

**KLAGANDE**
AA

Ombud: Advokat Alf-Peter Svensson och biträdande jurist Jonathan Zamani
Advokatfirma DLA Piper Sweden KB
Box 7315
103 90 Stockholm

MOTPART
Finansinspektionen
Box 7821
103 97 Stockholm

ÖVERKLAGAT BESLUT
Finansinspektionens beslut 2018-10-15, se bilaga 1

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

FÖRVALTNINGSRÄTTENS AVGÖRANDE

Förvaltningsrätten avvisar yrkandet om ersättning för rättegångskostnader.

Förvaltningsrätten avslår yrkandet om inhämtande av förhandsavgörande
från EU-domstolen.

Förvaltningsrätten avslår överklagandet.

YRKANDEN M.M.

Finansinspektionen beslutade den 15 oktober 2018 att **AA** ska betala en sanktionsavgift om 30 000 kr för underlåtenhet att inom föreskriven tid anmäla en transaktion med kapitalandelsbevis i Scandinavian Credit Fund I AB (publ) till Finansinspektionen.

AA yrkar i första hand att beslutet undanröjs och i andra hand att sanktionsavgiften jämkas till noll. Härutöver yrkar hon att förhandsavgörande inhämtas från EU-domstolen avseende frågan om andra stycket i Artikel 19.5 i förordning (EU) nr 596/2014 om marknadsmissbruk innebär att närståendes anmälningsskyldighet enligt Artikel 19 samma förordning inträder först efter att den närstående underrättats om anmälningsskyldigheten. Slutligen yrkar **AA** ersättning för rättegångskostnader. Hon anför bl.a. följande. Hon har genomfört transaktionen den 7 mars 2017. Hon har underrättats om sin anmälningsplikt den 5 juli 2017 via **BB** som är den person i ledande ställning i bolaget som hon är närstående till. **BB** har i tiden före den 5 juli 2017, i anslutning till ett styrelsemöte som bolaget hållit den 29 december 2016, lämnat information av motsatt innebörd till **AA** dvs. att anmälningsplikt inte förelegat för henne. Hon har anmält transaktionen den 5 juli 2017, dvs. samma dag som hon har underrättats och blivit medveten om sin anmälningsskyldighet. Syftet med Artikel 19.5 har inte specificerat av lagstiftaren. Det som Finansinspektionen anger ifråga om syftet är myndighetens egna åsikter. Det finns ingen bestämmelse som anger att en närståendes anmälningsskyldighet inträder i tiden före det att denne har mottagit en underrättelse om sin anmälningsskyldighet, detta är mer relevant i sammanhanget i anledning av att legalitetsprincipen ska tillämpas. I sammanhanget bör noteras att det kan vara okänt inte bara för en närstående men utan även för en person i ledande ställning att han/hon uppfyller rekvisiten för närstående eller person i ledande ställning. Detta

eftersom regelverket är baserat på principen att det är emittenten som ska fastställa vilka personer som intar en ”ledande ställning” i emittenten utöver styrelseledamöter och VD. För svenska börsbolag innebär det att styrelsen eller VD ska fastställa vilka i personalen som i övrigt har sådana ledningspositioner att de omfattas av regelverket. Vilka titlar/personer som omfattas kommer därvid att vara olika från bolag till bolag baserat på respektive bolags storlek. Det bör noteras att det inte finns någon lagstadgad skyldighet för enskilda att hålla koll på vilka företag som deras närstående är ledningspersoner i samt huruvida företagen är sådana emittenter som omfattas av marknadsmissbruksförordningen. Om ett ”fel” anses föreligga kan det knappast anses vara ”ansenligt”. Det har inte funnits något skäl för

AA att ifrågasätta det besked som hon har fått med innebörden att hon inte var anmälningsskyldig. Finansinspektionen har tillämnat marknadsmissbruksförordningen felaktigt. Anmälningsskyldighet inträder omedelbart för styrelseledamöter och VD samt efter underrättelse för övriga ledningspersoner och närstående. Det kan inte anses åligga andra än styrelseledamöter och VD att känna till eventuell anmälningsskyldighet. Om det hade varit lagstiftarens avsikt så hade det uttryckligen framgått av lagstiftningen. Finansinspektionens resonemang är inte logiskt. Det görs dels gällande att AA har varit skyldig att själv ha full vetskap om sin anmälningsskyldighet, dels att hon ska ha rätt till strafflindring för att hon inte har fått den lagstadgade underrättelsen om sin anmälningsskyldighet. De två ståndpunkterna är inte förenliga.

