

# Bakgrund

## 2 Konkurs, likvidation och rekonstruktion m.m.

### 2.1 Konkurs<sup>1</sup>

Konkursinstitutet innehåller många detaljregler och är omgärdat av mycket komplicerad juridik. Litteratur och praxis är omfattande. Här kan och bör endast ges en skiss av konkursinstitutets grundläggande drag. Huvuddelen av lagreglerna rörande konkurs finns i konkurslagen (1987:672).

Genom konkurs tar en gäldenärs samtliga borgenärer i ett sammanhang tvångsvis i anspråk gäldenärens samlade tillgångar för betalning av sina fordringar. En konkurs är i huvudsak till för att tillgodose borgenärernas intressen. Vissa samhällsintressen tillgodoses också genom den utredning som görs inom ramen för konkursförvaltningen, t.ex. brottsefterforskning. I konkursen kan också i viss mindre mån hänsyn tas till sysselsättningsfrågor. Aktieägare kan inte få utdelning i konkursen utan kan endast ta del av ett eventuellt överskott genom utskiftning vid en konkursen efterföljande likvidation av bolaget. Under konkurs omhändertas tillgångarna för borgenärernas räkning av konkursboet. Förvaltningen av ett konkursbo handhas av en eller flera förvaltare. En gäldenär som är på obestånd skall efter egen eller en borgenärs ansökan försättas i konkurs, om inte annat är föreskrivet.

#### *Förutsättningar för konkurs*

Som en förutsättning för konkurs gäller alltså att gäldenären är på obestånd (insolvent), vilket i konkurslagen är definierat som att gäldenären inte kan rätteligen betala sina skulder och att denna oförmåga inte är endast tillfällig. Det är inte tillräckligt för ett konkursbeslut att gäldenären endast tillfälligt är ur stånd att betala sina skulder (illikvid).

<sup>1</sup> Framställningen grundar sig i hög grad på Welamson, L., 1997, Konkurs, 9 uppl., Stockholm, Norstedts och Håstad, T., 1996, Sakrätt avseende lös egendom, 6 uppl., Stockholm, Norstedts.

Det har heller ingen betydelse för beslutet om gäldenärens skulder överstiger dennes tillgångar (insufficient). För att en gäldenär skall bedömas som insolvent krävs inte att någon skuld förfallit till betalning, det räcker att domstolen kan förutse att gäldenären inte kommer att kunna betala sina skulder allt eftersom de förfaller till betalning. En gäldenär kan således bedömas som insolvent trots att den för tillfället kan betala sina skulder allteftersom de förfaller. Även det motsatta kan gälla; en gäldenär kan vara oförmögen att betala de skulder som förfaller men eftersom det kan förutses att pengar skall inflyta bedöms oförmågan som endast tillfällig.

#### *Verkan av konkurs*

Konkurs i en juridisk person medför inte att den juridiska personen upplöses. Däremot skall den upplösas när konkursen avslutas. I de ovanliga fall en konkurs avslutas med överskott skall den juridiska personen därefter likvideras (se nedan om likvidation).

Sedan ett beslut om konkurs har meddelats, får gäldenären inte råda över egendom som hör till konkursboet. I boet ingår all utmätningsbar egendom som tillhörde gäldenären vid konkursbeslutet eller tillfaller denne under konkursen samt sådan egendom som kan tillföras boet genom återvinning. Gäldenären får inte heller åta sig sådana förbindelser som kan göras gällande i konkursen. Om gäldenären trots förbudet företar rättshandlingar, som t.ex. att betala skulder, är sådana betalningar som huvudregel ogiltiga mot konkursboet som rättssubjekt. Genom konkursbeslutet övergår den rättsliga och faktiska rådigheten över det som ingår i konkursboet till konkursförvaltaren. Det är alltså denne som är exklusivt behörig att företräda konkursboet.

#### *Konkursboets och gäldenärens ställning*

Termen konkursbo används dels för att beteckna den egendom som ingår i ett konkursbo dvs. förmögenhetsmassan, dels för att beteckna konkursboet som ett rättssubjekt vilket kan företa rättshandlingar. I den senare bemärkelsen kan ett konkursbo i allt väsentligt jämföras med en juridisk person. Ett konkursbo har således såväl partsbehörighet (förmåga att på det civilrättsliga planet vara part) som processabilitet (förmåga att vara part på det processuella planet).

Enligt aktiebolagslagen företräds ett aktiebolag som konkursgäldenär av den styrelse och verkställande direktör som finns vid konkursens början. Även under konkursen gäller aktiebolagslagens regler om rätt

att avgå, om entledigande och om nytillsättning. I övrigt anses huvudregeln vara att bolagsrättsliga regler gäller för bolaget som juridisk person i den mån de inte kommer i konflikt med konkurslagens regler eller konkursborgenärernas intresse.<sup>2</sup> Eftersom konkursbolaget endast är ett tomt skal och det dessutom inte torde finnas stort utrymme för beslut som inte kommer i konflikt med konkurslagens regler eller konkursborgenärernas intresse kan beslutanderätten enligt bolagsrättsliga regler sägas vara ytterligt urholkad.

### *Konkursförvaltare*

Konkursförvaltarens allmänna åliggande är att ta tillvara borgenärernas gemensamma rätt och bästa samt vidta alla de åtgärder som främjar en förmånlig och snabb avveckling av boet. Det sagda hindrar inte att förvaltaren vid avvecklingen av boet beaktar vad som är ägnat att långsiktigt främja sysselsättningen, om det kan ske utan att borgenärernas rätt nämnvärt förringas. Konkursboets egendom skall säljas så snart det lämpligen kan ske. Förvaltare har möjlighet att omedelbart lägga ned gäldenärens rörelse och sälja tillgångarna. Förvaltaren har i sådant fall rätt (och inte sällan skyldighet) att vägra fullgöra gäldenärens skulder och avtal (se vidare nedan). Om det är ändamålsenligt får dock förvaltaren fortsätta rörelsen. För att fortsätta den mer än ett år krävs synnerliga skäl. Det anses ändamålsenligt att driva rörelsen vidare om det innebär en mera förmånlig avveckling, dvs. ger mer utdelning, än omedelbar nedläggning och försäljning av tillgångarna. Ingenting hindrar att förvaltaren gör den bedömningen att vissa verksamheter skall läggas ned omedelbart medan andra bör drivas vidare för att säljas som en igångvarande verksamhet. Bedömningen av om en vidaredrift är förmånlig för borgenärerna eller inte är ofta vansklig.

### *Avtal*

En förutsättning för att kunna driva rörelsen vidare är att driften kan finansieras. Genom att anspråk som riktar sig mot konkursboet, s.k. massafordringar, har företräde framför konkursfordringar förbättras möjligheten för konkursboet att fortsätta rörelsen. Fordringar som har sin grund i avtal som konkursboet ingått har alltså företräde framför fordringar som har sin grund i avtal som konkursgäldenären har ingått före konkursen. Detta gör naturligtvis presumtiva avtalsparter mer

<sup>2</sup> Jfr Lindskog, S., 1995, Aktiebolagslagen, 12:e och 13:e kapitlet. Kapitalskydd och likvidation, 2 uppl., Stockholm, s. 384 ff.

villiga att ingå olika former av avtal med konkursboet, inklusive kreditavtal. Det är att märka att även förpliktelser som konkursboet ådrar sig utan att ingå avtal, t.ex. utomobligatoriskt skadeståndsansvar, har företräde framför konkursfordringar. Vidaredriften kan alltså sägas ske på de gamla borgenärernas risk.

Fordringar som helt grundar sig på avtal eller händelser som träffats respektive inträffat antingen före (konkursfordringar) eller efter konkursutbrottet (massafordringar) är en sak för sig. En annan sak är avtal som konkursgäldenären ingått före konkursen och som boet antingen är tvunget att fullfölja eller vill fullfölja mot avtalspartens vilja. Det finns avtal där konkursboet är tvunget att fullgöra den prestation som gäldenären avtalat om. Det sägs då att avtalsparten åtnjuter sakrättsligt skydd. I de fall motparten inte har sakrättsligt skydd behöver boet inte fullgöra det som gäldenären avtalat om. Ett exempel på skillnaderna mellan de olika situationerna är att gäldenären sålt en sak till motparten; även om motparten betalat saken i förskott så har han inte rätt att få ut den från konkursboet (ej sakrättsligt skydd) om inte köpet registrerats enligt ett särskilt förfarande vilket ger motparten rätt att få ut saken från konkursboet (sakrättsligt skydd).

Om boet låter bli att fullgöra ett avtal där motparten inte har sakrättsligt skydd får motparten en fordran i konkursen. Det kan dock hända att konkursboet frivilligt väljer att fullgöra det som gäldenären avtalat om, t.ex. för att motparten är den som kan tänkas betala mest för en viss sak. Ofta vill konkursboet också fortsätta hyresavtal och liknande.

En besvärlig fråga är vad som gäller när motparten vill häva avtalet och konkursboet vill att det fullföljs; konkursboet vill med andra ord inträda i gäldenärens avtal. Här gäller skilda lösningar för olika avtalstyper och dessutom finns i doktrinen två skilda grunduppfattningar.<sup>3</sup> Generellt gäller dock enligt huvudprincipen att ingen är skyldig att fullgöra prestationer till ett konkursbo med endast en konkursfordran som motprestation. För det fall boet kräver att motparten fullgör sin del av avtalet måste boet antingen ställa fullgod säkerhet eller åta sig massaansvar.

Olika lösningar gäller alltså för skilda avtalstyper när det gäller konkursboets rätt att inträda i gäldenärens avtal. Här kan det inte bli fråga om någon fullständig genomgång av vad som anses gälla på olika områden,<sup>4</sup> men några avtalstyper skall kort gås igenom. Vid köp föreskrivs i köplagen att både säljare och köpare måste finna sig i att motpartens konkursbo inträder i avtalet. Konkursboet måste dock inom

<sup>3</sup> Se vidare Håstad, aa., s. 401 f.

<sup>4</sup> Se vidare Håstad, aa., s. 402 ff.

skälig tid ge besked om det vill inträda och i vissa fall ställa säkerhet eller fullgöra sin prestation. Innebörden av den till synes klara huvudregeln fördunklas dock genom att det är oklart huruvida den blivande konkursgäldenären kan avtala bort konkursboets inträdesrätt och genom att motparten kan ha rätt att häva avtalet om det kan förväntas att konkursboet kommer att begå ett väsentligt kontraktsbrott. Vad gäller anställningsavtal kan sägas att anställda har rätt att lämna sin anställning efter uppsägning om arbetsgivaren har gått i konkurs. Konkursboet har inte rätt att ensidigt träda in i anställningsavtalet utan en fortsättning fordrar en överenskommelse mellan boet och den anställde. De anställdas fordringar på lön omfattas ofta av lönegaranti. En avtalstyp som har särskild aktualitet för finansiella företag är avtal som faller under lagen om handel med finansiella instrument. I lagen sägs att avtal som gäldenär ingått om att slutavräkning av samtliga utestående förpliktelser skall ske vid ena partens konkurs är giltiga även mot konkursbo. Sådana klausuler förekommer i praktiken alltid. Den praktiska effekten blir att konkursbo inte kan inträda i köpeavtal där inträdesrätten annars skulle ha varit tvingande. (Se vidare avsnitt 8.4.5).

Frågan om konkursboets inträdesrätt i gäldenärens avtal aktualiserar även andra frågor, bl.a. frågan om boet kan inträda endast från konkursdagen och därigenom underlåta att ta ansvar för de prestationer som gäldenären bort fullgöra före konkursen. Dessa frågor behandlas emellertid inte här.<sup>5</sup>

#### *Särskilt om banker*

I bankkonkurser skall Finansinspektionen utse ett allmänt ombud att vara förvaltare tillsammans med den eller de förvaltare som utses av tingsrätten. Det allmänna ombudet har en särställning bland förvaltarna såtillvida att det alltid, även om förvaltningen av boet i övrigt är delad på flera förvaltare, får delta i förvaltningen av hela boet samt att det kan begära hos tingsrätten att övriga förvaltare entledigas. Det allmänna ombudets roll är oklar; varken lagtext eller förarbeten ger besked om vad det skall göra eller vilka intressen det skall tillvarata.

I vissa konkurser kan beslutas om ett bevakningsförfarande, ett förfarande där borgenärerna får anmäla sina fordringar. Fordringar på grund av insättningar är undantagna från kravet på bevakning om de upptas i bouppteckningen eller i annan förteckning. Är fordringen tvistig måste insättaren bevaka den i konkursen. Insättarna skall underlättas om det ovanstående. Konkursförvaltarna skall lämna de uppgifter

<sup>5</sup> Se vidare Håstad, aa., s. 407 ff.

till Insättningsgarantinämnden som nämnden behöver för att betala ut ersättning till insättarna (se vidare om insättningsgarantin nedan).

## 2.2 Likvidation och andra former av upplösning<sup>6</sup>

### *Inledning*

Avveckling (av en bank) är inte ett entydigt begrepp. Uttrycket kan syfta på att det är bankaktiebolaget som juridisk person som skall avvecklas. Detta innebär att rörelsen som bedrivs i bankaktiebolaget först kan överlåtas (t.ex. genom försäljning eller fusion) till någon annan och att bankaktiebolaget bara är ett skal när det upplöses. Den rörelse som bedrivs i bolaget kan därmed fortsätta – mer eller mindre oförändrad – i hägnet av en eller flera andra juridiska personer. Uttrycket kan också syfta på att det är själva rörelsen som skall avvecklas. Även om det är osannolikt kan detta naturligtvis ske genom att affärsverksamheten bringas att upphöra genom att inga nya avtal ingås och hela den gamla verksamheten avvecklas under hand, t.ex. genom att bankkontoren stängs och lånefordringar tillåts mogna till förfall. Inte ens i sin mest extrema form torde detta kunna ske utan att vissa tillgångar slutligen säljes eller överlåtes på annat sätt. Vidare kan man tala om avveckling av en del av rörelsen, t.ex. att avdelningen för valutahandel skall stängas eller överlåtas. När bankrörelsen har upphört i ett bankaktiebolag skall oktrojen återkallas och bolaget avvecklas. I praktiken torde de ovan nämnda formerna av avveckling oftast kombineras genom att viss verksamhet läggs ned och annan överlåtes och den juridiska personen slutligen upplöses. Reglerna för allmänna aktiebolag och bankaktiebolag är i långa stycken desamma. I texten betecknas den juridiska personen omväxlande aktiebolag, bolag, bankaktiebolag och bank när samma regler gäller. När bankspecifika regler behandlas används orden bank eller bankaktiebolag.

<sup>6</sup> Vad gäller allmänna aktiebolag grundar sig framställningen i hög grad på Kedner, G. m.fl., 1996, Aktiebolagslagen Del II, femte uppl., Stockholm, Norstedts.

### *Olika former av upplösning*

Ett nybildat aktiebolag blir ett rättssubjekt i och med att det registreras. Oftast upphör ett aktiebolag att vara ett rättssubjekt genom likvidation. Bolagets upplösning är slutfasen i likvidationsprocessen. Förutom genom likvidation kan aktiebolag lösas upp även på andra sätt, bl.a. genom olika fall av fusion. Vid fusion övertas ett bolags tillgångar och skulder av ett annat bolag. Det överlåtande bolaget upplöses utan likvidation. Vidare finns det bestämmelser som ger registreringsmyndigheten möjlighet att avregistrera bolag som kan antas ha upphört med verksamheten.

Om ett aktiebolag är försatt i konkurs och denna avslutas utan överskott är bolaget upplöst när konkursen avslutas. Avslutas konkurs med överskott skall bolagsstämman besluta att bolaget skall träda i likvidation och gör bolagsstämman inte det skall rätten besluta om likvidation. Var ett bolag i likvidation när det försattes i konkurs skall likvidationen fortsättas om konkursen avslutas med överskott. Om ett bolag blir insolvent under likvidationen skall det försättas i konkurs.

### *Allmänt om likvidation*

Likvidation syftar till att avveckla en juridisk person. Bestämmelserna om likvidation av aktiebolag finns i 13 kap. aktiebolagslagen<sup>7</sup>. För bankaktiebolagens del kompletteras dessa bestämmelser med två paragrafer i 9 kap. bankrörelselagen. En inledd likvidation kan avbrytas och behöver därför inte leda till upplösning av banken. Likvidation efter en konkurs som avslutats kan dock inte avbrytas. Den rörelse som bedrivs i banken behöver inte avvecklas genom likvidationen utan den kan på olika sätt överföras till en annan ägare. Det är endast den juridiska personen som skall avvecklas genom likvidationen.

### *Orsaker till likvidation*

Aktieägarna i ett aktiebolag kan önska att bolaget skall upphöra och därför frivilligt ansöka om dess likvidation. En annan situation är att lag eller bolagsordning föreskriver att bolaget skall träda i likvidation. Bolagsstämman kan även i dessa fall – som en konsekvens av situationen – ansöka om att bolaget skall träda i likvidation. Gör bolagsstämman inte det kan rätten eller registreringsmyndigheten besluta om likvidation. Det senare brukar kallas tvångslikvidation.

<sup>7</sup> SFS 1975:1385.



Så snart det finns skäl att anta att det egna kapitalet understiger hälften av bolagets registrerade aktiekapital skall styrelsen ofördröjligen upprätta en särskild balansräkning, oftast benämnd kontrollbalansräkning. Om kontrollbalansräkningen visar att bolagets eget kapital understiger hälften av det registrerade aktiekapitalet skall styrelsen snarast möjligt hänskjuta frågan om bolagets likvidation till bolagsstämman.<sup>8</sup> Om bolagsstämman inte beslutar att bolaget skall träda i likvidation har bolaget åtta månader på sig att reda upp situationen, genom t.ex. lyckad affärsverksamhet, aktieägartillskott, nyemission eller nedskrivning av aktiekapitalet. Efter tidsfristen måste bolagsstämman kunna godkänna en balansräkning som visar att det egna kapitalet, vid tiden för stämman, uppgår till minst det registrerade aktiekapitalet. Är villkoren inte uppfyllda skall stämman besluta om likvidation. Gör stämman inte det åligger det styrelsen att hos rätten ansöka om likvidation. Om styrelsen underlåter att göra det som åligger dem enligt vad som sagts ovan kan styrelseledamöterna bli solidariskt ansvariga för bolagets förpliktelser.

För banker gäller särskilda regler om avveckling och upplösning för det fall oktrojen har återkallats. Enligt bankrörelselagen skall en banks oktroj återkallas, om det inte är tillräckligt med varning, i de fall banken har överträtt en bestämmelse i bankrörelselagen, någon annan författning som reglerar bankens verksamhet, föreskrift som meddelats med stöd av en sådan författning eller bolagsordningen. Nuvarande ordalydelse tyder på att en banks oktroj skall återkallas så snart kapitaltäckningen faller under föreskriven nivå. Detta trots att kapitaltäckningslagen medger att Finansinspektionen förelägger en bank med bristande kapitaltäckning att vidta lämpliga åtgärder för att rätta till förhållandet och trots att det synes olämpligt att omedelbart återkalla oktrojen så snart kapitaltäckningen faller under föreskriven nivå. Sannolikt har lagtexten i bankrörelselagen inte fått den utformning som var tänkt. Oavsett hur det förhåller sig därmed kan konstateras att kommitténs förslag till sanktionsregler i huvudbetänkandet medger en flexiblare tillämpning som torde undanröja nämnda svårigheter.

Förutom nämnda likvidationsregler i aktiebolagslagen gäller enligt bankrörelselagen att rätten efter ansökan skall förordna om likvidation av en bank vars oktroj har återkallats. I bankrörelselagen finns

<sup>8</sup> Aktiebolagslagen innehåller särskilda bestämmelser för beräkning av det egna kapitalets storlek i kontrollbalansräkning, bl.a skall vid beräkningen hänsyn inte tas till skuld på grund av statligt stöd för vilket återbetalningsskyldigheten är beroende av bolagets ekonomiska ställning, om stödet – för det fall att bolaget försätts i konkurs eller träder i likvidation – skall återbetalas först sedan övriga skulder till fullo betalats.

vidare bestämmelser som säger att den myndighet som beslutat om återkallelse (Finansinspektionen, Regeringen eller förvaltningsdomstol) får bestämma hur avvecklingen av rörelsen skall ske samt att ett återkallelsebeslut får förenas med förbud att fortsätta verksamheten. Som exempel på ett beslut om avveckling som t.ex. Finansinspektionen kan fatta kan nämnas att inspektionen anger att bankens samtliga tillgångar och skulder skall övertas av en annan bank enligt reglerna om fusion. En fusion leder till att det bankaktiebolag som fått oktrojen återkallad upplöses och därmed kan rörelsen sägas vara avvecklad i den mening som är aktuell här. Som synes finns en möjlig konflikt mellan reglerna om att en bank som fått oktrojen återkallad skall likvideras och reglerna om att den återkallande myndigheten får bestämma hur avvecklingen skall gå till. Har Finansinspektionen i samband med att oktrojen återkallas för en bank bestämt att dess rörelse skall avvecklas genom fusion innebär detta knappast att rätten kan underlåta att sätta banken i likvidation om någon behörig ansöker om det. Inte heller innebär ett sådant beslut från inspektionen att likvidatorerna är bundna för hur likvidationen skall verkställas. Följden av det sagda blir att den återkallande myndigheten endast har möjlighet att bestämma om avveckling på annat sätt än genom likvidation för det fall ingen ansöker om bankens likvidation.<sup>9</sup>

Har aktieägare uppsåtligen genom missbruk av sitt inflytande i bolaget medverkat till överträdelse av aktiebolagslagen eller bolagsordningen, kan rätten, om på grund av missbrukets långvarighet eller annan anledning särskilda skäl därtill föreligger, på talan av ägare till en tiondel av samtliga aktier besluta, att bolaget skall träda i likvidation. Rätten kan dock i sådant fall på yrkande av bolaget i stället ålägga bolaget att inom viss tid inlösa kärandens aktier.

Slutligen skall ett bolag träda i likvidation bl.a. om det föreligger likvidationsskyldighet enligt bolagsordningen, om bolaget är i konkurs som avslutats med överskott, bolaget inte till registret fullgjort anmälningskyldighet rörande behörig styrelse, verkställande direktör eller revisor eller underlåtit att sända in årsredovisning och revisionsberättelse i tid.

Som nämnts i föregående avsnitt kan en bank försättas i konkurs om den är insolvent. Insolvensbegreppet har dock ingen direkt koppling till likvidationsförfarandet; insolvens medför inte att en bank kan sättas i likvidation och insolvens utgör heller inget absolut hinder mot att en bank försättes i likvidation även om det kan vara olämpligt. En insolvent bank under likvidation kan försättas i konkurs om någon ansöker därom.

<sup>9</sup> Gällande ordning bör ses över i denna del.

