

2009-12-11

B E S L U T

Scandinavian Clinical Nutrition i Sverige AB (publ) FI Dnr 09-8845
Att. Verkställande direktören
Stora Nygatan 7
111 27 STOCKHOLM



Finansinspektionen
P.O. Box 7821
SE-103 97 Stockholm
[Brunnsgatan 3]
Tel +46 8 787 80 00
Fax +46 8 24 13 35
finansinspektionen@fi.se
www.fi.se

Särskild avgift enligt lagen (1991:980) om handel med finansiella instrument

Finansinspektionens beslut

Finansinspektionen medger att den särskilda avgiften efterges helt.

Ärendet

Den 19 mars 2009 registrerade Scandinavian Clinical Nutrition AB (publ) (bolaget) en nyemission hos Bolagsverket, vilket innebar att bolagets aktier ökade med 1 780 000 aktier och aktiekapitalet med 178 000 kronor. Före nyemissionen var antalet aktier i bolaget 16 023 284 stycken. Samtliga nyemitterade aktier togs upp till handel på NGM Equity, som är en reglerad marknad.

Nyemissionen innebar en ökning av antalet aktier med 11,1 procent (1 780 000 / 16 023 284). Några andra emissioner som ska räknas in i underlaget har inte skett den senaste tolv månadersperioden.

Bolaget upprättade inte något prospekt i samband med att de nyemitterade aktierna togs upp till handel på en reglerad marknad. Ökningen av antalet aktier översteg tio procent av det antal aktier som redan var upptagna till handel på samma reglerade marknad.

Bolaget har inkommit med yttrande.

Finansinspektionens skäl

Tillämpliga bestämmelser

När överlåtbara värdepapper tas upp till handel på en reglerad marknad behöver ett prospekt inte upprättas om antalet aktier, för vilka ansökts om upptagande till handel under de senaste tolv månaderna, motsvarar mindre än tio procent av det antal aktier av samma slag som vid början av tolv månadersperioden var upptagna till handel på samma reglerade marknad. (2 kap. 6 § första stycket 1 lagen (1991:980) om handel med finansiella instrument – LHF)

Frågan om godkännande av prospekt får prövas av Finansinspektionen, om emittenten har sitt säte i Sverige. Vidare anges att sådant godkännande ska ges om prospektet är fullständigt, sammanhängande och begripligt samt i övrigt uppfyller de krav som ställs i denna lag och prospektförordningen. (2 kap. 25 § LHF).

Finansinspektionen ska ta ut en särskild avgift av den som trots att prospekt-skyldighet föreligger inte ansöker om godkännande av ett prospekt enligt 2 kap. 25 § LHF. Den särskilda avgiften ska vara lägst 50 000 kronor och högst tio miljoner kronor. Om överträdelsen är ringa eller ursäktlig eller det annars finns särskilda skäl, får en särskild avgift efterges helt eller delvis. (6 kap. 3 a § första stycket 3 och andra stycket 1 och 3 c § LHF).

Bolagets inställning

Före den registrerade nyemission den 19 mars 2009 var antalet aktier i bolaget 16 023 284 stycken. Antalet aktier ökade vid nyemissionen med 1 780 000 aktier och samtliga aktier togs upp till handel på NGM Equity.

Bolaget och dess rådgivare tolkade lagen och dess undantag att inte behöva upprätta prospekt som att de nyemitterade aktierna inte fick utgöra mer än tio procent av de totalt antal utestående aktierna efter emissionens genomförande. Totalt utestående aktier efter nyemissionen uppgick till 17 803 284 stycken, vilket innebar att de nyemitterade aktierna utgjorde 9,9981 procent av de totalt antal utestående aktierna.

Bolaget genomförde även en nyemission av aktier under sommaren 2009 då 3 700 000 nya aktier emitterades och togs upp för handel på NGM Equity. I samband med denna emission upprättade bolaget ett prospekt som godkändes av Finansinspektionen den 12 augusti 2009.

Bolaget avnoterades från NGM Equity den 23 oktober 2009 och är inte längre föremål för handel på en reglerad marknad. Bolaget undrar därför om prospektet som godkändes i augusti 2009 har någon påverkan eller om avnoteringen har någon påverkan. Om bolaget nu måste upprätta prospekt enligt LHF, så önskar bolaget göra det omgående.

Det är bolagets förhoppning att Finansinspektionen bedömer överträdelsen som ringa mot bakgrund av emissionens storlek och det faktum att bolagets aktier inte längre är föremål för handel på en reglerad marknad. Bolagets finansiella situation är mycket svår och bolaget är nu under företagsrekonstruktion.

Finansinspektionens bedömning

Bolaget har medgivit de faktiska uppgifter avseende storleken på emissionen och antalet aktier som var upptagna till handel på reglerad marknad före emissionen. Med dessa siffror som underlag framgår att ökningen av antalet aktier

uppgick till 11,1 procent. Eftersom ökningen av antalet aktier därmed överstiger tio procent av det antal aktier som var upptagna till handel före nyemissionen, har en överträdelse av gällande regelverk skett. Överträdelsen har kunnat ske eftersom bolaget felaktigt, lade antalet aktier *efter* nyemission till grund för beräkningen, vilket ledde till ett lägre procenttal. Överträdelsen i sig är därför klarlagd och bolaget ska betala en särskild avgift. Storleken på den särskilda avgiften är emellertid beroende av omfattningen av överträdelsen och omständigheter i det enskilda fallet, varvid följande är att beakta.

