2019-06-18

B E S L U T S P R O M E M O R I A

FI Dnr 18-21905

Finansinspektionen
Box 7821
SE-103 97 Stockholm
[Brunnsgatan 3]
Tel +46 8 408 980 00
Fax +46 8 24 13 35
finansinspektionen@fi.se
www.fi.se

Nya regler om produktingripande och ändringar i regler om värdepappersrörelse

Sammanfattning

Finansinspektionen inför två nya föreskrifter om produktingripande som avser att stärka skyddet för privata investerare. Föreskrifterna innebär att det blir förbjudet för företag som tillhandahåller investeringstjänster att marknadsföra, distribuera eller sälja vissa binära optioner och så kallade CFD-kontrakt till icke-professionella kunder. De nya föreskrifterna börjar att gälla den 1 augusti 2019 i fråga om CFD-kontrakt och den 2 juli 2019 när det gäller binära optioner.

Föreskrifterna om produktingripande bygger på artikel 42 i Mifir.[1] Artikeln ger Finansinspektionen möjlighet att under vissa förutsättningar förbjuda eller begränsa marknadsföring, distribution eller försäljning av ett visst finansiellt instrument som ger upphov till allvarliga problem för investerarskyddet.

Dessutom gör Finansinspektionen ändringar i värdepappersföreskrifterna, som träder i kraft den 2 juli 2019. Ett syfte med ändringarna är att göra det möjligt för värdepappersinstitut att provabonnera på investeringsanalys som en sådan mindre icke-monetär förmån som ett värdepappersinstitut kan ta emot enligt 9 kap. 22 § andra stycket lagen om värdepappersmarknaden. Härigenom anpassas föreskrifterna till nya frågor och svar från Esma[2] som bl.a. anger att investeringsanalys som ett värdepappersinstitut tar emot inom ramen för ett avtal om provabonnemang under vissa förutsättningar skulle kunna vara en mindre icke-monetär förmån.

Därutöver införs nya bestämmelser i värdepappersföreskrifterna som tydliggör vilka uppgifter ett värdepappersbolag ska lämna till Finansinspektionen i samband med att det söker tillstånd för sidoverksamhet enligt lagen om värdepappersmarknaden. Syftet med ändringen är det ska bli tydligare för företagen vilka underlag de ska komma in med för att Finansinspektionen ska kunna ta ställning till en sådan ansökan.

[1] Europaparlamentets och rådets förordning (EU) nr 600/2014 av den 15 maj 2014 om marknader för finansiella instrument och om ändring av förordning (EU) nr 648/2012.
[2] Questions and answers on Mifid II and MiFIR investor protection and intermediaries topics, ESMA35-43-349.

Innehåll

1 Utgångspunkter 3
1.1 Målet med regleringen 3
1.2 Nuvarande och kommande regelverk 6
1.3 Regleringsalternativ 6
1.4 Rättsliga förutsättningar 7
1.5 Ärendets beredning 7
2 Motivering och överväganden....8
2.1 Föreskrifter om produktingripande som avser binära optioner 8
2.2 Föreskrifterna om CFD-kontrakt 14
2.3 Bestämmelser om ansökan om tillstånd för sidoverksamhet 21
2.4 Bestämmelser om provabonnemang på investeringsanalys 22
2.5 Rättelse av felskrivningar och redaktionella ändringar 25
3 Förslagets konsekvenser....26
3.1 Inledning 26
3.2 Bemyndiganden 26
3.3 Syftet med de nya föreskrifterna 26
3.4 Konsekvenser för samhället och konsumenterna 27
3.5 Konsekvenser för företagen 28
3.6 Konsekvenser för Finansinspektionen 31
3.7 Information om ändringar till företagen 32

1 Utgångspunkter

1.1 Målet med regleringen

1.1.1 Nya föreskrifter om produktingripande

Finansinspektionen beslutar om två nya föreskrifter om produktingripande. Föreskrifterna innebär att det blir förbjudet för ett företag som tillhandahåller investeringstjänster att marknadsföra, distribuera eller sälja vissa binära optioner och CFD-kontrakt till icke-professionella kunder. Syftet med föreskrifterna är att stärka investerarskyddet. Finansinspektionen väljer att införa två separata föreskrifter om produktingripande för att föreskrifterna ska vara mer lättillgängliga.

De nya föreskrifterna har sin grund i Europaparlamentets och rådets förordning (EU) nr 600/2014 av den 15 maj 2014 om marknader för finansiella instrument och om ändring av förordning (EU) nr 648/2012 (Mifir). Förordningen utgör, tillsammans med Europaparlamentets och rådets direktiv 2014/65/EU av den 15 maj 2014 om marknader för finansiella instrument och om ändring av direktiv 2002/92/EG och av direktiv 2011/61/EU (Mifid 2) ett sedan 2018 reviderat, och delvis nytt, regelverk för bland andra värdepappersinstitut, börser och handelsplatser för finansiella instrument. Mifid 2 har i huvudsak genomförts genom ändringar i lagen (2007:528) om värdepappersmarknaden (LV) och genom Finansinspektionens föreskrifter (FFFS 2017:2) om värdepappersrörelse (värdepappersföreskrifterna).

Mifir innehåller regler om bl.a. offentliggörande av uppgifter om handel och transaktionsrapportering till de behöriga myndigheterna. Förordningen ger dock även den behöriga myndigheten, i Sverige Finansinspektionen, möjlighet att besluta om produktingripande (artikel 42). Genom ett produktingripande ska Finansinspektionen t.ex. kunna förbjuda marknadsföring, distribution eller försäljning av ett visst finansiellt instrument eller strukturerade insättningar. Även Europeiska värdepappers- och marknadsmyndigheten (Esma) har enligt artikel 40 i Mifir befogenhet att fatta beslut om produktingripande. Esmas beslut om produktingripande får gälla under maximalt tre månader i taget. Besluten kan förnyas om Esma bedömer att det finns förutsättningar för att förlänga produktingripandet.

Syftet med bestämmelserna om produktingripande i Mifir är att Esma eller den behöriga myndigheten ska kunna förbjuda eller begränsa marknadsföring, distribution eller försäljning av någon typ av finansiellt instrument eller strukturerad insättning som väcker allvarliga betänkligheter i fråga om investerarskyddet, eller om finansmarknadernas eller råvarumarknadernas korrekta funktion. Ingripandet ska kunna riktas mot alla aktörer på marknaden för att man därigenom ska kunna komma tillrätta med de problem för investerarskyddet eller marknadernas funktion som myndigheten uppmärksammat. Finansinspektionens möjligheter att vidta produktingripande är villkorat bl.a. av att ingripandet på rimliga grunder kan fastställas vara

proportionerligt och att man genom unionsrättens krav inte på annat sätt kan komma till rätta med de problem man ser.

Med stöd av artikel 40 i Mifir meddelade Esma den 22 maj 2018 två beslut om produktingripanden. Det ena beslutet innebar förbud att marknadsföra, distribuera eller sälja binära optioner till icke-professionella kunder och gällde från och med den 2 juli 2018 till och med den 1 oktober 2018. Det andra beslutet om produktingripande gällde från och med den 1 augusti 2018 till och med den 31 oktober och omfattade ett förbud att marknadsföra, distribuera eller sälja CFD-kontrakt till icke-professionella kunder om inte vissa krav uppfylls.

Bakgrunden till besluten är att Esma har bedömt att såväl binära optioner som CFD-kontrakt är komplexa finansiella instrument där även prissättningen av avgifter generellt är mycket svår för en icke-professionell kund att förstå. Instrumenten har hög risk och kundens förluster kan i vissa fall uppgå till mer än det investerade beloppet. De finansiella instrumenten har ofta en inbyggd intressekonflikt, där företaget som säljer eller distribuerar det finansiella instrumentet kan ha ett direkt till kunden motstående intresse av resultatet av det finansiella instrumentet, t.ex. i de fall företaget är motpart till kunden i en transaktion. Esma har således bedömt att instrumenten väcker sådana allvarliga betänkligheter i fråga om investerarskyddet att det är befogat för myndigheten att besluta om produktingripande.

Därefter har Esma vid flera tillfällen fattat beslut om att, med vissa justeringar, förnya besluten om produktingripande. De senast fattade besluten gäller till och med den 1 juli 2019 respektive den 31 juli 2019.

Det är oklart under hur lång tid som Esma avser att förnya besluten om produktingripanden, men det kommer sannolikt inte att ske under hela den tid som binära optioner respektive CFD-kontrakt riskerar att innebära allvarliga problem för investerare. Finansinspektionen anser därför att det behövs nationella bestämmelser om produktingripande för att säkerställa att investerarskyddet tillgodoses. Om Esma förnyar sina beslut om produktingripande kommer besluten att gälla parallellt med föreskrifterna. Om Esmas beslut om produktingripande skulle bli mer ingripande än de svenska föreskrifterna måste företagen anpassa sin verksamhet till Esmas beslut. Skulle föreskrifterna vara mer ingripande än Esmas beslut så gäller föreskrifterna för verksamhet i Sverige och för de svenska företagens verksamhet i utlandet.

De föreskrifter om produktingripande som nu införs motsvarar i sak Esmas nu gällande beslut om binära optioner respektive CFD-kontrakt. I enlighet med vad som anges i Mifir är syftet med föreskrifterna att avvärja de allvarliga problem för investerarskyddet som marknadsföring, distribution och försäljning av sådana instrument till icke-professionella kunder utgör.

Vilka kunder som är att anse som icke-professionella framgår av 9 kap. 3–8 §§ LV. Bestämmelserna innebär att kunder som inte uppfyller kraven på att vara en professionell kund ska anses vara icke-professionella.

Föreskrifterna ska börja gälla när Esmas nu gällande beslut löper ut. Detta innebär att föreskrifterna om binära optioner träder i kraft den 2 juli 2019 och föreskrifterna om CFD-kontrakt den 1 augusti 2019.

