



Finansdepartementet
Finansmarknadsavdelningen
103 33 Stockholm

Yttrande över promemorian Värdepapperscentraler och kontoföring av finansiella instrument (Ds 2015:2)

Ekobrottsmyndigheten lämnar härmed sitt yttrande över rubricerat förslag

Sammanfattning

Ekobrottsmyndigheten anser att det är mycket angeläget att det i största möjliga utsträckning klargörs i lagstiftning hur problematiken som hänger samman med förbudet mot dubbla förfaranden ska hanteras.

I övrigt anser Ekobrottsmyndigheten att förslagen i promemorian bör förtydligas i ett par avseenden.

Inledning

Ekobrottsmyndigheten är en åklagarmyndighet som ansvarar för bekämpning av ekonomisk brottslighet i den omfattning som anges i myndighetens instruktion (förordning [2007:972] med instruktion för Ekobrottsmyndigheten). Promemorian innehåller inte något förslag till straffrättslig reglering. Däremot väcker förslagen frågor kopplade till förbuden i Europakonventionen och EU:s rättighetsstadga mot dubbla förfaranden, något som kan påverka möjligheten att lagföra brott. Myndighetens remissyttrande begränsas i huvudsak till att gälla dessa frågor.

Förbudet mot dubbla förfaranden

Frågan om tillämpningen av förbudet mot dubbla förfaranden (*ne bis in idem*) på det svenska systemet med dels åtal för skattebrott, dels skattetillägg har varit aktuell inom Ekobrottsmyndigheten i olika omgångar, inte minst sedan Europadomstolen meddelade sin dom i målet mellan Zolotuchin och Ryssland i februari 2009.

Förbudet mot dubbla förfaranden väcker ett stort antal tillämpningsfrågor, vilka inte alltid har en lösning i vare sig Europakonventionen eller befintlig praxis såsom den utvecklats sedan Högsta domstolens pleniavgörande i juni 2013 (NJA 2013 s. 502).

Vissa av dessa frågor behandlas i flera aktuella lagstiftningsprojekt. I det utkast till lagrådsremiss *Dubbelprövningsförbudet och andra rättssäkerhetsfrågor i skatteförfarandet* som remitterades under hösten 2014, och i betänkandet *Marknadsmisbruk II* (SOU 2014:46), som också har remissbehandlats nyligen, finns omfattande resonemang om, och förslag till, hur ordningar som är förenliga med förbudet mot dubbla förfaranden ska utformas. I vissa fall framhålls att förslagen går längre än vad Europakonventionen kräver. Även i den praxis som har utvecklats i Högsta domstolen och Högsta förvaltningsdomstolen



sedan sommaren 2013 finns exempel på att domstolarna har gått längre än vad Europakonventionen kräver (frågan om lis pendens).

Några exempel på frågor som berörs i de nämnda remitterade produkterna, eller i Ekobrottsmyndighetens remissyttranden, är *vilka åtgärder* från en myndighet som medför att en annan myndighet är förhindrad att ingripa, och *när i processen* ett sådant hinder uppstår.

Exempelvis finns i det nämnda utkastet till lagrådsremiss om dubbelprövningsförbudet ett resonemang om att redan ett utfärdat (dvs. ännu inte godkänt) strafföreläggande ska hindra Skatteverket att besluta om skattetillägg i samma sak (s. 87 i utkastet). Regeringen anmärker att detta synes gå längre än vad som krävs enligt Europakonventionen.

En ytterligare aspekt på frågan är *hur* dubbla förfaranden ska undvikas. I SOU 2014:46 görs bedömningen att en situation med två pågående parallella undersökningar måste undvikas (s. 258 i det betänkandet).

I det aktuella delbetänkandet saknas helt sådana resonemang och överväganden, trots att det konstateras att ett åsidosättande av vissa bestämmelser som kan leda till att en fysisk person påförs en administrativ sanktion även kan innebära att personen i fråga kan lagföras för brott. (s. 229 i promemorian). Detta gäller kanske särskilt överträdelser som avses i föreslagna 9 kap. 11 § första stycket 2 och 12 § första stycket 2, dvs. då auktorisation har erhållits ”genom osanna uppgifter eller andra olagliga metoder”.

