäker.

Enligt artikel 65.2 ska medlemsstaterna ”se till att sanktioner även kan tillämpas på ledamöter i ledningsorganet och andra fysiska personer som enligt nationell lagstiftning är ansvariga för överträdelsen, om inte annat följer av de villkor som föreskrivs i nationell rätt.”<sup>1</sup> Denna medlemsstaternas skyldighet gäller i den mån som institut har överträtt vissa utpekade bestämmelser.

Kapitaltäckningsutredningen har tidigare lämnat förslag till genomförande av direktivets bestämmelser även i denna del (SOU 2013:65).

#### *Gällande svenska bestämmelser*

Kreditinstitut behandlas i lagen (2004:297) om bank- och finansieringsrörelse (fortsättningsvis BFL) och värdepappersinstitut i lagen (2007:528) om värdepappersmarknaden (LVM). Bestämmelserna om ingripanden i de båda lagarna är likartade och det är även promemorians förslag avseende förändringar i de båda lagarna. Fortsättningsvis behandlas därför i huvudsak endast BFL.

#### *Allmänt om sanktioner mot fysiska personer*

---

<sup>1</sup> Member States shall ensure that where the obligations referred to in paragraph 1 apply to institutions, financial holding companies and mixed financial holding companies in the event of a breach of national provisions transposing this Directive or of Regulation (EU) No 575/2013, penalties may be applied, subject to the conditions laid down in national law, to the members of the management body and to other natural persons who under national law are responsible for the breach.

Det är en naturlig politisk reaktion efter en svår finansiell kris att införa hårda regleringar och sanktioner. Särskilt starkt brukar kravet vara på att enskilda personer ska kunna ställas till svars. Efter den svenska 90-tals krisen aktualiserades frågan att kriminalisera enskilda personers inblandning i vårdslös kreditgivning, men så blev till slut inte fallet.<sup>2</sup> Det är emellertid inte säkert att sanktioner riktade mot fysiska personer utgör ett effektivt styrmedel. De kan dessutom lägga hinder i vägen för en ändamålsenlig tillsyn.

Tillsynen är i dag inriktad på institut och hur de bedriver sin rörelse. Det är fråga om att i en proaktiv process se till att de uppfyller ofta utpräglat kvalitativa krav. I denna tillsyn ingår att bedöma kapitalstyrka och riskhanteringsmodeller, och kontroll och rapportering är anpassat efter detta. Tillsynsarbetet sker således på institutsnivå, men är inte inriktat på fortlöpande bedömning av enskilda personers inblandning och eventuella ansvar för rörelsens bedrivande.

Att i efterhand utreda vilken inblandning som enskilda fysiska personer haft i olika beslut och skeendet är alltså en främmande uppgift som fordrar andra rutiner och annan kompetens, och som mer liknar polisens och åklagarnas arbete än tillsynsmyndigheternas ordinarie tillsyn. Vidare kan en sådan ordning försvåra det ordinarie tillsynsarbetet genom att samarbetet med de ledningspersoner som riskerar att drabbas av en personlig sanktion kan hämmas. Den ledningsperson som fruktar en personlig sanktion blir sannolikt rädd att fritt samarbeta med tillsynsmyndigheten och kan dessutom ha rätt att vägra yttra sig om det är fråga om en brottsanklagelse. En sådan ordning kan få långtgående konsekvenser såväl för tillsynens bedrivande som de resurser som tillsynsmyndigheten måste ha för att klara den nya uppgiften.

Fakultetsnämnden ifrågasätter inte att det i enstaka ärenden kan bli uppenbart att fysiska personer varit i särskilt hög grad ansvariga för en överträdelse och därför bör ställas till svars jämte institutet. Direktivets utformning ger inte mycket vägledning för hur det är tänkt att fungera i det här avseendet. Eftersom effektivitetshänsyn framhålls på olika ställen i direktivet, kan det antas att lösningar som riskerar att påtagligt försämra tillsynens effektivitet inte eftersträvas. I detta avseende finns ju inga motstående intressen i form av rättssäkerhet eller liknande skäl. Ett uttalande från Kommissionen talar i denna riktning, när den anger att avsikten är att fysiska personer framför allt ska påföras sanktioner när de kan hållas ensamt ansvariga för en överträdelse. I uttalandet anges vidare att sanktioner bör riktas mot institutet om personen som var ansvarig handlade för att gynna institutet.<sup>3</sup>

Som fakultetsnämnden läser direktivet bör fysiska personer således drabbas av sanktioner endast i ganska särpräglade undantagsfall.