Som nämnts ovan kan en bank sättas i likvidation om den har otillräckligt eget kapital. Att en bank är insufficient, dvs. skulderna överstiger tillgångarna, är inget hinder mot att den sätts i likvidation men det torde medföra att likvidationen till sist måste övergå i konkurs. Tillgångarna räcker ju inte för att betala alla skulder.

#### *Förfarandet vid likvidation*

När beslut om likvidation har fattats skall en eller flera likvidatorer utses av rätten eller registreringsmyndigheten. Till likvidatorer skall endast utses lämpliga personer, däri ligger bl.a. att de inte har ingått i bolagsledningen eller tillhör en krets av aktieägare som har bestämmande inflytande över banken.<sup>10</sup> För likvidatorer i allmänna aktiebolag anses gälla att de skall uppfylla samma kvalifikationskrav som styrelseledamöter, dvs. de får inte vara omyndiga eller i konkurs. Inte heller får de vara ålagda näringsförbud. Vad avser banker kan, i analogi med detta, förmodligen även ställas kravet att likvidator skall uppfylla kraven i bestämmelserna om ledningsprövning. Det är av stor betydelse för bolagets borgenärer hur en likvidation genomförs. Därför är det viktigt att likvidator är sakkunnig och självständig i förhållande till bolagets ägare och tidigare ledning.

Likvidatorens förvaltningsuppgifter framgår av följande lagtext i aktiebolagslagen: ”Likvidatorerna skall så snart det kan ske genom försäljning på offentlig auktion eller på annat lämpligt sätt förvandla bolagets egendom till pengar, i den mån det behövs för likvidationen, samt betala bolagets skulder. Bolagets rörelse får fortsättas, om det behövs för en ändamålsenlig avveckling eller för att de anställda skall få skäligt rådrom för att skaffa sig ny anställning.”

Likvidatorerna träder i styrelsens och verkställande direktörs ställe och har i uppgift att genomföra likvidationen bland annat enligt direktiven i ovan nämnda paragraf. Så fort likvidatorerna har tillsatts skall de söka kallelse på bolagets okända borgenärer. Efter kallelsetidens utgång har en okänd borgenär förlorat sin rätt att göra fordran gällande. När det gäller själva avvecklingen måste likvidatorerna noga överväga om försäljning under hand är bättre än försäljning på offentlig auktion. Det kan visserligen tänkas att borgenärerna låter sig nöja med att få egendom som betalning för sina skulder men i praktiken – i vart fall när det gäller banker – torde det vara nödvändigt att betala den övervägande delen av fordringarna med pengar.

<sup>10</sup> I specialfall – som knappast är aktuella här – kan tänkas att ägarna och ledningen har ett berättigat intresse av att styra likvidationen.

Likvidatorerna anses ha relativt stor frihet att bedöma om rörelsen skall drivas vidare eller tillgångarna säljas eller överlåtas på annat sätt. Vad som utgör en ändamålsenlig avveckling bör främst bestämmas med utgångspunkt i vad som bedöms vara det ekonomiskt bästa handlingsalternativet. Olika intressen får vid bedömningen vägas mot varandra. Borgenärernas intresse av att få betalt intar härvid en särställning. Går det att undvika stora realisationsförluster – till men för aktieägarna – genom ett längre avvecklingsförfarande utan att borgenärernas intressen därigenom sätts i fara är detta tillåtet. Likvidatorerna får dock inte förlora syftet med likvidationen ur sikte; nämligen att avveckla banken.

En svårighet när det gäller banker är att likvidationen kan ha föregåtts av att bankens oktroj återkallats. Frågan är om likvidatorerna då kan fortsätta att bedriva bankrörelse, dvs. enligt gällande rätt fortsätta att ta emot inlåning. Har Finansinspektionen i samband med oktrojåterkallelsen meddelat förbud för banken att fortsätta verksamheten kan likvidatorerna förmodligen inte fortsätta att ta emot inlåning. Har inspektionen inte meddelat förbud att fortsätta verksamheten synes det inte finnas något bestämt svar på frågan om likvidatorerna kan fortsätta att ta emot inlåning. Även om en bank som fått oktrojen återkallad formellt inte står under tillsyn torde det vara uteslutet för likvidatorerna att driva inlåningsverksamhet mot inspektionens vilja. Inspektionen kan förelägga den som bedriver inlåningsverksamhet utan tillstånd att upphöra med det. Det är emellertid inte uteslutet att intresset av att hålla uppe värdet på rörelsen tillsammans med den kontroll som ligger i likvidatoremas och revisoremas oväld är tillräckligt för att inspektionen skall tillåta vidare drift.

Det är således inte omöjligt att gällande rätt tillåter att likvidatorerna med inspektionens samtycke driver rörelsen vidare i full skala och att rörelsen därefter överläts mer eller mindre ograverad till en annan juridisk person. Det är en annan sak om det i praktiken är möjligt att finansiera driften av rörelsen under likvidation (se vidare om denna fråga avsnitt 6.3.1.1). Inkråmsöverlåtelser kan även ha negativa konsekvenser genom att rättsverkningar som är kopplade till den juridiska personens identitet går förlorade. Likvidation kan därför ha negativa skattemässiga verkningar och även avtalsmässiga och administrativa konsekvenser. Ett exempel är att oktrojen är kopplad till den juridiska personen och att vid en inkråmsöverlåtelse även den köpande juridiska personen måste ha oktroj för att få fortsätta att bedriva bankverksamhet.

När alla skulder har betalats skall bankens tillgångar skiftas mellan aktieägarna. Om det pågår tvist om någon skuld eller om skuld inte är förfallen till betalning skall medel för detta hållas inne och resten

betalas. Det kan i vissa fall vara onödigt eller olämpligt att förvandla bolagets egendom till pengar innan skifte sker.

#### *Bolagsorganen under likvidation*

Bolagets upplösning är slutfasen i likvidationen. Under likvidationen är bolaget fortfarande ett rättssubjekt. Styrelsen och verkställande direktör ersätts under likvidationen av likvidatorer. Bestämmelserna i aktiebolagslagen om styrelse och styrelseledamöter tillämpas även på likvidatorerna i den mån inte annat följer av de särskilda bestämmelserna om likvidation. Bolagsstämma och revisorer fortsätter att fungera. Denna ordning innebär att bolagsorganens rättigheter och skyldigheter i någon mening huvudsakligen är desamma som innan likvidationen, men också att deras reella arbetsuppgifter helt ändras genom att syftet med deras verksamhet är att avveckla bolagets rörelse och göra det färdigt för upplösning. Under pågående likvidation är det inte möjligt att dela ut vinst, öka eller sätta ned aktiekapitalet, emittera konvertibla skuldebrev eller skuldebrev förenade med optionsrätt till nyteckning och inte heller att ändra bolagsordningen.

## 2.3 Lagen om företagsrekonstruktion<sup>11</sup>

#### *Inledning*

Lagen (1996:764) om företagsrekonstruktion är inte tillämplig på banker, men eftersom den innehåller en nytillskapad ordning för att rekonstruera företag är det naturligt att här ge en relativt fyllig överblick över dess huvuddrag. Lagen om företagsrekonstruktion infördes år 1996 med syfte att skapa ett användbart alternativ till konkurs som rekonstruktionsmedel för i grunden livskraftiga företag. I förarbetena till lagen betonades att konkursinstitutet i möjligaste mån bör renodlas till ett förfarande för att i ordnade former avveckla olönsamma företag.

Under en företagsrekonstruktion skall en av rätten utsedd rekonstruktör undersöka om den rörelse som gäldenären bedriver kan fortsättas helt eller delvis och i så fall hur detta kan ske samt om det finns förutsättningar för gäldenären att träffa en ekonomisk uppgörelse med sina borgenärer (ackord). Rekonstruktören skall vid fullgörande av sitt uppdrag verka för att borgenärernas intressen inte åsidosätts.

<sup>11</sup> Redogörelsen bygger på förarbetena till lagen om företagsrekonstruktion och i hög grad på Hellners. T. och Mellqvist. M., 1997, Lagen om företagsrekonstruktion, Stockholm, Norstedts.

Nedan angivna citat från propositionen till lagen ger en allmän bild av vad en rekonstruktion kan innebära och om vad en rekonstruktionsplan kan innehålla. Därefter följer en genomgång av rekonstruktionsförfarandets olika moment.

”En företagsrekonstruktion bör inriktas mot *dels* rekonstruktion i sak, dvs. att gäldenärens verksamhet förändras så att den åter kan bli lönsam, *dels* en finansiell rekonstruktion, dvs. såväl en uppgörelse med borgenärerna om hur de redan existerande skulderna skall kunna betalas som åtgärder för att gäldenären skall kunna erhålla ny eller fortsatt kredit. Den uppgörelse med borgenärerna som således kan komma till stånd inom ramen för rekonstruktionsförfarandet kan ske antingen genom en frivillig överenskommelse, s.k. underhandsackord, eller med tillämpningen av de regler om offentligt ackord som föreslås utgöra en integrerad del av lagen om företagsrekonstruktion.”<sup>12</sup>

”Företagsrekonstruktion behöver inte nödvändigtvis innebära att förfarandet avslutas genom ett ackord i teknisk mening, dvs. främst genom att borgenärernas fordringar sätts ned och det bestäms hur betalningen skall gå till. Förfarandet kan också syfta till att nå en överenskommelse med borgenärerna om att gäldenärens rörelse fortsätts av ett annat företag, som övertar tillgångar och skulder från gäldenären på sådana villkor som borgenären kan godta. Förfarandets tillämpning är inte heller inskränkt till fall där det av gäldenären bedrivna företaget kan fortsättas i samma juridiska form. Huvudsaken med en rekonstruktion är att rörelsen kan fortsätta i en eller annan form utan konkurs. Om det sker genom exempelvis ägartillskott av medel, upptagande av ny kredit, överlåtelse av rörelsen eller på annat sätt är i och för sig av underordnad betydelse.”<sup>13</sup>

”Rekonstruktören skall upprätta en rekonstruktionsplan för företaget. En sådan plan kan – men behöver inte – innefatta ett förslag till ackordsuppgörelse med företagets borgenärer. Det är över huvud taget viktigt att planens innehåll kan anpassas till omständigheterna i det enskilda fallet. Vad en rekonstruktion kan innebära måste kunna variera högst väsentligt, främst i sak men även när det gäller finansieringen. I lagen bör därför inte närmare preciseras vad en plan skall innehålla och heller inte ges någon föreskrift om att den skall fastställas. Rekonstruktionsplanen är endast ett medel för att nå ett bakomliggande mål, dvs. en rekonstruktion av företagets verksamhet.”<sup>14</sup>

”Det är viktigt att framhålla att planens innehåll måste kunna anpassas till omständigheterna i det enskilda fallet. Vad en rekonstruktion

<sup>12</sup> Prop. 1995/96:5 s. 57.

<sup>13</sup> Aa. s. 173.

<sup>14</sup> Aa. s. 58.

kan behöva innebära måste rimligen kunna variera högst väsentligt. En rekonstruktionsplan kan t.ex. – om företagets problem uteslutande kan hänföras till överskuldssättning – tänkas innehålla endast att en ackordsförhandling bör komma till stånd. Men en plan kan också – om företagets problem bottnar i att dess verksamhet inte fullt ut motsvarar marknadens krav – innehålla t.ex. en marknadsanalys, förslag om inskränkningar i produktionen av vissa produkter och åtgärder för en effektivare marknadsföring i förening med ett förslag till ackord. Självfallet kan planen också innefatta ett konstaterande av att förutsättningar för rekonstruktion saknas och att verksamheten därför bör avvecklas. Vad som kan sägas i denna del är att en plan normalt bör innehålla förslag till såväl hur gäldenärsföretagets finansiella problem bör lösas som hur dess resultat kan förbättras.”<sup>15</sup>

”Huvudpunkterna i en rekonstruktionsplan bör vara följande. – Rekonstruktören bör kartlägga företagets ekonomiska svårigheter samt göra en analys och en bedömning av orsakerna till problemen. I planen bör givetvis också så noggrant som möjligt identifieras de åtgärder som måste vidtas för att man skall komma till rätta med företagets problem, vad gäller såväl verksamhetens resultat som dess finansiering. I samband därmed bör också anges en tidsplan för rekonstruktionens genomförande.”<sup>16</sup>

Som framgår av angivna citat är företagsrekonstruktion avsett att vara ett flexibelt medel för att uppnå målet att rekonstruera företag.

#### *Rekonstruktören och borgenärerna*

Lagen om företagsrekonstruktion reglerar inte närmare hur en företagsrekonstruktion skall gå till. Att en lämplig rekonstruktör utses av rätten är därför av avgörande betydelse för ett gott resultat liksom gäldenärens vilja och förmåga att bidra. Rekonstruktörens uppgift är att utreda företagets problem och lämna förslag till hur de bör lösas. Rekonstruktören har delvis roll som gäldenärens rådgivare men skall samtidigt beakta borgenärernas bästa. Vidare har rekonstruktören en självständig befogenhet när det gäller återvinning (se nedan). En rekonstruktör bör sålunda vara både ekonomiskt och juridiskt kunnig. I lagen sägs att en rekonstruktör skall ha den särskilda insikt och erfarenhet som uppdraget kräver, ha borgenärernas förtroende samt även i övrigt vara lämplig för uppdraget.

<sup>15</sup> Aa. s. 113.

<sup>16</sup> Aa. s. 186.

Borgenärernas förtroende anges alltså vara av särskild vikt. Detta hänger bl.a. samman med att borgenärerna förutsätts delta i rekonstruktionsprocessen. Borgenärerna skall inom en vecka från beslutet om rekonstruktion underrättas om beslutet och ges information om gäldenärens ekonomiska ställning. Informationen skall vara sådan att det går att bilda sig en åtminstone preliminär uppfattning om huruvida rekonstruktion bör ske. Inom tre veckor från beslutet om företagsrekonstruktion skall det hållas ett borgenärssammanträde. Om möjligt bör rekonstruktören till sammanträdet ha sänt ut en preliminär rekonstruktionsplan. Om någon borgenär begär att förfarandet skall avbrytas måste rätten ta ställning till begäran efter att ha hört berörda parter.

Det finns möjlighet för rätten att utse en borgenärskommitté som rekonstruktören skall samråda med i väsentliga frågor för att slippa kalla alla borgenärer till fortsatta sammanträden. Vid rekonstruktion i större företag kan även en representant för de anställda ingå i kommittén. Staten i egenskap av borgenär, t.ex. för skattefordringar, företräds normalt av kronofogdemyndigheten. Frågor om ackord handhas dock av skattemyndigheten.

#### *Rekonstruktionsplan*

Rekonstruktören skall, i samråd med gäldenären, upprätta en rekonstruktionsplan. I lagen anges inte vad planen skall innehålla men den skall redovisa hur syftet med rekonstruktionen skall uppnås. Det innebär att den normalt innehåller förslag till lösning såväl av gäldenärsföretagets finansiella problem som hur dess lönsamhet kan förbättras. Planen kan dock även föreslå avveckling av hela eller delar av rörelsen.

#### *Förutsättningar för företagsrekonstruktion*

En förutsättning för företagsrekonstruktion är att gäldenären har betalningssvårigheter. I lagtexten anges detta som att det kan antas att gäldenären inte kan betala sina förfallna skulder eller att sådan oförmåga inträder inom kort. Lagstiftningen utgår alltså inte från det i konkurs-sammanhang använda begreppet insolvens utan förutsättningen är i stället illikviditet eller befarad sådan. Skälet till att rekonstruktionsförfarandet skall kunna komma igång tidigare än konkurs är att öka chanserna att rädda företaget. Att ett företag har större skulder än tillgångar (insufficiens) är inte tillräckligt för företagsrekonstruktion.

Gäldenärsföretaget kan ansöka om företagsrekonstruktion. Även en borgenär har rätt att ansöka men för att ansökan skall kunna bifallas



måste gäldenären medge den. Rätten skall granska en ansökan både formellt och materiellt. Den materiella prövningen avser för det första frågan om gäldenären har betalningssvårigheter. Enligt propositionen är någon närmare prövning knappast nödvändig i denna del. För det andra förutsätter lagen att det prövas om en rekonstruktion har utsikter att lyckas; beslut om företagsrekonstruktion får inte meddelas om det saknas skälig anledning att anta att syftet med företagsrekonstruktion kan uppnås.

#### *Verkningar av beslut om företagsrekonstruktion*

Rekonstruktionsförfarandet bygger på gäldenärsföretagets frivilliga medverkan. Till skillnad mot vad som gäller vid konkurs behåller gäldenären i princip rådigheten över rörelsen och dess tillgångar under förfarandet. I praktiken är emellertid gäldenärens handlingsutrymme kraftigt begränsat genom att han i lagen åläggs vissa skyldigheter, bl.a. att samråda m.m. med rekonstruktören. Ett viktigt syfte med företagsrekonstruktion är att ge gäldenärsföretaget rådrum för att ordna upp problemen. Utgångspunkten är att förfarandet skall pågå i tre månader. Lagen om företagsrekonstruktion anger i vissa avseenden vad som skall gälla under ett sådant rådrum.

När en företagsrekonstruktion beslutas är huvudprincipen att gäldenärsföretagets tillgångar och skulder skall "frysas" vid den tidpunkten. Det innebär att inga skulder som uppkommit innan beslutet skall betalas. De skall istället omfattas av ett eventuellt ackord. Gäldenärsföretaget får inte heller åta sig nya förpliktelser eller förfoga över egendom av väsentlig betydelse för företaget. Om gäldenärsföretaget överträder de nämnda reglerna innebär dock inte detta att rättshandlingarna blir ogiltiga.

Företagsrekonstruktion innefattar som nämnts betalningsanstånd (moratorium) beträffande skulder som gäldenärsföretaget ådragit sig före beslutet om företagsrekonstruktion (äldre skulder). Gäldenärsföretaget måste ha rekonstruktörens samtycke till betalning av äldre skulder eller ställande av säkerhet för sådana skulder. Rekonstruktören får samtycka till betalning endast om det föreligger synnerliga skäl. Huvudprincipen är att de äldre skulderna skall behandlas lika. Förbudet mot att betala gamla skulder är inget hinder mot att fullgöra andra förpliktelser, t.ex. leverans av varor enligt avtal som träffats före beslutet om företagsrekonstruktion. Det kan tvärtom vara i rekonstruktionens intresse att sådana avtal fullföljs.

Företagsrekonstruktion utgör i princip hinder mot exekutiva åtgärder, som utmätning och konkurs, mot företaget. Vissa undantag

finns som t.ex. att utmätning får ske för fordran för vilken borgenären har handpanträtt eller retentionsrätt. Beslut om kvarstad eller betalningssäkring får inte meddelas. Däremot kan domstol besluta om annan åtgärd för att säkerställa borgenärs rätt, t.ex. kan gäldenärsföretaget vid vite förbjudas att göra vissa saker som kan skada borgenärens rätt. Under rekonstruktionen kan, som huvudregel, inte en borgenär få gäldenärsföretaget satt i konkurs. Det finns däremot inte hinder mot att gäldenärsföretaget försätts i konkurs på egen begäran. Ett konkursbeslut innebär att företagsrekonstruktionen upphör.

Den grundläggande principen är som nämnts att gäldenärsföretaget behåller rådigheten över sin egendom under rekonstruktionen, men det finns flera inskränkningar i denna rättighet. Gäldenärsföretaget skall följa rekonstruktörens anvisningar om hur rörelsen skall bedrivas. Gäldenären har också en plikt att upplysa rekonstruktören om ekonomiska förhållanden som är av betydelse för rekonstruktionen. Om gäldenärsföretaget inte följer plikten att samråda kan rekonstruktören hos rätten begära att rekonstruktionen skall upphöra.

Till vissa viktigare rättshandlingar krävs rekonstruktörens samtycke. Det gäller bl.a., som sagts tidigare, betalning av äldre skulder samt överlåtelse eller pantsättning av egendom som är av väsentlig betydelse för rörelsen. Om gäldenären vidtar en sådan rättshandling trots att rekonstruktören inte har samtycke till det blir rättshandlingen inte därigenom ogiltig. Gäldenären riskerar dock att rekonstruktören begär att rekonstruktionen avbryts.

Det finns också bestämmelser om vad som gäller för hävning av avtal som gäldenären ingått före beslutet om företagsrekonstruktion. Har gäldenärens motpart före beslutet om företagsrekonstruktion fått rätt att häva ett avtal på grund av inträffat eller befarat dröjsmål med betalning eller annan prestation, får motparten efter beslutet inte häva avtalet på grund av dröjsmålet, om gäldenären med rekonstruktörens samtycke inom skälig tid begär att det skall fullföljas. Gäldenären kan alltså begära fortsatt fullgörelse av t.ex. hyres-, leasing eller reparationsavtal, trots att motparten egentligen har rätt att häva avtalet. Det förutsätts dock att gäldenären lämnar besked om huruvida avtalet skall fullföljas och på begäran fullgör egna motsvarande prestationer eller ställer säkerhet för dessa. Är tiden för motpartens fullgörelse inte inne, skall gäldenären under vissa förutsättningar vara skyldig att ställa behövlig säkerhet för sina framtida prestationer. Anställningsavtal är den enda avtalstyp som inte omfattas av bestämmelsen (angående handel med finansiella instrument se avsnitt 2.1 och 8.4.5).

### *Återvinning*

I konkurs finns regler om återvinning av egendom till konkursboet. För att förhindra att konkurs framtvingas av borgenärerna på grund av fristerna för återvinning i konkurs, finns det regler om återvinning även inom ramen för företagsrekonstruktion. Återvinning behandlas nedan (2.5).

## 2.4 Ackord

En nedsättning av en gäldenärs skulder brukar kallas ackord. Det kan dels vara fråga om en helt frivillig och formlös överenskommelse mellan gäldenären och samtliga borgenärer, dels ett lagreglerat förfarande som medger att en majoritet av borgenärerna kan tvinga andra borgenärer att medverka. Den frivilliga formen brukar kallas underhandsackord och den lagreglerade offentligt ackord eller tvångsackord. Tidigare fanns en särskild lagstiftning om offentligt ackord. Genom lagen om företagsrekonstruktion inlemmades offentligt ackord som en beståndsdel i företagsrekonstruktion och kan inte äga rum utanför företagsrekonstruktion. Tvångsackord kan också äga rum i konkurs. Fortsättningsvis används ordet tvångsackord både för offentligt ackord under företagsrekonstruktion och ackord i konkurs. Underhandsackord är möjligt såväl under pågående konkurs och företagsrekonstruktion som utanför dessa förfaranden.

Den vanligaste formen av ackord innebär att borgenärernas fordringar sätts ned med viss angiven procent. Det finns dock andra former, varav en kan karaktäriseras som ett slags informellt konkursförfarande där gäldenären överlämnar sina tillgångar till borgenärerna. En form av ackord som förekommer både underhand och som tvångsackord är att gäldenären medges anstånd med betalningen eller annan eftergift avseende sättet för betalning.

