

2019-05-09

Finansdepartementet
Finansmarknadsavdelningen

fi.remissvar@regeringskansliet.se
fi.fma.b@regeringskansliet.se

Ingripanden mot utländska kreditinstitut och vissa andra penningtvättsfrågor

Bankföreningen välkomnar förändringar i penningtvättsregelverket som ger bättre möjligheter att arbeta mer effektivt och riskbaserat mot penningtvätt och terrorismfinansiering. Med anledning av förslaget vill Bankföreningen lämna följande kommentarer.

4.2 Finansinspektionen ska kunna ingripa mot utländska kreditinstitut

Bankföreningen har inget att invända emot att Finansinspektionens möjligheter att ingripa mot utländska kreditinstitut utökas, tvärtom anser Bankföreningen att det är positivt ur konkurrenshänseende.

I beskrivningen av gällande rätt i avsnitt 4.1, 2 st. finns följande mening: "Det innebär att bestämmelserna om tillsyn över och ingripanden mot verksamhetsutövare som inte omfattas av någon särskild rörelsereglering i penningtvättslagen (7 kap.) också gäller för utländska juridiska personer som driver verksamhet från filial i Sverige." Meningen är oklar och för att beskrivning av gällande rätt ska vara korrekt, bör meningen omformuleras så att det tydligt framgår vad som menas.

5.2 Verkliga huvudmän för dotterföretag till börsbolag

Bankföreningen välkomnar att kravet på att utreda en kunds verkliga huvudman inte ska gälla om kunden är ett dotterföretag till ett aktiebolag vars aktier är upptagna till handel på en reglerad marknad i Sverige eller inom EES eller på en motsvarande marknad utanför EES.

5.3 Alternativa verkliga huvudmän

Bankföreningen välkomnar att kravet på att utse en alternativ verklig huvudman inte ska gälla om kunden är en stat, ett landsting, en kommun eller motsvarande.

Bankföreningen föreslår dock att undantaget att utse en alternativ verklig huvudman till ett offentlighetsligt subjekt inte ska vara villkorat av kravet att kunden är förknippad med låg risk.

I promemorian konstaterar regeringen själv att det svenska nu gällande kravet på att utse en alternativ verklig huvudman även för offentlighetsliga juridiska personer går utöver direktivets krav. Direktivet kräver att alternativa verkliga huvudmän ska utses för privaträttsliga juridiska personer (företagsenheter), men ställer inte motsvarande krav vad gäller offentlighetsliga subjekt. Att ta bort kravet på att utse en alternativ verklig huvudman för offentlighetsliga subjekt i den svenska lagstiftningen skulle inte innebära inte att man tillåter förenklade åtgärder för kundkännedom enligt art 15 i penningtvättsdirektivet, något som skulle kräva konstaterad låg risk, utan att man i den svenska lagen inte längre ställer högre krav än direktivet vad gäller utredning av verklig huvudman.

Regeringens förslag bedöms gå utöver vad som krävs enligt direktivet. Förslaget innebär inte att de offentlighetsliga subjekten undantas i linje med direktivet, utan endast att de kan undantas om kundens riskprofil bedöms som låg, vilket innebär att verksamhetsutövarna i många fall kommer att behöva utse en alternativ verklig huvudman för offentlighetsliga subjekt. Att kunden är en stat, en kommun, ett landsting eller motsvarande är endast en indikation på att kunden **kan** vara förknippad med låg risk enligt lag (2017:630) om åtgärder mot penningtvätt och finansiering av terrorism (PTL) 2 kap 8 §, men det betyder inte att alla sådana kunder verkligen **är** förknippade med låg risk när respektive verksamhetsutövare gör sin riskbedömning av kunden. Även svenska offentlighetsliga subjekt kan efter den föreslagna lagändringen komma att anses medföra normal eller hög risk och undantaget går då inte att tillämpa, vilket innebär att en alternativ verklig huvudman behöver utses. Genom skrivningen i Finansinspektionens föreskrift FFFS 2017:11, 3 kap. 8 § 2 st. kommer verksamhetsutövaren i en sådan situation inte att kunna förlita sig på t.ex. uppgifter i externa register, utan måste kontrollera den alternativa verkliga huvudmannens identitet på det sätt som föreskrivs i FFFS 2017:11, 3 kap 2 eller 5 §§, d.v.s. genom att t.ex. begära in en kopia på personens identitetshandling.