De ovan angivna konsekvenserna av förslaget verkar inte ha beaktats i promemorian. Enligt fakultetsnämnden är risken för allvarliga konsekvenser för tillsynens bedrivande så påtaglig att det fordras betydligt bättre utredning i dessa delar. Annars kan förslaget att få

---

<sup>2</sup> SOU 1999:82

<sup>3</sup> COM(2010) 716final, s. 13. Sanctions should be imposed on the individuals responsible for a violation and/or on the financial institution to the benefit of which those individuals are acting when committing a breach. Sanctioning the individuals responsible for a violation may be more appropriate where a violation is exclusively their responsibility. On the other hand, where that individual is part of a financial institution, fining the financial institution is frequently appropriate if the person responsible acted to the benefit of a financial institution. It could also encourage financial institutions to take the organisational measures and provide the staff training necessary to prevent violations.

negativa konsekvenser som inte beaktats i promemorian och som går stick i stäv med direktivets avsikter.

#### *Förslaget till införlivande - omfattningen*

Enligt fakultetsnämnden riskerar alltså promemorians förslag till införlivande av direktivet att allvarligt försämra möjligheterna att bedriva en effektiv tillsyn. Även om det inte är helt klart, verkar promemorians författare utgå från att frågan om förutsättningarna för personliga sanktioner kommer att utredas regelmässigt. Författaren tycks rentav, åtminstone på vissa ställen, utgå från att förutsättningarna för personliga sanktioner relativt ofta kommer att vara uppfyllda. Till exempel anges att om ett institut överträder reglerna rörande intern styrning och kontroll, ska försummelsen från styrelsen/verkställande direktören anses ha varit betydande.<sup>4</sup> I promemorian nämns vidare två konkreta sanktionsärenden där det verkar vara författarens bedömning att ansvar för fysiska personer skulle ha kommit ifråga.<sup>5</sup> Fakultetsnämnden får intrycket av att författaren tänker sig att samtliga ledningspersoner mer eller mindre regelmässigt ska drabbas av personliga sanktioner i fall av allvarliga överträdelser. Kravet på uppsåt eller grov oaktsamhet i förhållande till överträdelserna måste dock rimligen innebära en ordentlig utredning av varje persons inblandning i överträdelserna. Som nämnts kommer detta att innebära en annan typ av bedömning och tillsynsverksamhet inom Finansinspektionen, som går ut på att i efterhand reda ut vad olika personer gjort och inte gjort, vilket i vissa delar liknar en polisutredning.

Fakultetsnämnden anser att promemorian inte beaktar de beskrivna effekterna för tillsynen, som en regelmässig utredning av personligt ansvar kommer att medföra.

#### *Subjektiva rekvisit*

Fakultetsnämnden anser att den modell med subjektiva rekvisit som föreslås i promemorian inte är en nödvändig följd av direktivets utformning eller av svensk rätt. I promemorian görs försök att på andra rättsområden hitta principer för vilket skuldkrav som ska användas. Analysen i denna del kan ifrågasättas såväl vad gäller urvalet som slutsatserna. Parallellerna till skadeståndsrätten är inte träffande och talar snarast för en modell med gärningsculpa i stället för subjektiva rekvisit. I svensk rätt finns såväl exempel som talar emot en användning av subjektiva rekvisit som exempel som talar för.

Att det skulle vara nödvändigt med subjektiva rekvisit av hänsyn till europakonventionen är inte riktigt.<sup>6</sup>

Huruvida sanktionerna mot fysiska personer utgör brott i europakonventionens mening är en svårbedömd fråga, som både Kapitäläckningsutredningen och promemorian undviker att ta klar ställning till. Det kan anmärkas att det här finns ett visst mått av felresonemang i promemorian. I syfte att undvika att komma i konflikt med konventionens skyddsregler

<sup>4</sup> Promemorian, s. 70y.

<sup>5</sup> Promemorian s. 71.