1.1.2 Nya bestämmelser om ansökan om sidoverksamhet

I samband med genomförandet av Mifid 2 antog kommissionen en förordning[3] om vad en ansökan om tillstånd enligt direktivet ska innehålla. Eftersom förordningen är direkt tillämplig i medlemsstaterna upphävde Finansinspektionen de befintliga bestämmelserna om ansökans innehåll i Finansinspektionens föreskrifter (FFFS 2007:16) om värdepappersrörelse (de äldre värdepappersföreskrifterna). Förordningen anger dock endast vilken information som ska ges in avseende de tillstånd som regleras i Mifid 2. Vad som ska ges in i samband med en ansökan om det nationella tillståndet att driva sidoverksamhet enligt 2 kap. 3 § LV regleras inte i förordningen. Finansinspektionen inför därför ett nytt kapitel i de nuvarande värdepappersföreskrifterna som tydliggör vad som ska ges in i samband med en ansökan om sidoverksamhet. Syftet med de nya bestämmelserna är i huvudsak att underlätta för företagen.

1.1.3 Bestämmelser om provabonnemang på investeringsanalys

Ett värdepappersinstitut kan endast ta emot ersättningar från en tredje part (s.k. tredjepartsersättningar) om vissa förutsättningar som anges i LV är uppfyllda. Vilka regler som gäller beror på vilken investeringstjänst institutet tillhandahåller. Om institutet tillhandahåller investeringsrådgivning på oberoende grund eller portföljförvaltning, får institutet enligt 9 kap. 22 § LV inte ta emot och behålla en ersättning eller förmån som kommer från någon annan än kunden. Institutet får dock ta emot och behålla vissa s.k. mindre icke-monetära förmåner. Regler om vad som kan anses vara mindre icke-monetära förmåner finns i 7 kap. 7 § värdepappersföreskrifterna. I dag omfattar dessa regler inte investeringsanalys som tas emot inom ett provabonnemang.

För att harmonisera tolkningen och tillämpningen av bl.a. reglerna om tredjepartsersättningar inom EU, har Esma antagit frågor och svar angående Mifid 2. Genom en av dessa frågor och svar öppnar Esma för att när värdepappersinstitut under en begränsad period om maximalt tre månader kostnadsfritt provabonnerar på investeringsanalys kan provabonnemanget under vissa förutsättningar anses vara en mindre icke-monetär förmån.

[3] Kommissionens delegerade förordning (EU) 2017/1943 av den 14 juli 2016 om komplettering av Europaparlamentets och rådets direktiv 2014/65/EU med avseende på tekniska tillsynsstandarder om information och krav på auktorisation av värdepappersföretag.

Finansinspektionen delar Esmas bedömning att provabonnemang ska kunna vara en mindre icke-monetär förmån. Finansinspektionen anser också att det är angeläget att de svenska företagen – liksom de övriga europeiska företagen – ska ha möjlighet att ta emot provabonnemang som en mindre icke-monetär förmån. Finansinspektionen ändrar därför 7 kap. 7 § värdepappersföreskrifterna på så sätt att provabonnemang kan anses vara en icke-monetär förmån.

1.2 Nuvarande och kommande regelverk

De nuvarande reglerna på värdepappersmarknaden grundar sig på Mifid 2, som främst har genomförts genom bestämmelser i LV, och Mifir som gäller från och med den 3 januari 2018 (se avsnitt 1.1.1). Inga nya regelverk som påverkar produktingripanden eller reglerna om tredjepartsersättningar respektive sidoverksamhet förväntas genomföras i närtid.

1.3 Regleringsalternativ

Ett alternativ till att meddela föreskrifter är ofta att ge ut allmänna råd. Allmänna råd är till skillnad från föreskrifter inte bindande utan utgör en rekommendation om hur ett företag bör agera för att uppfylla en överordnad bindande regel. Ett annat alternativ kan i vissa fall vara att genom ett vägledningsdokument förtydliga hur Finansinspektionen tolkar befintliga regler.

De nya föreskrifterna om produktingripande syftar till att förbjuda marknadsföring, distribution och försäljning av vissa produkter som anses ge allvarliga problem för investerarskyddet. Syftet med ett sådant förbud kan inte uppnås på annat sätt än genom bindande föreskrifter.

Det finns inte några regler i Mifid 2 om att företagen kan begära tillstånd att driva sidoverksamhet. De bestämmelser som finns i 2 kap. 3 § LV om detta är således inte styrda av EU-rättsliga krav, utan är bestämmelser som Sverige valt att införa. De nya bestämmelserna i 2 a kap. värdepappersföreskrifterna innebär att det i föreskrifterna tydliggörs vad en sådan ansökan ska innehålla. Finansinspektionen anser inte att det är tillräckligt att införa ovanstående regler genom allmänna råd utan att reglerna ska vara bindande. Detta för att göra regleringen så tydlig som möjligt för företagen.

Frågan om vad som utgör en s.k. mindre icke-monetär förmån som ett värdepappersinstitut kan ta emot enligt 9 kap. 22 § LV regleras i 7 kap. 7 § värdepappersföreskrifterna. För att provabonnemang på investeringsanalys ska kunna utgöra en mindre icke-monetär förmån måste en ändring göras i värdepappersföreskrifterna. En sådan ändring kan inte komma till stånd på annat sätt än genom föreskrifter.

1.4 Rättsliga förutsättningar

Som framgår av avsnitt 1.1.1 finns i artikel 42 i Mifir en befogenhet för Finansinspektionen att besluta om produktingripande. Ett sådant beslut ska enligt Mifir rikta sig till alla aktörer på marknaden. För svenskt vidkommande innebär detta att produktingripandet behöver ske genom normgivning. Det räcker således inte med den befogenhet som finns angiven i Mifir, utan det behövs ett bemyndigande att meddela föreskrifter. Finansinspektionen har fått ett sådant bemyndigande genom 6 kap. 1 § 62 förordningen (2007:572) om värdepappersmarknaden. Det är således med stöd av detta bemyndigande som de två nya föreskrifterna om produktingripande meddelas.

För ändringarna i värdepappersföreskrifterna finns bemyndiganden i 6 kap. 1 § 4, 9, 28, 31 och 32 förordningen om värdepappersmarknaden.

1.5 Ärendets beredning

Finansinspektionen har under våren 2019 hållit ett externt referensgruppsmöte för att informera om föreskriftsförslagen. Vid referensgruppsmötet deltog Allmänna reklamationsnämnden, Konsumenternas Bank- och finansbyrå, Konsumentverket, Sparbankernas förening och Svenska Fondhandlareföreningen.

Finansinspektionen remitterade den 27 mars 2019 förslag till nya och ändrade föreskrifter tillsammans med en remisspromemoria. Skriftliga svar har inkommit från CMC Markets UK plc (svensk filial), Finansbolagens Förening, Fondbolagens förening, Konkurrensverket, Konsumentverket, Regelrådet, Svenska Fondhandlareföreningen, Sparbankernas Riksförbund, Statistiska centralbyrån, Sveriges advokatsamfund och Svenska Bankföreningen. En del remissinstanser, bland andra Konkurrensverket och Sparbankernas Riksförbund, har inte haft några synpunkter eller avstått ifrån att lämna synpunkter. Regelrådet har i sitt yttrande konstaterat att förslagen till föreskrifter inte får effekter av sådan betydelse för företag att Regelrådet yttrar sig. Finansinspektionen har övervägt remissynpunkterna. Under respektive avsnitt finns en redogörelse för de huvudsakliga synpunkterna och hur Finansinspektionen ställer sig till dem. Föreskrifterna har efter remitteringen även bearbetats redaktionellt.

Finansinspektionen har även skriftligen underrättat Esma och berörda behöriga myndigheter om föreskrifterna om produktingripande i enlighet artikel 42.3 i Mifir. Eftersom föreskrifterna motsvarar Esmas beslut om produktingripanden och Esma redan har vidtagit samråd med offentliga organ ansvariga för översynen, förvaltningen och tillsynen av offentliga jordbruksmarknader enligt förordning nr 1234/2007/EG och dessa organ inte har haft några synpunkter på Esmas produktingripanden, har Finansinspektionen inte genomfört något nytt samråd enligt artikel 42.2 f i Mifir.

2 Motivering och överväganden

2.1 Föreskrifter om produktingripande som avser binära optioner

2.1.1 Bakgrund

En binär option är ett finansiellt instrument där en kund spekulerar i om en viss omständighet inträffar i förhållande till t.ex. pris, nivå eller värde på en eller flera underliggande tillgångar. Om omständigheten inte inträffar förlorar kunden pengarna. Om omständigheten inträffar resulterar det antingen i en betalning eller så är positionen öppen med ytterligare en möjlighet för kunden att få en betalning.

Under de senaste åren har Esma och flera nationella behöriga myndigheter, däribland Finansinspektionen, noterat en snabb ökning av marknadsföring, distribution och försäljning av binära optioner till icke-professionella kunder. De binära optionerna marknadsförs och säljs framför allt genom internetkonton och under senare tid genom en mer aggressiv marknadsföring. Produkterna är mycket riskfyllda och medför enligt Esmas bedömning[4] allvarliga problem för investerarskyddet.

2.1.2 Inledande överväganden

Som nämns ovan är en förutsättning för att Finansinspektionen ska få besluta om produktingripande att det finansiella instrumentet ger upphov till allvarliga problem med investerarskyddet. Nedan framgår vilka faktorer Finansinspektionen främst tagit hänsyn till vid denna bedömning när det gäller binära optioner. Finansinspektionen har vid bedömningen utgått från de faktorer som Esma beaktat i sitt beslut om binära optioner.

Binära optioner är komplexa finansiella instrument
Finansinspektionen bedömer att binära optioner främst säljs till kunder genom investeringstjänsten utförande av order. Binära optioner kategoriseras enligt 9 kap. 25 § LV som komplexa finansiella instrument. Det innebär att ett företag som tillhandahåller binära optioner måste göra en lämplighets- eller passandebedömning utifrån de uppgifter som kunden lämnar. Ett företag måste också, enligt 9 kap. 24 § LV, avråda kunden från att förvärva binära optioner om företaget bedömer att produkten inte är passande för kunden.

De binära optionerna har en prisstruktur som är svår att förstå för icke-professionella kunder. Ett företag som levererar en binär option kan t.ex. prissätta den baserat på marknadens förväntningar varefter företaget tillämpar en skillnad mellan priset att öppna och stänga en position (en s.k. spread), eller

[4] Se Europeiska värdepappers- och marknadsmyndighetens beslut (EU) 2018/795 av den 22 maj 2018 att tillfälligt förbjuda marknadsföring, distribution och försäljning av binära optioner till icke-professionella kunder.

en annan typ av transaktionsavgift. Prissättningsmodellen är komplicerad och en icke-professionell kund har i regel inte heller samma information som företaget som levererar den binära optionen om prissättningen på marknaden. Därmed blir det svårt för kunden att ta ställning till prissättningen av instrumentet.