Underhandsackord är ganska vanligt men tvångsackord sällsynt. Reglerna om tvångsackord har emellertid stor betydelse för möjligheterna att komma överens om underhandsackord; enskilda borgenärer som vet att de kan tvingas av en borgenärsmajoritet att finna sig en ackordslösning har ingen anledning att motsätta sig en frivillig lösning.

Förfarande om tvångsackord i konkurs inleds på initiativ av gäldenären. Endast konkursfordringar och inte massafordringar omfattas av ackord i konkurs. Gäldenären skall ange hur mycket han bjuder i betalning, när betalning skall ske och om säkerhet ställs för ackordet. Konkursförvaltaren skall yttra sig om förslaget. Ackordsförslaget prövas vid sammanträde. Ackordet skall ge likaberättigade borgenärer

lika rätt och minst 25 procent av fordringarnas belopp, om inte en lägre ackordsprocent godkänns av samtliga borgenärer eller om det finns synnerliga skäl för lägre utdelning. Betalning skall ske inom ett år om inte samtliga borgenärer godkänner en längre betalningstid. Det är möjligt att låta borgenärer få full betalning upp till ett visst belopp. På detta sätt behövs inte småborgenärernas medgivande till ett ackord. En borgenär kan vidare medge nackdelar för egen del.

Gäldenärerna röstar enligt särskilda rösträttsregler om huruvida ackordet skall antas. Ett ackordsförslag som ger minst 50 procent av fordringsbeloppen kan antas av om tre femtedelar av de röstande godtagit förslaget och deras fordringar uppgår till tre femtedelar av de röstberättigade fordringarnas belopp. Är ackordsprocenten lägre fordras istället tre fjärdedels majoritet.

Ett antaget ackord skall prövas av rätten. Prövningen är både formell och materiell. Den materiella prövningen innebär bl.a. att ackord inte får fastställas om det kan antas att gäldenären i hemlighet har gynnat borgenär eller att svek har ägt rum eller att ackordet uppenbart är till skada för borgenärerna.

Underhandsackord och tvångsackord under konkurs medför nedläggning av konkursen. Reglerna om offentligt ackord under företagsrekonstruktion är mycket likartade dem som gäller för tvångsackord under konkurs. Nedan skall endast några skillnader nämnas. I praktiken är det rekonstruktören som driver frågan om ackord, men formellt är det gäldenären som begär ackord. Endast fordringar som uppkommit före ansökan om företagsrekonstruktion omfattas av ackordet. För att, i fall när inte samtliga borgenärer är med på det, gå under 25 procent som utdelningsprocent fordras endast särskilda skäl och inte som vid konkurs synnerliga skäl. Det finns alltså större möjlighet till ackord under företagsrekonstruktion. I syfte att underlätta ackord är det särskilt viktigt att glappet mellan förväntad utdelning i konkurs och minimiackord inte är för stort

## 2.5 Återvinning<sup>17</sup>

Ett av syftena med konkursinstitutet är att tillhandahålla en form för ordnad avveckling av gäldenärens rörelse; borgenärerna skall få betalning i ett sammanhang för att ingen av dem skall gynnas framför de andra. Ett inslag häri är att förhindra en kapplöpning mellan borgenärerna om gäldenärens tillgångar. Det är dock inte alltid tillräckligt att

<sup>17</sup> Framställningen grundar sig på Håstad, aa., s. 118 ff. och Welamson, aa., s. 65 ff.

reglerna som skall förhindra att vissa borgenärer tränger sig före i kön får effekt först vid konkursutbrottet. Även regler som ger konkursbeslutet retroaktiv effekt behövs. Av dessa är reglerna om återvinning viktiga. Möjligheten att återvinna vissa rättshandlingar gör det också lättare att övertyga borgenärerna om att vänta med konkursansökan medan det utreds om det är möjligt att lösa problemen. Återvinningsreglerna syftar också till att oskadliggöra effekterna av att gäldenären på ett illojalt sätt försöker göra sina tillgångar oåtkomliga.

Återvinning kan också förekomma inom ramen för företagsrekonstruktion. Syftet med detta är att borgenärerna inte skall tvingas att försätta gäldenären i konkurs bara för att de vill att vissa transaktioner skall gå åter.

Här ges endast en kortfattad och översiktlig redogörelse för återvinningsinstitutets huvuddrag.

Återvinning innebär att någon som gjort en transaktion av något slag med en blivande konkursgäldenär kan tvingas lämna det han fått från gäldenären till konkursboet. Egendomen kommer därigenom att ingå i konkursboet. En förutsättning för återvinning är normalt att transaktionen företagits en begränsad tid före konkursen. När transaktionen går åter uppstår motpartens eventuella fordran på konkursgäldenären igen och fordringen kan bevakas i konkursen.

Alla former av transaktioner som är till nackdel för borgenär kan återvinnas. Exempel på typer av transaktioner som kan vara återvinningsbara är försäljning av egendom till underpris eller pantsättning av egendom till säkerhet för ett lån som redan finns. För privatpersoner och mindre företag är vanliga orsaker till illojala transaktioner att den blivande konkursgäldenären (eller de som kontrollerar gäldenärsföretaget) vill undandra egendom från borgenärerna eller vill gynna någon närstående borgenär på övrigas bekostnad. Dessa skäl gör sig förmodligen inte så starkt gällande när det gäller banker. Däremot kan det inom bankens organisation finnas drivkrafter att gynna vissa särskilt viktiga affärsrelationer på olika sätt.

De närmare reglerna om återvinning är uppbyggda kring en allmänt tillämplig regel som kompletteras med specialregler för olika slags transaktioner. Den allmänt tillämpliga bestämmelsen omfattar alla rättshandlingar varigenom på ett otillbörligt sätt en viss borgenär gynnas framför andra eller gäldenärens egendom undandragits borgenärer eller gäldenärens skulder ökas. Som ytterligare förutsättning för återvinning enligt bestämmelsen gäller att gäldenären vid rättshandlingen var eller genom förfarandet, ensamt eller i förening med annan omständighet, blev insolvent. Vidare fordras att medkontrahenten i transaktionen kände till gäldenärens insolvens och de omständigheter

som gjorde rättshandlingen otillbörlig. Tidsgränsen för återgång är fem år om rättshandlingen inte gällde en närstående.

Vid sidan av den allmänt tillämpliga bestämmelsen finns som sagt specialregler för olika typer av transaktioner, nämligen gåva, bodelning, betalning och kvittning, betalning för växel eller check, löneutbetalning samt säkerställelse. Vidare finns bestämmelser om återvinning i samband med utmätning. Dessa bestämmelser innehåller inga subjektiva rekvisit, det räcker att gäldenären företagit vissa objektivt beskrivna handlingar inom en viss frist. I de flesta fall är fristen tre månader. Risken med objektiva regler av denna typ är att normala och lojala transaktioner riskerar att träffas av återvinning. Av denna anledning har bestämmelserna modifierats på olika sätt. Här skall nämnas bestämmelsen om att betalningar inte kan återvinnas om de anses ordinära.

För att återvinning skall kunna ske måste den aktuella transaktionen vara till nackdel för borgenär. Nackdelsrekvisitet är uppfyllt såväl då en eller flera borgenärs ställning försämras, t.ex. genom försäljning av egendom till underpris, utan att annan borgenärs ställning förbättras som då borgenärernas inbördes rätt förändras inbördes. Nackdelsrekvisitet innebär t.ex. att en betalning där gäldenären fått fullt vederlag, kanske i form av varor, inte går att återvinna eftersom återvinning förutsätter att konkursboet återbär varorna. Om gäldenären betalar en skuld med medel, som ställts till hans förfogande endast för detta ändamål och som inte ingår i gäldenärens förmögenhet, föreligger inte heller någon nackdel.

## 2.6 Förmånsrätt<sup>18</sup>

Vid konkurs räcker nästan aldrig tillgångarna i konkursboet för att betala borgenärerna. Därmed inställer sig frågan i vilken ordning borgenärerna skall få betalt. Detta avgörs av förmånsrättslagen (1970:979), vilken anger vilken förmånsrätt en fordran har.

Innan det kan bli aktuellt att betala borgenärerna med konkursboets egendom skall kostnaderna för själva konkursen, t.ex. arvode till förvaltaren, och de skulder som konkursboet ådragit sig (massaskulder) betalas. Skulle dessa fordringar vara så stora att konkursboets tillgångar inte räcker för att betala dem kan konkursboet försättas i konkurs. Vidare skall tillgångar som inte tillhör gäldenären tas bort innan betalning till borgenärerna kan bli aktuellt.

<sup>18</sup> Framställningen grundar sig på Håstad, aa., s. 123 ff.

Den grundläggande principen är att konkursborgenärerna skall ha lika rätt till konkursboets tillgångar. Detta innebär att borgenärerna skall ha betalt i förhållande till sin fordrans storlek. Fordringar på annat än pengar omvandlas härvid till betalningskrav. Principen om lika-behandling genombryts dock genom att vissa borgenärer ges *förmånsrätt*, dvs. rätt att gå före andra borgenärer till betalning ur viss egendom eller all boets egendom. Förmånsrätterna är praktiskt betydelsefulla. Förmånsrätterna är uppräknade i förmånsrättslagen och några andra förmånsrätter kan inte skapas av gäldenär och borgenär. Förmånsrätterna är antingen *särskilda*, dvs. de gäller endast i viss egendom och vid såväl utmätning som konkurs, eller *allmänna*, dvs. gäller i all gäldenärens egendom och endast i konkurs. Nedan skall kort vissa ändamål bakom lagstiftningen och de viktigaste förmånsrätterna gås igenom.

För att främja tillgången på kredit till låga priser har panthavare givits förmånsrätt till betalning ur panten. Detta gäller såväl panter bestående av lös egendom, såsom värdepapper eller konstverk, som fastigheter. Av samma skäl har även innehavare av företagshypotek givits förmånsrätt. Företagshypotek omfattar vissa angivna egendoms-typer i en gäldenärs affärsverksamhet.

Även hänsyn till vissa borgenärer har föranlett förmånsrätter. Till denna kategori hör förmånsrätt för lön. Även statens förmånsrätt för skatter och avgifter hör till denna kategori.

Ett skäl för förmånsrätter är också att de kan vara till nytta för borgenärskollektivet som helhet; genom att vissa fordringar ges förmånsrätt kan gäldenären fortsätta sin rörelse trots att den ekonomiska ställningen är svag. Förmånsrätten för löner kan föras även till denna kategori. Om de anställda var osäkra om huruvida de skulle få lön i framtiden skulle de kunna tänkas lämna företaget. Till kategorin hör även hyresvärdets förmånsrätt för fordran på hyra.

Även direkta hänsyn om gäldenären har föranlett förmånsrätter. Det gäller förmånsrätt för kostnaden att bärga fartyg och kostnaden att begrava gäldenären.

Fordringar som inte har förmånsrätt kallas *oprioriterade*. Efter oprioriterade fordringar kommer *efterställda fordringar*. Som nämnts kan gäldenär och borgenär inte avtala om att skapa förmånsrätter, däremot är de fria att avtala om att borgenären skall ha betalt först efter de andra borgenärerna. Exempel på efterställda fordringar är förlagslån. Vissa fordringar är också efterställda genom lag.

Följande skiss visar förenklat prioritetsordningen i konkurs, sedan egendom som tillhör annan än gäldenären skiljts bort.<sup>19</sup>

<sup>19</sup> Håstad, aa., s. 128.

1. Massafordringar
2. Förmånsberättigade fordringar i ordningsföljd (ej uttömmande)
  - Fordringar med panträtt eller retentionsrätt
  - Borgenärs kostnad för att sätta gäldenär i konkurs och rekonstruktionskostnader
  - Hyresfordringar och därefter fordringar med företagshypotek
  - Fordringar på skatt och allmän avgift
  - Fordringar på lön eller för utgiven lönegaranti
3. Oprioriterade fordringar
4. Efterställda fordringar.

## 2.7 Mannamån mot borgenär<sup>20</sup>

Även en straffrättslig bestämmelse har betydelse i situationer då en bank råkar i finansiella svårigheter, nämligen mannamån mot borgenär. Paragrafen om mannamån (11 kap. 4 § brottsbalken) lyder som följer.

”Den som, då han är på obestånd, gynnar viss borgenär genom att betala skuld som ej är förfallen, betala med annat än sedvanliga betalningsmedel eller överlämna säkerhet som ej var betingad vid skuldens tillkomst eller genom att vidta annan sådan åtgärd, döms, om åtgärden medfört påtaglig fara för att andra borgenärs rätt skall förringas avsevärt, för mannamån mot borgenärer till fängelse i högst två år. Detsamma skall gälla om någon som är på obestånd i otillbörligt syfte gynnar viss borgenär på annat sätt än som nyss sagts och detta medför påtaglig fara för att andra borgenärs rätt skall förringas avsevärt.

Gäldenär, som för att främja ackord hemligen lämnar eller utlovar betalning eller annan förmån, dömes ock för mannamån mot borgenärer.”

Huvudsyftet med bestämmelsen är att förhindra gäldenärer att inför förestående konkurs gynna viss eller vissa borgenärer på andra borgenärs bekostnad. Andra stycket kriminaliserar ohederliga förfaranden i samband med underhandsackord eller offentligt ackord (för dessa termer se ovan 2.4).

<sup>20</sup> Denna kortfattade presentation bygger på Brottsbalken, en kommentar, Del I, Brotten mot person och förmögenhetsbrotten m.m., Sjunde upplagan 1998 (studentutgåva), s. 610 ff. Det kan också nämnas att Borgenärsbrottsutredningen i sitt slutbetänkande Borgenärsbrotten (SOU 1996:30) har föreslagit vissa ändringar av straffansvaret bl.a. för mannamån mot borgenär. Förslagen har dock inte lett till lagstiftning.



I det här sammanhanget är det alltså en bank som tänks vara gäldenär. En bank rättshandlar genom sina behöriga företrädare, t.ex. verkställande direktör. När det i det följande sägs att det fordras uppsåt i förhållande till något moment är det alltså någon eller några ställföreträdare som skall ha uppsåt.

Som en förutsättning för straffansvar enligt första stycket gäller att gäldenären vid rättshandlingen skall vara på obestånd. Obeståndsbegreppet i paragrafen har samma innebörd som det i konkurslagen (se 2.1 ovan). För straffansvar krävs att gäldenären har uppsåt i förhållande till obeståndssituationen.

För ansvar krävs att gäldenären genom vissa rättshandlingar gynnar viss borgenär och att åtgärden medför påtaglig fara för att andra borgenärs rätt skall förringas avsevärt. Gynnandet av borgenär skall ske genom att gäldenären betalar skuld som inte är förfallen, betalar med annat än sedvanliga betalningsmedel eller överlämnar säkerhet som inte var betingad vid skuldens tillkomst eller genom att vidta annan sådan åtgärd. Bestämmelsen kriminaliserar alltså bland annat i och för sig rättsenligt och till och med påbjudet handlande, nämligen betalning av skulder, som sker med åtgärder och under sådana omständigheter att det ansetts motivera ett förbud.

Ansvar förutsätter avsteg från den – vid en tänkt konkurs vid betalningstidpunkten – i förmånsrättslagen uppställda ordningen för betalning (se avsnittet ovan). Betalning av en fordring som har sådan förmånsrätt att andra fordringsägare inte blir lidande av betalningen är alltså inte kriminaliserat. Det kriminaliserade förfarandet skall innebära att åtminstone någon borgenär gynnas genom rättshandlingen. Detta förutsätter att det vid en tänkt konkurs finns någon borgenär med bättre eller lika bra förmånsrätt som den vilken är motpart i rättshandlingen samt att åtgärden missgynnat en sådan borgenär jämfört med vad denne skulle ha fått i utdelning i en tänkt konkurs. Det räcker inte att en borgenär missgynnas utan för ansvar krävs att åtgärden skall medföra att andra borgenärs rätt förringas *avsevärt*.

Betalning av skulder kriminaliseras – om ovan angivna förutsättningar är uppfyllda – om betalningen gäller skuld som inte är förfallen eller om betalningen sker med annat än sedvanliga betalningsmedel. Vad som utgör betalning av skuld är inte helt klart och särskilt frågan hur inbetalningar på konto med underskott skall betraktas har diskuterats. Det är dock klart att t.ex. vinstutdelning till aktieägare och leverans av varor efter förskottsbetalning inte utgör betalning av skuld.

En skuld är i mannamånsstadgandets mening förfallen till betalning den dag borgenären kan kräva betalning och, vid utebliven betalning, framtinga betalning på exekutiv väg. Betalning med annat än sedvanliga betalningsmedel kan bestraffas oavsett om skulden varit för-

fallen till betalning eller inte. Även i återvinningsbestämmelserna används rekvisitet annat än sedvanliga betalningsmedel. Såväl i motiven till återvinningsbestämmelserna som till bestämmelsen om mannamån sägs att vad som utgör sedvanliga betalningar skall tolkas med hänsyn till förhållandena i gäldenärens bransch men med beaktande även av förhållandena i borgenärens.

Överlämnande av säkerhet som inte var betingad vid skuldens tillkomst kan också medföra straffansvar. Det är alltså fråga om att öka säkerhetens värde under skuldförbindelsens löptid utan att detta var överenskommet redan vid skuldens uppkomst. Överlämnande av ny eller kompletterande säkerhet medför att borgenären får ett bättre läge inför en kommande konkurs. Bestämmelsen omfattar alla former av säkerhet. Byte av säkerhet om den nya säkerheten inte är värd mer än den gamla medför inte ansvar.

Beskrivningen av de straffbara beteendena avslutas med formuleringen ”annan sådan åtgärd”. Formuleringen är avsedd att fånga upp en rad olika situationer som mycket liknar tidigare nämnda åtgärder eller har karaktär av kringgående. Ett exempel är att en tredje man går i borgen för en skuld som gäldenären redan har och gäldenären i gengäld lämnar säkerhet till borgensmannen. Ett sådant förfarande innebär inte lämnande av säkerhet i efterhand men är i realiteten fullt jämförbart med det.

Gärningsmannen skall för att kunna fällas ha haft uppsåt (åtminstone eventuellt uppsåt) till ovan nämnda moment, dvs. till att han var på obestånd, att det var fråga om någon av de nämnda åtgärderna samt att åtgärden medfört påtaglig fara för att andra borgenärers rätt skall förringas avsevärt. För ansvarsfrågan är det betydelselöst om gärningsmannen känt till bestämmelsen om mannamån eller inte. Ansvar är däremot uteslutet om gärningsmannen har varit okunnig om eller haft en felaktig uppfattning om förmånsrättslagens innehåll och därför åsidosatt förmånsrättsordningen.

Andra meningen i första stycket kriminaliserar att någon som är på obestånd i otillbörligt syfte gynnar viss borgenär på annat sätt än som nämnts ovan. Bestämmelsen utgör en praktiskt viktig utvidgning av det straffbara området och infördes främst för att komma åt betalning av förfallna skulder. Förutom denna bestämmelse skulle det inte vara kriminaliserat som mannamån. Vidare faller under bestämmelsen t.ex. fullgörande med finansiella instrument av olika slag. Bestämmelsen siktar på handlingar vars motiv är illojalt, dvs. fall då gäldenären i en obeståndssituation önskar gynna viss borgenär på andras bekostnad. Utanför det straffbara området faller därför handlingar där gäldenären inte har något särskilt intresse av att gynna viss borgenär. Härav följer att det inte är straffbart att fullgöra t.ex. förfallna interbanklån om det

inte finns någon särskilt avsikt med det. Som exempel på en straffbar handling kan anges att ställföreträdaren för ett bolag låter detta betala en förfallen skuld till ett annat bolag i vilket ställföreträdaren har intressen. Bestämmelsen har kritiserats för att den är för oklar och därmed svårtillämpad.

Andra stycket kriminaliserar gäldenär som i hemlighet ger förmån till någon för att underlätta ett ackord. Som sagts omfattas både underhandsackord och offentligt ackord av bestämmelsen. Bestämmelsen kompletterar straffansvaret för bedrägeribrott, vilket förutsätter att Gäldenärerna ingett borgenärerna en oriktig föreställning om förhållanden som är av betydelse för ackordet. Det straffbara handlingssättet är att i hemlighet lämna eller utlova betalning eller annan förmån för att främja ackord. Det krävs avsikt (direkt uppsåt) att främja ackord. Gärningen behöver inte förringa andra borgenärs rätt. Sålunda är det t.ex. straffbart för en gäldenär att i hemlighet skriva upp en borgenärs fordran trots att någon utomstående skjuter till merkostnaden för gäldenären. Men det är straffritt om den utomstående istället köper upp fordringar från trilskande borgenärer och därefter i egenskap av fordringsägare ansluter sig till ackordet.

I konkurslagen och lagen om företagsrekonstruktion finns bestämmelser som säger att ackord inte skall fastställas bl.a. om det finns skälig anledning till antagande att gäldenären hemligen gynnat någon borgenär eller att annat svek har förekommit.

Ett konkursbo kan vara på obestånd och bestämmelsen om mannan gäller i och för sig också för konkursförvaltares handlande för ett konkursbos räkning, även om det torde vara ovanligt att en förvaltare ådrar sig ansvar.

## 3 Insättningsgarantin, Riksbankens uppdrag och Bankstödslagen

### 3.1 Insättningsgarantin

Lagen (1995:1571) om insättningsgaranti innehåller bestämmelser om garanti för insättningar hos banker och vissa värdepappersföretag. Lagen bygger på ett EG-direktiv om system för garanti av insättningar (94/19/EG). Garantin administreras av en statlig myndighet, Insättningsgarantinämnden, men finansieras av de anslutna instituten.

Insättningsgarantin omfattar insättningar upp till 250 000 kr per institut. Det innebär att den som har en insättning i en bank (eller värdepappersbolag) har rätt till ersättning motsvarande insättningens belopp och upplupen ränta med sammanlagt högst 250 000 kr vid bankens konkurs. Ersättningen bestäms utan att hänsyn tas till de skulder som insättaren kan ha till banken; kvittning sker alltså inte. Ersättningen betalas av Insättningsgarantinämnden. Utbetalning skall ske snarast möjligt och senast tre månader efter dagen för konkursbeslutet. Efter beslut av domstol och om synnerliga skäl föreligger kan fristen förlängas. Med nuvarande tekniska system synes utbetalning av ersättning kunna ske 3–8 dagar efter konkursen i de flesta fall.

När utbetalning enligt garantin har skett inträder staten i insättarens rätt mot banken. Det innebär bl.a. att staten har rätt att få eventuell utdelning på insättarens fordran, upp till det belopp som ersatts, i bankens konkurs.