<sup>6</sup> I ett fall anför domstolen t.ex. följande: "However, the lack of subjective elements does not necessarily deprive an offence of its criminal character; indeed, criminal offences based solely on objective elements may be found in the laws of the Contracting States." *Janosevic v. Sweden* s. 68.

görs förfarandet mer straffrättsliknande, men ju mer straffrättsliknande man gör förfarandet desto större sannolikhet att överträdelsen bedöms som ett brott i konventionens mening.

Enligt fakultetsnämnden är det kombinationen av subjektiva rekvisit och en tänkt omfattande utredningsskyldighet för Finansinspektionen som kan att medföra en försämrad tillsyn. Som framhållits tidigare riskerar denna kombination att leda till att inspektionen tvingas till en regelmässig närmast polisiär verksamhet som är främmande för den övriga tillsynsverksamheten. I detta avseende är Kapitaltäckningsutredningens förslag att föredra.

Frågan om vilka rekvisit som ska användas för att definiera den överträdelse som ska sanktioneras är inte enkel. Utredningen och promemorian skiljer sig också åt på den punkten.

Enligt direktivet ska sanktioner, för det fall institutet överträtt bestämmelser, kunna tillämpas på ”ledamöter i ledningsorganet och andra fysiska personer som enligt nationell lagstiftning är ansvariga för överträdelsen”. Det går inte att dra särskilt långtgående slutsatser beträffande subjektiva rekvisit av direktivets ordalydelse.

Enligt en läsning har ordet ansvar en nyckelbetydelse. Enligt den ska endast den som ansvarar för överträdelsen drabbas av sanktioner. Det går emellertid att läsa passusen i direktivet som att personer i ledningsorganet ska kunna drabbas av sanktioner samt därutöver även andra som ansvarar för institutets överträdelse. En sådan läsning innebär att direktivet inte alls tar ställning till vilken grad av klander som ska behövas för att en ledningsperson ska kunna sanktioneras. I så fall överlämnas den frågan helt till nationell rätt, men som nämnts ovan kan ledning sökas i direktivets allmänna utformning och uttalanden av Kommissionen.

Om ”ansvar” är en förutsättning även för sanktioner mot ledningspersoner är frågan vad som menas med det. Ansvar kan innebära dels att någon ska se till att något blir gjort eller inte sker (ansvara för), dels att någon kan drabbas av någon negativ följd (hållas ansvarig). Ofta hänger de här betydelseerna ihop, så att den som missköter en uppgift också hålls ansvarig för det, men det är inte alltid så. Den som ansvarar för att något ska göras behöver inte nödvändigtvis kunna ställas till svars för det. Det kan också vara så att någon ställs till svars utan att ha varit materiellt ansvarig för en uppgift. Ett exempel på det senare är att ansvarig utgivare hålls straffrättsligt ansvarig för innehållet i tryckt skrift utan att behöva ha haft något med den faktiska publiceringen att göra.<sup>7</sup> Ett strikt straffrättsligt ansvar är alltså inte helt främmande för svensk rätt.

Vilken betydelse av ansvar som avses i direktivet är svårt att uttala sig om. I den engelska versionen används ordet responsible och det ger inte mer vägledning. I promemorian används ordet ansvar i båda betydelseerna utan att det anges vilken det är fråga om.<sup>8</sup>

Som nämnt föreslås i promemorian att subjektiva rekvisit ska användas vid bedömningen av om en fysisk person ska kunna drabbas av sanktioner. Ledningsperson ska kunna drabbas ”om denne uppsåtligen eller av grov oaktsamhet har fattat ett beslut, eller under-

<sup>7</sup> TF 8 kap. 1 §.