Intressekonflikter
Leverantörer av binära optioner är ofta motparter till kunderna i deras affärer samtidigt som leverantörerna bestämmer priset vid inlösen eller förfall av den binära optionen. Att leverantören är motpart innebär att den tar upp instrumentet i eget handelslager, vilket i sin tur medför att leverantören har ett intresse av utfallet av transaktionen som står i konflikt med kundens.

Stor andel förluster för kunder
De binära optionerna används för spekulation i ett visst utfall. Deras löptid är oftast väldigt kort, ibland bara några minuter, och innebär ofta att kunden kan göra en stor vinst eller förlora hela investeringen.

Det framgår av Esmas beslut[5] att 74–87 procent av kunder med konton med binära optioner förlorar pengar. Uppgiften grundar sig på information från bl.a. de behöriga myndigheterna i Cypern och Storbritannien. Eftersom den svenska marknaden är en integrerad del av den europeiska marknaden och handeln med binära optioner sker genom gränsöverskridande verksamhet, bör kundresultatet vid handel med binära optioner vara detsamma i Sverige.

Begränsad möjlighet att få information om verksamheten
Finansinspektionens känner inte till att det finns några svenska värdepappersinstitut som säljer binära optioner till icke-professionella kunder. Distributionen till svenska kunder sker genom att företag som är auktoriserade inom Europeiska ekonomiska samarbetet (EES) gränsöverskrider med sin verksamhet enligt 4 kap. 1 § LV. Detta innebär att Finansinspektionen har begränsade möjligheter att få information om distributörens verksamhet.

Finansinspektionens bedömning
Som framgår ovan är binära optioner komplexa finansiella instrument med hög risk som ofta innebär förluster för kunderna. Icke-professionella kunder har normalt inte den kunskap som krävs för att förstå hur binära optioner fungerar, hur de prissätts och hur avgiftsstrukturen fungerar. Finansinspektionen bedömer sammantaget att de binära optionerna medför allvarliga problem för investerarskyddet. Det går inte att komma tillrätta med problemet genom att Finansinspektionen varnar kunder eller fokuserar på frågan i tillsynen. Det räcker inte heller med reglerna om passandebedömning och den plikt att avråda

[5] Europeiska värdepappers- och marknadsmyndighetens beslut (EU) 2018/795 av den 22 maj 2018 att tillfälligt förbjuda marknadsföring, distribution och försäljning av binära optioner i unionen i enlighet med artikel 40 i Europaparlamentets och rådets förordning (EU) nr 600/2014.

som finns i samband med utförandetjänster. Finansinspektionen anser därför att det är nödvändigt att utfärda föreskrifter om produktingripande som begränsar vilka binära optioner som får marknadsföras, distribueras eller säljas till icke-professionella kunder.

2.1.3 Tillämpningsområde och definitioner

Finansinspektionens ställningstagande: Föreskrifterna träffar de företag som enligt LV tillhandahåller investeringstjänster.

Remisspromemorian: Förslaget hade samma innehåll.

Remissinstanserna: *Sveriges advokatsamfund* har framfört att samtliga företag som kan tillhandahålla binära optioner inte kommer att omfattas av föreskrifterna och att konkurrenssnedvridande reglering inte kan accepteras utan tungt vägande skäl.

Finansinspektionens skäl: Föreskrifterna gäller för företag som tillhandahåller investeringstjänster i Sverige, oavsett i vilket land inom EES som företaget har auktoriserats. Föreskrifterna gäller även när ett svenskt företag som tillhandahåller investeringstjänster är verksamma i utlandet. Ett företag med hemvist utanför EES som avser att tillhandahålla investeringstjänster i Sverige måste enligt 4 kap. 4 § LV etablera filial i Sverige för att tillhandahålla värdepappersrörelse. Föreskrifterna gäller även för sådana företag.

De företag som omfattas av undantaget från tillståndsplikt enligt 2 kap. 5 § LV tillhandahåller inte investeringstjänster enligt LV och ska därför inte tillämpa föreskrifterna. Föreskrifterna träffar inte heller fondbolag eller AIF-förvaltare som tillhandahåller investeringstjänster enligt lagen (2004:46) om värdepappersfonder (LVF) respektive lagen (2013:561) om förvaltare av alternativa investeringsfonder (LAIF). Dessa företag träffas inte heller av artikel 42 i Mifir.

Finansinspektionens bemyndigande att meddela föreskrifter om produktingripande är kopplat till bestämmelserna om produktingripande i artikel 42 i Mifir. Det innebär att Finansinspektionen inte kan meddela föreskrifter om produktingripande för företag som inte omfattas av förordningen. Av artikel 1 i Mifir framgår att förordningen bl.a. ska tillämpas av värdepappersbolag och kreditinstitut när institutet tillhandahåller investeringstjänster eller investeringsverksamhet.

Som *Sveriges advokatsamfund* för fram omfattar föreskrifterna inte alla de företag som potentiellt kan marknadsföra, sälja eller distribuera binära optioner. Finansinspektionens bedömer att försäljningen och distributionen av binära optioner för närvarande sker genom värdepappersinstitut, vilka omfattas av föreskrifterna. Det går dock inte att utesluta att t.ex. viss marknadsföring av

finansiella instrument skulle kunna ske från bolag som inte tillhandahåller investeringstjänster enligt LV och därmed inte omfattas av föreskrifterna. Eftersom mottagande och vidarebefordran av order och utförande av order är investeringstjänster som normalt kräver tillstånd enligt LV, och de företag som genomför transaktionen och distribuerar den binära optionen till den icke-professionella kunden i de flesta fall kommer omfattas av föreskrifterna om produktingripande, anser dock Finansinspektionen att den valda avgränsningen innebär ett tillräckligt skydd för investerarna.

Finansinspektionen anser inte heller att den valda avgränsningen innebär en konkurrenssnedvridning. Det kan här särskilt nämnas att föreskrifternas tillämpningsområde motsvarar tillämpningsområdet för Esmas beslut. Som nämns ovan gör dessutom utformningen av Finansinspektionens bemyndigande att meddela föreskrifter att det inte är möjligt att vidga tillämpningsområdet för föreskrifterna om produktingripande.

Att inte införa några svenska föreskrifter om produktingripande skulle innebära ett regelarbitrage i förhållande till många av de övriga medlemsstaterna, vilket i sin tur skulle innebära ett sämre skydd för de svenska konsumenterna. Om föreskrifter inte införs i Sverige medför det sannolikt också att företag som tillhandahåller binära optioner till svenska icke-professionella kunder etablerar sig i Sverige. Det är därför befogat att utfärda förskrifter i enlighet med det remitterade förslaget.

Föreskrifterna om produktingripande omfattar endast marknadsföring, distribution eller försäljning av binära optioner till icke-professionella kunder. Marknadsföring, distribution eller försäljning till professionella kunder och jämbördiga motparter omfattas inte av förbudet.

De föreslagna föreskrifterna omfattar alla finansiella instrument som uppfyller kriterierna i 3 §, oavsett om instrumentet benämns ”binär option” eller inte.

Definitionen av derivat framgår av artikel 2.29 i Mifir.

Som nämns i avsnitt 1.1.1 finns bestämmelser om när en kund ska kategoriseras som icke-professionell i 9 kap. 3–8 §§ LV.

2.1.4 Närmare om föreskrifternas innehåll

Finansinspektionens ställningstagande: Ett företag får inte marknadsföra, sälja eller distribuera vissa binära optioner till icke-professionella kunder.

Remisspromemorian: Förslaget hade samma innehåll.

Remissinstanserna: *Konsumentverket* tillstyrker att föreskrifter om produktingripande införs. *Sveriges advokatsamfund* avstyrker förslaget till föreskrifter om produktingripande och påpekar bland annat följande.

Finansinspektionen har inte visat att de föreslagna reglerna om produktingripande är nödvändiga eller proportionella för den svenska marknaden. Advokatsamfundet anser även att icke-professionella kunder bär ansvar för de investeringsbeslut som de fattar och att det måste dras en gräns mellan vad som är ett legitimt skyddsbehov och vad som är ett ”överbeskydd” för kunden. Kundskyddet bör i stället vara utformat så att kunden får tillräckligt fyllig och adekvat information så att den kan fatta välgrundade investeringsbeslut. De svenska tillsynsmyndigheterna för de finansiella marknaderna har också tidigare principiellt avvisat förbud och ingripanden avseende vissa produkter.[6] *Svenska Bankföreningen* och *Svenska Fondhandlareföreningen* har inga synpunkter på förslaget till föreskrifter om produktingripande. Föreningarna anser dock att Finansinspektionens föreskriftsprocess bör möjliggöra att föreskrifterna kan anpassas till eventuella ändringar i Esmas beslut så att föreskriftsändringarna kan träda i kraft samma dag som Esmas ändrade beslut börjar gälla. *Fondbolagens förening* ifrågasätter i sitt remissvar om det faktum att produktingripandena regleras i föreskrifter i stället för genom beslut är förenligt med artikel 74.1 i Mifid 2 som anger att alla beslut som fattas i enlighet med bestämmelserna i Mifir ska kunna överklagas i domstol.

Finansinspektionens skäl: De nya föreskrifterna motsvarar till sitt innehåll Esmas beslut av den 22 mars 2019[7] om produktingripande avseende binära optioner. Föreskrifterna innebär att marknadsföring, distribution eller försäljning av binära optioner till icke-professionella kunder endast får ske om kundskyddskraven enligt 4 § föreskrifterna är uppfyllda.

Ett av kraven i 4 § är att kunden vid förfall eller avveckling av den binära optionen minst får tillbaka den betalning som kunden har gjort för optionen. Med betalning avses alla eventuella arvoden, avgifter och andra kostnader som kunden har betalat i samband med att den tecknade optionen. Syftet med kravet är att kunden inte ska kunna förlora pengar på det finansiella instrumentet.

Föreskrifterna ställer även krav på att företaget som levererar det finansiella instrumentet inte har någon marknadsrisk med anledning av den binära optionen under optionens löptid. Även detta krav avser att minska kundens risk för att förlora pengar om leverantören under avtalstiden skulle fallera och därmed inte kunna fullfölja avtalet.

Eftersom förbud som riktar sig mot samtliga aktörer på en marknad enligt nationell rätt är att anse som normgivning kan Finansinspektionen inte genomföra produktingripanden genom beslut enligt Mifir (se avsnitt 1.4).

