



**FÖRVALTNINGSRÄTTEN
I STOCKHOLM**

Avdelning 7

DOM
2023-03-21
Meddelad i Stockholm

Mål nr
32599-21

KLAGANDE

OptiCept Technologies AB, 556844-3914

Ombud: Advokat Petra Gustafsson och Carl-Johan Krusell
Advokatfirman Lindahl KB

MOTPART

Finansinspektionen

ÖVERKLAGAT BESLUT

Finansinspektionens beslut 2021-10-14, se bilaga 1

SAKEN

Sanktionsavgift enligt lagen (2016:1306) med kompletterande bestämmelser
till EU:s marknadsmissbruksförordning

FÖRVALTNINGSRÄTTENS AVGÖRANDE

Förvaltningsrätten bifaller överklagandet delvis och fastställer
sanktionsavgiften till 1 050 000 kr.

BAKGRUND OCH YRKANDEN M.M.

ArcAroma AB (bolaget) var i december 2017 ett svenskt aktiebolag vars aktier handlades på MTF-plattformen Nasdaq First North Premier. Under våren 2021 upplöstes ArcAroma genom fusion. Bolaget är numera upptaget i OptiCept Technologies AB (OptiCept). Fusionen omfattade ArcAroma och OptiFreeze AB (Optifreeze).

Finansinspektionen beslutade den 14 oktober 2021 att OptiCept ska betala sanktionsavgift om 1 400 000 kr då bolaget har åsidosatt kraven på offentliggörande av insiderinformation samt skyldigheten att föra en korrekt insiderförteckning i artikel 17 och 18 i Europaparlamentets och rådets förordning (EU) nr 596/2014 av den 16 april 2014 om marknadsmissbruk (Mar), se bilaga 1

OptiCept yrkar i första hand att sanktionsavgift inte ska utgå. I andra hand yrkas att sanktionsavgiften sätts ned till ett skäligt belopp. OptiCept anför i huvudsak följande. Bolaget tog del av insiderinformation den 30 november 2017, kl. 14.32. Bolaget offentliggjorde sedermera informationen i ett pressmeddelande den 1 december 2017, kl. 08.30. Tidsutdräkten var med anledning av att bolaget behövde säkerställa att informationen var korrekt. Först när verifiering av informationen hade skett bedömde bolaget att informationen utgjorde insiderinformation. Detta skedde under kvällen den 30 november 2017 och har sedermera inneburit en skyldighet att offentliggöra insiderinformationen så snart som möjligt. Det överklagade beslutet innebär att bolaget inte har kunnat vänta ca tre timmar med att påbörja analysen av informationen, dvs. till dess att bolagets VD avslutat möten kl. 17.30. Det är naturligt att bolagets VD hanterar kontakter med viktiga kontrahenter och är involverad i bedömningen av eventuell insiderinformation. Artikel 17.1 Mar föreskriver att ett offentliggörande ska ske så snart som möjligt. Det framgår inte att det ska ske omedelbart. Detta innebär att bolaget ska få tid att upprätta

ett pressmeddelande, övrig administration, bedöma informationen och analysera informationens korrekthet och betydelse för marknaden. Denna process tar flera timmar i anspråk. Alternativet är att bolaget i stället riskerar offentliggöra bristande eller felaktig information. Rekvisitet så snart som möjligt är inte en objektiv norm, utan bedömningen ska baseras på faktiskt agerande i det enskilda fallet vilket kan innebära att olika tidsutdräkter kan vara skäliga beroende på vilket bolag insiderinformationen avser.

Finansinspektionen har gjort bedömningen att bolaget varit skyldigt att upprätta en händelsestyrd insiderförteckning beträffande händelserna som offentliggjordes genom pressmeddelandena den 1 och 17 december 2017. Det har dock inte funnits någon skyldighet att upprätta en insiderförteckning eftersom insiderinformationen i båda de aktuella fallen har offentliggjorts så snart som möjligt. För det fall emittenten beslutar att skjuta upp offentliggörandet av insiderinformation finns en skyldighet att upprätta en insiderförteckning. Bolaget har även fått skarp kritik av Nasdaq i kombination med ett latent vite. Händelserna ligger vidare långt tillbaka i tiden. Ett ingripande skulle strida mot proportionalitetsprincipen och sanktionsavgifterna behöver därmed reduceras kraftigt eller utgå i sin helhet. Till stöd för sin talan har OptiCept åberopat intyg från dr Jesper Lau Hansen.

Finansinspektionen tillstyrker att sanktionsavgiften sätts ned till 100 000 kr avseende överträdelsen den 21 december 2017. I övrigt bestrider Finansinspektionen bifall till överklagandet och anför bl.a. följande. Sanktionsavgiften har satts ned med 100 000 kr med anledning av att handläggningen i ärendet dragit ut på tiden. Finansinspektionen anser numera att det finns anledning att se något mindre allvarligt på överträdelsen den 21 december 2017 mot bakgrund av den relativt korta tidsutdräkten mellan att insiderinformation uppstod i bolaget och bolagets offentliggörande av densamma. Finansinspektionen tillstyrker därför att sanktionsavgiften sätts ned till 100 000 kr avseende den specifika överträdelsen, men i övrigt vidhålls det överklagade beslutet.