5.4 Gemensamma konton

Bankföreningen har tidigare i en hemställan till regeringen påpekat problemen kring den nuvarande reglering i PTL 3 kap. 25 § (hemställan bifogas) och föreslagit att paragrafens ska tas bort. Bankföreningen håller fast vid det kravet.

Ett alternativ är att paragrafen endast omfattar sådana konton som avses med direktivets term "pooled accounts", d.v.s. konton där flera personer är kontohavare och där kunden alltså hanterar egna medel.

Genom 3 kap. 25 §, både i dess nuvarande lydelse och i den föreslagna, införs ett krav på att inhämta kundkännedom om kundens kund, något som inte längre är ett krav enligt direktivet. Det har i flera sammanhang, t.ex. av FATF, understrukits att det inte föreligger någon skyldighet för banken att också uppfylla kundkännedomskraven för kundens kund, vilket också framgår i prop. 2016/17:171, sid 509. I 25 § undantas visserligen de kunder som sådana verksamhetsutövare har som är uppräknade i paragrafen, men det anges samtidigt att undantaget bara får tillämpas om den risk för penningtvätt och terrorismfinansiering som kunden medför är låg. Risker är emellertid inte alltid låg beträffande de uppräknade verksamhetsutövarna och då inträder kundkännedomskrav på kundens kund.

I promemorian skriver regeringen på sid 27: "Sammanfattningsvis finns det risk för att den nu aktuella bestämmelsen i penningtvättslagen (3 kap. 25 §) kan anses ge uttryck för ett krav på att verksamhetsutövaren ska kontrollera och identifiera kundens kunder, oavsett om kundens kund är kundens verkliga huvudman. En sådan ordning minskar utrymmet för privatpersoner och företag att genomföra betalningstransaktioner och kan inte vara avsedd. **Det bör därför uttryckligen anges i lag att förenklade åtgärder för kundkännedom för gemensamma konton endast ska vidtas i förhållande till kundens verkliga huvudman**". Bankföreningen förstår detta så att med "kunden" i den sista meningen avses t.ex. en betaltjänstleverantör, inte dennes kunder, vilket skulle betyda att det inte ska ske någon kontroll av kundens kunder. Detta är dock inte vad som sedan står i förslaget till ändring i 3 kap. 25 §. I förslaget till ändring skriver man "En verksamhetsutövare som tillhandahåller konto som kunden innehar i syfte att förvalta medel som tillhör andra än kunden behöver inte vidta de åtgärder för kundkännedom som avses i 8 § i **fråga om den för vars räkning** kunden förvaltar medlen..." Den föreslagna ändringen innebär att banken inte längre ska behöva identifiera och kontrollera identiteten på kundens kund, om risken inte är låg, istället ska banken, i de fall risken inte är låg, utreda kundens kunds verkliga huvudman.

Genom den föreslagna ändringen löser man alltså inte det problem som identifierats. Samma företag som nekas klientmedelskonto i dag p.g.a. att det inte finns någon möjlighet för banken att uppfylla kravet på att identifiera alla dem som sätter in pengar på kunden klientmedelskonto kommer att nekas klientmedelskonto i framtiden eftersom banken inte kommer att kunna uppfylla kravet på att utreda den verkliga huvudmannen för var och en av dem som sätter in pengar på kundens klientmedelskontokonto.