---

[6] Svenska myndigheters gemensamma remissvar avseende blankning, Fi2010/3634 respektive FI dnr 10-5913.

[7] Europeiska värdepappers- och marknadsmyndighetens beslut (EU) 2019/519 av den 22 mars 2019 om att förlänga det tillfälliga förbudet mot att marknadsföra, distribuera eller sälja binära optioner till icke-professionella kunder.

Finansinspektionen kan följaktligen endast införa regler om produktingripanden genom föreskrifter. Som *Fondbolagens förening* påpekar innebär det att det inte finns något överklagbart beslut när det gäller själva införandet av reglerna. Finansinspektionen anser dock – precis som regeringen ansett i ett annat lagstiftningsärende – att det bör vara tillräckligt att ett beslut om produktingripande som grundar sig på föreskrifterna kan överklagas av den som beslutet angår.[8]

När Esma upphör att fatta beslut om produktingripande är det upp till varje medlemsstat att nationellt fatta beslut om produktingripande. De nationella produktingripandena kommer att omfatta verksamheten på den nationella marknaden samt de nationella värdepappersföretagens verksamhet i utlandet. Om en medlemsstat väljer att inte införa produktingripanden innebär det att företag etablerade i den medlemsstaten inte kommer att omfattas av regler om produktingripanden för den inhemska marknaden. Däremot kan ett företag, om det via möjligheterna till gränsöverskridande verksamhet tillhandahåller investeringstjänster till icke-professionella kunder i andra medlemsstater, omfattas av bestämmelserna om produktingripande avseende binära optioner som finns i de medlemsstaterna för verksamheten som bedrivs där. Exempelvis har Storbritannien valt att införa strängare krav avseende binära optioner vilka gäller för utländska företags verksamhet i Storbritannien samt brittiska företags verksamhet i t.ex. Sverige.[9]

Sveriges advokatsamfund har invänt att Finansinspektionen inte har visat att föreskrifterna är nödvändiga eller proportionella för den svenska marknaden. Finansinspektionen anser emellertid att de uppgifter som framgår av Esmas beslut är relevanta även för den svenska marknaden, eftersom de företag som säljer binära optioner till svenska icke-professionella kunder är EES-företag. De överväganden om bl.a. proportionalitet som ligger till grund för Esmas beslut gäller därför även för införandet av de svenska föreskrifterna.

I likhet med Sveriges advokatsamfund anser Finansinspektionen att syftet med konsumentskyddet inte är att avlasta icke-professionella kunder varje finansiell risk eller att ”befria” kunden från skyldigheten att själv inhämta information för att kunna fatta underbyggda investeringsbeslut. Som framgår av avsnitt 2.1.2 är dock binära optioner en särskild typ av finansiella instrument. Det handlar om mycket komplexa finansiella instrument som har egenskaper, en prisstruktur samt en prissättning som gör optionerna mycket svårförståeliga för en normal icke-professionell kund.

[8] Prop. 2018/19:3 om avvecklingssystem som inte omfattas av EU:s regelverk och föreskrifter om produktingripande, s. 30.
[9] Financial Conduct Authority Policy statement PS19/11, https://www.fca.org.uk/publications/policy-statements/ps19-11-product-intervention-measures-retail-binary-options.

Som nämns ovan i avsnitt 2.1.1 förväntas dessutom en icke-professionell kund som investerar i en binär option, få en negativ avkastning på sin investering. Binära optioner medför alltså en mycket hög risk för förluster för en icke-professionell kund och det måste anses ytterst svårt för en sådan kund att förstå riskerna och egenskaperna hos det finansiella instrumentet genom den information som tillhandahålls via företagen som tillhandahåller de binära optionerna. Dessa företag är dessutom ofta motpart till kunden i transaktionen och bestämmer betalningen vid den binära optionens förfall. Detta medför att det finns intressekonflikter mellan företaget och kunden. Som Esma anger i sitt beslut uppskattas det att antalet kundkonton med binära optioner har ökat, fram till dess att Esma fattade beslut om produktingripande. Mot bakgrund av ovanstående anser Finansinspektionen att det inte på frivillig väg går att komma till rätta med de problem för investerarskyddet som de binära optionerna medför, utan att det krävs bindande regler. Finansinspektionen anser också att villkoren under vilka det är tillåtet att marknadsföra, sälja och distribuera binära optioner till icke-professionella kunder är lämpliga och proportionella. De är det eftersom villkoren innebär att man kommer till rätta med effekterna av de icke-professionella kundernas informationsunderläge mot företaget, intressekonflikterna mellan företaget och kunden och begränsar den förlust kunden kan göra. Det skulle däremot inte lösa problemen för de icke-professionella kunderna om det enbart skulle krävas att den binära optionen hade en viss löptid eller att det fanns ett prospekt för produkten.

Svenska Advokatsamfundet har även framfört att Finansinspektionen i tidigare yttranden har ifrågasatt behovet av vissa ”restriktioner” som avser ett visst område (blankningsförordningen). Detta gällde dock ett förslag som syftade till att säkerställa väl fungerande marknader och finansiell stabilitet. Att Finansinspektionen ifrågasatte behovet av den regleringen innebär inte att myndigheten principiellt alltid är emot förbud eller ingripanden avseende vissa produkter. I enlighet med artikel 42 i Mifir måste en proportionalitetsavvägning ske, och andra krav vara uppfyllda, för att ett produktingripande ska kunna genomföras. Som framgår ovan anser Finansinspektionen att föreskrifterna om de finansiella instrument som omfattas av beslutet är befogade och proportionella.

Svenska Bankföreningens och *Svenska Fondhandlareföreningens* synpunkter på flexibiliteten i Finansinspektionens föreskriftsprocess rör frågor som inte ingår i detta föreskriftsprojekt. Myndigheten bevakar dock löpande Esmas arbete med produktingripanden för att utvärdera om föreskrifterna behöver ändras.

2.2 Föreskrifterna om CFD-kontrakt

2.2.1 Bakgrund

CFD-kontrakt (contracts for differences) är kontantavräknade derivatkontrakt som syftar till att ge innehavaren av det finansiella instrumentet en lång eller

kort exponering mot t.ex. en variation i ett pris, en nivå, eller ett värde på en underliggande tillgång. CFD-kontrakten är normalt sett förenade med en hävstång. En hävstång kan öka kundernas vinst vid en uppgång, men riskerar även att öka förlusterna vid en nedgång. Hävstången kan också innebära att kunden förlorar mer än det insatta kapitalet. Hävstängerna för CFD-kontrakt kan variera väldigt mycket.

Under de senaste åren har Esma och flera nationella behöriga myndigheter inom EES, däribland Finansinspektionen, noterat en snabb ökning av marknadsföring, distribution och försäljning av CFD-kontrakt till icke-professionella kunder. CFD-kontrakten marknadsförs och säljs framför allt genom plattformar och under senare tid även genom en allt mer aggressiv marknadsföring. Produkterna är mycket riskfyllda och medför enligt Esmas bedömning allvarliga problem för investerarskyddet.

Som nämns ovan har Esma från och med den 1 augusti 2018 förbjudit företag att marknadsföra, distribuera och försälja CFD-kontrakt om de inte uppfyller vissa minimikrav. Myndigheten har sedan dess förnyat beslutet om produktingripande flera gånger. Föreskrifterna om produktingripande som avser CFD-kontrakt föreslås träda i kraft den 1 augusti 2019 när Esmas senaste beslut från den 17 april 2019[10] upphör att gälla.

2.2.2 Inledande överväganden

Som nämns ovan är en förutsättning för att Finansinspektionen ska få besluta om produktingripande att det finansiella instrumentet ger upphov till allvarliga problem med investerarskyddet. Nedan framgår vilka faktorer Finansinspektionen främst tagit hänsyn till vid denna bedömning när det gäller CFD-kontrakt. Finansinspektionen har vid bedömningen utgått från de faktorer som Esma beaktat i sitt beslut om CFD-kontrakt.

CFD-kontrakt är komplexa finansiella instrument
Finansinspektionen bedömer att CFD-kontrakt främst säljs till kunder genom investeringstjänsten utförande av order. CFD-kontrakt kategoriseras enligt 9 kap. 25 § LV som komplexa finansiella instrument. Det innebär att ett företag som tillhandahåller CFD-kontrakt måste göra en lämplighets- eller passandebedömning utifrån de uppgifter som kunden lämnar. Ett företag måste också, enligt 9 kap. 24 § LV, avråda kunden från att förvärva CFD-kontrakt om företaget bedömer att produkten inte är passande för kunden.

Instrumenten handlas normalt via en s.k. CFD-leverantör, dvs. ett företag som tillhandahåller CFD-kontrakt. Prissättningen och villkoren för instrumenten är

[10] Europeiska värdepappers- och marknadsmyndighetens beslut (EU) 2019/679 av den 17 april 2019 om förlängning av den tillfälliga begräsningen av marknadsföring, distribution och försäljning av CFD-kontrakt till icke-professionella kunder.

normalt inte standardiserade vilket gör det svårare för icke-professionella kunder att förstå instrumentens villkor.

CFD-kontrakten är derivatkontrakt som syftar till att ge exponering mot en prisvariation på t.ex. ett underliggande tillgångsslag. Företag som levererar CFD-kontrakt kräver också ofta att kunden ska acceptera de referenspriser som de använder för att fastställa ett pris på den underliggande tillgången. Dessa referenspriser kan komma att avvika från det faktiska priset på den marknad där tillgången handlas. För en icke-professionell kund kan det innebära att det är svårt att undersöka och ta ställning till de priser som leverantören erbjuder.

CFD-leverantörer tar ofta ut transaktionsavgifter på CFD-kontrakt. Sådana avgifter tas normalt ut på kontraktets nominella värde, vilket leder till högre transaktionsavgifter i förhållande till investerade medel när instrumentet har en stor hävstång. Det är en kostnadsmodell som är svår för icke-professionella kunder att förstå. Denna prismodell för transaktionsavgifter innebär också att kundens möjlighet att gå med vinst, om den har beaktat alla kostnader, minskar.

Hävstången i instrumentet kan också medföra att kundens förlust blir större än den ursprungliga investeringen.