SKÄLEN FÖR AVGÖRANDET

Frågorna i målet

Förvaltningsrätten ska ta ställning till om bolaget har agerat i strid med artiklarna 17 och 18 Mar. Finansinspektionen har bedömt att bolaget har agerat i strid med bestämmelserna genom att insiderinformationen offentliggjordes för sent den 1 december 2017 och att en insiderförteckning inte har upprättats avseende två tillfällen, den 1 december respektive 21 december 2017.

Beroende på utgången i de delarna är frågan därefter om det finns skäl att avstå från att påföra sanktionsavgift och, om så inte är fallet, om det finns skäl att sätta ned sanktionsavgiften.

Offentliggörande av insiderinformation

Det är i målet ostridigt att informationen som offentliggjordes den 1 och 21 december 2017 utgjorde insiderinformation. Finansinspektionen har i det överklagade beslutet bedömt att bolagets offentliggörande av insiderinformation den 21 december 2017 skett inom föreskriven tid. Bolaget har därmed inte i den delen åsidosatt sina skyldigheter enligt artikel 17 Mar varför Finansinspektionen skrivit av ärendet i den delen från vidare handläggning. Den fråga som förvaltningsrätten ska ta ställning till i denna del är således endast om bolaget offentliggjort insiderinformationen den 1 december 2017 så snart som möjligt, i enlighet med artikel 17 Mar.

Huvudregeln enligt artikel 17.1 Mar är att en emittent så snart som möjligt ska informera allmänheten om insiderinformation som direkt berör emittenten. Av utredningen i målet framgår att bolaget den 1 december 2017 kl. 08.30 offentliggjorde ett pressmeddelande om uppgifter om ett testavtal som bolaget ingått med samarbetspartnern OptiFreeze. OptiFreeze offentliggjorde insiderinformationen redan den 30 november 2017 kl. 14.32.

Förvaltningsrätten instämmer i Finansinspektionens bedömning att bolaget genom sitt samarbete med Optifreeze har varit skyldigt att aktivt bevaka samarbetspartnerns informationsgivning samt vara adekvat förberett för att kunna se till att insiderinformation så snart som möjligt skulle kunna delges marknaden på ett samlat och korrekt sätt. Förvaltningsrätten instämmer vidare i bedömningen att bolaget inte har offentliggjort insiderinformationen så snart som möjligt. Tidsutdräkten fram till offentliggörandet har inte kunnat motiveras på goda grunder och har varit längre än vad som krävs för fullgörandet av informationsskyldigheten. Bolaget har därmed åsidosatt sina skyldigheter enligt artikel 17.1 Mar.

En emittents skyldighet att föra insiderförteckning

I målet är ostridigt att bolaget inte har upprättat korrekta insiderförteckningar avseende offentliggörande av insiderinformation den 1 december respektive den 21 december 2017. OptiCept anser dock att insiderförteckning inte behövt upprättas eftersom insiderinformationen vid båda tillfällena offentliggjorts så snart som möjligt. Eftersom skyldighet att upprätta insiderförteckning inte funnits saknar det, enligt OptiCept, betydelse hur den insiderförteckning bolaget kommit in med till Finansinspektionen varit utformad eller vilken information den innehållit.

Ett bolag ska enligt artikel 18.1 Mar upprätta insiderförteckning så fort som insiderinformation uppstår i ett bolag. Detta gäller under förutsättning att ett bolag inte valt att skjuta upp offentliggörande av insiderinformationen enligt artikel 17.4 Mar. Bestämmelsen ska tillämpas på emittenter som har ansökt om upptagande till handel eller godkänt att deras finansiella instrument upptas till handel på en reglerad marknad i en medlemsstat eller, när det rör sig om instrument som bara handlas på en MTF- eller OTF-plattform, emittenter som har godkänt att deras finansiella instrument handlas på en MTF- eller OTF-

plattform eller som har ansökt om upptagande till handel av sina finansiella instrument på en MTF-plattform i en medlemsstat.

Eftersom bolaget uppfyller ovan nämnda, har bolaget enligt rättens mening haft en skyldighet att upprätta insiderförteckning enligt artikel 18 Mar. Detta gäller såväl insiderinformationen som offentliggjordes den 1 som den 21 december 2017. Det förhållandet att endast 23 minuter, vid sistnämnda tillfälle, förflöt från det att insiderinformationen uppkom till dess att den offentliggjordes föranleder inte någon annan bedömning.

Det är ostridigt att insiderförteckningar som bolaget inkommit med är behäftade med fel och inte uppfyller de krav som ställs beträffande formatet för upprättande och uppdatering enligt artikel 18 Mar. Bolaget har därmed enligt förvaltningsrättens mening åsidosatt sina skyldigheter enligt artikel 18 Mar.

Finns det förutsättningar att avstå från ingripande mot bolaget?