I stället sägs kortfattat på s. 229 f. i promemorian att det inte krävs att några särskilda regler kring handläggningen införs, utan att de befintliga reglerna om förbudet måste beaktas vid handläggningen av varje enskilt ärende med utgångspunkt i ärendets särskilda omständigheter. Skrivningen är således något missvisande, eftersom det i många avseenden saknas befintliga regler som hanterar de praktiska tillämpningsproblemen. Ett exempel är det ovan nämnda uttalandet i SOU 2014:46 om att en situation med två pågående parallella undersökningar måste undvikas, som avviker från såväl Europadomstolens praxis (enligt vilken det inte finns hinder mot två parallella förfaranden, så länge ett förfarande avbryts så snart ett annat har avgjorts slutligt, se *Lucky Dev mot Sverige*, application no. 7356/10, p. 63) som Högsta domstolens och Högsta förvaltningsdomstolens avgöranden (som innebär att hindrande lis pendens-verkan inträder vid beslut om skattetillägg respektive åtals väckande).

Ekobrottsmyndigheten vill här framhålla att åklagarens absoluta åtals- och förundersökningsplikt torde innebära att en förundersökning måste inledas och drivas framåt, och åtal väckas, utan hinder av att det samtidigt pågår en utredning hos Finansinspektionen, så länge den utredningen inte har resulterat i någon åtgärd som (enligt Europakonventionen, EU:s rättighetsstadga, författning eller praxis) utgör hinder för det straffrättsliga förfarandet. Jfr också kravet i 23 kap. 4 § andra stycket rättegångsbalken på att förundersökningen ska bedrivas framåt så skyndsamt som omständigheterna medger. Utifrån ett förundersökningsperspektiv går det alltså i avsaknad av stöd i någon sådan rättskälla som nyss nämnts, inte att uppfylla det önskemål att undvika två pågående parallella undersökningar som uttalas i SOU 2014:46.

Ekobrottsmyndigheten har på skatteområdet kunnat konstatera vilka omfattande problem som uppstår för myndigheter, enskilda och andra när rättsläget är oklart och det lämnas åt



rättstillämpningen och praxis att successivt, över lång tid och utan tillräckliga rättssäkerhetsgarantier försöka lösa ut oklarheterna. Det är också menligt för tilltron till systemet. Myndigheten anser därför att det är mycket angeläget att det i största möjliga utsträckning klargörs i lagstiftning hur problematiken som hänger samman med förbudet mot dubbla förfaranden ska hanteras.

Det kan här tilläggas att ”metoden” att lämna frågan om förbudet mot dubbla förfaranden oreglerad och överlämna den till myndigheternas bedömning i det enskilda fallet också föreslås i SOU 2014:70 (s. 228) och i prop. 2014/15:57 (s. 52). Detta är inte tillfredsställande. Även i den nämnda propositionen uttalas att det i samband med genomförande av nya EU-rättsakter kommer att finnas skäl att återkomma till frågan. Enligt Ekobrottsmyndighetens uppfattning bör frågan behandlas i det nu aktuella lagstiftningsärendet.

8.4 Finansinspektionens tillsynsbefogenheter

I promemorian föreslås att Finansinspektionen ska få förelägga olika fysiska och juridiska personer att tillhandahålla uppgifter, handlingar eller annat eller att inställa sig till förhör. Sådana förelägganden föreslås få förenas med vite.

Den föreslagna bestämmelsen motsvarar 6 kap. 1 a § lagen (1991:980) om handel med finansiella instrument. I likhet med den bestämmelsen är den föreslagna bestämmelsen till sin ordalydelse undantagslös. I praxis har dock undantag gjorts för uppgifter om teletrafik (se kammarrättens i Stockholm dom den 28 september 2006 i mål nr 4514-06, jfr också prop. 2006/07:115 s. 494 f.). Det bör, enligt Ekobrottsmyndighetens uppfattning, under den fortsatta beredningen av förslaget tydliggöras om någon ändring i detta avseende är avsedd.