Intressekonflikter
Distributionsmodellen för CFD-kontrakt kan också medföra intressekonflikter. T.ex. kan intressekonflikter uppstå till följd av att CFD-leverantörer är motparter i kundernas transaktioner utan att säkra (hedga) exponeringen. Det innebär att CFD-leverantörens intresse står i direkt motsats till kundens intresse. I en sådan situation finns det risk för att leverantören inte agerar i kundens bästa intresse t.ex. genom att manipulera en transaktion eller att använda mindre transparanta referenspriser.[11]

Stor andel förluster för kunder
Det framgår av Esmas beslut om produktingripande av den 22 maj 2018 att nationella behöriga myndigheter har gjort undersökningar av hur stor andel av kunderna som har förlorat pengar på CFD-handel. Dessa undersökningar visar att 74–89 procent av alla kunder förlorade pengar på handel med CFD-kontrakt. Eftersom den svenska marknaden är en integrerad del av den europeiska marknaden, och handeln med CFD-kontrakt sker genom gränsöverskridande verksamhet, bör kundresultatet vid handel med CFD-kontrakt vara detsamma i Sverige.

Marknadsföring, distribution och försäljning till icke-professionella kunder
Trots att CFD-kontrakten är komplexa finansiella instrument erbjuds de oftast via internetkonton till icke-professionella kunder. Flera behöriga myndigheter har noterat aggressiva marknadsföringsmetoder och vilseledande

[11] Se punkten 51 i Esmas beslut.

marknadskommunikation. Till exempel har vissa företag använt vilseledande uttalanden som ger intrycket att det är lätt att tjäna pengar på CFD-kontrakt. En annan vanlig marknadsföringsteknik har varit att utlova kunderna bonus eller gåvor som syftar till att locka kunden att investera i CFD-kontrakt.

Finansinspektionens bedömning
Som framgår ovan är CFD-kontrakt komplexa finansiella instrument med hög risk som ofta innebär förluster för kunderna. Icke-professionella kunder har normalt inte den kunskap som krävs för att förstå varken hur CFD-kontrakt fungerar, hur de prissätts eller hur avgiftsstrukturen fungerar. Finansinspektionen bedömer sammantaget att CFD-kontrakten medför allvarliga problem för investerarskyddet. Det går inte att komma tillrätta med problemet genom att Finansinspektionen varnar kunder eller fokuserar på frågan i tillsynen. Det räcker inte heller med reglerna om passandebedömning och den plikt att avråda som finns i samband med utförandetjänster. Finansinspektionen anser därför att det är nödvändigt att utfärda föreskrifter om produktingripande som begränsar vilka CFD-kontrakt som får marknadsföras, distribueras eller säljas till icke-professionella kunder.

2.2.3 Tillämpningsområde och definitioner

Finansinspektionens ställningstagande: Föreskrifterna träffar de företag som enligt LV tillhandahåller investeringstjänster.

Remisspromemorian: Förslaget hade samma innehåll.

Remissinstanserna: *Sveriges advokatsamfund* har framfört att samtliga företag som kan tillhandahålla CFD-kontrakt inte kommer att omfattas av föreskrifterna och att konkurrenssnedvridande reglering inte kan accepteras utan tungt vägande skäl.

Finansinspektionens skäl: Föreskrifterna gäller för företag som tillhandahåller investeringstjänster i Sverige, oavsett i vilket land inom EES som företaget har auktoriserats. Föreskrifterna gäller även när svenska företag som tillhandahåller investeringstjänster är verksamma i utlandet. Ett företag med hemvist utanför EES som avser att tillhandahålla värdepappersrörelse i Sverige måste enligt 4 kap. 4 § LV etablera en filial i Sverige för att tillhandahålla värdepappersrörelse. Även för dessa företag gäller föreskrifterna.

De företag som omfattas av undantaget från tillståndsplikt enligt 2 kap. 5 § LV tillhandahåller inte investeringstjänster enligt LV och ska därför inte tillämpa föreskrifterna. Föreskrifterna träffar inte heller fondbolag eller AIF-förvaltare som tillhandahåller investeringstjänster enligt lagen (2004:46) om värdepappersfonder (LVF) respektive lagen (2013:561) om förvaltare av alternativa investeringsfonder (LAIF). Dessa företag träffas inte heller av artikel 42 i Mifir.

Finansinspektionens bemyndigande att meddela föreskrifter om produktingripande är kopplat till bestämmelserna om produktingripande i artikel 42 i Mifir. Det innebär att Finansinspektionen inte kan meddela föreskrifter om produktingripande för företag som inte omfattas av förordningen. Av artikel 1 i Mifir framgår att förordningen bl.a. ska tillämpas av värdepappersbolag och kreditinstitut när institutet tillhandahåller investeringstjänster eller investeringsverksamhet.

Föreskrifterna omfattar endast marknadsföring, distribution eller försäljning av CFD-kontrakt till icke-professionella kunder. Marknadsföring, distribution eller försäljning till professionella kunder och jämbördiga motparter omfattas inte av förbudet.

Ett varaktigt medium är ett medel som gör det möjligt att bevara information enligt definitionen i 1 kap. 5 § LV.

Med CFD-handelskonto avses ett konto som är avsett för handel med CFD-kontrakt.

Som nämns i avsnitt 1.1.1 finns bestämmelser om när en kund ska kategoriseras som icke-professionell i 9 kap. 3–8 §§ LV.

När det gäller *Sveriges advokatsamfunds* synpunkt om att konkurrenssnedvridande reglering inte kan accepteras utan tungt vägande skäl, hänvisar Finansinspektionen till avsnitt 2.1.3 där synpunkten har behandlats.

2.2.4 Närmare om förslaget till föreskrifter

Finansinspektionens ställningstagande: Ett företag får endast marknadsföra, sälja eller distribuera CFD-kontrakt till icke-professionella kunder om vissa förutsättningar är uppfyllda.

Remisspromemorian: Förslaget hade samma innehåll.

Remissinstanserna: *CMC Markets UK plc* (svensk filial) välkomnar förslaget om produktingripande för CFD-kontrakt och anser att förslaget kommer att stärka investerarskyddet. Förslaget möjliggör att investerare kan fortsätta att komplettera sina andra långsiktiga portföljer med mer kortsiktiga innehav i CFD-kontrakt, vilket bidrar till en väl fungerande kapitalmarknad. CMC Markets påpekar att t.ex. tillsynsmyndigheterna i Polen och Storbritannien anser att riskvarningarna även bör tillämpas på samtliga (komplicerade) hävstångsprodukter eftersom det även för dessa finansiella instrument finns problem med prissättning, intressekonflikter och kundförluster. *Fondbolagens förening*, *Konsumentverket*, *Sveriges advokatsamfund*, *Svenska Bankföreningen* och *Svenska Fondhandlareföreningen* har framfört samma synpunkter avseende föreskrifterna om CFD-kontrakt som för föreskrifterna om binära optioner. Remissynpunkterna framgår följaktligen av avsnitt 2.1.4.

Finansinspektionens skäl: Föreskrifterna innebär att ett företag endast får marknadsföra, distribuera eller sälja CFD-kontrakt till icke-professionella kunder när det uppfyller kraven i 3 kap. 2 § föreskrifterna. Nedan redogörs mer i detalj för dessa krav.

Initial säkerhetsmarginal
För att få sälja CFD-kontrakt till icke-professionella kunder krävs bl.a. att ett företag ser till att kunden betalar in den initiala säkerhetsmarginalen i samband med att den tecknar ett CFD-kontrakt. Kravet på initial säkerhetsmarginal innebär att kunden måste betala in en viss procent av CFD-kontraktets nominella värde. Bestämmelsen syftar till att begränsa det finansiella instrumentets hävstång beroende på risken i det underliggande tillgångsslaget. Procentandelen som kunden måste betala in per tillgångsslag framgår av bilaga 2 till föreskrifterna.

Marginalavslutningsskydd
I 3 kap. 2 § 2 föreskrifterna ställs krav på att kunden har ett marginalavslutningsskydd (margin-close out) för varje CFD-handelskonto. Marginalavslutningsskyddet innebär att ett CFD-kontrakt ska avslutas när värdet på alla öppna CFD-positioner som är knutna till CFD-handelskontot, tillsammans med alla medel på kontot, sjunker under 50 procent av värdet på den totala initiala säkerhetsmarginalen på alla öppna CFD-positioner på det kontot. Syftet med bestämmelsen är att begränsa de förluster en kund kan göra till följd av att den handlar i CFD-kontrakt.

Riskvarningar till kunder för att handla i CFD-kontrakt
I de meddelanden som företagen skickar eller i den information som företagen offentliggör för icke-professionella kunder, ska företagen varna kunderna för riskerna med handel i CFD-kontrakt. Riskvarningarna ska framgå tydligt och utformas olika beroende på vilket medium som företaget använder vid kommunikationen. Om företaget under den senaste tolvmånadersperioden har haft icke-professionella kunder med öppna CFD-positioner på sitt konto, ska företaget i kommunikationen lämna information om vilken procentandel av deras kunder som har gått med förlust under denna tid. Denna beräkning ska göras var tredje månad för den senaste tolvmånadersperioden. Vid beräkningen av resultatet ska bl.a. alla kostnader, avgifter och kommissioner ingå som kostnadsposter som påverkar nettoresultatet.

Om företaget inte har tillhandahållit ett öppet CFD-kontrakt under den senaste tolvmånadersperioden ska företaget när det skickar meddelanden eller offentliggör information använda en standardiserad uppgift om kundförluster.

Om företaget kommunicerar via en extern marknadsföringsleverantör och marknadsföringsleverantörens villkor har en teckenbegränsning, som innebär att varningarna enligt 4 kap. 5 § 1 eller 2 eller 4 kap. 6 § 1 eller 2 föreskrifterna inte kan visas, får företaget använda riskvarningen enligt 4 kap. 5 § 3 eller

3 kap. 6 § 3 beroende på om företaget har haft någon icke-professionell kund med ett öppet CFD-kontrakt kopplat till kundkontot under de senaste 12 månaderna eller inte. Om företaget använder den förkortade varningen ska företaget enligt 4 kap. 7 § även direkt länka till en längre riskvarning.

Precis som binära optioner säljs CFD-kontrakt enbart av EES-företag genom möjligheterna till gränsöverskridande verksamhet. När det gäller *Sveriges Advokatsamfunds* synpunkter om kundskydd, proportionalitet m.m. hänvisas därför till det svar som har getts i avsnitt 2.1.4. Samfundets synpunkt avseende proportionalitet behandlas även nedan.