Insättningsgarantin gäller endast insättningar såsom de definieras i insättningsgarantilagen. Enligt lagen är insättningar nominellt bestämda tillgodohavanden som är tillgängliga för insättaren med kort varsel. Det anses kännetecknande för en nominellt bestämd insättning att behållningen på kontot vid uttag alltid är minst lika stor som den var dagen innan. Uttagsavgifter och negativ ränta torde inte innebära någon förändrad bedömning. Kravet på att medlen skall vara tillgängliga med kort varsel har tolkats som att uppsägningstiden inte får överstiga en månad. Lagens definition gör att en hel del av de medel som enskilda personer ställer till bankernas förfogande inte omfattas av garantin,

t.ex. de flesta typer av certifikat och obligationer. Inte heller inlåningskonton inom det individuella pensionssparandet omfattas av garantin. Det finns förslag om att vidga definitionen av de medel som omfattas av garantin och frågan bereds inom Finansdepartementet.

I EG:s insättningsgarantidirektiv sägs att ett lands garantisystem bör träda in så snart insättningarna blir indisponibla för insättarna. Den svenska garantin utlöses endast vid konkurs eftersom lagen om företagsrekonstruktion inte är tillämplig på banker. Det ligger dock nära till hands att utsträcka garantins omfattning till andra eventuellt kommande insolvensordningar.

Frågor om insättningsgarantin handläggs av Insättningsgarantinämnden. Nämnden behandlas ytterligare i kapitel 9.

### 3.2 Riksbankens uppdrag.

Riksbanken är en myndighet under riksdagen. Riksbanken får endast bedriva eller ta del i sådan verksamhet som enligt lag ankommer på den. I riksbankslagen<sup>1</sup> anges att Riksbanken har ansvaret för penningpolitiken och att banken skall främja ett säkert och effektivt betalningsväsende. Vidare anges att Riksbanken skall följa utvecklingen på valuta- och kreditmarknaderna samt vidta erforderliga penningpolitiska åtgärder. I penningpolitiskt syfte får Riksbanken bevilja kredit mot betryggande säkerhet samt ta emot inlåning och på olika sätt handla med värdepapper och ge ut skuldebrev. För att främja betalningssystemets funktion får Riksbanken mot betryggande säkerhet ge kredit under dagen till deltagarna i systemet. Riksbankens verksamhet i båda de nämnda avseendena är betydande och Riksbanken har därigenom omfattande kontakter med marknadens aktörer.

I Riksbankens uppgift att främja ett säkert och effektivt betalningsväsende ingår att den skall vara, vad som med en engelsk term brukar kallas, "lender of last resort". I riksbankslagen sägs att Riksbanken får, om det finns synnerliga skäl, i likviditetsstödjande syfte på särskilda villkor bevilja kredit eller lämna garanti till sådana bankinstitut och svenska företag som står under tillsyn av Finansinspektionen. Denna bestämmelse ger möjlighet för Riksbanken att ge vad som ibland kallas nödkrediter. Sådana krediter förekommer sällan och ges endast under särskilda omständigheter. Avsikten med nödkrediter är i första hand att söka undvika stabilitetsproblem i betalningssystemet.

I propositionen sägs, vad beträffar nödkrediter, att under bankkrisen så utkristaliserades en arbetsfördelning mellan regeringen och Riks-

<sup>1</sup> SFS 1988:1385.

banken enligt vilken regeringen gavs ansvar för åtgärder som avsåg att förbättra företagens soliditet medan Riksbanken gavs likviditetsstödjande uppgifter.<sup>2</sup> Avsikten sägs vara att denna arbetsfördelning skall slås fast i lagen. Vidare sägs i propositionen att Riksbanken i fortsättningen inte skall ges möjlighet att bevilja krediter till insolventa företag. Vad som avses med uttrycket insolvent sägs emellertid inte. Enligt konkurslagens definition betyder insolvens att någon inte kan betala sina skulder allteftersom de förfaller och att denna oförmåga inte endast är tillfällig. Begreppet används i något skiftande betydelser i olika juridiska sammanhang.

Det finns en del som tyder på att det inte är konkurslagens definition av insolvens som är avsedd i förarbetsuttalandet. Alla banker som är i behov av nödkredit från Riksbanken har ansträngd likviditet. Får de inte kredit från Riksbanken kommer de med största sannolikhet att mycket snabbt förlora sin förmåga att betala sina skulder, dvs. bli insolventa i konkurslagens mening. Det är därför knappast meningsfullt att ha insolvens i denna mening som kriterium för huruvida stöd skall få lämnas. Vidare sägs i propositionen att det kan vara svårt att snabbt bedöma ett instituts finansiella ställning, men att kredit i vart fall inte bör beviljas när ett institut uppenbarligen är insolvent. Att avgöra om ett institut kan betala sina skulder eller inte är i grunden ingen komplicerad bedömningsfråga även om bedömningen av om ett instituts betalningsoförmåga endast är tillfällig eller inte kan innehålla vissa svåra moment. Däremot är det ofta svårt att bedöma huruvida ett institut är solitt eller inte, dvs. om det har tillräckligt eget kapital. Detta talar för att den bedömning som det talas om i propositionen avser ett instituts kapitalstyrka och inte dess likviditetssituation. Det finns alltså en del som tyder på att ordet insolvent i propositionen inte använts i konkurslagens meningen utan mer i den av engelskan influerade ekonomiska meningen som i första hand tar sikte på soliditeten och inte på likviditeten.

En sådan tolkning av förarbetsuttalandet stämmer också väl med ändamålet bakom möjligheten för Riksbanken att ge nödkrediter, nämligen möjligheten att rädda solida och livskraftiga företag som har fått likviditetsproblem.

Inte heller en tolkning som innebär att ordet solvent i propositionen betyder solid, i meningen att det har tillräcklig kapitalstyrka, är problemfri. Frågan är nämligen vad Riksbanken skall göra för det fall en bank, i vilken ett fallissemang är systempåverkande, som uppenbarligen har soliditetsproblem även får likviditetsproblem. Propositionen synes utgå från att i ett sådant läge måste regeringen garantera bankens

<sup>2</sup> Prop. 1997/98:164 s. 28.

soliditet innan Riksbanken kan vidta likviditetsstödande åtgärder. Det är tveksamt om det alltid är möjligt eller önskvärt att med erforderlig snabbhet få fram någon form av garanti från regeringen i ett sådant läge. Eftersom Riksbanken har ett övergripande ansvar för stabiliteten i betalningsväsendet kan det ifrågasättas om den kan underlåta att ge nödkrediter i en sådan situation.

När det gäller nödkrediter till banker vars fallissemang inte skulle vara systempåverkande sägs inget direkt i propositionen. Riksbankens möjlighet och eventuella skyldighet att ge nödkrediter till sådana banker bör tolkas mot bakgrund av att Riksbankens primära uppgift på det här området är att främja ett säkert och effektivt betalningsväsende. Det finns motiv att stödja även banker vars fallissemang inte är systempåverkande. Ett sådant är att förhindra den kapitalförstörelse som uppkommer om en solid bank bringas på fall av likviditetsproblem. Vidare kan motiven vara av konkurrensfrämjande eller regionalpolitisk art. Det går knappast att säga att det föreligger skyldighet för Riksbanken att ge nödkrediter på dessa bevekelsegrunder. Beroende på vilken innebörd som läggs i uttrycket ”effektivt betalningsväsende” kan det dock vara möjligt att ge kredit.

### 3.3 Bankstödslagen

Under hösten 1992 och första halvan av 1993 vidtog regering och riksdag en rad åtgärder för att rädda det finansiella systemets funktion. I september 1992 tillkännagav regeringen att den under hösten avsåg att i en proposition till höstriksdagen begära ett vidsträckt bemyndigande att tillgripa åtgärder för att stärka betalningssystemet och säkerställa kreditförsörjningen. Åtgärderna avsågs kunna tillämpas för banker och vissa kreditinstitut utanför banksektorn med statlig anknytning. Propositionen lades i november 1992 och i december beslutade riksdagen om särskilda åtgärder för att stärka det finansiella systemet. Genom beslutet garanterade staten att alla banker och vissa statliga kreditinstitut skulle kunna fullgöra sina förpliktelser i tid. I propositionen sades att staten skulle fullgöra sitt åtagande genom att lämna stöd i olika former, nämligen lån, garantier, kapitaltillskott eller på annat sätt.

Till att börja med reglerades det statliga åtagandet författningsmässigt endast genom en förordning om statligt stöd till banker och andra kreditinstitut. Med verkan från den 1 juli 1993 delades dock reglerna upp i en lag och en förordning. De grundläggande reglerna om stödets syfte, funktion, omfattning, utformning och återvinning, vilka institut som kunde få stöd, att Bankstödsnämnden var handläggande

myndighet samt riktlinjerna för stödgivningen togs upp i lagen (Bankstödslagen). De närmare reglerna om Bankstödsnämnden och förfarandet i stödärenden samt om uppföljning togs in i förordningen (Bankstödsförordningen). Lagen innehöll också regler om prövning av villkor för statligt stöd, om statens rätt till tvångsinlösen av aktier och tvångsförvaltning samt prövningsmyndighetens sammansättning och förfarandet hos denna.

Ett ärende hos Bankstödsnämnden kunde initieras antingen efter ansökan av det aktuella institutet eller på nämndens eget initiativ. Det förutsattes – utan att det kom till uttryck i lagen – att institut som sökte stöd skulle underkastas en noggrann granskning som skulle ligga till grund för bedömningen av om stöd behövdes och hur det i så fall skulle utformas.

I Bankstödslagen sades inledningsvis: ”För att garantera stabiliteten i betalningssystemet och trygga kreditförsörjningen lämnas statligt stöd enligt denna lag till banker och vissa andra kreditinstitut. Syftet med statens åtagande är att garantera att instituten kan fullgöra sina förpliktelser i rätt tid.” Det är att märka att lagtexten inte var utformad så att staten garanterade att institut som fick stöd kunde fullgöra sina förpliktelser utan endast att syftet var att de skulle kunna det.

Vidare sades i lagen att det statliga åtagandet om stöd inte omfattade aktiekapital, om inte detta följde av att stöd hade getts i form av garanti vid en nyemission. Det statliga åtagandet omfattade inte heller kapitaltillskott som fick ingå i ett instituts kapitalbas som supplementärt kapital och som inte var begränsat särskilt i förhållande till det primära kapitalet, om det inte följde av ett åtagande från Bankstödsnämnden. Slutligen sades att det statliga åtagandet inte omfattade förpliktelser som uppenbarligen var oförenliga med en sund bankverksamhet.

Stöd kunde ges till banker med svensk oktroj och deras dotterföretag samt till Konungariket Sveriges stadshypotekskassa, Stadshypotek Aktiebolag, Sveriges allmänna hypoteksbank, Svenska skeppshypotekskassan, Aktiebolaget Svensk Exportkredit, Aktiebolaget Industri kredit, Lantbrukskredit Aktiebolag och Statens Bostadsfinansieringsaktiebolag, SBAB. Slutligen kunde stöd ges till företag som inrättats av ett stödberättigat institut som ett led i en rekonstruktion.

I Bankstödslagen angavs att stöd kunde lämnas till fortsatt verksamhet i institut som var livskraftiga och för rekonstruktion eller avveckling i ordnade former av institut som inte kunde förväntas uppnå lönsamhet på lång sikt. Vidare angavs att stöd fick förenas med villkor samt att stödet skulle utformas på ett affärsmässigt sätt. Vidare angavs att stödet så långt som möjligt skulle ges en konkurrensneutral utformning samt att statens långsiktiga kostnader för stödet skulle hållas så



låga som möjligt. Stödet skulle utformas så att statens insatser så långt som möjligt kunde återvinnas och staten borde tillförsäkras del i den värdestegring som uppkommer om ett institut som fått stöd återfår lönsamhet. Det sades att om inte särskilda skäl talade för annat skulle en avgift tas ut för lämnade garantier.

Lagen sade inget om i vilken form stöd kunde ges men i propositionen angavs att stöd kunde ges t.ex. i form av garantier som täcker framtida kreditförluster och utebliven avkastning på vissa tillgångar, i form av olika typer av lån och i form av aktiekapitaltillskott. Vidare sades att stöd kunde ges i princip på två sätt, även om det inom dessa ramar kan finnas åtskilliga variationer. För det första angavs att staten kunde köpa eller garantera värdet av tillgångar som är behäftade med osäkerhet och ger dålig avkastning. Det sades i praktiken röra sig om tillgångar i form av fordringar för vilka låntagarna inte kan betala ränta eller amorteringar, s.k. nödlidande lån, och tillgångar som institutet tagit över för till skyddande av fordran. För det andra angavs att staten kunde ge stöd genom att garantera eller ge kapitaltillskott som ökar institutens kapitalbas och därmed deras förmåga att bära förluster. I propositionen sades vidare att för det fall ett institut drabbas av likviditetsproblem innan det fått stöd, skulle Riksbanken ha möjlighet att ingripa i egenskap av "lender of last resort".

För att motverka förhandlingssituationer i kritiska lägen innehöll lagen vissa bestämmelser av tvångskaraktär. Ett förslag till avtal om statligt stöd kunde på Bankstödsnämndens begäran prövas av Prövningsnämnden för bankstödsfrågor. Förutsättningarna för prövning var att institutet utan statligt stöd var på obestånd, skyldigt att upprätta särskild balansräkning eller ur stånd att uppfylla föreskrivna krav på kapitaltäckning. Prövningsnämnden skulle pröva om de av Bankstödsnämnden föreslagna villkoren, mot bakgrund av det stöd som nämnden på statens vägnar erbjudit sig att lämna, var oskäligen mot, som det uttrycktes, nämndens motpart. Avsikten synes ha varit att lämna fältet fritt för nämnden att utforma lämpliga villkor för stöd. Prövningsnämnden hade rätt att jämka förslag till villkor som var oskäligt. Nämnden kunde självfallet inte tvinga institutet att ingå det av Bankstödsnämnden föreslagna avtalet. Däremot innehöll lagen bestämmelser om att staten gentemot aktieägare hade rätt att lösa in aktierna i institutet bl.a. för det fall "bolaget eller aktieägaren inte har antagit ett avtalsförslag vars villkor Prövningsnämnden för bankstödsfrågor funnit inte vara oskäligen".

Det är att märka att Prövningsnämnden gavs möjlighet att pröva om ett förslag till avtal om statligt stöd till kreditinstitut var oskäligt mot nämndens motpart. Uttrycket "nämndens motpart" visar att avtal om stöd till ett kreditinstitut kunde ingås även med andra än institutet. I

bestämmelsen om inlösen sägs också att staten har rätt att lösa in aktierna i ett institut om bolaget eller aktieägare inte antagit ett avtalsförslag som inte är oskäligt. Tanken synes ha varit att aktieägarnas aktier kunde tvångsinlösas även om det var institutet som vägrade ingå avtalet. Påföljden kunde alltså riktas mot någon annan än den som, ur statens synvinkel, trilskades.

Tvångsinlösen användes som påföljd även när bolaget eller aktieägaren inte fullgjorde en förpliktelse av väsentlig betydelse i avtal med Bankstödsnämnden. Vidare hade staten rätt till tvångsinlösen när kapitaltäckningen i ett institut inte uppgick till två procent. Denna bestämmelse gällde enligt sin ordalydelse alla bankaktiebolag och alla kreditinstitut som var aktiebolag. Mot bakgrund av att lagen i övrigt bara var inriktad mot vissa utpekade kreditinstitut med statlig anknytning är det tveksamt om tvångsinlösenbestämmelsen hade detta vidare tillämpningsområde.

Twister om huruvida rätt till inlösen förelåg eller om lösenbeloppets storlek skulle prövas av Prövningsnämnden på begäran av Bankstödsnämnden. Enligt Bankstödslagen skulle lösenbeloppet bestämmas så att det motsvarade aktiens verkliga värde vid den tidpunkt när Bankstödsnämnden begärde inlösen eller prövning av lösenbeloppets storlek hos Prövningsnämnden. I bestämmelsen om tvångsinlösen hänvisades till en allmän bestämmelse i lagen som sade att om i en tvist enligt Bankstödslagen uppkom fråga om värdet av aktierna i ett bolag skulle värdet bestämmas som om bolaget inte hade omfattats av statens åtagande om stöd till kreditinstituten.

För andra associationsformer än aktiebolag går det naturligtvis inte att som sanktion använda tvångsinlösen av aktier. För dessa institut användes istället tvångsförvaltning. Förutsättningarna för tvångsförvaltning var desamma som för tvångsinlösen och det var Prövningsnämnden som, på ansökan av Bankstödsnämnden, beslutade om tvångsförvaltning. Tvångsförvaltning innebar att Prövningsnämnden förordnade en god man att under viss tid, högst ett år, överta förvaltningen av en sparbank, en föreningsbank eller ett hypoteksinstitut. Den gode mannen skulle överta de befogenheter som i en sparbank tillkom huvudmännen, i en föreningsbank tillkom föreningsmedlemmarna och i ett hypoteksinstitut tillkom styrelsen. Den gode mannen skulle i lämplig omfattning samråda med företrädare för dem vilkas befogenheter han övertagit samt med institutets borgenärer. Flera gode män kunde förordnas om det behövdes med hänsyn till uppdragets omfattning och beskaffenhet.

Prövningsnämnden för bankstödsfrågor skulle bestå av tre ledamöter som skulle utses av regeringen. En av ledamöterna skulle förord-

nas till ordförande och en till vice ordförande. Dessa två skulle vara jurister och ha erfarenheter som domare.

Bankstödsnämnden var en myndighet med en generaldirektör som chef. Nämnden hade en styrelse som skulle bestå av högst sju personer. Nämndens uppgift var att handlägga frågor om sådant stöd som avsågs i Bankstödslagen. Det ålåg nämnden att löpande följa utvecklingen i de institut som fått stöd och bevaka att villkor om återbetalning och andra villkor för stödet uppfylls. I den utsträckning som regeringen bestämde skulle nämnden förvalta aktier och andra tillgångar som staten äger eller får som säkerhet i samband med att stöd lämnas. I Bankstödsförordningen sades att statens ägande skall avvecklas så snart det kan ske på ett affärsmässigt lämpligt sätt. Vidare sades att nämnden fick ta upp lån i Riksgäldskontoret och utfärda garantier på statens vägnar. Garantivillkoren skulle utformas i samråd med Riksgäldskontoret. Bankstödsnämnden skulle i viktigare frågor som berörde även Riksbanken, Finansinspektionen, Riksgäldskontoret eller Konkurrensverket samråda med respektive myndighet.

Bankstödsnämnden förvaltningskostnader skulle täckas med avgifter från institut vars ansökan beretts av nämnden och institut som ingått avtal om stöd. Bankstödsnämnden fick besluta om avgifter för utfärdade garantier.

## 4 Kommitténs förslag i huvudbetänkandet

### *Inledning*

Kommittén har i sitt huvudbetänkande (Reglering och tillsyn av banker och kreditmarknadsföretag, SOU 1998:160) bl.a. lagt fram förslag till nya rörelseregler för banker samt förslag rörande tillsynen. Kommittén konstaterar i betänkandet att det övergripande målet för lagstiftningen på bankområdet är att upprätthålla förtroendet för bankmarknaden. Det finns flera medel för att nå detta mål. Det främsta medlet är lagstiftade rörelseregler, dvs. bestämmelser om hur bankrörelse skall bedrivas. Här innefattas såväl regler i bankrörelselagen, t.ex. begränsningar av vilken rörelse en bank får bedriva och vilka tillgångar den får inneha, som bestämmelser i andra lagar om en banks rörelse, t.ex. kapitaltäckningslagen. Kommittén har i huvudbetänkandet lagt fram förslag till omfattande förändringar i detta regelverk. Ett annat medel för att uppnå målet är tillsyn över bankerna. Det är inte möjligt att hålla kontroll över att lagstiftningen följs och därmed upprätthålla förtroendet för systemet om det inte finns tillsyn. Väl avvägda sanktioner är härvid ett viktigt redskap. Kommittén har i huvudbetänkandet lagt fram förslag till betydande ändringar i regleringen av tillsynen.

Till grund för förslagen i huvudbetänkandet ligger en förutsättningslös analys av betalningsförmedlingens och kapitalförsörjningens roll i samhällsekonomin och de skyddsintressen som finns på dessa områden. Kommitténs angreppssätt kan därigenom kallas funktionellt till skillnad från ett angreppssätt som är institutionellt, dvs. utgår från befintliga institutioner. Det funktionella angreppssättet har fordrat överväganden på en grundläggande nivå för att klargöra motiven för regleringar och lämpliga avgränsningar av regleringarna.

Utvecklingen på det finansiella området har tydliggjort behovet av att reformera den finansiella lagstiftningen. Den snabba utvecklingen har lett till att den gällande regelstrukturen delvis har blivit överspelad. Risken med ett föråldrat regelverk är att det kan förhindra potentiellt effektiva lösningar samtidigt som det riskerar att inte begränsa utvecklingen av potentiellt skadliga. Den nuvarande uppbyggnaden av regel-

verket gör att nya fenomen ofta kräver anpassning av lagstiftningen från fall till fall. Kommittén har sett det som en huvuduppgift att föreslå ett regelsystem som inte aktualiserar anpassning så fort en ny teknisk lösning eller produkt lanseras. Den i huvudbetänkandet föreslagna lagstiftningen ger så vida ramar att den uppmuntrar till konkurrens med olika tekniska lösningar och produktutbud.

Förslagen i huvudbetänkandet är inriktade på frågor rörande systemstabilitet. Kommittén har gjort den bedömningen att skyddsintressen av annan karaktär, såsom t.ex. konkurrensfrågor och konsumentskyddsfrågor, i möjligaste mån bör tas om hand av den lagstiftning som verkar generellt på dessa områden. Ett av skälen för detta är att Finansinspektionens resurser därigenom kan koncentreras till områden som är väsentliga för systemskyddet, en prioritering som avspeglar den stora samhällsekonomiska betydelsen av finansiell stabilitet.

#### *Ny definition av bankrörelse*

Betalningsförmedling är en av det finansiella systemets huvuduppgifter. Betalningsväsendets bas är bankernas system för betalningsförmedling med tillhörande konton. I gällande rätt definieras bankrörelse som ”verksamhet i vilken ingår inlåning på konto om behållningen är nominellt bestämd och tillgänglig för insättaren med kort varsel.” Denna definition fångar inte det skyddsvärda i bankrörelse. Den är dessutom tekniskt snäv och kan lätt kringgås. Kommitténs förslag är att bankrörelse skall definieras som rörelse i vilken ingår såväl betalningsförmedling via generella betalsystem som mottagande av medel som är uppsägbara med kort varsel. Det är betalningsförmedling i system som är allmänt gångbara och anlitade av många som är skyddsvärda. I de fall denna skyddsvärda verksamhet finansieras med mottagande av medel som kan sägas upp med kort varsel uppstår även ett skyddsbehov. Kan medlen återkallas med kort varsel finns nämligen en risk för uttagsanstormningar; det har härvid ingen betydelse i vilken form eller under vilket namn medlen ställs till bankens förfogande. Den föreslagna definitionen fångar således upp såväl den skyddsvärda funktionen som den finansiering som ger upphov till ett skyddsbehov.