<sup>8</sup> Till exempel på sidan 62 används ansvar både för att beteckna vad som åligger olika bolagsorgan och vad som drabbar den som inte sköter dessa uppgifter.

låtitt att fatta beslut, som har lett till överträdelsen i fråga”. Det finns inte anledning att här närmare gå in på utredarens långa analys av varför denna lösning föreslås, men som nämnts är resultaten av en sådan analys inte självklart. Den gärning det är fråga om att sanktionera består av handling eller underlåtenhet som resulterat i att institutet överträtt bestämmelser för dess rörelse. Om man ska använda en straffrättslig beteckning så skulle man kunna kalla det ett effektdelikt, där effekten av en gärning ska vara överträdelse av vissa regler. Effekten ska vara täckt av uppsåt eller grov oaktsamhet. Förslaget innebär att en fysisk person ska företa en gärning (handling eller underlåtenhet) som medför att en juridisk person överträder en bestämmelse. I detta kan lika gärna anses ligga ett krav på gärningsculpa. Gärningsculpa är emellertid ett objektivi rekvisit, så det kan rimligen inte anses nödvändigt att införa subjektiva rekvisit. Kapitäläckningsutredningens förslag i denna del, nämligen att en sanktion förutsätter att ledningspersonen är ansvarig för överträdelsen, innebär ett krav på gärningsculpa som synes väl avvägt.

#### *Vad är sanktioner?*

Ingripanden är en term som används både i BFL och LVM. Med ingripanden avses enligt 15 kap. BFL ett föreläggande att inom viss tid begränsa rörelsen i något avseende, minska riskerna i den eller vidta någon annan åtgärd för att komma till rätta med situationen, förbud att verkställa beslut eller anmärkning. Om överträdelsen är allvarlig ska kreditinstitutes tillstånd återkallas eller, om det är tillräckligt, ska varning meddelas. Anmärkning och varning kan förenas med en straffavgift.

I promemorian likställs uttryckligen alla former av ingripanden med sanktioner (s. 56). I den föreslagna lagtexten används också omväxlande ingripanden och sanktioner, tillsynes synonymt (se t.ex. 15 kap. 7 § första meningen och 9 a § första meningen). Förutom att det är förvirrande att använda begreppen synonymt i lagtexten, är användningen av termen sanktioner så brett olyckligt och riskerar att leda tanken fel. Det är inte träffande att kalla ett föreläggande om att minska risken i rörelsen för en sanktion.

Det är emellertid inte endast en terminologisk fråga. I promemorian föreslås (förslaget till 15 kap. 7 § BFL) att ett ingripande ska bestämmas efter överträdelsens sanktionsvärde. Vidare anges att vid bedömningen av sanktionsvärdet ska alla relevanta omständigheter beaktas. Dessutom anges en rad exempel på omständigheter som ska beaktas. Dessa omständigheter har utpräglad straffrättslig karaktär och är hämtade från direktivets artikel 70.<sup>9</sup> Bland omständigheterna nämns överträdelsens svårhetsgrad och hur länge den pågått. För det rättställande åtgärderna (föreläggande att begränsa rörelsen, minska riskerna i den eller vidta någon annan åtgärd för att komma till rätta med situationen och förbud att verkställa beslut) har resonemang om svårhetsgrad eller hur länge överträdelsen pågått ingen eller i vart fall ringa betydelse. Andra omständigheter som räknas upp (15 kap. 7 § första stycket p. 2) är den fysiska eller juridiska personens grad av ansvar. För rättsställande åtgärder är det svårt att se att graden av ansvar har betydelse. Vidare är det vanskligt att tala om en juridisk persons grad av ansvar. På annat ställe anges att ansvar förutsätter subjektiva rekvisit. Hur prövningen av subjektiva rekvisit avseende juridiska personer ska gå till framgår dock inte.

---

<sup>9</sup> I artikeln anges att medlemsstaterna ska se till att tillsynsmyndigheterna när de fattar beslut om sanktioner tar hänsyn till alla relevanta omständigheter. Vidare anges en lista på omständigheter som kan beaktas när så är lämpligt.

Att listan med omständigheter träffar alla ingripanden och såväl juridiska som fysiska personer, verkar närmast vara ett uttryck för författarens allmänna synsätt att ingripanden utgör ett straffrättsliknade förfarande med ett ganska utpräglat ex post-perspektiv. Fakultetsnämnden bedömer att det är ett alltför förenklat synsätt. Ingripandemöjligheterna ska ses som verktyg som kan användas på olika sätt när tillsynsmyndigheten bedömer att överträdelse av olika slag föreligger.