Kravet i PTL om att banken ska ha ett riskbaserat förhållningssätt innebär att banken alltid ska vidta åtgärder utifrån den bedömda risken i det enskilda fallet bl.a. åtgärder för kundkännedom. Banken ska inom ramen för sina kundkännedomsaktiviteter skaffa sig tillräcklig information om kunden t.ex. information om vilken verksamhet kunden bedriver, hur denna verksamhet ägs eller kontrolleras samt vilken typ av klienter kunden vänder sig till. En viktig del av kundkännedomsåtgärderna blir att kontrollera vilka riskbaserade åtgärder för kundkännedom som kunden själv vidtar och hur kunden identifierar och kontrollerar identiteten på sina klienter. Dessa kontroller kan för kunder som förknippas med högre risk till stor del komma att likna kontrollerna vid korrespondentförbindelser, som vanligen går ut på att:

- Inhämta tillräcklig information för att förstå hur kunden bedriver sin verksamhet och kunna bedöma risken med kundens verksamhet
- Inhämta information om hur kunden uppfyller kraven i PTL, bl.a. avseende hur kunden identifierar sina kunder
- Dokumentera eventuella överenskommelser om kontrollåtgärder
- Inhämta godkännande från behörig beslutsfattare innan affärsrelationen ingås.

Det är viktigt att bankerna ges möjlighet att hantera kunder utifrån den risk som bedöms vara kopplad till kunden på ett effektivt sätt. Samtidigt måste det vara praktiskt möjligt att tillhandahålla transaktionskonton, exempelvis till betaltjänstleverantörer. Enligt Bankföreningens uppfattning borde kraven på en effektiv riskhantering och kundkännedom kunna uppfyllas i enlighet med PTL:s krav även om 3 kap. 25 § samma lag tas bort. Bankföreningen föreslår därför, med hänvisning till ovanstående, att regeringen överväger att ta bort 3 kap. 25 § PTL

Bankföreningen vill dock hävda att problemen med 3 kap. 25 § egentligen är ett språkligt problem, där det inte i tillräcklig omfattning analyserats vad direktivet egentligen avser och vad det i så fall motsvaras av i svensk rätt. Den ursprungliga regeln i det tredje penningtvättsdirektivet, art 11.2.b, handlar om "pooled accounts". Det troliga är att man avsett det som vanligen beskrivs som "pooled accounts" och "pooled funds" i investeringssammanhang, nämligen ett konto där en grupp av investerare agerar som en enda kontoinnehavare och därigenom kan göra mer fördelaktiga investeringar än vad de hade kunnat göra om de agerat en och en. Fördelarna kan bestå av att de tillsammans har ett så stort kapital att investera att de får möjlighet att göra investeringar som inte är tillgängliga för investerare med mindre kapital. De kan också uppnå en fördelaktigare position ekonomiskt, genom att kostnaderna för att gemensamt köpa aktier blir mycket lägre än om de köpt aktierna var och en för sig många små poster. Många AIF-fonder kan utgöra "pooled funds". Ett annat exempel på "pooled account" är oskiftade dödsbonds konto innan dödsboet övergår till att bli en juridisk person. Var och en av dödsbodelägarna är kontohavare, men de kan endast agera gemensamt, som en enda kontohavare. Dödsboets konto



är dock vanligtvis inte öppnat av ett sådant institut som räknas upp i paragrafen och förenklade åtgärder kan då inte ske med stöd av paragrafen.

"Pooled accounts" har i den svenska översättningen till det tredje penningtvättsdirektivet översatts med orden "gemensamma konton". Gemensamma konton är konton där flera personer är kontohavare. Men i prop. 2016/17:173, s. 277 – 280 talar man klientmedelskonton, som om dessa vore gemensamma konton. De flesta typer av konton där en banks kund hanterar sina egna kunders medel, t.ex. klientmedelskonton, är inte gemensamma konton. Den nuvarande regeln innebär därför en överimplementering av direktivet.

När flera personer öppnar konto tillsammans och agerar som en enda kontohavare är reglerna i PTL 3 kap 25 § helt logiska och lämpliga. Kundkännedom ska hämtas in på alla kontohavare, men om risken är låg kan det vara motiverat med förenklade åtgärder

Om det tydligt framgår att paragrafen avser gemensamma konton, d.v.s konton där det finns fler än en kontohavare, så är det positivt om den står kvar. Andra typer av konton, som klientmedelskonton, får banken hantera på det sätt som beskrivits ovan.

SVENSKA BANKFÖRENINGEN

Hans Lindberg

Sara Ekstrand

Hemställan

Bankföreningen hemställer att, regeringen i samband med den pågående översynen av lagen (2017:630) om åtgärder mot penningtvätt och finansiering av terrorism, överväger att ta bort 3 kap. 25 § lagen om åtgärder mot penningtvätt och finansiering av terrorism.