#### *Nya rörelse regler för banker*

Kommittén har funnit att risken för systemkriser bäst motverkas genom att enskilda banker är solida, dvs. motståndskraftiga mot olika former av störningar. Ett mål för banklagstiftningen kan därmed sägas vara att

säkerställa att banker är solida. Detta kräver såväl regler i syfte att minska risken för förluster som åtgärder för att öka motståndskraften för det fall förluster uppkommer. Soliditeten är således inte enbart beroende av att en bank har vissa ekonomiska reserver utan också av att den genom olika åtgärder begränsar sitt risktagande. För att nå det övergripande soliditetsmålet har kommittén föreslagit tre inledande bestämmelser som anger ramarna för rörelsen. Dessa bestämmelser ställer krav på soliditet, genomlysbarhet och riskhantering.

Nuvarande rörelse regler präglas av en detaljstyrning på många områden medan andra områden lämnas i stort sett oreglerade. Det är svårt att skönja de underliggande principerna i regelverket eftersom omfattande undantagsbestämmelser införts och många av de ursprungliga reglerna upphävt. Kommitténs förslag till rörelse regler innebär en övergång till ett regelverk som har karaktär av ramlagstiftning. Den tysta huvudregeln i gällande rätt är att allt som inte är uttryckligen tillåtet för en bank är förbjudet. Kommitténs förslag utgår från den motsatta principen.

En framträdande princip bakom förslaget är att banker skall åläggas att ha sådan kontroll på riskerna i rörelsen att överlevnadsförmågan inte äventyras. Det är av avgörande betydelse att de riskbegränsande reglerna tar sikte på att begränsa en banks totala risktagande. Det är alltså inte tillräckligt att reglera de skyddsvärda verksamheter som en bank bedriver utan det är riskerna i den samlade rörelsen som skall begränsas.

*Soliditetsregeln* ställer krav på att risknivån i hela rörelsen avpassas till bankens kapitalstyrka på ett sådant sätt att bankens förmåga att fullgöra sina förpliktelser inte äventyras.

*Riskhanteringsregeln* innebär att en bank skall identifiera, mäta och kontrollera de risker som dess rörelse är förknippad med, vilket i sin tur innebär att den måste ha till sin rörelse avpassade informations-, styr- och kontrollsystem. En bank skall alltså klara av att begränsa och kontrollera alla de risker som dess rörelse är förknippad med. Detta innebär hårdare generella krav än vad som följer av dagens lagstiftning. Utöver dessa krav har kommittén, i riskbegränsande syfte, föreslagit absoluta gränser för storleken på vissa av en banks aktieinnehav och för andra exponeringar en bank kan ha gentemot andra företag.

*Genomlysbarhetsregeln* ålägger en bank att bedriva och organisera rörelsen på ett sådant sätt att den är överblickbar, såväl internt som externt, i syfte att riskexponeringen och bankens ställning i övrigt skall kunna bedömas.

Bankerna har en särställning i samhällsekonomin och de flesta banker tillhandahåller ett brett utbud av finansiella tjänster. För att bankerna skall kunna fylla sin funktion i samhällsekonomin är det

betydelsefullt att förtroendet för bankmarknaden upprätthålls. Kommittén har i detta syfte föreslagit en bestämmelse som ålägger en bank att hålla god bankstandard i sin rörelse.

Huvudprinciperna för hur bankrörelse skall bedrivas kommer till uttryck genom de nämnda bestämmelserna om soliditet, riskhantering, genomlysbarhet och god bankstandard. Vissa av de i övrigt föreslagna rörelsereglerna behandlas nedan.

Det har traditionellt inte varit tillåtet för banker att inom banken som juridisk person bedriva icke-finansiell verksamhet. Kommittén har, trots att icke-finansiell verksamhet generellt inte kan betecknas som mer riskfylld eller svårgenomlysbar än finansiell verksamhet, funnit att det finns samhällsekonomiska skäl att begränsa bankers möjlighet att bedriva icke-finansiell verksamhet. Banker föreslås endast i begränsad omfattning få bedriva icke-finansiell verksamhet. Vidare föreslås att banker endast skall få inneha egendom som behövs för att bedriva tillåten verksamhet. Detta förslag gäller inte innehav av aktier och andelar.

Regleringen av *innehav av aktier och andelar* ansluter i stort sett till EG-rättens bestämmelser. Förslaget innebär absoluta gränser relaterade till bankens kapitalbas för s.k. kvalificerade innehav av aktier och andelar i vad som kan kallas företag med icke-finansiell verksamhet. Gränserna är 15 procent av kapitalbasen i ett enskilt företag och 60 procent av kapitalbasen för de samlade kvalificerade innehaven. Gränserna får överskridas om den överskjutande delen kapitaltäcks helt. Kommittén har föreslagit att den s.k. femprocentsregeln, vilken relaterar tillåtna innehav till röststyrkan i målbolaget, avskaffas.

De angivna gränserna gäller inte för innehav i vissa uppräknade finansiella företagstyper. För innehav i sådana företag föreslås i stället en bestämmelse om s.k. banksmitta i syfte att förhindra kringgående av banklagstiftningen genom att förlägga verksamhet i finansiella företag som inte är lika hårt reglerade som banker. Bestämmelsen innebär att om en bank har ett kvalificerat innehav i ett finansiellt företag som är större än den ovan nämnda gränsen på 15 procent eller har en exponering som är större än 25 procent av kapitalbasen i företaget och företaget ingår i samma koncern som banken, skall bestämmelserna i bankrörelselagen och kapitaltäckningslagen om en banks rörelse och om tillsyn över bank gälla i tillämpliga delar även för det företaget. Begränsningarna i fråga om banks rörelse skall avse banken och företaget gemensamt.

I gällande lagstiftning finns särskilda regler för förvärv i syfte att skydda en fordran. Reglerna är tekniskt komplicerade och administrativt betungande. Kommittén har föreslagit att dessa regler avskaffas. När det gäller innehav av annan egendom än aktier och andelar

föreslås ingen särskild reglering. Panthanteringen antas kunna äga rum inom de ramar som normalt gäller för innehav av egendom samt de möjligheter som finns att skapa särskilda bolag för ändamålet. Panthanteringen ses därmed som en del av den normala kreditverksamheten. Aktier eller andelar som innehas tillfälligt vid medverkan i finansiell rekonstruktion eller som ett led i skyddande av fordran skall inte räknas som kvalificerade innehav och undantages därmed från de generella begränsningarna för sådana innehav. Bankerna ges två alternativa möjligheter, med något olika rättsliga förutsättningar, att inrätta bolag för att hantera övertagna panter och liknande.

De befintliga reglerna om *kapitaltäckning och stora exponeringar* har utgjort en viktig grund för kommitténs arbete och förslag. Det komplicerade och detaljerade regelverket är viktigt för såväl soliditeten som riskbegränsningen i banker. Kommittén gör den bedömningen att bestämmelserna om kapitaltäckning och stora exponeringar, med ett obetydligt undantag, inte skall ändras i det här sammanhanget, bl.a. med hänsyn till att utformningen är starkt bunden av EG-rätten och internationella överenskommelser, samt att en översyn av kapitaltäckningsreglerna pågår på internationell nivå.

Förslaget till nya rörelse regler för banker innebär på kreditgivningens område en förskjutning av lagstiftningens huvudintresse från det enskilda kreditbeslutet till hela kreditstockens bidrag till bankrörelsens samlade risk. Som ett komplement till soliditetsregeln har kommittén föreslagit en bestämmelse som anger att ”en banks kreditportfölj skall vara sammansatt så att bankens totala risk inte äventyrar bankens förmåga att fullgöra sina förpliktelser”. De föreslagna inledande bestämmelserna innebär, som nämnts, bl.a. krav på system avpassade för att hantera riskerna i varje enskild banks rörelse. En bank som har betydande andel kredithantering i sin rörelse eller en bank som har viss speciell typ av kredithantering i sin rörelse måste således ha informations-, styr-, besluts- och kontrollsystem utvecklade för just den inriktning på rörelsen som banken valt.

När det gäller *kreditprövningen* har kommittén föreslagit en bestämmelse som anger att en banks kreditprövning skall vara organiserad så att den som fattar beslut i ett kreditärende har tillräckligt beslutsunderlag för att bedöma risken med att bevilja krediten. Kommittén har vidare föreslagit en bestämmelse om att kreditbeslut skall dokumenteras på ett sådant sätt att underlaget för beslutet och beslutets tillkomst redovisas.

Kommittén har föreslagit att de gällande bestämmelserna om att kredit endast får beviljas om låntagaren på goda grunder kan förväntas fullgöra låneförbindelsen och att det som huvudregel krävs



betryggande säkerhet skall slopas. Kommittén har vid denna bedömning konstaterat att regleringen inte längre skall försöka säkerställa att varje enskild kredit är säker utan syfta till att risken i den samlade kreditportföljen är begränsad. En reglering som inriktar sig på enskilda kreditbeslut riskerar både att inverka negativt på institutens kontrollerade risktagande och att försumma den samlade risken i kreditportföljen. Kommittén har avvisat modellen att genom lagreglering av det enskilda kreditbeslutet söka nå en säker portföljsammansättning. Om det inte ställs orimligt stränga krav på t.ex. återbetalningsförmåga och säkerhet, vilka oundvikligen skulle hämma kreditgivningens effektivitet, är detta inte en möjlig väg att gå. Kommittén konstaterar vidare att en av de stora bristerna i bankernas kreditprövning under tiden som ledde fram till bankkrisen var oförmågan att korrekt prissätta risk. Det kan inte uteslutas att detta i viss mån berodde på bankrörelselagens grundläggande uppdelning av krediter endast i kategorierna ”säkra” respektive ”osäkra”, där endast ”säkra” krediter får beviljas.

Kommitténs förslag innebär att banker måste ha till kreditverksamheten avpassade informations-, styr-, besluts- och kontrollsystem. Det yttersta syftet med dessa system är att styra verksamheten så att den samlade risken i kreditportföljen inte blir, med hänsyn till den övriga rörelsen, oacceptabelt stor. Lagstiftningen föreslås inte ange hur de system som skall uppfylla detta mål skall se ut. Det överlämnas till varje bank att utveckla system och ta fram instruktioner som är avpassade till den egna rörelsen. Det är nödvändigt för en bank som i någon utsträckning sysslar med kreditgivning att ha relativt detaljerade kreditinstruktioner som anger sådana saker som på vilken nivå beslut skall fattas, vilket underlag som skall finnas för beslutet, vilka säkerheter som skall krävas och så vidare. Vidare ställs direkta krav på att kreditbesluten skall dokumenteras så att det i efterhand går att se vilket beslutsunderlag som fanns samt vem eller vilka som fattade beslutet. Den föreslagna lagstiftningen ställer också krav på att den interna kontrollen är sådan att det upptäcks om det föreligger brister i nämnda avseenden.

### *Tillsynen*

Kommitténs förslag innebär att rörelsereglerna skall prägla inriktningen på och formerna för tillsynen. Rörelsereglerna är grundade på bedömningar av vilka krav som måste ställas för att banker skall fungera på ett ändamålsenligt sätt. Därav följer att tillsynen skall inriktas på att övervaka de förhållanden som regleras i rörelsereglerna

och att det därvid är de inledande bestämmelserna om soliditet, riskhantering och genomlysbarhet som framför allt bör vägleda tillsynen.

Genom kopplingen till de inledande rörelsereglerna är reglerna om tillsynen uttryckta i generella termer. Följaktligen kommer viktiga delar av det praktiska tillsynsarbetet att utformas av tillsynsmyndigheten. Kommittén har, bl.a. genom rörelsereglernas utformning, anvisat målen för tillsynen. Kommittén anser det inte möjligt eller ens önskvärt att i lagstiftningen ange mer detaljerade anvisningar för tillsynsarbetet. Regeringen kan via instruktioner och regleringsbrev precisera kraven på tillsynen.

Kommittén gör bedömningen att stabiliteten i betalningsväsendet och på kreditmarknaden är av särskilt stor samhällsekonomisk betydelse. Finansinspektionen har utöver tillsynen av dessa områden också en rad andra tillsynsuppgifter. Samtidigt arbetar inspektionen med knappa resurser, såväl finansiellt som personellt och kompetensmässigt. Tillsynen av de prioriterade områdena måste tillföras mer resurser. Kommittén bedömer det som angeläget att det görs en total översyn av Finansinspektionens uppgifter.

Förutom uppdraget att ha tillsyn över att banker följer lagar och andra författningar samt stadgar och interna instruktioner föreslås att Finansinspektionen skall åläggas att verka för en sund utveckling av banksektorn och finansieringssektorn. Enligt kommitténs mening är det angeläget att inspektionen följer utvecklingen inom dessa sektorer och därvid bildar sig en uppfattning om utvecklingen ligger i linje med intentionerna bakom lagstiftningen.

Det nuvarande sanktionssystemet ger inte Finansinspektionen tillräckliga möjligheter att ingripa på ändamålsenliga sätt. Kommitténs förslag i huvudbetänkandet innebär att inspektionen får fler ingripandemedel till sitt förfogande och ges större utrymme att bedöma vilken åtgärd som är lämplig i en viss situation. Varning föreslås få ett utsträckt tillämpningsområde som alternativ till återkallelse av oktroj respektive tillstånd. Inspektionen föreslås vid mindre allvarliga överträdelser få möjlighet att förutom att utfärda föreläggande att vidta åtgärd och förbjuda verkställighet av beslut också få möjlighet att meddela anmärkning. Inspektionen föreslås även få en uttrycklig möjlighet att underlåta att ingripa om överträdelser är ringa eller ursäktlig eller om rättelse vidtas.

Kommitténs förslag i huvudbetänkandet innebär att utvärdering av institutens system för att identifiera, mäta och kontrollera riskerna i den egna rörelsen, dvs. till rörelsen avpassade informations-, styr- och kontrollsystem, kommer att utgöra en avgörande del av tillsynen av ett institut. Systemen måste vara utformade så att de tillgodoser såväl institutens möjlighet till styrning och kontroll som Finansinspektionens

behov av att kunna utvärdera ett instituts rörelse. Ändamålsenligheten av till exempel interna instruktioner, kontrollfunktioner och rapportvägar kommer att prövas noga eftersom det är dessa beståndsdelar som bygger upp riskhanteringen. Det är i hög grad fråga om en kvalitativ bedömning av instituten.

De föreslagna formerna för tillsynen kommer att ställa högre krav på resurser och kompetens hos Finansinspektionen. Kommittén har därför föreslagit att tillsynen av bl.a. bankområdet skall tillföras mer resurser.

#### *Ett säkert alternativ*

Enligt gällande rätt har bankerna formellt ensamrätt att ta emot inlåning på konto enligt en särskild definition. Ensamrätten är dock i praktiken urholkad genom företeelser som faller utanför definitionen. Kommittén har gjort den bedömningen att ett avskaffande av ensamrätten främjar konkurrensen och produktutbudet på inlåningsmarknaden, vilket medför att konsumenterna får ökad valfrihet och bättre service till lägre priser.

Konsumentskyddsskäl talar dock för viss reglering av det som kommittén benämner mottagande av medel, dvs. inlåning och liknande. Kommittén anser att det är angeläget att medborgarna har tillgång till en i praktiken riskfri och likvid placeringsform; ett säkert alternativ. Möjligheten att placera sparmedel säkert utgör en viktig trygghet för den enskilde. Den befintliga insättningsgarantin fyller väl de krav som kan ställas på ett säkert alternativ. Kommittén har därför föreslagit att insättningsgarantin skall fortsätta att gälla oförändrad men att den förutom insättningar i banker och värdepappersbolag även skall omfatta insättningar i kreditmarknadsföretag. Företag som tillhandahåller kontoformer som omfattas av garantin föreslås bli skyldiga att ta emot insättningar av envar om det inte finns sakliga skäl att neka.

#### *Informationsskyldighet*

För att insättningsgarantin helt skall fylla sin funktion som ett säkert alternativ bör det för konsumenterna stå klart vilka insättningar som är garanterade och vilka som inte är det. Kommittén har därför föreslagit en informationsskyldighet för dem som tar emot icke garanterade medel. Informationsskyldigheten skall omfatta företag som erbjuder sig att från allmänheten ta emot återbetalningspliktiga medel som är tillgängliga för fordringsägaren med mindre än ett års varsel och som

inte omfattas av insättningsgarantin. Information om att garantin inte gäller skall lämnas vid marknadsföring av erbjudandet och innan ett avtalsförhållande inleds samt framgå av kontoutdrag och liknande material som rör fordringsförhållandet. Konsumentombudsmannen och Finansinspektionen skall övervaka att informationsplikten fullgörs.

Kommittén har föreslagit att också banker, kreditmarknadsföretag och värdepappersbolag som tar emot medel som inte omfattas av garantin skall åläggas samma informationsplikt.

### *Konsumentskydd*

För många finansiella tjänster utgörs det grundläggande konsumentskyddet av att konsumentens motpart är ekonomiskt stabil. Den särskilda betydelsen av en solid motpart kommer sig av att många relationer på det finansiella området är av långsiktig natur, t.ex. kreditrelationer, eller att konsumenterna riskerar kapitalförluster om motparten går omkull, t.ex. vid insättningar i bank. Kunder hos en bank blir ofta som en del av mellanhavandet finansiär av banken. Den soliditetsinriktade lagstiftning som kommittén har föreslagit stärker således det grundläggande skyddet för konsumenterna.

Den renodling av Finansinspektionens uppgifter som kommittén förordar innebär en förstärkning av konsumentskyddet. Risken för att hänsyn till institutens soliditet skall tillåtas gå ut över den enskilde konsumentens intresse blir mindre om det är en annan myndighet, vilken särskilt har till uppgift att se till konsumentintressen, som tar hand om tillsynen på konsumentområdet.

I syfte att förtroendet för bankmarknaden inte skall riskeras har kommittén som nämnts föreslagit en bestämmelse som ålägger bankerna att driva sin rörelse i enlighet med god bankstandard. Bestämmelsen tar sikte på företeelser som riskerar att skada förtroendet för bankmarknaden och är inte avsedd att tillämpas i enskilda konsumentärenden. Bestämmelsen innebär dock ett betydande skydd för konsumentkollektivet.

Ett av de områden som bestämmelsen om god bankstandard är avsedd att träffa är bankers eventuella missbruk av sin typiskt sett starkare ställning gentemot enskilda kunder. Vidare tar bestämmelsen sikte på det förhållandet att kunderna har ett informationsunderläge i förhållande till bankerna både när det gäller innehållet i enskilda produkter och när det gäller att välja mellan olika produkter. Informationsunderläget medför att det är viktigt att bankerna på ett ändamålsenligt sätt besvarar frågor och klagomål från kunderna. God bankstandard förutsätter en ändamålsenlig klagomålshantering.

Kommittén har inte föreslagit ändringar i de lagar som är till för att ta tillvara konsumentskyddet avseende sådana aspekter såsom t.ex. skälighet i avtalsvillkor och övrig hantering samt kvalitet på information, vilket ligger utanför kommitténs uppdrag. Kommittén konstaterar dock att det är lämpligt att i annat sammanhang överväga en utvidgning av en del av dessa lagar till att även avse finansiella tjänster och skydd av småföretagare.

Avsikten är att kommitténs förslag i huvudbetänkandet skall leda till ökad konkurrens mellan olika finansiella företag. Ökad konkurrens, inom väl avvägda legala ramar, leder till förbättrade villkor och bredare produktutbud för konsumenterna. Det är kommitténs bedömning att förbättrad konkurrens är en betydelsefull faktor för att uppnå en förbättrad ställning för konsumenterna.

## 5 Förhållanden i andra länder

### 5.1 Inledning

I detta kapitel redogörs för system för hantering av banker med finansiella problem i några andra länder, nämligen USA, England, Norge och Finland. Kommittén har valt att studera dessa länders system därför att de har haft bankkriser och därefter reformerat sin reglering av banker med finansiella problem. Genomgången är inriktad på att beskriva ländernas system för hantering av finansiella problem och inte den praktiska hanteringen under krisen.<sup>1</sup> Den praktiska hanteringen var liksom i Sverige delvis en konsekvens av det regelverk, eller brist på regelverk, som fanns vid inledandet av krisen. Länderna har vart och ett efter sina erfarenheter ändrat sin reglering i syfte att förbättra hanteringen vid nästa kris.

En slutsats av genomgången är att systemen skiljer sig åt mellan länderna. Rollfördelningen mellan tillsynsmyndigheten, centralbanken och insättningsgarantisystemet ser olika ut i de studerade länderna. Det varierar också huruvida den allmänna obeståndsrätten tillämpas på banker; i England och Finland tillämpas den, medan USA och Norge har särskild obeståndshantering av banker. En orsak till att systemen skiljer sig åt är att den allmänna obeståndsrätten ser olika ut. En annan orsak är att banksystemet ser olika ut, t.ex. har USA betydligt fler banker per invånare och England många fler utländska banker än vad de nordiska länderna har.

<sup>1</sup> För en genomgång av praktisk hantering av bankkriser se t.ex. ”Bankkriser och deras hantering”, en rapport till Riksdagens revisorer från 1997 av Peter Jennergren och Bertil Näslund.

## 5.2 USA

### 5.2.1 Inledning

USA reformerade regleringen av banker<sup>2</sup> med finansiella problem i början på 1990-talet. Reformen skedde med anledning av den omfattande krisen i banksystemet som började på 1980-talet och pågick in på 1990-talet.<sup>3</sup> Under denna kris fallerade mer än tusen banker. Till följd av de omfattande underskotten i bankfallissemangen tog medlen slut i de federala insättningsgarantisystemen. Det fanns ingen politisk vilja att snabbt tillskjuta mer pengar. Banker som i grunden hade förbrukat det egna kapitalet tilläts fortsätta verksamheten, dels för att det saknades medel att ersätta insättarna om banken stängdes, dels för att man hoppades på att problemen var övergående. Detta innebar att problembankerna, som inte hade något att förlora, fick möjlighet att bedriva en chansartad verksamhet, som om den lyckades skulle vända den negativa utvecklingen till gagn för framför allt bankens ledning och ägare, men om den misslyckades medförde än större underskott i den slutliga konkursen. Detta medförde att kostnaderna för hanteringen av krisen växte betydligt; även om kanske någon bank lyckades vända utvecklingen, blev resultatet för de flesta av bankerna att förlusterna ökade betydligt.

Här skall en övergripande beskrivning ges av det amerikanska krishanteringssystemet. Som bakgrund kan anges att strukturen på det amerikanska finansiella systemet skiljer sig mycket från strukturen på det svenska systemet, bl.a. finns det många fler banker per invånare i USA och det finns också många fler andra finansiella företag.