Den särskilda avgiften ska uppgå till lägst 50 000 kronor och högst tio miljoner kronor. Enligt prop. 2004/05:158 s. 193 f. ska den särskilda avgiften vara effektiv, proportionerlig och avskräckande. Mot denna bakgrund ska FI göra en bedömning av arten och omfattningen av en överträdelse när avgiftens storlek ska bestämmas. Var avgiften ska hamna inom intervallet bör således främst avgöras av hur allvarlig överträdelsen är i det enskilda fallet. Även förhållandena hos den som har gjort överträdelsen måste dock beaktas. När det gäller hel eller delvis eftergift av den särskilda avgiften bör även där bedömningen utgå från omfattningen i det enskilda fallet. Därvid bör beaktas både vilken bestämmelse som har överträtts och i vilken grad så har skett. Avgiften bör kunna sättas ned eller efterges om det rör sig om svårare bedömningar avseende tillämpningen av t.ex. bestämmelserna om undantag från skyldigheten att upprätta prospekt. Det bör också beaktas om den som har gjort en överträdelse har försökt att vidta rättelse och om detta varit möjligt. Beträffande särskilda skäl bör främst förmildrande omständigheter i de enskilda fallen beaktas. Här bör i första hand avses sådana fall där avgiften slår hårt mot den enskilde.

Syftet med att upprätta ett prospekt bara för att överlåtbara värdepapper tas upp till handel på en reglerad marknad, är framförallt för att informera marknaden om utspädningseffekter, förändringar i kapitalstrukturen samt motiv för emissionen. När bolaget efter upptagandet till handel informerar marknaden i enlighet med de regler som gäller enligt lagen (2007:528) om värdepappersmarknaden, så innebär det att marknaden först i efterhand fått information om de omständigheter, vars syften ett prospekt är till för att uppfylla.

Av uppgifter i det prospekt som bolaget fick godkänt i augusti 2009 framgår följande om bolagets ekonomiska situation. Bolaget hade 2008 en omsättning på 46,6 MSEK och resultatet uppgick till – 73 MSEK. Bolagets börsvärde per den 30 juni 2009 var ca. 32 MSEK enligt den information som finns tillgänglig på bolagets hemsida.

Bolaget har efter nyemissionen offentliggjort information om att en sådan har skett. Den information som ett upprättat prospekt skulle ha medfört för marknaden, har således erhållits först i efterhand. Även om förfarandet har inneburit en överträdelse av gällande regelverk, så har förändringarna i bolaget varit av begränsad omfattning. Finansinspektionens uppfattning är att en särskild avgift för en överträdelse av detta slag och för ett bolag av denna storlek i bör bestämmas till 50 000 kronor, dvs. den lägsta nivån för särskild avgift.

Det förhållandet att bolaget vid ett senare tillfälle gett in och fått godkänt ett prospekt för en annan nyemission eller den omständighet att bolagets aktier inte längre är föremål för handel på en reglerad marknad, föranleder inte en annan bedömning.

Frågan om eftergift

Omständigheter i det enskilda fallet kan medföra att den särskilda avgiften efterges helt eller delvis. Härvid finns följande omständigheter att beakta.

Bolaget har uppgett att det tolkade lagen fel och därmed gjorde en felräkning när det gäller storleken på den andel nya aktier som togs upp till handel på en reglerad marknad. Även om det är bolagets ansvar att se till att gällande regler följs, finner Finansinspektionen inte skäl att ifrågasätta bolagets uppgifter om att överträdelsen skett av misstag till följd av lagtolkningen.

Bolaget har vidare uppgett att det befinner sig i en besvärlig ekonomisk situation och att företagsrekonstruktion har inletts. Av uppgifter i Bolagsverkets register framgår att beslut att inleda företagsrekonstruktion för bolaget fattades av Stockholms tingsrätt den 19 november 2009. Syftet med införandet av lagen (1996:764) om företagsrekonstruktion anges i dess förarbeten (prop. 1995/96:5 s. 53 ff) vara för att göra det möjligt att utan konkurs vidta åtgärder för att rekonstruera sådana företag i kris som bedöms ha utsikter till fortsatt lönsam verksamhet. Vidare anges att det ger en näringsidkare rådrom att vidta åtgärder att förbättra rörelsens resultat och möjlighet att förhandla med sina borgenärer om ett ackord.

Som Finansinspektionen anger ovan bör denna överträdelse i normalfallet medföra en särskild avgift om 50 000 kronor. En särskild avgift ska emellertid vara effektiv, proportionerlig och avskräckande. För ett företag i ekonomisk kris kan en avgift om 50 000 kronor inte anses uppfylla dessa krav och innebär ytterligare en börda i en redan allvarlig ekonomisk situation. Avgifter i de finansiella regelverken bör inte utgå med sådant belopp att bolag riskerar att försättas i konkurs. Finansinspektionen finner den omständigheten att en företagsrekonstruktion pågår i bolaget, tillsammans med det förhållandet att överträdelsen har skett genom en felaktig lagtolkning, tillsammans utgör sådana förmildrande omständigheter att det finns särskilda skäl i det enskilda fallet att efterge avgiften. Finansinspektionen finner att den särskilda avgiften ska efterges i sin helhet. Någon särskild avgift ska således inte utgå mot bolaget för överträdelsen.

FINANSINSPEKTIONEN

Charlotta Carlberg
Avdelningschef

Agneta Blomquist
Jurist