I SOU 2014:46 görs bedömningen att det, på grund av rätten att slippa belasta sig själv, inte bör vara möjligt att förelägga den som misstänks för en överträdelse som kan medföra en administrativ sanktion att lämna uppgifter vid äventyr av vite (s. 265 i det betänkandet, jfr 2 kap. 3 § andra stycket och 3 kap. 5 § den i betänkandet föreslagna lagen med kompletterande bestämmelser till EU:s marknadsmissbruksförordning). Ekobrottsmyndigheten anser att problematiken bör belysas även i detta lagstiftningsärende.

8.9.6 Skydd för anmälarens och den utpekade personens identitet

På s. 205 i promemorian redogörs för förordningens krav på skydd för identiteten på en anmälare och en utpekad person. Det uttalas där att om t.ex. åtal väcks till följd av en anmälan om en överträdelse, så gäller inte något krav på identitetsskydd enligt förordningen.

Ekobrottsmyndigheten vill framhålla att rätten till partsinsyn gäller under en förundersökning, dvs. redan innan åtal har väckts, och erinrar om följande uttalande i myndighetens remissyttrande angående avsnitt 14.7 i SOU 2014:46 (dnr Fi2014/2432).

Utredningen föreslår att det i offentlighets- och sekretesslagen (2009:400) ska införas en bestämmelse om absolut sekretess för uppgift i en anmälan eller utsaga om överträdelser av marknadsmissbruksförordningen som kan avslöja anmälarens identitet. I författningskommentaren till den föreslagna bestämmelsen uttalas att uppgifter som avses med bestämmelsen kan omfattas av den rätt till insyn i ett mål eller ärende som tillkommer en part enligt processrättsliga regler (s. 496 i betänkandet). Frågor om partsinsyn enligt



rättegångsbalken, och då bl.a. särskilt frågan om insynsrätt i fråga om uppgifter om informatörer och andra uppgiftskällor, har på senare tid varit föremål för Insynsutredningens överväganden (SOU 2010:14). Det är fråga om ett svårt – och mycket centralt – område, där flera rättsliga aspekter gör sig gällande, bland annat insynsrättens räckvidd, offentlighet och sekretess, integritet, utredningseffektivitet, objektivitet m.m. Ekobrottsmyndigheten anser att det finns starka skäl närmare analysera förhållandet mellan å ena sidan det föreslagna skyddet för visselblåsares identitet och å andra sidan en parts rätt till insyn.

9.7.5 Sanktionsavgifter för värdepapperscentraler och utsedda kreditinstitut

I avsnittet föreslås flera alternativa övre gränser för sanktionsavgiften. På s. 225 nämns att det är den högsta nivån som de olika beräkningssätten ger som ska tillämpas. Ekobrottsmyndigheten anser att detta bör framgå av lagtexten.

9.9 Omständigheter att beakta vid valet mellan olika sanktioner

Det föreslås att Finansinspektionen under vissa förutsättningar ska få avstå från ingripande. Huruvida ett beslut att avstå från ingripande mot en överträdelse som också är straffbar, hindrar ett senare åtal torde vara beroende av hur ett sådant beslut utformas. Om beslutet innebär att inspektionen slutligt tar ställning till, eller gör en bedömning av, den enskildes skuld, kan det utgöra hinder mot åtal (se det nämnda utkastet till lagrådsremissen om dubbelprövningsförbudet s. 88 f.).

10.3 Värdepapperscentralers rätt att anta kontoförande institut

I avsnittet föreslås att med Riksgäldskontoret ska jämföras ”utländska offentliga institutioner som i sitt hemland driver verksamhet som är jämförbar med kontorets”. Eftersom Riksgäldskontoret driver verksamheter som är av skilda slag (statsskuldförvaltning, garanti- och kreditgivning, bankstöd m.m.) kan det finnas skäl att närmare utveckla vilken eller vilka slag av verksamhet som den utländska institutionen ska driva för att omfattas av bestämmelsen.

Detta yttrande har beslutats av generaldirektören Eva Fröjelin. I ärendets slutliga handläggning har chefsjuristen Lena Lindgren Schelin deltagit. Verksjuristen Kenneth Edgren har varit föredragande.

Eva Fröjelin

Kenneth Edgren

Kopia till

Justitiedepartementet/Å