

2016-05-16

Dnr SU FV-1.1.3-0924-16

Regeringskansliet  
(Finansdepartementet)  
103 33 Stockholm

## Remiss: Promemoria Bekämpning av marknadsmissbruk

I promemorian Bekämpning av marknadsmissbruk (promemorian) redovisas vissa ändrade förslag i förhållande till förslagen från 2012 års marknadsmissbruksutredning (SOU 2014:46). Förslagen i promemorian föranleds av Europaparlamentets och rådets förordning (EU) nr 596/2014 av den 16 april 2014 om marknadsmissbruk och om upphävande av Europaparlamentets och rådets direktiv 2003/6/EG och kommissionens direktiv 2003/124/EG, 2003/125/EG och 2004/72/EG (marknadsmissbruksförordningen), Europaparlamentets och rådets direktiv 2014/57/EU av den 16 april 2014 om straffrättsliga påföljder för marknadsmissbruk (marknadsmissbruksdirektivet) och kommissionens genomförandedirektiv (EU) 2015/2392 av den 17 december 2015 om Europaparlamentets och rådets förordning (EU) nr 596/2014 vad gäller rapportering till behöriga myndigheter av faktiska eller potentiella överträdelser av den förordningen. På ett generellt plan har Juridiska fakultetsnämnden inga invändningar mot förslagen i promemorian. Eventuella invändningar mot utformningen av EU:s ovan nämnda regler, behandlas inte här. Nedan ges ett några detaljsynpunkter på ett fåtal av promemorians förslag.

### ***Begreppet "onödigt fördröjs"***

I 4 kap. 7 § första stycket i promemorians förslag till ändring av marknadsmissbruksutredningens förslag till lag med kompletterande bestämmelser till EU:s marknadsmissbruksförordning föreskrivs att den som Finansinspektionen skall genomföra en undersökning hos har rätt att tillkalla ett juridiskt biträde. Av andra stycket första punkten av samma paragraf framgår att Finansinspektionen inte får påbörja undersökningen innan ett sådant biträde inställer sig, såvida inte "undersökningen härigenom onödigt fördröjs". Avseende vad som i detta sammanhang är onödigt anges i promemorian (sidan 170), med en hänvisning till ett förarbetsuttalande om konkurrenslagen, att en rimlig tid att avvakta för att bereda ett juridiskt biträde möjlighet att inställa sig som normalregel skulle kunna vara omkring en timme. Den angivna tidsfristen framstår, enligt fakultetsnämnden, möjligen som funktionell i storstadsområdena. I stora delar av landet innebär dock en tidsfrist på endast en timme att huvudregeln, dvs. att Finansinspektionen inte får påbörja undersökningen innan ett sådant

biträde inställer sig, i praktiken sannolikt reduceras till en chimär. Om en tidsfrist skall finnas borde därför en längre tidsperiod väljas.

Det framstår som olyckligt att promemorians definition av begreppet ”onödigt fördröjs” är så vag (”skulle som normalregel kunna vara omkring”). I synnerhet Finansinspektionens personal, som åtminstone i teorin riskerar att göra sig skyldiga till straffbart handlande om de tillämpar undantaget för situationer där undersökningen onödigt fördröjs, på ett felaktigt sätt, vore betjänta av en strikt definition av vad som är onödigt. Om det undantag som finns intaget i 4 kap. 7 § andra stycket första punkten i promemorians förslag till ändring av marknadsmissbruksutredningens förslag till lag med kompletterande bestämmelser till EU:s marknadsmissbruksförordning skall behållas, bör, enligt fakultetsnämnden, begreppet ”onödigt fördröjs” ges en betydligt striktare definition än vad som är fallet i promemorian.