Som framgår av Finansinspektionens överväganden under avsnitt 2.2.2. är CFD-kontrakt – liksom binära optioner – mycket komplexa och har egenskaper och en prisstruktur samt prissättning som gör instrumenten mycket svårförståeliga för en normal icke-professionell kund. De uppgifter som nationella tillsynsmyndigheter har rapporterat till Esma visar att en majoritet – mellan 74–89 procent – av de kunder som investerar i CFD-kontrakt förlorar pengar. CFD-kontraktens hävstång kan innebära att kunden förlorar ett större belopp än vad kunden har investerat och det är en viktig risk som en icke-professionell kund inte alltid förstår. Som Esma anger i sitt beslut uppskattar myndigheten att antalet kundkonton med CFD-kontrakt har ökat, fram till Esmas beslut om produktingripande.[12] Mot bakgrund av ovanstående anser Finansinspektionen att det inte går att komma tillrätta med de problem för investerarskyddet som CFD-kontakten medför på ett annat sätt än genom produktingripanden. Finansinspektionen anser också att villkoren – under vilka det är tillåtet att marknadsföra, sälja och distribuera CFD-kontrakt till icke-professionella kunder – är proportionella och lämpliga eftersom de innebär att man kommer tillrätta med effekterna av informationsasymmetrin och intressekonflikterna mellan företaget och kunden samt begränsar den förlust kunden kan göra. Om det t.ex. enbart skulle krävas att företaget utfärdade riskvarningar och begränsade hävstången skulle problemen för de icke-professionella kunderna inte vara avhjälpta.

Det remitterade förslaget omfattar endast riskvarningar avseende CFD-kontrakt. Finansinspektionen kan därför inte inom ramen för detta föreskriftsprojekt ta ställning till *CMC Markets* synpunkter om riskvarningar avseende andra komplicerade hävstångsprodukter.

Konsumentverkets, *Svenska Bankföreningens*, *Svenska Fondhandlareföreningens* och *Fondbolagens förenings* synpunkter har behandlats under avsnitt 2.1.4 ovan.

[12] Se bl.a. punkten 32 i Esmas beslut av den 22 maj 2018.

2.3 Bestämmelser om ansökan om tillstånd för sidoverksamhet

2.3.1 Bestämmelser om ansökan om sidoverksamhet

Finansinspektionens ställningstagande: Finansinspektionen inför nya bestämmelser om vad en ansökan om sidoverksamhet enligt 2 kap. 3 § LV ska innehålla.

Remisspromemorian: Hade samma innehåll.

Remissinstanserna: Remissinstanserna har tillstyrkt förslagen eller inte haft några synpunkter.

Finansinspektionens skäl: Bestämmelserna i värdepappersföreskrifterna om vad en ansökan om tillstånd för sidoverksamhet ska innehålla gäller för de värdepappersbolag som redan har tillstånd att driva värdepappersrörelse men vill utvidga sin verksamhet med en annan sidoverksamhet enligt 2 kap. 3 § LV.

Sedan de äldre värdepappersförskrifterna upphävdes den 3 januari 2018 har det inte funnits några regler om utformningen av ansökan om tillstånd för sidoverksamhet. Det har försvårat både ansökningsprocessen för företagen och ärendehandläggningen för Finansinspektionen.

De nya bestämmelserna i kapitel 2 a värdepappersföreskrifterna bygger på de bestämmelser om sidotillstånd som fanns i de äldre värdepappersförskrifterna. Innehållet har dock anpassats till kommissionens delegerade förordning (EU) 2017/1943 av den 14 juli 2016om komplettering av Europaparlamentets och rådets direktiv 2014/65/EU med avseende på tekniska tillsynsstandarder om information och krav för auktorisation av värdepappersföretag. Ett företag som söker tillstånd ska enligt uppräkningen i 2 § ange vissa uppgifter och bifoga vissa handlingar till ansökan. När det gäller finansiella uppgifter, innehållet i en verksamhetsplan och andra uppgifter om företagets organisation, ska företaget upprätta dessa i enlighet med art. 5 och 6 i förordningen, varför en hänvisning till dessa bestämmelser har gjorts i föreskrifterna. Det åligger dock det sökande företaget inledningsvis att självt avgöra vilka av uppgifterna som kan vara relevanta för ansökan om tillstånd för sidoverksamhet då förordningen endast omfattar de tillstånd som regleras i Mifid 2. T.ex. anser Finansinspektionen att finansiella prognoser enligt artikel 5 a i förordningen alltid är relevanta och ska ges in i samband med en ansökan om sidoverksamhet, medan uppgifter enligt artikel 5 b endast ska ges in om företaget har en befintlig verksamhet.

När det gäller avsnitten i verksamhetsplanen om riskhantering är det viktigt att företaget redogör för vilka särskilda risker som sidoverksamheten medför för de övriga verksamheter som värdepappersbolaget bedriver och hur dessa risker kommer att hanteras.

Enligt föreskrifterna ska företaget inte lämna några blanketter om ägar- och ledningsprövning till Finansinspektionen eftersom ägare och ledning i företaget vid tidpunkten för ansökan om tillstånd för sidoverksamhet redan ska vara prövade. Däremot ska en förteckning över ägare och personer i företagets ledning bifogas ansökan. Detta är i enlighet med nuvarande praxis.

2.4 Bestämmelser om provabonnemang på investeringsanalys

2.4.1 Bestämmelser om provabonnemang på investeringsanalys

Finansinspektionens ställningstagande: Provabonnemang på investeringsanalys ska kunna vara en mindre icke-monetär förmån.

Remisspromemorian: Förslaget hade samma innehåll.

Remissinstanserna: *Konsumentverket* har ingen erinran mot förslaget att provabonnemang ska kunna vara en mindre icke-monetär förmån, men anser att det måste säkerställas att förmåner som godtas som mindre icke-monetära förmåner aldrig riskerar att äventyra oberoendet för de aktörer som tillhandahåller rådgivning på oberoende grund. *Sveriges advokatsamfund* tillstyrker föreskrifterna om provabonnemang. *Svenska bankföreningen* och *Svenska Fondhandlareföreningen* välkomnar förslaget till provabonnemang som mindre icke-monetär förmån. Föreningarna anser även att det bör införas en bestämmelse – motsvarande den som införts i Storbritannien och Frankrike– som innebär att viss investeringsanalys i samband med emissioner av finansiella instrument kan vara en mindre icke-monetär förmån.[13] Föreningarna anser även att listan i 7 kap. 7 § värdepappersföreskrifterna inte bör vara uttömmande, utan en exemplifiering av vad som kan vara en mindre icke-monetär förmån. *Fondbolagens förening* anser att 9 kap. 22 § LV inte kan bli aktuell vid rådgivning till kunder om andelar i alternativa investeringsfonder inom ramen för fondverksamhet eller när fondbolag tillhandahåller motsvarande rådgivning. Fondbolagens förening ifrågasätter om icke-monetära förmåner bör regleras genom föreskrifter med hänsyn till att Esma frekvent ger ut nya frågor och svar om tredjepartsersättningar. Fondbolagens förening, Svenska bankföreningen och Svenska Fondhandlareföreningen anser att kravet på att inga ersättningar eller förmåner ska lämnas eller tas emot av leverantören av analysen eller något företag där det finns förbindelser genom kvalificerat ägande kan tolkas så att alla typer av ersättningar kan vara diskvalificerade mellan parterna. Föreningarna anser att det skulle vara för begränsande och bestämmelsen i detta avseende bör ändras eller förtydligas.

Finansinspektionens skäl: Tredjepartsersättningar regleras i 9 kap. 21 och 22 §§ LV samt 7 kap. värdepappersföreskrifterna. Reglerna om tredjepartsersättningar innebär bl.a. att värdepappersinstitut som tillhandahåller

[13] Se artikel 2.3.a.19 punkten e i FCA Handbook, https://www.handbook.fca.org.uk/handbook/COBS/2/3A.html#D46216

investeringsrådgivning på oberoende grund eller portföljförvaltning inte får ta emot och behålla annat än mindre icke-monetära förmåner (se även avsnitt 1.1.3). Vad som kan anses vara en mindre icke-monetär förmån framgår av 7 kap. 7 § värdepappersföreskrifterna.

Bestämmelsen om provabonnemang på investeringsanalys i 7 kap. 7 § 5 värdepappersföreskrifterna gäller för de företag som ska tillämpa reglerna om tredjepartsersättningar i 9 kap. 22 § LV. Det innebär att bestämmelsen gäller för värdepappersinstitut samt vissa fondbolag och AIF-förvaltare.

För fondbolag och AIF-förvaltare omfattas följande verksamheter av bestämmelserna om tredjepartsersättningar i 9 kap. 22 § LV:
– fondbolag i den verksamhet som avser diskretionär portföljförvaltning av finansiella instrument och när bolaget utför tjänster enligt 7 kap. 1 § första stycket LVF [14], samt
– AIF-förvaltare i den verksamhet som avser tillhandahållande av tjänster enligt 3 kap. 2 § första och andra stycket LAIF.[15]

Som *Fondbolagens förening* har påpekat är 9 kap. 22 § LV inte tillämplig på sådan rådgivning som sker inom ramen för tillståndet för fondverksamhet.

Ändringen i 7 kap. 7 § 5 innebär att investeringsanalys som tas emot under ett provabonnemang kan anses vara en mindre icke-monetär förmån om förutsättningarna i bestämmelsen är uppfyllda. Vid utformningen av ändringen har Finansinspektionen haft Esmas frågor och svar om mindre icke-monetära förmåner[16] som utgångspunkt. Bestämmelsen i LV avviker dock i vissa avseenden. Kraven i bestämmelsen innebär bl.a. att institutet och leverantören av analys måste träffa avtal om vilka tjänster som ska ingå i avtalet.

För att förhindra intressekonflikter till följd av provabonnemanget får ett företag som tar emot provabonnemang inte lämna några monetära eller icke-monetära ersättningar eller förmåner till leverantören eller något företag som direkt eller indirekt har ett kvalificerat innehav i leverantören. Regeln syftar bl.a. till att förhindra att ett orderflöde styrs om till leverantören eller till ett företag där det finns ett gemensamt ekonomiskt intresse med leverantören.

Det är rimligt att de företag som har ett direkt eller indirekt kvalificerat innehav enligt 24 kap. 1 § LV anses ha ett gemensamt intresse som kan medföra intressekonflikter. Det är därför som regeln om förbud mot att lämna monetära eller icke-monetära förmåner eller ersättningar kopplas till kvalificerade innehav.