USA har ett komplicerat system när det gäller tillsynen av banker. På federal nivå finns fyra olika tillsynsmyndigheter, vars uppgifter är delvis överlappande. En av dessa är FDIC, som administrerar det amerikanska insättningsgarantisystemet, men som även har tillsyn över många banker. Till de federala myndigheterna kommer tillsynsmyndigheter på delstatlig nivå. Flera myndigheter är också involverade i krishanteringen av en bank. När det gäller banker som tar emot inlåning finns dock en nära koppling mellan insättningsgarantisystemet och krishanteringen. FDIC har den mest framträdande rollen i krishan-

<sup>2</sup> Mer exakt avser reformen som benämns Federal Deposit Insurance Corporation Improvement Act (FDICIA) regleringen av institut som tar emot garanterad inlåning. En allmän uppfattning är att den amerikanska bankkrisen åtminstone delvis orsakades av ett dåligt utformat insättningsgarantisystem.

<sup>3</sup> Se t.ex. Kane, E., (1989) *The S&L Insurance Mess*, Washington: Urban Institute Press, eller White, L., (1991), *The S&L Debacle*, New York, NY: Oxford University Press för en beskrivning av den amerikanska bankkrisen.

teringen av de banker som omfattas av dessa system. FDIC har emellertid också varit inblandad i krishantering av institut som ej omfattas av systemen, när det har ansetts nödvändigt av stabilitetsskäl.

Syftet med reformen i USA var dels att skärpa kapitalkraven på bankerna, dels att ge FDIC mer adekvata medel att ingripa mot en bank med ekonomiska problem. Regleringen syftar emellertid även till att tillse att FDIC faktiskt ingriper när en bank börjar få problem. Erfarenheten från den amerikanska bankkrisen var nämligen att tillsynsmyndigheterna underlät att ingripa.

En förklaring till detta agerande från myndigheternas sida, som på engelska kallas "regulatory forbearance", är som sagt att pengarna i garantifonderna tog slut och politisk vilja saknades att tillskjuta mera medel. Det förklarar emellertid inte varför myndigheten inte ingrep på ett tidigare stadium. Då fanns emellertid ett hopp om att utvecklingen skulle vända och problemen försvinna. En annan förklaring som har framförts är att de ansvariga tjänstemännen på tillsynsmyndigheterna har ett kortsiktigt perspektiv, då det är brukligt att endast arbeta några år på en tillsynsmyndighet. Dessa tjänstemän skulle således ha hoppats på att det skulle dröja så länge innan problemen blev allmänt synliga att de hann sluta sina anställningar hos tillsynsmyndigheten.<sup>4</sup>

Oavsett vad förklaringen till beteendet är, syftar reformen till att ge FDIC ett tydligare ansvar för att undvika denna typ av beteende i framtiden och det fastslås i lagen att det övergripande syftet med regleringen är att lösa problem i institut som tar emot inlåning till *lägsta möjliga kostnad* för insättningsgarantisystemet.

FDIC:s uppgift är således att finna den lösning på problemet som minimerar kostnaderna för garantisystemet. FDIC skall emellertid ta vissa samhällsekonomiska hänsyn. FDIC skall noggrant överväga de ogynnsamma effekter som olika åtgärder kan ha på det lokala näringslivet och andra banker på orten. FDIC skall dra upp riktlinjer för hur de ogynnsamma effekterna kan minimeras.

## 5.2.2 Insättningsgarantisystem

USA har ända sedan 1933 haft system för insättningsgaranti. Det finns två federala fonder med insättningsgarantimedel, en för affärsbanker ("commercial banks") och en för sparbanker ("saving and loans"). Fonderna finansieras genom avgifter och administreras av FDIC. Fonderna utgör en liten buffert. Om fondernas tillgångar skulle tömmas i

<sup>4</sup> Se t.ex. Macey, J., (1994), *The Future Regulation and Development of the Swedish Banking Industry*, SNS.



snabb takt får FDIC höja premierna och om inte det är tillräckligt får FDIC vända sig till Kongressen med en begäran om stöd. Insättningarna är ytterst garanterade av staten.

En bank får ansöka hos FDIC om anslutning till garantisystemet. FDIC granskar härvid bankens finansiella och ekonomiska situation och bankledningens kvalifikationer. FDIC gör också en bedömning av huruvida samhället "behöver" banken.

FDIC har vissa möjligheter att ingripa mot banker som är anslutna till insättningsgarantisystemet. FDIC kan begära att en försäkrad bank återställer effekterna av vissa olämpliga beteenden i banken. Om banken inte rättar sig, kan FDIC besluta om att den skall uteslutas ur systemet. Exempel på krav som FDIC kan ställa är att bankens tillväxt begränsas och att banken gör sig av med vissa tillgångar eller viss inlåning. Därtill har FDIC i egenskap av tillsynsmyndighet långtgående möjligheter att ingripa mot banker som har ekonomiska problem (se 5.2.4).

FDIC kan använda medlen i fonderna till annat än att ersätta insättare för förluster. FDIC har möjlighet att lämna stöd, ge lån, köpa tillgångar eller ta över ansvaret för förpliktelser från en insättningsförsäkrad bank. Detta får emellertid endast ske under förutsättning att stöd till banken framstår som den minst kostsamma metoden för att hantera krisen i banken. Speciellt får inte FDIC vidta åtgärder som ökar förlusterna för någon av fonderna genom att skydda insättningar till högre belopp än vad som följer av insättningsförsäkringen eller skydda andra borgenärer än insättare. Dessa begränsningar gäller emellertid endast om det inte föreligger en systemrisk. FDIC får alltid ge stöd om det förväntas medföra att allvarliga effekter på den finansiella stabiliteten i övrigt kan undvikas eller minskas. FDIC får inte köpa aktier i en bank.

När FDIC betalar ut ersättning till insättare övertar FDIC insättarnas fordran på banken. I syfte att minska kostnaderna för insättningsgarantisystemet ändrades 1993 insättningar från att vara oprioriterade fordringar till att vara prioriterade.

### 5.2.3 En särskild konkurs-rekonstruktionsordning för banker

Banker omfattas inte av den allmänna ”Bankruptcy Code”. I stället finns särskilda regler för tillsättandet av en ”receiver”, vars uppgift är att avveckla banken.<sup>5</sup>

Lagen anger följande grunder för att utse en receiver (sätta banken under administration):<sup>6</sup>

- (A) insufficiens,
- (B) påtagligt skingrande av tillgångar och vinstmedel beroende på någon överträdelse av stadga eller reglering, alternativt osäker eller osund drift av verksamheten,
- (C) slutförandet av affärer sker på ett osäkert eller osunt sätt,
- (D) avsiktlig överträdelse av ett föreläggande från tillsynsmyndigheten om att upphöra med ett visst beteende och eventuellt återställa effekterna,
- (E) hemlighållande av räkenskapsmaterial
- (F) det är sannolikt att banken inte kommer att kunna möta insättarnas krav under normala affärsförhållanden,
- (G) banken har drabbats av förluster, eller kommer sannolikt att drabbas av förluster som kommer att förbruka hela eller väsentliga delar av det egna kapitalet och det saknas rimliga utsikter för att banken skall kunna bli tillräckligt kapitaliserad utan stöd från federala myndigheter,
- (H) varje överträdelse av lag eller reglering, eller varje osäkert eller osunt handlingssätt eller förhållanden som sannolikt kan;
  - (i) orsaka insolvens eller påtaglig skingring av tillgångar eller medel
  - (ii) försvaga banken
  - (iii) på annat sätt inverka menligt på insättarnas eller insättarförsäkringsfondens intressen
- (I) Banken samtycker till tillsättandet av en receiver.
- (J) Banken upphör att vara ett insättningsförsäkrat institut
- (K) Banken är underkapitaliserad (se vidare avsnitt 5.2.4) och
  - (i) banken har inte rimliga utsikter att bli tillräckligt kapitaliserad
  - (ii) banken misslyckas att bli tillräckligt kapitaliserad när tillsynsmyndigheten har krävt detta (se vidare avsnitt 5.2.4)

<sup>5</sup> I vissa lägen kan i stället en ”conservator” tillsättas, vars uppgift snarare är att rekonstruera banken.

<sup>6</sup> United States Code, Title 12, Chapter 16, §1821.

- (iii) banken misslyckas att lämna in en acceptabel rekapitaliseringsplan i tid
- (iv) banken misslyckas på ett väsentligt sätt med att implementera en rekapitaliseringsplan

(L) Banken är kritiskt underkapitaliserad (se vidare avsnitt 5.2.4)  
(M) Banken har befunnits skyldig till kriminell penningtvätt.

Således kan en receiver tillsättas av många skäl och inte endast av finansiella sådana. Grunderna för tillsättande av receiver har i flera fall en vag utformning, som t.ex. grunderna angivna under (F), (G) och (H).

En receiver tillsätts av berörd tillsynsmyndighet eller FDIC. När det gäller de affärsbanker och sparbanker som omfattas av de federala insättningsgarantisystemen fungerar i regel FDIC som receiver. FDIC kan utse sig själv som receiver om det t.ex. finns risk för förluster för insättningsgarantisystemet.

Att FDIC blir receiver innebär att myndigheten så att säga kliver in i banken och styr verksamheten inifrån. FDIC efterträder den gamla ledningen och övertar bolagsstämmans befogenheter. FDIC:s uppgift är att avveckla banken till lägsta möjliga kostnad för insättningsgarantisystemet.

Som receiver har FDIC möjlighet att genomdriva stort sett varje avtal som banken tidigare ingått oavsett vilka hävningsgrunder som det ingångna avtalet stadgar. FDIC har även möjlighet att förkasta ingångna avtal om de är betungande för banken och frånträdet underlättar administrerandet av bankens affärer.

FDIC har möjlighet att välja bland en rad åtgärder för att avveckla en bank.<sup>7</sup> I sin hantering måste FDIC ta vissa hänsyn. För det första skall FDIC ta hänsyn till effekterna på andra banker av avvecklingen. För det andra skall FDIC vara så rättvis gentemot olika fordringsägare som möjligt i sin hantering av avvecklingen av banken. För det tredje måste FDIC ta hänsyn till vilka incitament hanteringen skapar; hur FDIC hanterar avvecklingen påverkar olika aktörers förväntningar om framtida hanteringar. Sist men inte minst måste FDIC ta hänsyn till kostnaderna för garantisystemet.

Som receiver kan FDIC sätta banken i likvidation och sälja ut bankens tillgångar. FDIC ersätter då de insättare vars insättningar omfattas av insättningsgarantin. FDIC kan också göra utbetalningar till oförsäkrade långgivare till banken, där utbetalningen är baserad på en försiktig uppskattning av vad utförsäljningen av tillgångarna kommer

<sup>7</sup> För en detaljerad beskrivning av FDIC's åtgärdspaket, se t.ex. Bovenzi, J., och A., Murton, (1988), "Resolution Costs of Bank Failures", FDIC Banking Review, vol 1, no 1.

att ge. Vid beslut om likvidation måste FDIC ta hänsyn till kreditsituationen i den region som banken opererar i.

I stället för att likvidera banken kan FDIC bjuda ut hela eller delar av banken till försäljning till andra banker. Den köpande banken köper alla eller vissa av problembankens tillgångar och övertar vissa av problembankens skulder, i vart fall dess inlåning. Före 1993, då insättningar inte vara prioriterade fordringar, ansågs det nödvändigt att banken övertog alla oprioriterade fordringar. FDIC betalar banken skillnaden i värde mellan de övertagna tillgångarna och skulderna. De tillgångar som eventuellt återstår efter överlåtandet realiserar FDIC. Fördelen med detta alternativ är att avvecklingen av banken innebär mindre störningar för dess kunder och att kostnaden förbunden med att realisera tillgångar kan begränsas. Samtidigt innebär kostnaden för att realisera tillgångar att det är ett problem att få en rättvisande värdering av värdet på de tillgångar som överlåts. Om FDIC inte kan komma överens med någon bank om ett pris på tillgångarna kan FDIC välja att låta en bank överta endast de insättningar som omfattas av garantin och betala banken för detta.

På grund av att det kan vara svårt att bedöma värdet på en banks rörelse har FDIC möjlighet att skapa en s.k. bro-bank (bridge bank) för att kunna driva rörelsen vidare i avvaktan på att potentiella köpare kan skaffa sig en bild av värdet på bankens tillgångar. Lösningen innebär att FDIC bildar en ny statsägd bank som temporärt övertar och driver vidare den fallerade bankens rörelse. FDIC skall emellertid försöka sälja bro-banken genom att antingen emittera aktier eller få en annan bank på orten att ta över driften samt tillgångar och skulder och lyckas inte FDIC sälja banken eller dess inkrån inom två år skall banken likvideras. Under tiden som FDIC driver den nya banken får den endast ta emot nya insättningar i begränsad omfattning, om det finns fler banker på orten. Med andra ord skall bro-banken inte kunna använda sin ställning som statlig bank till att konkurrera med andra banker.

En förutsättning för att FDIC skall få skapa en bro-bank är att kostnaderna för att driva denna inte förväntas överstiga de alternativa kostnaderna för likvidation och ersättning för försäkrade insättarmedel. Dessutom krävs att det är väsentligt för en ändamålsenlig bankservice på den ort där problembanken är verksam och att det är bäst för insättarna och allmänheten i övrigt att bankens verksamhet fortsätter.

Under samma förutsättningar som de ovan angivna kan FDIC också ge direkt stöd till banker med ekonomiska problem i syfte att få privata investerare att rekapitalisera banken. Denna metod kan också användas för att undvika att sätta en bank under administration (5.2.2). I samband med stödet sätts aktiekapitalet ned och bankens ledning byts ut.

Oavsett vilken lösning som används för att hantera avvecklingen av en bank får insättningsgarantisystemet bära kostnader i fall banken har ekonomiska problem. Slutsatsen som drogs efter den amerikanska bankkrisen var därför att mer insatser måste göras för att försöka förhindra att banker får ekonomiska problem. Reformeringen av lagstiftningen är därför koncentrerad till de åtgärder som kan vidtas innan en bank sätts under administration.

#### 5.2.4 Möjligheter och skyldigheter för FDIC att ingripa

I detta avsnitt redogörs för de åtgärder som FDIC har möjlighet och skyldighet att vidta mot en bank. Som redan sagts är FDIC endast en av flera myndigheter som bedriver tillsyn. I vissa fall kan därför andra tillsynsmyndigheter vidta dessa åtgärder. Det finns emellertid inte anledning att här gå närmare in på vilken myndighet eller vilka myndigheter som har ansvaret för tillsynen av en viss bank.

Tillsynsmyndigheten har olika skyldighet och möjlighet att ingripa mot en bank beroende på dess soliditet. Tanken med den nya lagstiftningen är dels att ingripanden skall kunna ske på ett tidigt stadium så att en negativ utveckling kan stoppas i tid, dels att ett ingripande *skall* garanteras om problemen har gått långt. Resultatet är ganska rigida ingripanderegler i form av en trappa, där tillsynsmyndigheten vid varje trappsteg har skyldighet att ingripa på vissa angivna sätt. Även om tillsynsmyndigheten har vissa skyldigheter är den långt ifrån helt bunden av reglerna, utan har fortfarande möjlighet att i många lägen själv besluta hur den skall ingripa. Exempelvis har den möjlighet att ingripa på ett tidigare stadium med de angivna medlen. Den har också stor flexibilitet att vidta andra åtgärder som kan förbättra situationen. Det ursprungliga förslaget till ny lagstiftning innehöll striktare reglering av tillsynsverksamheten.<sup>8</sup>

Det finns fem kapitalkategorier angivna i lagen:

1. ”well capitalized”, banken klarar med råge varje uppställt kapitalkrav,
2. ”adequately capitalized”, banken uppfyller varje uppställt kapitalkrav,
3. ”undercapitalized”, banken misslyckas med att uppfylla något av de uppställda kapitalkraven,

<sup>8</sup> Se George J. Benston och George G Kaufman, *FDICIA After Five Years: A Review and Evaluation*, Federal Reserve Bank of Chicago, 1997.

4. ”significantly undercapitalized”, banken ligger markant under något av de uppställda kapitalkraven,
5. ”critically undercapitalized”, banken har mindre än 2 procent i kapitaltäckning.

Banker som är ”well capitalized” har möjlighet att bedriva vissa verksamheter som anses mer riskfyllda än traditionell bankverksamhet och som andra banker inte tillåts bedrivas, såsom t.ex. försäkringsverksamhet och investmentverksamhet. Banker som är ”adequately capitalized” utsätts inte för några ingripanden på grund av kapitaltäckningen, men har i regel inte möjlighet att bedriva de verksamheter som är förbehållna ”well capitalized” banks. Banker som hör till kategori 3 och 4 utsätts för intensifierad tillsyn och vissa ingripanden. Om en bank är ”undercapitalized” skall tillsynsmyndigheten t.ex. förbjuda utbetalningar till aktieägare och bankledning, kräva rekapitaliseringsplan och begränsa tillgångstillväxten. Om en bank är ”significantly undercapitalized” skall myndigheten bl.a. kräva rekapitalisering, begränsa inlåningsrätterna och begränsa andra aktiviteter. Om en bank blir ”critically undercapitalized” är myndigheten skyldig att tillse att banken inom viss angiven tid sätts under administration. Värt att notera är att återkallande av oktroj inte används som sanktion vid ekonomiska svårigheter utan om t.ex. banken inte skulle fullgöra sin rapporteringskyldighet.

Syftet med denna klassificering är att genom att klart ange vilka åtgärder som kommer att vidtas mot en bank vars kapital faller under en viss angiven nivå är att ge bankens ledning och ägare anledning att hålla kapitalet på en tillfredsställande nivå.

Tre olika kapitalmått används vid klassificeringen av banker. I samband med reformen fick tillsynsmyndigheten i uppdrag att utveckla kapitalmåten till att i den mån det är möjligt ta hänsyn till marknadsvärden. Detta har emellertid inte gjorts.

Förutom gränsen för ”critically undercapitalized”, anges inte gränserna för kapitalrankingen i lagen, utan det är tillsynsmyndigheten som beslutar om gränserna. När det gäller det mått som är närmast jämförbart med de svenska kapitaltäckningskraven är gällande gräns 10 procent för att banken skall vara ”well capitalized”. Om banken har över 8 procent men lägre än 10 procent i kapitaltäckning är den ”adequately capitalized”. Således kan tillsynsmyndigheten inte ingripa förrän banken har sjunkit under 8 procent i kapitaltäckning. Banken är ”undercapitalized” om den har en kapitaltäckning under 8 procent, men minst 6 procent. Under 6 procent är banken ”significantly undercapitalized” och under 2 procent är den således ”critically undercapitalized”. Det har framförts kritik mot att tillsynsmyndigheten har valt att sätta gräns-

erna för lågt. Gränserna påstås vara så låga att om regleringen hade varit i kraft vid bankkrisen, hade den inte hjälpt till att fånga upp problembankerna på ett tidigt stadium.<sup>9</sup>

### 5.2.5 Centralbankens roll

I USA har centralbanken (the Federal Reserve (Fed)) ingen framträdande roll i hanteringen av banker med finansiella och ekonomiska problem. Dagens lagstiftning syftar till att begränsa Feds möjlighet att ge kredit till problembanker. Det ansågs nämligen att Fed ökade FDIC:s förluster under bankkrisen genom att ge kredit mot säkerheter till problembanker. Genom krediten kunde banken fortsätta verksamheten och insättare som inte omfattades av insättningsförsäkringen fick tid att ta ut sina pengar. Således blev det färre som FDIC kunde dela förlusterna med. Därför begränsas numera den tid som Fed kan ge kredit till en "undercapitalized" bank och om banken fallerar kan Fed bli ansvarig för en del av FDIC:s förluster. Begränsningen gäller dock inte om det finns risk för systemkris.

## 5.3 England

### 5.3.1 Inledning

England håller på att reformera både sin finansiella lagstiftning och tillsynen på det finansiella området. Alla rörelser regler och tillsynsregler för samtliga institut skall samlas i en lag och en myndighet, Financial Services Authority (FSA), skall ha ansvaret för all finansiell tillsyn. Den nya lagen har ännu inte trätt i kraft<sup>10</sup>, men FSA startade sin verksamhet i juni 1998. Tidigare har tillsynen varit uppdelad på flera organisationer, där Bank of England hade ansvaret för tillsynen av banker. I väntan på att den nya lagen skall träda i kraft arbetar FSA med ett lapptäcke av lagar och även med en provisorisk organisationsform där flera av de gamla tillsynsmyndigheterna arbetar under FSA:s tak. FSA har dock helt tagit över Bank of Englands tillsynsuppgifter, som numera endast har ett övergripande ansvar för stabiliteten i det finansiella systemet.

England har ingen särskild konkurs-rekonstruktionsordning för banker, utan den allmänna obeståndsrätten är tillämplig även på

<sup>9</sup> Ibid.

<sup>10</sup> När detta skrivs i april 2000 förväntas den nya lagen träda i kraft inom kort.

banker. Englands allmänna obeståndsrätt, som genomgick en stor reform på 1980-talet, skiljer sig från den svenska i vissa avseenden som kan ha betydelse för behovet av att inrätta en särskild obeståndsrätt för banker. Framför allt har England ett rekonstruktionsförfarande kallat ”administration” som är tillämpligt även på banker. Detta förfarande skiljer sig från svensk företagsrekonstruktion bl.a. genom att ägarna förlorar kontrollen över företaget och ledningen blir utbytt. Det har tillämpats på banker, bl.a. i fallet med Barings Bank. Förfarandet torde dock inte kunna användas på systemhotande banker. Enligt uppgift ansågs det möjligt att sätta Barings Bank under administration för att banken bedömdes inte utgöra någon systemrisk. I avsnitt 5.3.2 redogörs för det engelska förfarandet administration.

Tidigare har Bank of England varit djupt involverad när en bank har fått finansiella problem. Det har t.o.m. hänt att Bank of England har övertagit krisbanker. Eftersom det inte har inträffat kris i någon bank sedan bildandet av FSA, är det svårt att säga i vilken mån överflyttningen av tillsynsuppgifterna till FSA har påverkat hanteringen av banker med finansiella problem. I avsnitt 5.3.3 redogörs för uppdelningen av ansvaret mellan the Treasury (finansdepartementet), Bank of England och FSA.

Den engelska finansiella lagstiftningen är allmänt hållen. Som beskrivs i avsnitt 5.3.4 har FSA långtgående möjligheter att utfärda närmare bestämmelser om vilka krav banker skall möta. Om en bank bryter mot de av FSA utfärdade bestämmelserna kan FSA ingripa.

Av avsnitt 5.3.5 framgår att England har ett renodlat garantisystem för insättningar i bank. De fonderade medlen kan inte användas för att underlätta en rekonstruktion eller avveckling av en bank, utan endast för att betala ut ersättning till insättare.