Vidare skall, enligt 4 kap. 3 § första stycket i promemorians förslag till ändring av marknadsmissbruksutredningens förslag till lag med kompletterande bestämmelser till EU:s marknadsmissbruksförordning, Finansinspektionen ha viss möjlighet att begära att ett beslut om undersökning av en fysisk eller juridisk persons verksamhetslokaler meddelas utan att den som ansökan avser har fått tillfälle att yttra sig, i vilket fall undersökningen får påbörjas oberoende av om ett juridiskt biträde inställt sig eller inte (se 4 kap. 7 § andra stycket andra punkten i promemorians förslag till ändring av marknadsmissbruksutredningens förslag till lag med kompletterande bestämmelser till EU:s marknadsmissbruksförordning). Det kan övervägas om inte Finansinspektionen borde hänvisas till att begära ett sådant beslut i de fall man inte anser sig kunna avvakta att ett juridiskt biträde infinner sig, vilket alltså skulle innebära att 4 kap. 7 § andra stycket första punkten utmönstrades ur den föreslagna lagtexten. En sådan lösning skulle dessutom ha den fördelen att Finansinspektionens skäl för att genomföra en undersökning utan närvaro av den undersöktes juridiska biträde skulle komma att underställas Stockholms tingsrätts prövning (se 4 kap. 1 § första stycket i promemorians förslag till ändring av marknadsmissbruksutredningens förslag till lag med kompletterande bestämmelser till EU:s marknadsmissbruksförordning). En annan sak är att en begäran om att få tillkalla ett juridiskt biträde givetvis inte får begagnas som ett verktyg för att obstruera och under lång tid fördröja Finansinspektionens undersökning.

### ***Förbud mot handel med finansiella instrument för egen räkning***

Enligt 5 kap. 3 § första stycket andra punkten i promemorians förslag till ändring av marknadsmissbruksutredningens förslag till lag med kompletterande bestämmelser till EU:s marknadsmissbruksförordning skall Finansinspektionen i vissa situationer kunna förbjuda personer att handla med vissa finansiella instrument för egen räkning. Regeln finns i art 30.2.g) i marknadsmissbruksförordningen och måste därför införas i Sverige. Fakultetsnämnden observerar dock att den föreslagna regeln inte överensstämmer med aktiebolagslagens (2005:551) huvudregel om aktiers fria överlåtbarhet, se 4 kap. 7 § första stycket. Aktiebolagslagens huvudregel gäller endast om inte annat följer av lag, varför förevarande lagstiftningsarbete inte föranleder någon ändring av lagtexten i aktiebolagslagen. Däremot vore det ur den praktiska regeltillämpningens perspektiv värdefullt om relationen mellan den nu föreslagna regeln och aktiebolagslagens ovan nämnda bestämmelse kort berördes i förarbetena.

***Insiderbrott genom en transaktion som inte utgör handel på värdepappersmarknaden***

Enligt promemorians förslag till lag om straff för marknadsmissbruk på värdepappersmarknaden skall straff för insiderbrott kunna utdömas endast om agerandet skett ”genom handel på värdepappersmarknaden”, (se 2 kap. 1 §). Begränsningen till handel på värdepappersmarknaden överensstämmer inte med bestämmelsen i art 2.3 i marknadsmissbruksförordningen, som anger att förordningen ”ska tillämpas på alla transaktioner, handelsorder eller beteenden avseende de finansiella instrument som avses i punkterna 1 och 2, oavsett om transaktionen, handelsordern eller beteendet äger rum på en handelsplats eller inte”. Någon sådan begränsning finns inte heller i marknadsmissbruksdirektivet (jfr art. 3.2). Den föreslagna svenska lagtextens utformning motiveras i promemorian (sidan 95) med att marknadsmissbruksdirektivet i art 3.1 tillåter medlemsstaterna att begränsa det straffbelagda området till allvarliga fall. Fakultetsnämnden delar den i promemorian (a.st.) uttryckta uppfattningen att den allmänna straffrättens bestämmelser är tillfyllest när det gäller att sanktionera straffvärda beteenden som sker utan att det utgör handel på värdepappersmarknaden, men om det är meningen att det skall vara möjligt att generellt och i förväg beteckna alla transaktioner som inte utgör handel på värdepappersmarknaden som inte allvarliga fall, framstår art 2.3 i marknadsmissbruksförordningen som överflödigt (även om tolkningen sker mot bakgrund av reglernas syfte). Mot bakgrund härav vill fakultetsnämnden inte förorda någon annan lösning än den som presenteras i promemorian, men varna för att det kan komma att ifrågasättas om den föreslagna regleringen på ett korrekt sätt implementerar EG-reglerna.

***Övrigt***

I övrigt tillstyrker fakultetsnämnden lagstiftning i enlighet med promemorians förslag.