[14] Fondbolaget ska enligt 7 kap. 3 § LVF för denna verksamhet tillämpa 9 kap. 21 och 22 §§ LV.
[15] AIF-förvaltaren ska enligt 3 kap. 2 § tredje stycket LAIF för denna verksamhet tillämpa 9 kap. 21 och 22 §§ LV.
[16] Se fotnot 2.

Finansinspektionen instämmer i *Konsumentverkets* uppfattning om att det är av vikt att alla förmåner som godtas som icke-monetära förmåner inte riskerar oberoendet och bedömer att den nu gjorda ändringen om provabonnemang på investeringsanalys inte påverkar företagens oberoende.

Det finns i LV krav på att värdepappersinstitut ska dokumentera samtliga investeringstjänster, sidotjänster och transaktioner som det har genomfört. Syftet är att Finansinspektionen ska kunna följa upp att instituten följer kraven.[17] Det finns därför inte något behov att nu införa en särskild regel om att ett institut måste dokumentera att de uppfyller kraven i 7 kap. 7 § 5.

Fondbolagens förening, *Svenska bankföreningen* och *Svenska Fondhandlareföreningen* har haft synpunkter på kravet i bestämmelsens tredje strecksats. Denna del av bestämmelsen kopplar till 9 kap. 21 § LV. Det innebär att de ersättningar och förmåner som omfattas av 9 kap. 21 § andra stycket inte faller in under 7 kap. 7 § 5 tredje strecksatsen värdepappersföreskrifterna.

Det remitterade förslaget innehöll endast ett förslag till införande av provabonnemang som en mindre icke-monterär förmån. Finansinspektionen kan därför inte inom ramen för detta regelprojekt ta ställning till Svenska bankföreningens och Svenska Fondhandlareföreningens mer generella förslag att utforma 7 kap. 7 § värdepappersföreskrifterna som en icke-uttömmande lista.

När det gäller Fondbolagens förenings kommentar om det är ändamålsenligt att reglera mindre icke-monetära förmåner genom föreskrifter så anser Finansinspektionen att det inte finns några alternativa regleringsmöjligheter för att reglerna ska vara bindande. Esmas frågor och svar handlar vidare om tolkningen av olika redan gällande regler och syftar inte till att införa några nya regler. Enligt artikel 12.3 e i det delegerade direktivet är det också upp till varje medlemsstat att besluta om andra mindre icke-monetära förmåner än de som anges i artikel 12.3 a–d kan godtas. Finansinspektionen bedömer därför att behovet av att utfärda nya föreskrifter till följd av Esmas frågor och svar om tredjepartsersättningar bör vara lågt.

Något förslag till föreskrifter om att analys i samband med viss IPO skulle kunna vara en mindre icke-monetär förmån har inte remitterats inom detta föreskriftsprojekt. Det är därför inte möjligt att inom ramen för detta arbete ta ställning till Svenska bankföreningens och Svenska Fondhandlareföreningens förslag i den delen.

[17] 8 kap. 16 § LV.

2.5 Rättelse av felskrivningar och redaktionella ändringar

Finansinspektionens ställningstagande: Finansinspektionen rättar felskrivningar och gör vissa redaktionella ändringar.

Remisspromemorian: Förslaget hade samma innehåll.

Remissinstanserna: Hade inga synpunkter.

Finansinspektionens skäl: I värdepappersföreskrifterna finns felskrivningar i 3 kap. 7 § samt 6 kap. 21 §. Nuvarande skrivning i 3 kap. 7 § innebär att paragrafen felaktigt hänvisar till artikel 22 i den delegerade förordningen till Mifid 2.[18] Hänvisningen ska rätteligen vara till artikel 23 i den delegerade förordningen. Nuvarande skrivning i 6 kap. 21 § innebär att ordet ”att” har hamnat fel. De ändringar som nu görs i 3 kap. 7 § och 6 kap. 21 § innebär endast rättelser av dessa fel.

Finansinspektionen gör även en ändring i 7 kap. 7 § som innebär att det skriftliga materialet som framställts ska göras tillgängligt för alla värdepappersinstitut som så önskar eller allmänheten. Till följd av en felöversättning av den svenska versionen av kommissionens delegerade direktiv (EU) 2017/593 av den 7 april 2016 om komplettering av Europaparlamentets och rådets direktiv 2014/65/EU i fråga om skydd av finansiella instrument och medel som tillhör kunder, produktstyrningskrav och regler för tillhandahållande eller mottagande av avgifter provisioner eller andra monetära eller icke-monetära förmåneranger den nuvarande bestämmelsen att materialet ska göras tillgängligt för alla värdepappersinstitut som så önskar samt allmänheten.

Den ändrade lydelsen av 7 kap. 7 § 2 står i överensstämmelse med den engelska, tyska och danska versionen av artikel 12.3 b i det delegerade direktivet till Mifid 2.

Finansinspektionen gör även om vissa redaktionella ändringar i dessa och övriga paragrafer som inte innebär några ändringar i sak.

[18] Kommissionens delegerade förordning (EU) 2017/565 av den 25 april 2016 om komplettering av Europaparlamentets och rådets direktiv 2014/65/EU vad gäller organisatoriska krav och villkor för verksamheten i värdepappersföretag, och definitioner för tillämpning av det direktivet.

3 Förslagets konsekvenser

3.1 Inledning

Finansinspektionen redogör nedan för de konsekvenser som de nya och ändrade föreskrifterna bedöms få för samhället och konsumenterna, för företagen och för Finansinspektionen.

Som framgår i avsnitten ovan är föreskrifterna till viss del en anpassning till och en komplettering av regler som finns på EU-nivå. Finansinspektionen bedömer i samtliga fall att regleringen överensstämmer med och inte går utöver de skyldigheter som följer av Sveriges anslutning till Europeiska unionen.

3.2 Bemyndiganden

Finansinspektionen har de bemyndiganden som krävs för att införa föreskrifterna. De bemyndiganden som Finansinspektionen stöder sig på framgår av avsnitt 1.4.

3.3 Syftet med de nya föreskrifterna

3.3.1 Föreskrifter om produktingripande

Som framgår ovan syftar de nya föreskrifterna om produktingripande till att komma till rätta med de problem som försäljning av de särskilt riskfyllda instrumenten binära optioner och CFD-kontrakt till icke-professionella kunder innebär. Dessa instrument är mycket svåra att förstå för en icke-professionell kund och har också ofta dolda intressekonflikter. Föreskrifterna ställer därför krav på att vissa förutsättningar måste vara uppfyllda för att företagen ska få marknadsföra, distribuera eller sälja binära optioner respektive CDF-kontrakt till icke-professionella kunder.

3.3.2 Bestämmelser om ansökan om tillstånd för sidoverksamhet

De nya bestämmelserna kommer att underlätta ansökningsprocessen för värdepappersbolag som vill ansöka om tillstånd för sidoverksamhet eftersom det blir tydligt vad en ansökan ska innehålla. Även Finansinspektionens ärendehandläggning kommer att underlättas.

3.3.3 Bestämmelser om provabonnemang på investeringsanalys m.m.

Syftet med bestämmelserna om kostnadsfria provabonnemang på investeringsanalys i 7 kap. 7 § 5 värdepappersföreskrifterna är att anpassa de nationella reglerna till den reglering som gäller i många andra EU-medlemsstater. Genom ändringen kan ett provabonnemang anses utgöra en mindre icke-monetär förmån, och det kan därmed tas emot av ett

värdepappersinstitut i samband med att institutet tillhandahåller portföljförvaltning eller oberoende investeringsrådgivning.

3.3.4 Rättelser av felskrivningar

Syftet med ändringen av 7 kap. 7 § 2 är att rätta de nuvarande värdepappersföreskrifterna så att de står i överensstämmelse med EU-rätten. Bestämmelsen innebär att den krets till vilken ett värdepappersinstitut behöver sprida material om nyemissioner för att materialet ska anses vara en mindre icke-monetär förmån minskar.

Syftet med ändringarna i 3 kap. 7 § och 6 kap. 21 § värdepappersföreskrifterna är att rätta felskrivningar. Ändringarna innebär inte någon ändring i sak och behandlas därför inte ytterligare i konsekvensanalysen.

3.3.5 Regleringsalternativ

Finansinspektionen bedömer att det saknas alternativa regleringsalternativ, se avsnitt 1.3 ovan.

3.4 Konsekvenser för samhället och konsumenterna

3.4.1 Föreskrifter om produktingripande

De nya föreskrifterna om produktingripande stärker skyddet för icke-professionella kunder genom att binära optioner och CFD-kontrakt endast får tillhandahållas icke-professionella kunder om kunden får ett visst minimiskydd (se avsnitten 2.1.4 och 2.2.4). Syftet med detta skydd är bl.a. att begränsa de förluster kunderna gör på instrumenten.

En konsekvens av kravet på minimiskydd är att den hävstång som icke-professionella kunder kan exponeras mot begränsas. Härigenom kan således kundernas förluster begränsas. Utan detta skydd kan den förlust kunden gör överstiga det insatta kapitalet. Denna begränsning medför dock att de icke-professionella kundernas möjlighet att ”ta risk” i instrumenten begränsas. Om en icke-professionell kund skriftligen begär det och kunden uppfyller kraven[19] i 9 kap. 5 § LV kan dock kunden omkategoriseras till professionell kund och därmed inte omfattas av skyddsreglerna i föreskrifterna.

3.4.2 Bestämmelser om ansökan om tillstånd för sidoverksamhet

De nya bestämmelserna bedöms inte leda till några konsekvenser för konsumenter.

[19] Kraven omfattar bl.a. sakkunskap, erfarenhet och kunskap för att kunna förstå riskerna i instrumenten.

3.4.3 Bestämmelser om provabonnemang på investeringsanalys m.m.

Den nya bestämmelsen om provabonnemang på investeringsanalys innebär att värdepappersinstituten får möjlighet att under en begränsad tid på högst tre månader gratis pröva och utvärdera investeringsanalys. Syftet med regeln är att institutet ska kunna ta ställning till och utvärdera leverantörens tjänster innan institutet betalar för tjänsten.