Förslag att överväga att ta bort 3 kap. 25 § lagen (2017:630) om åtgärder mot penningtvätt och finansiering av terrorism - Konton med medel som tillhör annan

I 3 kap. 25 § lagen om åtgärder mot penningtvätt och finansiering av terrorism (PTL) regleras under vilka förutsättningar som kreditinstitut och finansiella institut kan tillämpa förenklade åtgärder för kundkännedom avseende konton som kunden innehar i syfte att förvalta medel åt någon annan. Om kunden omfattas av någon av uppräknarna i p. 1, 2 eller 3 nämnda paragraf och risken som kan förknippas med kunden dessutom bedöms vara låg, behöver banken inte löpande identifiera och kontrollera identiteten på den för vars räkning kunden förvaltar medlen. Paragrafen saknar motsvarighet i det fjärde penningtvättsdirektivet.

Bankföreningen föreslår att regeringen överväger att ta bort 3 kap. 25 § PTL, eftersom verksamhetsutövare enligt gällande regelverk alltid ska vidta de kundkännedsåtgärder som är relevanta med hänsyn taget till den risk den enskilda kunden kan anses medföra.

I det följande redogörs för Bankföreningens utgångspunkter och skäl till förslaget. När det nedan talas om "kund" och "kunder" är det bankens kund som avses, d.v.s. den som banken ingått en affärsförbindelse med och som har öppnat kontot. När det talas om "klient" avses den person som kunden har en affärsförbindelse med och som har satt in medel på kundens konto.



Den aktuella bestämmelsen tillkom i samband med införandet av det tredje penningtvättsdirektivet, art 11, p. 2 b, där det angavs att kravet på kundkontroll inte behövde tillämpas på "verkliga huvudmän bakom gemensamma konton (pooled accounts) som förvaltas av notariuspublicus och andra oberoende jurister ... under förutsättning att dessa omfattas av krav på att bekämpa penningtvätt och finansiering av terrorism". I SOU 2007:23 s. 118 konstaterades att ett sådant undantag för gemensamma konton inte bedömdes vara relevant för svenska förhållanden. Någon närmare motivering gavs inte.

Det bör i detta sammanhang understrykas att behovet av klientmedelskonton regelmässigt är att, i vissa specifika situationer, kunna hålla kundens klienters medel avskilda från kundens egna, så att klienterna är försäkrade sakrättsligt skydd. En kund som är skyldig att hålla medel avskilda kan antingen ha en klients medel på ett separat klientmedelskonto eller flera klienters medel på ett och samma klientmedelskonto. Medlen på klientmedelskontot tillhör således inte kunden, utan klienterna och ska därför också redovisas av verksamhetsutövaren till sina berörda klienter.

När det tredje penningtvättsdirektivet infördes skedde stora förändringar för verksamhetsutövarna genom att det riskbaserade synsättet infördes samtidigt som kraven på kundkännedom skärptes. Det rådde därför osäkerhet om hur regelverket skulle tolkas och tillämpas i praktiken. Frågan vilken risk för penningtvätt och finansiering av terrorism som olika typer av kunder och deras klientmedelskonton skulle anses medföra och hur risken skulle hanteras lyftes som ett problemområde i Bankföreningens remissvar där vi också förordade att den aktuella hjälpregeln i 3 kap. 25 § PTL infördes som tolkningsstöd. Det har emellertid visat sig att den aktuella bestämmelsen, under de år som gått sedan det tredje penningtvättsdirektivet införlivades i svensk rätt, inte tjänat sitt syfte som en tolkningshjälp utan snarare skapat stora problem för såväl bankerna, kunder och dess klienter.