### 5.3.2 ”Administration”<sup>11</sup>

Den engelska insolvensrätten innefattar förutom konkurs och ackord två typer av administrationsförfaranden. Det ena förfarandet innebär att en viss fordringsägare med säkerhet har enligt den handling varigenom säkerhetsrätten upplåts i vissa situationer rätt att tillsätta en ”receiver” vars uppgift är att realisera säkerheten och se till att borgenären erhåller betalning för sin fordran. Om fordringsägaren har säkerhet i viss egendom är receivers uppgift begränsad till att realisera denna

<sup>11</sup> Framställningen i detta avsnitt bygger på SOU 1992:113 s. 243 ff. Där återfinns en mer utförlig beskrivning av engelsk administration än den som återges här.



egendom. Om fordringsägaren däremot har en "floating charge", vilket närmast liknar företagshypotek, är uppgiften att få så mycket som möjligt betalt för företaget som helhet. I regel har endast en fordringsägare rätt att utse en receiver. Som komplement till detta förfarande infördes vid den senaste reformen av insolvensrätten ett nytt administrationsförfarande, där en administrator utses av domstol. Detta förfarande är tänkt att användas när det antingen inte finns någon fordringsägare som har rätt att tillsätta en receiver eller om denna fordringsägare inte önskar att utnyttja sin rätt. När det gäller banker torde förfarandet med receiver inte vara praktiskt tillämpligt, däremot har administration använts, bl.a. i fallet med Barings Bank.

Syftet med administration är att ett företag skall kunna drivas vidare för att företaget (eller någon del av företaget) skall kunna överleva som "a going concern" eller åtminstone åstadkomma en bättre försäljning av företagets tillgångar än vad som är möjligt i en konkurs. Administration kan användas som ett självständigt förfarande eller som ett inledande förfarande till konkurs för att erhålla ett bättre pris för tillgångarna; möjligheterna att driva företaget vidare under konkurs är mycket begränsade. Administration kan bl.a. tillämpas på företag som har en livskraftig verksamhet, men som behöver bättre skötsel. Förutsättningarna för att ett företag skall kunna sättas under administration är antingen att företaget är ur stånd att betala sina skulder eller att det är troligt att företaget kommer att bli ur stånd att betala sina skulder. Vid bedömningen tas hänsyn både till företagets cash flow och dess tillgångar.

Under förfarandet ersätts företagsledningen av en administrator. Eftersom företagsledningen har misslyckats med att lösa företagets problem anses den ha förverkat sitt förtroende. Däremot berörs inte gäldenärsföretaget som juridisk person. Administratören, som skall vara en utomstående och oberoende person som inte tidigare har varit involverad i företaget, har stor makt och kan utöva praktiskt taget total kontroll över företaget. Exempelvis är avtal som inte är undertecknade av administratören ogiltiga. Varken gäldenären eller borgenärerna har något att säga till om när det gäller driften av företaget. Administratören skall dock tillvarata såväl företagets som borgenärernas intressen och den plan för hur företagets problem skall lösas som administratören skall upprätta kan genomföras endast efter borgenärernas godkännande.

Ett företag under administration är skyddad från olika typer av aktioner från borgenärernas sida. Exempelvis kan inte företaget sökas i konkurs och inte heller kan borgenärer med säkerhet i företagets egendom begära utmätning. Däremot kan medkontrahenter säga upp avtal på grund av gäldenärens betalningssvårigheter, under förutsättning att en sådan rätt stadgas i avtalet. I övrigt fortsätter företagets

verksamhet som förut, t.ex. sägs inte de anställda automatiskt upp. Däremot kan administratören säga upp personal och anställa ny personal, om det är lämpligt. Administratören har vidsträckt befogenhet att erlagga sådana betalningar som anses nödvändiga, t.ex. för att förhindra att ett kontrakt sägs upp. En borgenär som anser sig vara missgynnad av administratörens förfarande kan väcka talan vid domstol som härvid kan ge lämpliga anvisningar till administratören för att tillrättalägga det påtalade. Bestämmelsen anses dock svårtillämpad och har endast utvecklats i ett enda rättsfall.

Administratören kan ingå nya avtal i syfte att driva rörelsen vidare. Sådana fordringar som uppkommer under förfarandet skall betalas med företrädesrätt ur gäldenärens tillgångar.

Förfarandet är tänkt att vara relativt kortvarigt. Någon tidsgräns för förfarandet finns emellertid inte angiven i lagen och det har hänt att företag har varit under administration i flera år.

### 5.3.3 Arbetsfördelning mellan myndigheter

Efter att det hade beslutats i maj 1997 att Bank of Englands tillsynsuppgifter skulle överföras till FSA upprättades i oktober samma år ett "Memorandum of Understanding" som anger arbetsfördelningen mellan the Treasury, Bank of England och FSA samt hur de tre skall samarbeta för att uppnå finansiell stabilitet. Målet är att varje institution skall ha ett väldefinierat ansvarsområde så att den kan göras ansvarig för sina handlingar.

Bank of England har ansvar för stabiliteten i det finansiella systemet som helhet och inte bara för stabiliteten i betalningssystemet. Även om Bank of England inte skall utöva tillsyn över de enskilda bankerna skall banken ha översyn över hela det finansiella systemet. Banken skall kunna genomföra stödoperationer i särskilda fall. I regel skall sådana operationer endast företas om det finns ett verkligt hot mot det finansiella systemets stabilitet. Bank of England har emellertid också ett ansvar för den finansiella sektorns effektivitet och den internationella konkurrenskraften hos London som finansiellt centrum. Banken genomför inte stödoperationer utan samtycke från the Treasury. Den har jämfört med andra centralbanker relativt lite eget kapital, vilket innebär att banken endast kan finansiera mindre stödoperationer på egen hand. Bank of England skall även samråda med FSA inför en stödoperation om det är lämpligt.

FSA har hand om auktorisation och tillsyn av bl.a. banker. FSA har ett ansvar för att ingripa mot banker som har problem, men om problemet är av systemstabilitetskaraktär måste Bank of England och

the Treasury godkänna åtgärderna (se nedan om "Standing Committee"). Ett ingripande från FSA kan t.ex. bestå i att ändra kraven på problembanken och att underlätta en marknadslösning av bankens ekonomiska problem.

The Treasury har ansvar för lagstiftningen och den övergripande strukturen på regelverket. The Treasury har inget operativt ansvar för Bank of Englands eller FSA:s verksamhet. I ett flertal fall måste dock Bank of England och FSA informera the Treasury om möjliga problem, t.ex. när det finns risk för spridningseffekter även till övriga ekonomin, när det finns behov av stödoperationer, eller när det finns behov av att ändra lagstiftningen.

För att underlätta informationsutbytet mellan Bank of England och FSA så sitter vice centralbankschefen med ansvar för finansiell stabilitet med i FSA:s styrelse och FSA:s styrelseordförande sitter i Bank of Englands högsta beslutande organ. De två myndigheterna har också ett utbytesprogram för tjänstemän. Därutöver träffas the Treasury, Bank of England och FSA regelbundet (en gång i månaden) i en "Standing Committee" för att diskutera frågor som är av betydelse för den finansiella stabiliteten. Formellt och även reellt i händelse av kris är det cheferna för respektive organ som ingår i kommittén. Vid sammanträdena diskuteras såväl enskilda fall som utvecklingstendenser som är av betydelse för den finansiella stabiliteten.

Om Bank of England eller FSA identifierar ett fall där det kan vara nödvändigt att Bank of England företar en stödoperation, skall de omedelbart rådgöra med varandra och informera the Treasury. Den institution inom vars ansvarsområde ett problem uppstår skall hantera situationen och koordinera myndigheternas agerande (inklusive stödoperationer). Hur myndigheterna skall agera beslutas från gång till gång.

#### 5.3.4 FSA:s befogenheter

Den nuvarande banklagen är mycket allmänt hållen. FSA har långtgående möjligheter att utfärda närmare bestämmelser om hur bankverksamhet skall bedrivas. Utformandet av bestämmelserna kan sägas ske i samförstånd med branschen, som ges möjlighet att ge synpunkter. Den nya lagen som håller på att utarbetas kommer att vara något mera detaljerad än den gamla, men FSA kommer fortsatt ha makt att utfärda bestämmelser som riktar sig till auktoriserade företag. FSA håller på att utarbeta en "Handbook of Rules and Guidance" som skall gälla efter att den nya lagen har trätt i kraft.

FSA utfärdar inte bara bestämmelser som riktar sig till alla banker, utan kan också ställa individuella krav. Exempelvis anger lagen att en bank skall ha tillräckligt med kapital, vilket anses ge FSA möjlighet att i brev till enskilda banker ange vilket kapitalkrav som gäller för just den banken. På motsvarande vis sätter FSA individuella likviditetskrav; dvs. FSA anger hur mycket likvida tillgångar en viss bank måste hålla. Enligt uppgift utgår likviditetskravet från att banken skall ha tillräckligt med likvida tillgångar för att klara sig utan nödkredit i fem dagar (måndag till fredag) när den inte kan låna på marknaden.

Ett företag måste ha tillstånd från FSA för att bedriva bankverksamhet. För att få tillstånd och för att behålla tillståndet måste företaget övertyga FSA om att verksamheten bedrivs på ett välbetänkt ("prudent") sätt vilket enligt FSA innebär att det har tillräckligt med kapital, en tillräcklig likviditetsbuffert, en realistisk verksamhetsplan, lämpliga riskkontrollsystem, att tillräckliga reservationer har gjorts för dåliga krediter och att verksamheten bedrivs med integritet och skicklighet. Vidare måste medlemmarna i företagets styrelse samt företagets ledning och revisorer vara lämpliga ("fit and proper") för sina respektive befattningar.

FSA använder sig av en riskbaserad metod kallad RATE i sin tillsynsverksamhet. Denna metod är dokumenterad och publicerad av FSA. Den innebär i stort att FSA ser till en mängd faktorer (9 st) i sin riskbedömning av en bank. Metoden är flexibel och lämnar utrymme för den enskilde inspektören att göra en egen bedömning av risken inom ramen för ett system. Riskbedömningen ligger till grund för dels de krav, t.ex. kapitalkrav, som FSA ställer på bankens verksamhet, dels för en bedömning av hur intensiv tillsynen av banken skall vara.

FSA kan vidta flera olika typer av åtgärder gentemot banker som inte uppfyller ställda krav. Om banken ingår i en koncern kan FSA skärma av banken från koncernens övriga verksamhet genom att t.ex. begränsa bankens exponering gentemot den övriga gruppen och begränsa inflytandet från bankens moder eller bankens aktieägare. Om det är frågan om en filial till en utländsk bank kan FSA kräva att filialen omvandlas till ett dotterföretag. FSA kan också mer allmänt begränsa bankers verksamhet eller ställa högre kapitalkrav. FSA kan utfärda straffavgifter om banken inte rättar sig. Som en slutlig sanktion kan FSA dra in bankens tillstånd.

Många av FSA:s sanktioner riktar sig mot individer. FSA kan t.ex. förbjuda individer som FSA inte anser är lämpliga att utföra sina uppgifter. En person som trots förbud utför uppgifter kan bötfällas. FSA kan också publicera uppgifter om personer som missköts sig.

FSA är i hög grad inblandad i hanteringen av finansiella problem i banker. FSA skall enligt den nya lagen kunna ansöka om konkurs,

administration och ackord för ett företag under tillsyn och om någon annan ansöker skall FSA ha rätt att yttra sig över ansökan. Om en ansökan beviljas skall FSA hållas underrättad om förfarandets gång.

### 5.3.5 Insättningsgaranti

I England får ingen som inte är auktoriserad av FSA ta emot inlåning från allmänheten. Undantag har gjorts för vissa företag framför allt hypotekskassor som är självreglerade och banker från andra EES-länder som står under tillsyn i hemlandet.

England har ett offentligt insättningsgarantisystem som finansieras med avgifter från bankerna som fonderas. Systemet omfattar endast banker, dvs. inlåning i hypotekskassor omfattas ej. Försäkringen gäller 90 procent av det insatta beloppet och maximalt ett belopp om 20 000 euro.

Insättningsgarantin träder i kraft om banken sätts i likvidation eller under administration. Den kan också träda i kraft genom att FSA beslutar att en bank har varit oförmögen att betala ut insatta medel av orsaker som är direkt relaterade till bankens finansiella status och banken inte har möjligheter att göra utbetalningen.

Insättningsgarantin administreras av "Deposit Protection Board". Varje insättare måste göra sitt anspråk på ersättning på en särskild blankett som Deposit Protection Board skickar ut efter att från banken ha fått namn på alla kontoinnehavare. Därefter skall insättarens uppgifter verifieras innan utbetalning sker.

Insättningsgarantimedlen kan inte användas till att ge lån eller på annat sätt ge kapitaltillskott till enskilda banker som har drabbats av problem, utan endast för att betala ut ersättning till insättarna.

## 5.4 Norge

### 5.4.1 Inledning

Norge har liksom Sverige genomgått en allvarlig bankkras. Problem uppstod i enskilda banker i Norge redan i slutet av 1980-talet. Till skillnad från Sverige hade Norge redan då ett garantisystem (se vidare avsnitt 5.4.3) och problemen i dessa första problembanker kunde stort sett lösas genom en kombination av fusioner och kapitaltillskott från garantifonderna. Norges Bank var emellertid också inblandad i kris-hanteringen och gav bl.a. ett subsidierat lån till den nybildade Sparekassen Nord-Norge. När krisen efterhand förvärrades var garanti-

fondernas finansiella styrka inte tillräcklig för att hantera den. Eftersom det ansågs olämpligt att Norges Bank tog ett större ansvar upprättades först Statens Banksikringsfond med syfte att ge stödlån till garantifonderna och enskilda banker. Därefter upprättades Statens Bankinvesteringsfond som skulle bistå med ägarkapital i situationer där bankerna inte själva kunde framskaffa ytterligare eget kapital. Tanken var att investeringsfonden skulle bli ägare till banker vars egna kapital var förbrukat. För att förhindra att de gamla aktieägarna kunde tillgodogöra sig en del av avkastningen på det statliga kapitalet infördes en möjlighet för staten att sätta ned en banks aktiekapital mot förlust.

Norge hade redan vid krisens inledande en särskild obeståndshantering av banker, offentlig administration. Verkningarna av det norska offentlig administration liknar emellertid i hög grad verkningarna av konkurs och ordningen är därför inte alltid lämplig att tillämpa (se vidare 5.4.2). Ingen av de större bankerna som hade problem under den norska bankkrisen sattes under offentlig administration.

Efter krisen har en översyn av bankregleringen gjorts, vilken har resulterat i en särskild reglering av banker med finansiella problem (loven (1996:75) om sikringsordningar för banker og offentlig administrasjon m.v. av finansinstitusjoner). Erfarenheter från den norska bankkrisen har tagits tillvara och föranlett vissa ändringar. Översynen av regleringen föranledde dock inga större förändringar av bestämmelserna om offentlig administration, utan det norska regelverket präglas av att det är önskvärt att i möjligaste mån hantera en banks finansiella problem utanför offentlig administration. Det norska Kredittilsynet, som har rollen som både tillsynsmyndighet och krishanteringsmyndighet, har långtgående möjligheter att ingripa i en bank med finansiella problem.

Den ovan nämnda lagen gäller inte bara banker utan även finansieringsföretag, försäkringsällskap, moderbolag i finanskoncern eller en del därav. Dessa benämns finansinstitutioner. Bestämmelserna om offentlig administration gäller emellertid bara banker, försäkringsföretag, moderbolag i finanskoncern och andra kreditinstitut än banker som är medlem i någon av garantifonderna. Reglerna för banker och försäkringsbolag skiljer sig något när det gäller offentlig administration. Framställningen nedan utgår från vad som gäller för banker.

#### 5.4.2 Offentlig administration

Såvitt gäller banker (och vissa andra finansiella institutioner) ersätter offentlig administration Norges allmänna regelverk om konkurs, ackord och rekonstruktion. Konkursrättsliga regler kan komma att tillämpas

inom ramen för administrationsförfarandet. Syftet med förfarandet är emellertid inte i första hand att avveckla banken, utan att finna lösningar som antingen innebär att banken kan drivas vidare med ett tillräckligt ekonomiskt underlag eller att banken fusioneras med en annan bank eller överlåts till en annan bank. Ett huvudändamål med institutet offentlig administration är att förhindra avveckling på grund av de samhällsskadliga följder som en avveckling av en bank kan ha.<sup>12</sup>

#### *Beslut om offentlig administration*

Om en bank inte kan fullgöra sina förpliktelser allt eftersom de förfaller och inte kan tillförsäkras tillräckligt ekonomiskt underlag för vidare försvarlig drift *eller* om banken inte kan uppfylla gällande kapitaltäckningskrav och inte har medgivits dispens, kan *regeringen* besluta om att banken sätts under offentlig administration. Beslut om offentlig administration skall kungöras så snart som möjligt.

#### *Verkningar av ett beslut om offentlig administration*

Ett beslut om offentlig administration har följande verkningar:

1. Bankens tidigare organ träder ut och en *administrationsstyrelse*, bestående av minst tre medlemmar utnämnda av Kredittilsynet, övertar deras behörighet. Tilsynet fastställer de närmare reglerna för administrationsstyrelsens arbete. Bankens tidigare organ skall ge administrationsstyrelsen alla upplysningar om bankens ställning och verksamhet. Kredittilsynet tillsätter också en eller flera revisorer som skall undersöka bankens ekonomiska ställning.
2. Banken kan inte ta emot insättningar, ta på sig nya engagemang eller öka tidigare engagemang utan Kredittilsynets godkännande.
3. Insättningar och andra förpliktelser som stiftas under administrationsförfarandet skall anses som massaskulder.
4. Utbetalning till insättare och andra borgenärer kan inte äga rum utan Kredittilsynets godkännande.
5. Den garantifond som banken är medlem i skall täcka förluster på (vissa) insättningar senast tre månader efter att beslut om offentlig administration har fattats (se 5.4.3). Fonden träder därefter in i insättarens rätt mot banken.
6. De materiella konkursrättsliga reglerna om borgenärernas täckningsrätt (t.ex. regler om vilka tillgångar som ingår i boet, åter-

<sup>12</sup> NOU 1995:25 s. 52.

vinning, utdelningsberättigade fordringar, gäldenärens avtalsförpliktelser, borgenärernas kvittningsrätt och förmånsrättsordningen) äger motsvarande tillämpning.

7. Borgenärer med fordringar som grundats före administrationsbeslutet kan inte få utmätning eller på annat sätt skaffa sig säkerhet för sådana fordringar i värden som tillhör banken.

Kredittilsynet har således det övergripande ansvaret för hanteringen av banker under offentlig administration, medan den rent praktiska hanteringen sköts av administrationsstyrelsen.

Som framgår av ovan redogörelse är verkningarna av ett beslut om offentlig administration mycket ingripande och motsvarar i hög grad verkningarna av ett konkursbeslut. Enligt lagmotiven skall detta ses mot bakgrund av att offentlig administration är ett alternativ till att försätta banken i konkurs.<sup>13</sup> De långtgående verkningarna torde emellertid motverka syftet med förfarandet, nämligen att i första hand nå lösningar där bankens rörelse kan drivas vidare. Detta är också förklaringen till att det finns möjlighet för Kredittilsynet att mildra verkningarna av beslutet genom att godkänna att banken tar emot nya insättningar, ingår nya engagemang och gör utbetalningar.

#### *Administrationsstyrelsens uppdrag och befogenheter*

Administrationsstyrelsen skall så snart som möjligt försöka finna lösningar som innebär att bankens verksamhet kan drivas vidare med ett tillräckligt ekonomiskt underlag. Alternativt skall styrelsen få banken sammanslagen med, eller få dess verksamhet överlåten till en eller flera banker. I sista hand skall styrelsen avveckla bankens verksamhet. Inom tre månader från utnämningen skall styrelsen ge Kredittilsynet sin bedömning av bankens ställning och en plan för styrelsens fortsatta arbete.

Administrationsstyrelsen skall så snart som möjligt upprätta interna instruktioner för bankens verksamhet. Administrationsstyrelsen skall tillse att det upprättas en borgenärskommitté med vilken den kan rådgöra. Styrelsen kan också anlita sakkunniga.

Beslut av väsentlig betydelse för banken skall godkännas av Kredittilsynet innan de verkställs. Avsikten med denna regel är enligt lagmotiven<sup>14</sup> dels att bidra till att samhällseliga intressen blir tillvaratagna, dels att utgöra en extra säkerhet för bankens borgenärer.

<sup>13</sup> NOU 1995:25 s. 86.

<sup>14</sup> NOU 1995:25 s.88.



Om administrationsstyrelsen anser att det föreligger ett tillräckligt ekonomiskt underlag för fortsatt försvarlig drift av banken skall den föreslå att regeringen fattar beslut om att banken sätts i fri verksamhet. Förslaget kan innehålla krav på att fordringar, inklusive efterställt lånekapital, skall sättas ned i den utsträckning det inte antas finnas täckning för dem. Administrationsstyrelsen skall se till att det tillsätts nya förtrondevalda innan banken sätts i fri verksamhet.

Om det inom ett år efter administrationsbeslutet inte bedöms vara sannolikt att banken inom snar framtid kan sättas i fri verksamhet eller fusioneras med eller dess verksamhet övertas av en eller flera andra banker, skall administrationsstyrelsen avveckla bankens verksamhet och företa utdelning till borgenärerna. Vid fördelningen av tillgångarna och avvecklingen av boet tillämpas konkurslagens regler *så långt de passar*. Kredittilsynet fattar alla de beslut som skall fattas enligt konkurslagen utom prövningen av fordringar som görs av konkursdomstolen.

Offentlig administration innehåller inga bestämmelser om vad som skall ske med aktiekapitalet om banken inte avvecklas. Vid en avveckling behandlas aktiekapitalet på samma sätt som vid konkurs, men det framgår inte av regelverket för offentlig administration vad som skall ske med aktiekapitalet om banken inte avvecklas utan sätts i fri verksamhet, vilket är huvudmålet med förfarandet. Det finns t.ex. inga bestämmelser om att aktiekapitalet skall sättas ned vid kapitaltillskott.

### 5.4.3 Garantifondernas uppdrag

Norge har en privat insättningsgaranti som administreras av två fonder, en för sparbanker och en för affärsbanker. En bank är skyldig att vara medlem i en garantifond. Fonderna finansieras i uppbyggnadsskedet genom årligt avgiftsuttag från medlemmarna. Avgifterna är relaterade till bankens inlåning och egna kapital. När fonden är uppbyggd garanterar medlemmarna att medlen i fonden uppgår till det i lagen angivna minsta beloppet. Om en fonds egenkapital är lägre än minimikravet skall bristen täckas av medlemmarna. Fonden är en egen juridisk person och medlemmarna har ingen äganderätt till fondens medel.

Huvudsyftet med den norska försäkringsordningen för banker är att försäkra bankens insättare, men även andra borgenärers och låntagarnas intressen liksom allmänna samhällsekonomiska intressen är av vikt.<sup>15</sup> Fonderna fyller två funktioner.

<sup>15</sup> NOU 1995:25 s. 23.