Det är bolagets ansvar att känna till de regler som gäller för offentliggörande av insiderinformation och upprättande samt uppdaterande av bolagets insiderförteckning. Finansinspektionen får avstå från ingripande om överträdelsen är ringa eller ursäktlig eller om det annars finns särskilda skäl. Med ringa överträdelser bör förstås överträdelser som framstår som bagatellartade. Vidare bör en överträdelse kunna vara ursäktlig om det t.ex. är uppenbart att överträdelsen begåtts av förbiseende. Möjligheten att avstå från ingripande på grund av att det annars finns särskilda skäl kan användas exempelvis om det är fråga om att en underårig har överträtt Mar och det förefaller orimligt att besluta om en sanktion mot denne (prop. 2016/17:22 s. 226 f. och s. 391 f.).

Bolaget har gjort sig skyldigt till överträdelser av artikel 17 och 18 Mar. Överträdelserna kan enligt förvaltningsrätten inte anses vara bagatellartade.

Överträdelserna synes ha begåtts till följd av avsaknad av erforderliga rutiner avseende insiderinformation och kan inte anses som ringa eller ursäktliga. Det har inte kommit fram omständigheter eller särskilda skäl som utgör anledning att avstå från ingripande. Finansinspektionen har därför haft skäl att ingripa mot bolaget och besluta om sanktionsavgift. Frågan är därmed hur stor sanktionsavgift som ska utgå pga. överträdelserna.

Sanktionsavgiftens storlek

När storleken på sanktionsavgiften fastställs ska särskild hänsyn tas till överträdelsens allvar och varaktighet, dess konkreta och potentiella effekter på det finansiella systemet, skador som uppstått och graden av ansvar. Vidare ska särskild hänsyn tas till försvårande och förmildrande omständigheter i det enskilda fallet, bolagets finansiella ställning och, om det går att fastställa, den vinst som personen, eller någon annan, gjort till följd av regelöverträdelsen. En sammanvägd bedömning ska göras av omständigheterna i det enskilda fallet. (prop. 2016/17:22 s. 390).

Det kan konstateras att det är av väsentlig betydelse att marknads aktörer så snart som möjligt får tillgång till uppkommen insiderinformation. Såvitt avser överträdelsen den 1 december 2017, dvs. överträdelsen av artikel 17 Mar, offentliggjordes insiderinformationen av bolaget ca 18 timmar efter samarbetspartnern. Överträdelsen har emellertid haft en potentiell effekt på marknaden då investerare inte har haft möjlighet att beakta och i viss del bekräfta informationen under tiden som den inte har varit offentliggjord av bolaget. Mot den bakgrunden anser förvaltningsrätten att fog funnits för att beräkna sanktionsavgiften i denna del till 600 000 kr.

Vad gäller bolagets överträdelser av artikel 18 Mar konstaterar förvaltningsrätten att insiderförteckningar syftar till att skydda marknadsintegriteten och underlätta Finansinspektionens tillsynsarbete.

Förvaltningsrätten anser att bristerna i bolagets insiderförteckning är allvarliga. Genom att inte upprätta korrekta insiderförteckningar den 1 och 21 december 2017 har det inte varit möjligt att följa vilka personer som tagit del av insiderinformationen. Förvaltningsrätten anser därmed i likhet med Finansinspektionen att grund funnits för att beräkna sanktionsavgiften till 450 000 kr avseende överträdelsen den 1 december 2017 och till 100 000 kr, i stället för ursprungligt påförda 450 000 kr, för överträdelsen den 21 december 2017.

Finansinspektionen har bedömt att den sammantagna sanktionsavgiften ska sättas ned med 100 000 kr med anledning av den långa handläggningstiden. Förvaltningsrätten finner inte skäl att ytterligare sätta ned den sammantagna sanktionsavgiften till följd av långsam handläggning eller av någon annan anledning. I sammanhanget har särskilt beaktats att de överträdelser som har begåtts av bolaget synes ha begåtts till följd av avsaknad av rutiner avseende insiderinformation. Sammantaget bedömer rätten således att sanktionsavgiften för de överträdelser bolaget gjort sig skyldigt till ska uppgå till 1 050 000 kr. En sådan sanktionsavgift är inte, enligt rättens mening, oproportionerlig.

Sammanfattning

Förvaltningsrätten anser sammantaget att bolaget har åsidosatt kraven i artikel 17 och 18 Mar genom att inte ha offentliggjort insiderinformation den 1 december 2017 så snart som möjligt samt inte fört insiderförteckning på ett korrekt sätt den 1 och 21 december 2017. Det finns därför skäl för en sanktionsavgift. En sanktionsavgift om 1 050 000 kronor är väl avvägd. Överklagandet ska således delvis bifallas på så sätt att det överklagade beslutet ändras och sanktionsavgiften sätts ned till totalt 1 050 000 kr. I övrigt ska överklagandet avslås.

HUR MAN ÖVERKLAGAR

Detta avgörande kan överklagas. Information om hur man överklagar finns i bilaga 2 (FR-03).

Mats Mossfeldt

Rådman

Nämndemännen Gunnel Henriksson, Jörgen Henriques och Berker Kotan har också deltagit i avgörandet.

Specialistföredraganden Christoffer Dahl har föredragit målet.