Efter det att det tredje penningtvättsdirektivet införlivats i svensk rätt har antalet verksamhetsutövare som är ålagda att hålla klienters medel på konto i bank ökat högst avsevärt. I bl.a. 3 kap. 7 § lag (2010:751) om betaltjänster (betaltjänstlagen) framgår att ett betalningsinstitut eller en registrerad betaltjänstleverantör ska vidta åtgärder för att skydda en betaltjänstanvändares medel som mottagits för genomförande av betaltransaktioner och som överstiger ett belopp överstigande 300 euro. Sådana medel ska antingen hållas avskilda eller omfattas av en försäkring eller garanti som ger samma skydd. Om betaltjänstleverantören inte lyckats genomföra transaktionen inom en viss tid, ska pengarna deponeras på ett särskilt konto i bank, eller investeras i likvida tillgångar med låg risk. För att förenkla och effektivisera sin hantering ligger det därför nära till hands att betaltjänstleverantörer håller alla medel, som mottas för att genomföra betaltransaktioner, på ett sådant särskilt konto i bank.

För en betaltjänstleverantör kan det röra sig om tusentals transaktioner per dygn som genomförs på betaltjänstleverantörens konto. De mycket stora transaktionsvolymerna medför problem för bankerna att förhålla sig till kravet om att identifiera kundens klient i 3 kap. 25 § PTL. Dessa problem kan medföra att bl.a. betaltjänstleverantörer kan få svårt att erhålla denna typ av bankkonton.

I SOU 2016:8 utreddes införandet av det fjärde penningtvättsdirektivet. Utredningen föreslog att förenklade åtgärder för kundkännedom skulle kunna tillämpas avseende verkliga huvudmän till gemensamma konton som förvaltas av advokater och biträdande jurister på advokatbyrå (sid 287–290). Det fördes dock inga resonemang om andra typer av klientmedelskonton. I sina remissvar påpekar både Bankföreningen och Lotteriinspektionen att fler verksamhetsutövare än advokater är skyldiga att skydda sina klienters medel genom att hålla dem avskilda på ett särskilt konto i bank och att rättsläget angående dessa andra verksamhetsutövares klientmedelskonto är oklart (prop. 2016/17:173, s. 278 och 279).

Regeringen skriver (a.a. s. 279): *"Det som skapar osäkerhet i frågan om klientmedelskonton är det faktum att kundens kund, alltså den för vars räkning medel förvaras på kontot, är att betrakta som verklig huvudman i förhållande till verksamhetsutövaren. Varje gång som medel tillhörande en ny person överförs till klientmedelskontot är verksamhetsutövaren som tillhandahåller kontot därför i princip skyldig att identifiera personen och kontrollera denna identitet".* Regeringen inför därför i 3 kap 25 § PTL möjligheter för förenklade åtgärder för kundkännedom avseende den vars medel förvaltas på ett klientmedelskonto, om kunden är en sådan verksamhetsutövare som räknas upp i paragrafen. De uppräknade verksamhetsutövarna är sådana som själva omfattas av PTL och kraven på att ha riskbaserad kundkännedom på sina egna kunder. Möjligheten villkoras dock med ett krav på att den risk som kan förknippas med kunden är låg.

Regeringens resonemang medför att ett antal olika problem uppstår som gör att paragrafen i praktiken enbart kan tillämpas i mycket begränsad utsträckning. Resonemanget riskerar också att medföra orimliga krav i förhållande till bl.a. betaltjänstleverantörer med konsekvens att bli att banken blir tvungen att neka betaltjänstleverantören att ingå en affärsförbindelse med banken, alternativt att avsluta en befintlig affärsförbindelse. Detta skulle dock, enligt Bankföreningens tolkning, stå i strid med intentionerna i betaltjänstdirektivet (PSD II) och de nyligen genomförda ändringarna i betaltjänstlagen, där betaltjänstföretags tillgång till bankkonton tillförsäkrats särskilt skydd. Bestämmelsen i 3 kap. 1 § PTL, som slår fast att banken inte får ingå en affärsförbindelse om inte tillräcklig kundkännedom uppnås för att hantera risken med affärsrelationen, har dock företräde framför betaltjänstlagen.



Resonemanget blir också missvisande med hänsyn till att klientmedelskonton eller gemensamma konton normalt sett inte medför att ägaren av medlen på sådana konton, dvs. klienten, är eller kan anses vara kundens verkliga huvudman. Kundens verkliga huvudman är den eller de som ytterst äger eller kontrollerar kunden. Kundens klient har typiskt sett inte denna position utan har endast rätt till de medel som klienten har insatta på kundens konto.