#### *Lista på överträdelser*

I promemorian föreslås att de olika överträdelserna av svensk lag och CRR som kan leda till sanktioner ska räknas upp i lagtexten. Det får till följd att en rad ganska specialiserade bestämmelser nämns i en lång paragraf som avslutas med en generell bestämmelse som inkluderar allt annat. Denna sista bestämmelse korresponderar med nuvarande lags utformning. Således tillförs inget nytt genom listan av överträdelser eftersom alla de överträdelser som direktivet och CRR kräver ska vara förenade med en sanktion redan är täckt av gällande lag. Syftet med uppräkningslistan anges i promemorian framför allt vara att det ska stå klart för fysiska personer vilka överträdelser som kan leda till sanktioner. Det bör utredas om inte listan i så fall endast ska gälla för fysiska personer.

#### *Överträdelse av artikel 66.1 av fysisk person*

Alla fysiska personer kan överträda bestämmelserna i artikel 66.1 genom att bedriva otillåten verksamhet eller genom att otillåtet eller utan att anmäla det förvärva eller avyttra kvalificerat innehav i institut. Överträdelserna regleras i förslagets 15 kap. 5 §. I förslagets 15 kap. 9 a § anges att Finansinspektionen ska besluta och vidare framgår att sanktionsföreläggande inte är aktuellt. I promemorian lämnas emellertid inte förslag på hur dessa fall ska hanteras vad avser subjektiva rekvisit eller storleken på sanktionsavgifter. Antingen är detta ett förbiseende, vilket måste antas vara fallet vad gäller sanktionsavgiftens storlek, eller så är det medvetet, vilket möjligen kan vara fallet när det gäller det subjektiva rekvisitet.

Om det är ett medvetet val att inte använda subjektiva rekvisit här, ifrågasätter fakultetsnämnden varför. Här är det fråga om sanktioner som kan träffa envar och inte endast ledningspersoner och andra ansvariga.

#### *Beslutsordningen*

I promemorian föreslås som ett första steg att den fysiska personen ska få ett sanktionsföreläggande. Om detta inte godtas, ska Finansinspektionen, enligt den föreslagna lagtexten, föra ärendet vidare genom att väcka talan vid Stockholms tingsrätt. Författningskommentarens utformning inger dock tvekan om det verkligen är avsett att inspektionen ska vara tvungen att väcka talan. Målen föreslås handläggas som bötesmål.

Om sanktionsföreläggandet inte godtagits, kan det antas att den som fått föreläggandet har allvarliga invändningar, antingen avseende sanktionens storlek eller art eller avseende grunden för sanktionen. I båda fallen kan det bli fråga om omfattande huvudförhandlingar i Stockholms tingsrätt med muntlig bevisning. Promemorian behandlar inte Finansinspektionens kompetens och resurser att driva omfattande brottmålsprocesser av det här slaget. Den frågan bör utredas vidare.

Promemorian tycks utgå från att sanktionerna mot institutet ska beslutas först och att beslutet rörande den fysiska personen ska fattas först därefter.<sup>10</sup> Det kan antas att sanktionsärenden som aktualiserar sanktioner mot fysiska personer är förhållandevis komplicerade och relativt ofta kan leda till överklaganden av inspektionens sanktionsbeslut mot institutet.

Enligt förslagets 15 kap. 14 a § får en sanktion enligt 6 § endast beslutas ”om sanktionsföreläggande eller stämningsansökan har delgetts den som sanktionen riktas mot inom två år” från överträdelsen. Såvitt fakultetsnämnden kan bedöma innebär bestämmelsens utformning ett kraftfullt incitament att dra ut på sanktionsärendet mot institutet.

Den föreslagna beslutsordningen medför även andra incitamentsproblem. Att sanktioner mot institutet respektive ledningspersoner prövas i processer som inte är samtida ökar intresset bland berörda personer av att söka stjälpas över ansvaret på någon annan. Institutet kan ha intresse att skylla överträdelsen på en enskild i processen. Ledningspersoner har på samma sätt i processen mot dem ett intresse av att peka ut institutet eller andra verk samma inom institutet. I alla händelser ger processer som ligger efter varandra i tid upphov till svårigheter. Det innebär att ytterligare svårigheter att processerna ska drivas i olika fora.