Om företaget har valt en affärsmodell där kunderna, genom ett analyskonto enligt 7 kap. 9 § värdepappersföreskrifterna, betalar för investeringsanalys så bör de kostnader för investeringsanalys som debiteras kunderna minskas om företaget vill prova och utvärdera en ny leverantör av investeringsanalys.

3.5 Konsekvenser för företagen

3.5.1 Berörda företag

3.5.1.1 Föreskrifter om produktingripande

Föreskrifterna om produktingripande träffar de företag som enligt LV tillhandahåller investeringstjänster och som marknadsför, distribuerar eller säljer binära optioner eller CFD-kontrakt till icke-professionella kunder.

Finansinspektionens känner inte till att det i dag finns något svenskt värdepappersinstitut som marknadsför, distribuerar eller säljer binära optioner eller CFD-kontrakt till icke-professionella kunder.

Den försäljning som förekommer till svenska icke-professionella kunder sker från andra företag inom EES genom de möjligheter till gränsöverskridande verksamhet som finns i LV. Sex företag inom EES är registrerade för att tillhandahålla investeringstjänster i Sverige genom anknutet ombud, 47 EES-företag har registrerat filial i Sverige och 2 874 företag är registrerade för gränsöverskridande handel till Sverige.

Det är vanligt att ett företag som avser att utnyttja möjligheterna till gränsöverskridande verksamhet inom EES i samma anmälningsärende anger till den behöriga myndigheten att man avser att driva verksamhet i alla länder inom EES, trots att man inte har för avsikt att driva verksamheten i mer än ett land. Att företagen har anmält att de avser att driva verksamhet i Sverige innebär därför inte att alla företag faktiskt driver verksamhet i Sverige. Finansinspektionen bedömer uppskattningsvis att endast ett tiotal av de utländska företag som anmält att de avser att driva verksamhet i Sverige för närvarande distribuerar binära optioner eller CFD-kontrakt till icke-professionella kunder i Sverige.

3.5.1.2 Bestämmelser om ansökan om tillstånd för sidoverksamhet

De nya bestämmelserna om ansökan om tillstånd för sidoverksamhet har varit efterfrågade eftersom det för närvarande saknas information om vad som ska ges in i samband med en sådan ansökan. Flera värdepappersbolag har sökt vägledning i frågan hos Finansinspektionen.[20] De nya bestämmelserna bedöms underlätta värdepappersbolagens upprättande av ansökningar avseende sidoverksamhet eftersom det kommer stå klart vilka handlingar som ska inges i samband med en ansökan.

3.5.1.3 Bestämmelser om provabonnemang på investeringsanalys m.m.

Reglerna om tredjepartsersättningar i 9 kap. 21 och 22 §§ LV samt 7 kap. värdepappersföreskrifterna ställer krav på ett värdepappersinstituts hantering av investeringsanalys. Om ett institut inte betalar för investeringsanalys måste analysen uppfylla reglerna om tredjepartsersättningar som bl.a. anger att en förmån som institutet tar emot ska vara utformad för att höja kvaliteten på tjänsten till kunden.

De företag som träffas av bestämmelserna är 131 värdepappersinstitut och vissa fondbolag och AIF-förvaltare[21], se avsnitt 2.4.1. Leverantörer av investeringsanalys som inte är värdepappersinstitut och därmed inte träffas av föreskrifterna påverkas ändå indirekt av de ändrade reglerna. Ändringarna innebär att en sådan leverantör har möjlighet att under en prövotid på tre månader gratis skicka analys till ett värdepappersinstitut för att det ska kunna utvärdera analysen och därefter ta ställning till om institutet vill anlita analysleverantörens tjänster när provabonnemanget löper ut. Föreskrifterna bör därför innebära att det är enklare för ett nystartat analysföretag att kontakta och bearbeta potentiella kunder.

Finansinspektionen bedömer att bestämmelserna om provabonnemang inte innebär någon ökad regleringsbörda för företagen. Ändringarna medför att företagen under vissa förutsättningar har möjlighet att, utan att betala för tjänsten, ta emot provabonnemang på investeringsanalys som en mindre-icke monetär förmån. Om denna anpassning inte görs, innebär det en konkurrensnackdel för de svenska aktörerna i förhållande till aktörer i andra medlemsstater. Ändringarna innebär således en harmonisering till befintlig EU-praxis.

[20] Uppskattningsvis ca 12 förfrågningar per år.

[21] Följande antal tillstånd är registrerat för fondbolag och AIF-förvaltare: 48 tillstånd till fondverksamhet enligt lagen om investeringsfonder, 88 tillstånd till fondverksamhet enligt LAIF, 23 tillstånd till diskretionär portföljförvaltning avseende finansiella instrument, 13 tillstånd för AIF-förvaltare att förvara och administrera aktier, 10 tillstånd för AIF-förvaltare att ta emot medel med redovisningsskyldighet och 133 tillstånd till investeringsrådgivning till kund avseende finansiella instrument.

Ändringen i 7 kap. 7 § 2 värdepappersföreskrifterna minskar den krets till vilken ett värdepappersinstitut behöver sprida material om nyemissioner för att materialet ska anses vara en mindre icke-monetär förmån. Ändringen bedöms inte medföra någon ytterligare administration eller kostnad för värdepappersinstituten.

3.5.2 Kostnader för företagen

3.5.2.1 Föreskrifter om produktingripande

Genom föreskrifterna införs förbud motsvarande Esmas nu gällande beslut om produktingripande för binära optioner respektive CFD-kontrakt. Detta innebär att de företag som marknadsför, distribuerar eller säljer dessa instrument redan har anpassat sin verksamhet till begränsningarna i föreskrifterna. Finansinspektionen bedömer därför att föreskrifterna inte kommer att medföra några ytterligare kostnader för företagen för att ställa om verksamhet eller ändringar av rutiner eller system. Föreskrifterna kommer inte heller att innebära att företagen kommer att behöva anpassa sitt befintliga produktutbud.

Finansinspektionens uppfattar det som att majoriteten av länderna inom EES har genomfört eller kommer att genomföra egna regler om produktingripanden som motsvarar Esmas förbud. Det innebär att de företag som i dag distribuerar binära optioner och CFD-kontrakt till icke-professionella kunder i Sverige kommer att omfattas av en begränsning motsvarande dem i de föreslagna föreskrifterna genom reglering i hemlandet. Regleringen i hemlandet kommer även att omfatta det utländska företagets verksamhet i Sverige, på samma sätt som de beslutade föreskrifterna reglerar de svenska företagens verksamhet i utlandet. Trots detta är det viktigt att införa svenska föreskrifter, eftersom det är möjligt att enstaka länder inom EES väljer att inte genomföra regler om produktingripanden.

Finansinspektionen bedömer att det inte är möjligt att göra någon beräkning av den eventuella uteblivna vinst som företagen gör på grund av föreskrifterna om produktingripande.

3.5.2.2 Bestämmelser om ansökan om tillstånd för sidoverksamhet

De nya bestämmelserna kommer inte att medföra någon kostnadsökning för företagen. Handläggningen av sådana ansökningar är avgiftsbelagd och kommer att fortsätta att vara det. Att det nu tydliggörs vad en ansökan ska innehålla bör inte öka kostnaderna för företagen utan snarare leda till en effektivisering av företagens utformning av ansökan eftersom det blir tydligt för företagen vilken information som krävs.

3.5.2.3 Bestämmelser om provabonnemang på investeringsanalys m.m.

Företagen har en möjlighet att själva välja om de vill utnyttja möjligheten att ta emot analys under ett provabonnemang. De nu införa bestämmelserna innebär därför inte någon generell tillkommande kostnad för företagen.

Föreskrifterna innehåller vissa rekvisit som måste vara uppfyllda för att företagen ska kunna ta emot provabonnemang på investeringsanalys som en mindre icke-monetär förmån. Bl.a. måste företaget genom avtal fastställa vilka tjänster som ska omfattas av provabonnemanget, dvs. företaget måste t.ex. ange vilka analystjänster man vill ta emot. Finansinspektionen bedömer att ett sådant villkor är en förutsättning för att ett företag ska kunna ta emot en tjänst och bedömer därför inte att detta krav skulle medföra några ytterligare kostnader för företagen. Inte heller de övriga kraven i bestämmelsen om provabonnemang bedöms medföra några ytterligare kostnader för företagen.

3.5.3 Konsekvenser för små företag

Finansinspektionen bedömer inte att föreskrifterna kommer att innebära några särskilda konsekvenser för små företag.

3.6 Konsekvenser för Finansinspektionen

3.6.1 Föreskrifter om produktingripande som avser binära optioner och CFD-kontrakt

Föreskrifterna om produktingripande innebär att binära optioner och CFD-kontrakt inte får distribueras, marknadsföras eller säljas till icke-professionella kunder om inte vissa krav är uppfyllda. Finansinspektionen kommer att ha tillsynsansvar för att företagen följer föreskrifterna om produktingripande. Om ett företag bryter mot föreskrifterna har Finansinspektionen möjlighet att ingripa. Finansinspektionen bedömer för närvarande att det utökade tillsynsansvaret kan hanteras med befintliga resurser.

3.6.2 Bestämmelser om ansökan om tillstånd för sidoverksamhet

De nya bestämmelserna innebär att det ställs enhetliga krav på innehållet i ansökningar om tillstånd för sidoverksamhet enligt 2 kap. 3 § LV. Det bidrar också till att Finansinspektionens handläggning av ärenden blir mer rättssäker. Antalet förfrågningsärenden som handlar om vilka uppgifter företag ska komma in med i samband med att det söker sådana tillstånd kommer att minska och kvaliteten på ansökningarna kommer att förbättras. I förlängningen kan det även medföra en effektivare handläggning av ärendena.

3.6.3 Bestämmelser om provabonnemang på investeringsanalys

Den nya bestämmelsen i 7 kap. 7 § 5 bedöms inte medföra några konsekvenser för Finansinspektionen.

3.7 Information om ändringar till företagen

Finansinspektionen bedömer att de nya eller ändrade föreskrifterna inte kräver några särskilda informationsinsatser i form av seminarium eller liknande. Ändringarna i värdepappersföreskrifterna är endast mindre ändringar om vad som ska ges in i samband med en ansökan om sidoverksamhet samt ett tillägg till vad som kan vara en mindre icke-monetär förmån. De nya föreskrifterna om produktingripanden som avser binära optioner och CFD-kontrakt motsvarar Esmas befintliga beslut om produktingripanden och berörda företag bör därför ha kännedom om innehållet redan nu.