Mot denna bakgrund är det därför relevant att även reflektera över vad som mer specifikt avses med uttalandet i prop. 2016/17:173 s. 279, ”*den för vars räkning medel förvaras på kontot, är att betrakta som verklig huvudman i förhållande till verksamhetsutövaren*”. Även om det av definitionen av verklig huvudman i 1 kap. 3 § första stycket 2 lagen (2017:631) om registrering av verkliga huvudmän framgår att med verklig huvudman avses ”en fysisk person för vars förmån någon annan handlar”, omfattar inte definitionen varje person som anlitar en betaltjänstleverantörs tjänster för att få sina transaktioner genomförda via betaltjänstleverantörens klientmedelskonto. Regeringens uttalande förefaller ta sikte på s.k. ”känn-din-kunds kund”-situationer, d.v.s. KYCC snarare än KYC. Det har i flera sammanhang, t.ex. av FATF, understrukits att det inte föreligger någon skyldighet för banken att också uppfylla kundkännedomskraven för klienter– d.v.s. att identifiera och kontrollera identiteten på kundens samtliga klienter.

Det kan inte ha varit lagstiftarens avsikt att införa en skyldighet att genomföra kundkännedomsåtgärder beträffande varje enskild klient som har medel på ett klientmedelskonto eller ett annat gemensamt konto (s.k. KYCC).

För att bestämmelsen i 3 kap. 25 § PTL ska kunna tillämpas krävs vidare att risken som kan förknippas med kunden ska vara låg vilket medför att undantaget i praktiken inte kan tillämpas i någon större omfattning. De verksamhetsutövare som anges i nämnda paragraf omfattas visserligen själva av penningtvättslagens krav och står under tillsyn. Detta innebär dock inte per automatik att kunden kan anses vara förknippad med låg risk; tvärtom kan många kunder i denna kategori inte anses vara förknippade med låg risk. I detta sammanhang bör noteras att betaltjänstleverantörer i såväl den nationella riskbedömningen som den supranationella riskbedömningen inte ansetts vara förknippade med låg risk.

Kravet i PTL om att banken ska ha ett riskbaserat förhållningssätt innebär att banken alltid ska vidta åtgärder utifrån den bedömda risken i det enskilda fallet bl.a. åtgärder för kundkännedom. Banken ska inom ramen för sina kundkännedomsaktiviteter skaffa sig tillräcklig information kunden t.ex. information om vilken verksamhet kunden bedriver, hur denna verksamhet ägs eller kontrolleras samt vilken typ av klient kunden vänder sig till. En viktig del av kundkännedomsåtgärderna blir att kontrollera vilka riskbaserade åtgärder för kundkännedom som kunden själv vidtar och hur kunden identifierar och kontrollerar identiteten på sina klienter. Dessa

kontroller kan för kunder som förknippas med högre risk till stor del komma att likna kontrollerna vid korrespondentförbindelser, som vanligen går ut på att:

- Inhämta tillräcklig information för att förstå hur kunden bedriver sin verksamhet och kunna bedöma risken med kundens verksamhet
- Inhämta information om hur kunden uppfyller kraven i PTL, bl.a. avseende hur kunden identifierar sina kunder
- Dokumentera eventuella överenskommelser om kontrollåtgärder
- Inhämta godkännande från behörig beslutsfattare innan affärsrelationen ingås.

Det är viktigt att bankerna ges möjlighet att hantera kunder utifrån den risk som bedöms vara kopplad till kunden på ett effektivt sätt, samtidigt måste det vara praktiskt möjligt att tillhandahålla transaktionskonton, exempelvis till betaltjänstleverantörer. Enligt Bankföreningens uppfattning borde kraven på en effektiv riskhantering och kundkännedom kunna uppfyllas i enlighet med PTL:s krav även om 3 kap. 25 § samma lag tas bort. Bankföreningen föreslår därför, med hänvisning till ovanstående, att 3 kap. 25 § PTL övervägs att tas bort.

SVENSKA BANKFÖRENINGEN