Finansinspektionen bestrider bifall till överklagandet och vidhåller det överklagade beslutet samt anför bl.a. följande. Finansinspektionen har inte någon invändning mot att förvaltningsrätten begär att EU-domstolen meddelar ett förhandsavgörande enligt artikel 267 FEUF avseende frågan om artikel 19.5 andra stycket, jämförd med artikel 31.1 a och b, i marknadsmissbruksförordningen innebär att en närståendes anmälningsskyldighet enligt artikel 19.1 i samma förordning inträder först

efter att den närstående underrättats om anmälningsskyldigheten. Finansinspektionen menar dock att det går att ifrågasätta om ett inhämtande av förhandsavgörande är nödvändigt.

Enligt artikel 19.5 i marknadsmissbruksförordningen är emittenten skyldig att hålla en förteckning över alla personer i ledande ställning och med dem närstående personer. Syftet med bestämmelsen är att när en anmälningsskyldig transaktion väl sker bör en eventuell anmälningsskyldighet vara väl dokumenterad (se Schmauch, EU:s marknadsmissbruksförordning m.m. – En kommentar, Norstedts Gula Bibliotek 2018, s. 250 och Klöhn/Semrau, Marktmissbrauchsverordnung Kommentar, C.H. Beck 2018, Art. 19 Rn 70-77). Att emittenten och personer i ledande ställning, enligt andra stycket i samma artikel, skriftligen ska underrätta personer som är anmälningsskyldiga får även anses möjliggöra för emittenten att föra en korrekt förteckning i enlighet med ställda krav.

Sammantaget anser Finansinspektionen att det inte behövs någon särskild reglering av underrättelsens betydelse än den som redan följer av lagstiftningen.

AA anmälningsskyldighet som närstående framgår tydligt redan av artikel 19.1 i marknadsmissbruksförordningen. Det är den anmälningsskyldiges ansvar att hålla sig informerad om de regler som gäller för rapportering till Finansinspektionens insynsregister och att anmälan sker i rätt tid. **BB** har i egenskap av person i ledande ställning haft en skyldighet att underrätta **AA** om hennes anmälningsskyldighet. Eftersom anmälningsskyldigheten tydligt framgår i artikel 19.1 i marknadsmissbruksförordningen kan inte avsaknaden av en underrättelse i enlighet med artikel 19.5 helt befria den anmälningsskyldige från anmälningsskyldigheten. Finansinspektionen har tagit hänsyn till att

hon inte fått en sådan underrättelse av **BB** när myndigheten bedömt graden av ansvar för överträdelsen. Det har inte framkommit omständigheter som gör att överträdelsen kan betraktas som ringa, ursäktlig eller sådan att Finansinspektionen annars borde avstå från ingripande.

SKÄLEN FÖR AVGÖRANDET

Tillämpliga bestämmelser

En person i ledande ställning, samt dem närstående personer, ska underrätta emittenten och den behöriga myndigheten om alla transaktioner som utförs för egen räkning avseende aktier eller skuldinstrument som emitteras av emittenten eller derivat eller andra finansiella instrument som är kopplade till dem. Sådana anmälningar ska göras utan dröjsmål och senast tre affärsdagar efter det datum som transaktionen gjorts. Detta framgår av artikel 19.1 första stycket a och andra stycket i Europaparlamentets och rådets förordning (EU) nr 596/2014 av den 16 april 2014 om marknadsmissbruk (marknadsmissbruksförordning) och om upphävande av Europaparlamentets och rådets direktiv 2003/6/EG och kommissionens direktiv 2003/124/EG, 2003/125/EG och 2004/72/EG. Enligt 5 kap. 2 § 5 lagen (2016:1306) med kompletterande bestämmelser till EU:s marknadsmissbruksförordning (KompL) ska Finansinspektionen ingripa mot den som låter bli att till myndigheten samt berörda företag eller organ göra en anmälan om egna transaktioner i enlighet med det som anges i artikel 19.1, 19.2, 19.6 och 19.7 i marknadsmissbruksförordningen. Enligt 5 kap. 3 § 6 KompL kan ett ingripande ske genom beslut om sanktionsavgift.

Enligt 5 kap. 8 § KompL ska sanktionsavgiften, för en fysisk person, fastställas som högst till det högsta av ett belopp som per den 2 juli 2014 i svenska kronor motsvarade 500 000 euro eller till tre gånger den vinst som

den fysiska personen, eller någon annan, gjort till följd av regelöverträdelsen, om beloppet går att fastställa.