Ett avsevärt problem är hanteringen och bedömningen av institutets överträdelse av regler i processen mot fysiska personer. Som nämnts förutsätter en sanktion mot en fysisk person att institutet överträtt reglerna. Om den enskilde i processen mot honom eller henne inte erkänner att institutet överträtt reglerna, kan denna fråga behövas prövas på nytt och i värsta fall få en annan utgång. Det är tveksamt om sanktionsprocessen mot institutet kan få bevisverkan i processen mot den enskilde. Frågan om eventuellt skilda beviskrav behandlas inte i promemorian.

Den största bristen i förslaget är emellertid att det medvetet utformats så att enskilda personer kommer att få vänta på att få sin sak prövad. Ur ett rättssäkerhetsperspektiv är det ytterligt tveksamt att en enskild person ska tvingas vänta på en kanske utdragen process mot institutet med ett hot om en kraftfull sanktion hängande över sig.

I promemorian ges inte övertygande skäl till att prövningen av sanktioner mot fysiska personer ska ske i allmän domstol. Denna ordning tycks endast försvåra processerna ytterligare. Förvaltningsdomstolarna är väl rustade att pröva den här typen av ärenden (särskilt om sanktionerna i stället baserades på ett strikt ansvar med möjlighet till skälighetsbedömning, som ofta är fallet med sanktionsavgifter på andra områden).

Promemorian går i dessa delar inte in på hur förslagen förhåller sig till befintliga bestämmelser om ledningsprövning.

#### *Sanktionsavgiftens storlek*

I promemorian diskuteras sanktionsavgiftens storlek för fysiska personer. Enligt författaren är direktivets gräns på 50 miljoner Euro satt med tanke på att den ska vara tillräcklig som ensam sanktion för en allvarlig överträdelse av en mycket stor bank i någon av medlemsstaterna. Författaren påstår vidare att det skulle vara möjligt med en ordning som

---

<sup>10</sup> Promemorian, s. 59. Huruvida beslutet mot institutet också ska ha vunnit vara laga kraft innan ärendet mot den fysiska personen initieras framgår inte.



endast innefattar sanktioner mot fysiska personer och inte mot instituten.<sup>11</sup> I detta sammanhang görs en hänvisning till Kapitältäckningsutredningen, som resonerade på samma sätt bland annat med hänvisning till en kommunikation från Kommissionen.<sup>12</sup> Det är dock knappast möjligt att förstå direktivet på det här sättet och inte heller kommunikationen från Kommissionen kan rimligen läsas så.<sup>13</sup> Det framstår som verklighetsfrämmande att alla sanktioner och ingripanden för överträdelser av institut skulle drabba fysiska personer. Grund saknas alltså för promemorians utgångspunkt, att direktivets maxgräns ska läsas som att den ska vara tilltagen så den räcker som ensam sanktion för en grov överträdelse av en av Europas största banker.

Promemorians förslag att sanktionsavgiften ska beräknas med utgångspunkt i dagsbotssystemet har inget stöd, varken i direktivet eller någon annanstans.

#### *Vilka kan träffas av sanktioner*

Vad gäller kretsen av fysiska personer som kan drabbas av sanktioner har fakultetsnämnden ingen annan uppfattning än som redovisas i Promemorian och Kapitältäckningsutredningen. Visserligen kan sägas att förslagen inte träffar direktivets skrivning om att ”andra fysiska personer som enligt nationell lagstiftning är ansvariga för överträdelserna” också ska kunna drabbas av sanktioner, men det finns inte anledning att införa sådana bestämmelser i svensk rätt.

#### *Ingripanden mot institut*

Promemorian innehåller förslag till ganska väsentliga förändringar av ingripandena mot institut, t.ex. att varning inte längre ska exklusivt vara ett alternativ till återkallelse. Även om det tycks finnas goda idéer bland förslagen, är de så knapphändigt beskrivna och motiverade att det är svårt att ha någon bestämd uppfattning om dem.

---

<sup>11</sup> Promemorian, s. 83.

<sup>12</sup> SOU 2013:65, s. 356f.

<sup>13</sup> Särskilt inte som där uttalas att fysiska personer framförallt ska påföras sanktioner om de kan hållas ensamt ansvariga för en överträdelse, se Communication from the Commission (COM[2010]716final), s. 13. Se även SOU 2013:65, s. 356.