Vid valet av ingripande ska Finansinspektionen ta hänsyn till överträdelsens allvar och längd. Särskild hänsyn ska tas till överträdelsens konkreta och potentiella effekter på det finansiella systemet, skador som uppstått och graden av ansvar. Finansinspektionen ska även beakta vissa försvårande och förmildrande omständigheter. Som försvårande omständighet bör Finansinspektionen beakta om anmälaren tidigare har begått en överträdelse. Vid denna bedömning bör det fästas särskild vikt vid om överträdelserna är likartade och den tid som förflutit mellan de olika överträdelserna. I förmildrande riktning ska det beaktas om den som har begått överträdelsen i väsentlig utsträckning aktivt samarbetat för att underlätta utredningen samt vidtagit åtgärder efter överträdelsen för att undvika att den upprepas. Som förmildrande omständighet ska hänsyn även tas till om den som begått överträdelsen förorsakas men till följd av att han eller hon på grund av överträdelsen blir eller kan antas bli avskedad eller uppsagd från anställning eller drabbas av annat hinder eller synnerlig svårighet i yrkes- eller näringsutövning. Detta framgår av 5 kap. 15 och 16 §§ KompL. Enligt 5 kap. 17 § KompL får Finansinspektionen avstå från att ingripa om överträdelsen är ringa eller ursäktlig, om personen gör rättelse, något annat organ har vidtagit åtgärder och dessa åtgärder bedöms vara tillräckliga, eller om det annars finns särskilda skäl. När sanktionsavgiftens storlek fastställs ska Finansinspektionen, enligt 5 kap. 18 § KompL, ta särskild hänsyn till bl.a. sådana omständigheter som anges i 5 kap. 15 och 16 §§ samt till den berörda personens finansiella ställning och, om det går att fastställa, den vinst som personen eller någon annan, gjort till följd av regelöverträdelsen. Av förarbetena framgår att uppräknningen i bestämmelserna är exemplifierande och inte utgör hinder för att ta hänsyn till andra omständigheter än de som anges särskilt (prop. 2016/17:22 s. 390). En

sammanvägd bedömning av de olika omständigheterna i det enskilda fallet ska göras.

Förvaltningsrättens bedömning

Förvaltningsrätten konstaterar inledningsvis att det saknas lagliga förutsättningar för att bevilja AA ersättning för rättegångskostnader. Hennes yrkande om detta ska därmed avvisas.

Vidare finner förvaltningsrätten inte att det är nödvändigt att inhämta något förhandsavgörande från EU-domstolen för att domstolen ska kunna döma i målet. AA yrkande om detta ska därmed avslås.

Det är ostridigt i målet att AA vid transaktionstillfället var en person närstående till BB som är en person i ledande ställning i bolaget. Hon var därmed, i enlighet med Artikel 19.1 marknadsmissbruksförordningen, skyldig att anmäla aktuell transaktion till Finansinspektionen senast tre affärsdagar efter det datum som transaktionen genomfördes. Emittenten är enligt Artikel 19.5 marknadsmissbruksförordningen skyldig att hålla en förteckning över alla personer i ledande ställning och med dem närstående personer. Enligt samma artikel andra stycket ska emittenten och personer i ledande ställning skriftligen underrätta personer som är anmälningsskyldiga. Som Finansinspektionen har påpekat finns det inte någon uttrycklig bestämmelse om att anmälningsskyldigheten för närstående enligt 19.1 marknadsmissbruksförordningen förutsätter att en närstående har erhållit en underrättelse enligt 19.5 andra stycket samma förordning. AA genomförde transaktionen den 7 mars 2017 och skulle kommit in med anmälan senast den 10 mars 2017. En anmälan kom dock in till Finansinspektionen först den 5 juli 2017.

Mot denna bakgrund anser förvaltningsrätten i likhet med Finansinspektionen att **AA** har anmält transaktionen för sent. Hennes anmälan kom in mer än tre månader för sent och Finansinspektionen har därför haft fog för att påföra **AA** en sanktionsavgift. Med hänsyn till transaktionens värde (215 000 kr) och förseningens längd kan överträdelsen inte anses som ringa.

Graden av ansvar och relevanta förmildrande omständigheter kan beaktas vid bestämmandet av storleken på sanktionsavgiften. Förvaltningsrätten konstaterar att Finansinspektionen har beaktat att **AA** inte hade fått underrättelse från **BB** vid tidpunkten för transaktionen och att Finansinspektionen av den anledningen bedömt att graden av ansvar i förhållande till överträdelsen får anses vara något lägre och därför satt ned sanktionsavgiften med 19 000 kr. Förvaltningsrätten anser att det som **AA** i övrigt anfört i sitt överklagande inte utgör tillräckliga skäl för att ytterligare sätta ned sanktionsavgiften. Överklagandet ska därför avslås.

HUR MAN ÖVERKLAGAR

Detta avgörande kan överklagas. Information om hur man överklagar finns i bilaga 2 (FR- 3).

Jan Nyrén

Rådman

Nämndemännen Fred Linderos, Maja Salsbäck och Marjaana Takala har också deltagit i avgörandet.

Hanna Axelsson har föredragit målet.