För det första är fonderna skyldiga att enligt en insättningsgaranti täcka förluster som insättare har på insättningar i en medlemsbank. Förlusterna skall täckas så snart som möjligt och senast tre månader efter att Kredittilsynet har kommit fram till att en medlem av fonden varken är eller kommer att bli i stånd att återbetala insättningen och detta beror på medlemmens ekonomiska ställning eller om beslut fattas om att sätta en medlem under offentlig administration. Således kan det bli aktuellt att en fond skall betala ut ersättning utan att en bank har satts under offentlig administration.

Det är inte nödvändigt att storleken på förlusterna är fastställda för att fonden skall betala ut ersättning. Om fonden betalar ut ersättning till insättare, träder den in som fordringsägare i insättarens ställe.

För det andra har en fond möjlighet att ge stöd till en medlem i syfte att garantera att medlemmen kan uppfylla sina förpliktelser eller fortsätta verksamheten, eventuellt få verksamheten överförd till annat institut. Huvudsyftet med stödet är inte att rädda den enskilda banken, utan att undvika de följd effekter som uppstår när en bank sätts under offentlig administration.

Fonden kan ge stöd genom:

- a) att ställa garanti eller ge annat stöd för att säkerställa insättning eller täcka förlust på insättning som faller utanför insättningsgarantin,
- b) att göra stödsättningar, ge lån eller ställa garanti för lån eller uppfyllelse av andra förpliktelser,
- c) att tillföra egenkapital eller ställa garanti för egenkapital så att verksamheten kan fortsätta eller avvecklas,
- d) att täcka förlust som bankens likviditets- eller soliditetsproblem har åsamkat borgenärer eller bestämda borgenärsgrupper,
- e) andra åtgärder i enlighet med de av regeringen godkända stadgarna.

Fonden kan ställa villkor i samband med stödet och banken skall rapportera till fondens styrelse, som dessutom kan kräva upplysningar om bankens situation. Samtidigt kan Kredittilsynet ingripa mot en bank som får stöd på det sätt som beskrivs i 5.4.4.2.

Fonden är fri att själv bestämma om den skall ge stöd till en medlem, men stödet begränsas av att fondens tillgångar tillsammans med kommande årsavgift och garantikapital måste kunna antas vara tillräckligt för att täcka fondens förpliktelser enligt insättningsgarantin. Garantifonderna förväntas inte klara mera än begränsade problem. Hot mot själva stabiliteten i det finansiella systemet måste hanteras på annat sätt.<sup>16</sup>

<sup>16</sup> Ibid.

## 5.4.4 Särskild reglering av banker med finansiella problem som inte är satta under offentlig administration

### 5.4.4.1 Inledning

Förutom reglerna om offentlig administration, innehåller lagen om offentlig administration bestämmelser som ger Kredittilsynet och regeringen särskilda befogenheter för det fall en bank har finansiella problem. Detta bör ses mot bakgrund mot att verkningarna av offentlig administration är mycket långtgående, varför det är önskvärt att lösa bankens problem utanför offentlig administration. Kredittilsynet är också ålagd vissa skyldigheter. Kredittilsynets befogenheter och skyldigheter redogörs för i avsnitt 5.4.4.2, medan regeringens befogenheter redovisas i avsnitt 5.4.4.5. Som redogörs för i avsnitt 5.4.4.3 och 5.4.4.4 ålägger också lagen bankledning, revisor i bank och bankens bolagsstämma vissa skyldigheter i syfte att problem i en bank skall upptäckas och därmed kunna åtgärdas på ett tidigt stadium.

### 5.4.4.2 Kredittilsynets befogenheter och skyldigheter

Reglerna om tillsynen över bankerna och andra finansiella institut finns i en särskild kredittillsynslag. Enligt denna lag har Kredittilsynet befogenhet att ålägga en bank att vidta en rad särskilt uppräknade åtgärder, bl.a. att ha högre aktiekapital än de lagstadgade minimikraven, att begränsa sin samlade enhandskredit till ett lägre belopp än den lagstadgade högst gränsen, att ändra sammansättningen av den s.k. kontrollkommittén och att vidta rättelse då bankens organ handlat i strid med föreskrivna skyldigheter.

Därtill har Kredittilsynet en del särskilda befogenheter och skyldigheter enligt lagen om offentlig administration.

När Kredittilsynet har anledning att tro att en bank *kommer att få* finansiella problem (t.ex. för att banken har anmält detta (5.4.4.3)), skall tillsynet i samråd med banken klarlägga vilka åtgärder som är nödvändiga. Om de nödvändiga åtgärderna inte vidtas av institutet kan tillsynet:

- a) inkalla bolagsstämma med kortare frist än som följer av bolagsordningen,
- b) ålägga institutet att ändra de styrande organens sammansättning,
- c) fastställa de villkor eller riktlinjer som anses nödvändiga för att säkerställa att den fortsatta verksamheten kommer att bedrivas på ett ekonomiskt betryggande och i övrigt försvarligt sätt, och

- d) kräva att det utarbetas en reviderad balansräkning enligt reglerna för årsredovisning.

Kredittilsynet kan också utse en eller flera revisorer för genomgång av institutets ekonomiska ställning. Ersättningen till revisorerna betalas av institutet.

Syftet är enligt förarbetena att ge kredittilsynet relativt vida befogenheter för att snabbt kunna framtvunga nödvändiga åtgärder.

Kredittilsynet skall underrätta Norges Bank (centralbanken) om bankens problem så att Norges Bank kan vara förberedd på att banken kan komma att behöva likviditetsstöd. På detta stadium är inte Kredittilsynet ålagt att underrätta den garantifond som banken är medlem i. Anledningen är att i styrelsen för garantifonden sitter representanter för konkurrerande banker och det kan vara olyckligt om dessa får kunskap om bankens problem.

När bankens problem däremot är så långt gångna att Kredittilsynet har anledning att anta

- (i) att banken inte kan fullgöra sina förpliktelser allt eftersom de förfaller, eller
- (ii) att banken inte uppfyller de av kredittilsynet ställda kapitaltäckningskraven, eller
- (iii) att bankens samlade tillgångar och intäkter inte är tillräckliga för att fullt ut täcka dess förpliktelser

*skall* tilsynet anmäla förhållandet till såväl Norges Bank som den garantifond som banken är medlem i och Statens Banksikringsfond.

Som nämnts skapades Statens Banksikringsfond under den norska bankkrisen. Dess uppgift var främst att ge statligt stöd till de privata garantifonderna. Fonden kunde emellertid även förvärva aktier och ställa garantier för aktieemissioner i norska banker. Fonden har för närvarande ingen aktiv funktion. I förarbetena till lagen om offentlig administration sägs att fonden inom relativt kort tid bör upphävas.<sup>17</sup>

De organ som har mottagit en anmälan från Kredittilsynet skall meddela Kredittilsynet sin värdering av om banken kan garanteras tillräckligt ekonomiskt underlag för fortsatt drift. Det framgår inte av vare sig lagen eller förarbetena hur stödinsatserna från de olika instanserna skall samordnas. Vad som sägs i förarbetena<sup>18</sup> är att syftet med att underrätta Norges Bank är att ”banken kan spela en central roll i lösningen av de aktuella problemen, särskilt i förbindelse med tillförsel av

<sup>17</sup> Ot prp nr 63 (1995-96) s 39.

<sup>18</sup> NOU 1995:25 s. 86.

likviditet". Det är således inte uteslutet att Norges Bank kan ge annat än likviditetsstöd.

Om Kredittilsynet antar att banken inte kan garanteras tillräckligt ekonomiskt stöd för att kunna fortsätta driften, *skall* tillsynet omedelbart anmäla detta förhållande till departementet med en rekommendation om huruvida banken bör sättas under offentlig administration. En rekommendation att banken inte bör sättas under offentlig administration torde således innebära en implicit begäran om statligt stöd

#### 5.4.4.3 Anmälningsskyldighet för bankledningen och revisorerna

I syfte att Kredittilsynet skall få kännedom om problem i en bank på ett tidigt stadium har bankens ledning och bankens revisor skyldighet att anmäla problem till Kredittilsynet. Styrelsen och revisor i en finansinstitution har sedan länge haft en sådan skyldighet. I och med 1996 års reform utsträcktes anmälningsplikten till att gälla även daglig ledare av en finansinstitution, vilket i de flesta fall innebär VD. Således har styrelsen, daglig ledare och revisor var och en för sig skyldighet att anmäla till Kredittilsynet om det finns anledning att frukta att:

- a) det finns risk för att institutet inte kommer att kunna fullgöra sina förpliktelser allt eftersom de förfaller, eller
- b) institutet inte kommer att kunna uppfylla kapitalkraven, eller
- c) det har uppstått förhållanden som kan allvarligt hota förtroendet eller förluster som väsentlig kommer att försvaga eller hota soliditeten.

Kriterierna är sådana att det går inte att fastställa exakt när anmälningsplikten inträder, utan det blir en bedömningsfråga. Som exempel på när anmälningsplikt anges i förarbetena att institutets kapitaltäckning på kort tid har fallit från 12 procent till 8.5 procent eller att ledningen av banken är bristfällig.

Anmälningsplikten är sanktionerad med straffansvar. Det normala straffet skall vara böter, men under särskilt allvarliga omständigheter kan fängelse upp till 1 år utdömas.<sup>19</sup>

<sup>19</sup> Straffansvar gäller generellt vid uppsåtliga eller oaktsamma överträdelser av 1996 års lag. Redan tidigare fanns straffbestämmelser i bl.a. sparbankslagen och affärsbankslagen.

#### 5.4.4.4 Bankstyrelsens och bolagsstämmans skyldigheter

Kräver Kredittilsynet att en reviderad balansräkning upprättas, är det styrelsens plikt att tillse att det görs omedelbart. Visar den reviderade balansräkningen att en betydande del av det egna kapitalet sedan den senaste årsredovisningen eller mer än 25 procent av aktiekapitalet har gått förlorat skall styrelsen omedelbart inkalla bolagsstämman. Bolagsstämman skall ta ställning till om institutet har tillräckligt med kapital för vidare försvarlig drift och om driften i så fall skall fortsätta. Ett beslut om vidare drift träffas med kvalificerad majoritet och skall godkännas av kredittilsynet, som kan vidta åtgärderna b) och c) beskrivna i avsnitt 5.4.4.2.

Visar den reviderade balansräkningen att 25 procent eller mindre av aktiekapitalet återstår skall styrelsen inför bolagsstämman lägga fram en redogörelse för institutets ekonomiska ställning med förslag på nedskrivning av aktiekapitalet mot förlust som framkommer i den reviderade balansräkningen.

Om stämman inte fattar beslut om fortsatt drift kan den genom vanligt majoritetsbeslut bestämma att hela verksamheten skall överlåtas till andra finansinstitutioner. Om driften inte fortsätts och verksamheten inte överlåts skall institutionen avvecklas. En avvecklingsstyrelse skall tillsättas som avvecklar institutet. Kostnaderna för avveckling skall bäras av institutet. En förutsättning för avveckling är således att institutet är solvent eller att det får ekonomiskt stöd från t.ex. en garantifond.

#### 5.4.4.5 Regeringens befogenheter

Fattar inte stämman beslut om nedskrivning inom en viss tid som Kredittilsynet fastställer, kan i stället regeringen besluta om nedskrivning av aktiekapitalet i den utsträckning den reviderade balansräkningen visar att kapitalet har gått förlorat. Bedöms det vara nödvändigt för att säkerställa vidare försvarlig drift av institutet kan regeringen också bestämma att aktiekapitalet skall höjas genom nyemission, varvid regeringen fastställer de närmare teckningsvillkoren. Aktieägarnas företrädesrätt kan då frångås och i så fall anges vem som skall kunna teckna aktierna. Syftet med dessa bestämmelser är att göra det möjligt att rikta en emission till staten eller garantifonderna för att undvika att en bank måste sättas under offentlig administration, eftersom effekterna av det norska offentliga administrationsförfarandet är mycket långtgående.

Visar den reviderade balansräkningen att en väsentlig del av det efterställda lånekapitalet har gått förlorat kan detta skrivas ned på motsvarande sätt som för aktiekapitalet. Detta gäller såväl eviga som tidsbegränsade förlagslån. Bestämmelsen gäller alla lån med en löptid på 5 år eller mer som tas upp efter att 1996 års lag trätt i kraft, utom då annat uttryckligen bestämts i det från myndigheterna nödvändiga medgivandet för upptagandet av lånet. Även äldre lån kan komma att skrivas ned, om låneavtalet ger institutet rätt att företa nedskrivning. Motivet till dessa bestämmelser är att staten kan vilja driva vidare ett institut, även om allt eget kapital har gått förlorat.

## 5.5 Finland

### 5.5.1 Inledning

Finland hade en finansiell kris ungefär samtidigt som Sverige. Finland har inte en särskild konkurs-rekonstruktionsordning för banker. När problem uppstod i Skopbank 1991 fick därför centralbanken, Finlands Bank, ta ansvar för hanteringen av den banken. Skopbank omorganiserades under kontroll av Finlands Bank, som bidrog med åtskilliga miljarder mark i nytt aktiekapital. Det gamla aktiekapitalet blev delvis nedskrivet. En förklaring till att det egna kapitalet inte sattes ned helt trots att det egna kapitalet var förbrukat är att Skopbank ägdes av sparbankerna och en fullständig nedskrivning av aktiekapitalet skulle åsamkat dessa så stora förluster att även de skulle fått finansiella problem.

När krisen efter hand förvärrades inrättades Statens säkerhetsfond, som övertog ansvaret för att stötta bankerna ekonomiskt och år 1993 avgav riksdagen en deklaration med innehållet att den skulle bevilja tillräckligt stora anslag för att staten skulle kunna garantera att bankerna i Finland i alla lägen kunde fullgöra sina förpliktelser i rätt tid.

Statens säkerhetsfond övertog bankdelen av den ursprungliga Skopbank från Finlands Bank.<sup>20</sup> Skopbank styckades så småningom och de bra delarna såldes medan de dåliga krediterna samlades i en statlig skräpbank. Ytterligare en skräpbank bildades med hjälp av statliga medel när STS-Banken övertogs av Kansallis-Osake-Pankki.

Efter krisen har Finland ändrat på sitt insättningsgarantisystem och omorganiserat tillsynen av finansmarknaderna. Arbete pågår med att

<sup>20</sup> Skopbank hade också industriverksamhet som blev kvar under centralbankens kontroll.

förändra lagstiftningen så att ägarna till en bank som är föremål för stöd måste ta sitt ansvar. Riksdagens uttalande om att riksdagen efter behov skulle ge regeringen adekvata resurser för att fullgöra förpliktelserna i fråga om bankernas ansvarsförbindelser hävdades 1998.

### 5.5.2 Insättningsgarantisystem

Finland har efter krisen gjort om sitt insättningsgarantisystem. Tidigare hade Finland ett system med tre säkerhetsfonder, en för vardera typen av bank; affärsbanker, sparbanks och andelsbanker. Fonderna var i huvudsak privata inrättningar, men medlemskapet var obligatoriskt. De hade två uppgifter; dels att trygga en stabil verksamhet för bankerna, dels att trygga insättarnas medel. Fonderna hade möjlighet att lämna stöd till en enskild bank, dock inte i den omfattning som blev nödvändig under krisen.

I slutet av 1997 bildade Finland en gemensam fond för tryggnad av insättningsmedel, insättningsgarantifonden, i vilken medlemskap är obligatoriskt för alla banker som tar emot depositioner (inlåning), s.k. depositionsbanker. Insättningsgarantifonden kan inte lämna stöd till bankerna, utan endast betala ut ersättning till insättare. Det finns ett tak för hur stor ersättning en insättare kan erhålla. Syftet med reformen var att öka bankernas förutsättningar att genom ett solidariskt ansvar klara av ersättningssituationer och därigenom minska statens ekonomiska ansvar.

Det är den finska Finansinspektionen (se vidare 5.5.5) som bestämmer om insättningsgarantifonden skall betala ut ersättning. En förutsättning för att ersättning skall betalas ut är att banken inte har betalat en insättares fordran på grund av betalningssvårigheter eller andra ekonomiska svårigheter och att svårigheterna enligt Finansinspektionens bedömning inte är tillfälliga.

Det kan ta åtskillig tid innan en insättare får ersättning. Först har Finansinspektionen 21 dagar på sig att bestämma om det föreligger ett ersättningsfall. Sedan har insättningsgarantifonden tre månader på sig att betala ut ersättningen. Vid exceptionella omständigheter och särskilda skäl kan insättningsgarantifonden dröja med utbetalning som längst i nio månader.

Om en depositionsbanks tillstånd återkallas kan ministeriet (Finansdepartementet) fatta beslut om att insättningsgarantifonden skall betala ut insättningsgarantifonden.

Fonden får medel genom att medlemmarna betalar avgifter. Insättningsgarantifonden kan ta upp lån för sin verksamhet, om dess egna medel inte räcker till betalningen till ersättningsberättigade insättare.



De depositionsbanker som hör till fonden är skyldiga att bevilja insättningsgarantifonden lån för uppfyllande av fondens förpliktelser.

Säkerhetsfonderna existerar fortfarande, men har inte längre någon skyldighet att trygga insättarnas medel och medlemskapet är frivilligt. En medlemsbank kan således träda ur en säkerhetsfond och det är inget som hindrar en fonds medlemmar från att så småningom upplösa hela fonden.

Syftet med säkerhetsfonderna är numera att trygga en stabil verksamhet för depositionsbankerna. Fonden kan ge stöd till en depositionsbank som är medlem av fonden och som har råkat i sådana ekonomiska svårigheter att det för tryggande av dess verksamhet är nödvändigt att understöd beviljas. Vidare kan en säkerhetsfond också ställa garanti för lån som tas upp av en depositionsbank som hör till fonden. En säkerhetsfond kan också låna pengar till insättningsgarantifonden i dess medlemmars ställe.

Om en depositionsbank som av en säkerhetsfond har fått lån försätts i likvidation eller konkurs, får för återbetalning av understödslån endast användas medel som återstår när bankens övriga förbindelser har fullgjorts.

Säkerhetsfonderna finansierar sin verksamhet med avgifter från fondets medlemmar. En säkerhetsfond får inte ta upp lån för sin verksamhet, om inte ministeriet av särskilda skäl beviljar tillstånd för detta. En säkerhetsfond kan emellertid få stöd från statens säkerhetsfond (se nästa avsnitt). Om en säkerhetsfond har fått ett sådant stöd kan säkerhetsfonden endast bevilja stöd till en medlemsbank i den omfattning som ministeriet godkänner.

### 5.5.3 Statens säkerhetsfond

Statens säkerhetsfond har till uppgift att trygga stabiliteten i depositionsbankerna och insättarnas tillgodohavanden. Den verkar med statens ansvar och beviljas medel ur statsbudgeten. Fonden är en utanför statsbudgeten stående fond som sköts av ministeriet. Fondens verksamhet och användningen av bankstödet övervakas av statens säkerhetsfonds fullmäktige som utses av riksdagen.

Fonden kan ge stödlån till säkerhetsfonderna och ställa borgen för lån som upptas av säkerhetsfonderna. Fonden kan också teckna aktier och andelar i finska depositionsbanker, ställa borgen för lån som upptas av depositionsbanker och bevilja annat finansieringsstöd, om sådant behövs för att trygga en depositionsbanks verksamhet och stabiliteten på finansmarknaden. Vidare kan fonden äga aktier i aktiebolag som har

till syfte att förvalta egendom som har avskilts från en bank som är föremål för statens eller fondens stödåtgärder.

En förutsättning för beviljande av lån och borgen till en säkerhetsfond är att en eller flera av de banker som hör till fonden har råkat i sådana ekonomiska svårigheter att det för tryggande av bankens verksamhet och stabiliteten på finansmarknaden är nödvändigt att stöd beviljas ur säkerhetsfonden i fråga och att säkerhetsfondens egna tillgångar inte räcker för ändamålet. Stödåtgärder kan förenas med villkor som gäller både den stödtagande säkerhetsfonden och den bank som skall stödas. Även stöd direkt till banker kan förenas med villkor. Villkoren kan gälla t.ex. användningen av stödlån, förstärkning av bankens eget kapital, begränsning av vinstutdelning, byte av bankens ledning och andra saneringsåtgärder.

Fonden har fastställt följande principer för stödåtgärder. Bankstödet skall vara öppet och offentligt, bankstödet attraktivitet och bindande av offentliga medel skall minimeras, det ekonomiska ansvar som vilar på de stödtagande bankernas ägare skall realiseras i så stor utsträckning som möjligt, stöd villkoren skall utformas så att de främjar banksystemets effektivitet och nödvändiga strukturförändringar, stödåtgärderernas konkurrensvrängande verkan skall minimeras, förvrängande räntekonkurrens skall inte tillåtas, den offentliga makten skall ges konkreta möjligheter att övervaka saneringen av de stödtagande bankerna och slutligen skall rimliga anställningsvillkor gälla för de stödtagande bankernas ledning.

Beslut om stöd inom ramen för fondens medel eller anslag fattas av regeringen. Beslut skall basera sig på en motiverad beräkning av åtgärdens kostnadseffektivitet och samhällsekonomiska fördelaktighet. Ministeriet skall innan beslut fattas om stödåtgärder inhämta utlåtanden hos Finlands Bank och Finansinspektionen. Finlands Bank, Finansinspektionen och en stödtagande bank har dessutom skyldighet att till tjänstemän som sköter fondens uppgifter vid ministeriet, till fondens revisorer och till fondens fullmäktige överlämna uppgifter som dessa behöver för att fullgöra sina åligganden.

Om fondens egna tillgångar inte förslår för behövliga stödåtgärder får lån upptas till fonden. Regeringen (eller efter delegation ministeriet) beslutar om upplåning till fonden samt om ränte- och valutaväxlingsavtal eller andra gärdningsavtal i samband med lånen. Lånen upptas i statens namn.

#### 5.5.4 Finansinspektionens befogenheter när en bank har finansiella svårigheter

Finansinspektionen, som inrättades 1993 under Finlands Bank, har stora möjligheter att vid behov få insyn i en banks verksamhet. En företrädare för inspektionen har rätt att närvara vid de organs sammanträden som utövar beslutanderätt och sköter förvaltningen samt att vid behov sammankalla dem. Inspektionen har också rätt att få tillgång för granskning till de handlingar och andra dokument som gäller banken och bankens kunder som behövs för att inspektionen skall kunna sköta sitt uppdrag. Om det finns behov av en närmare granskning av banken kan Finansinspektionen tillsätta ett ombud att övervaka en banks verksamhet. Förutsättningen är att det i skötslens av banken har förekommit oskicklighet, oaktsamhet eller missbruk eller att någon annan särskild orsak förutsätter ett tillsättande av ombud. Om en bank har försatts i konkurs, har Finansinspektionen rätt att förordna ett ombud att övervaka konkursboets förvandling i pengar. Ombuden har samma rätt som Finansinspektionen att närvara och yttra sig på styrelsemöten och bolagsstämmor och få tillgång till handlingar och dokument.

Om Finansinspektionen har orsak att misstänka att banken inte kommer att kunna fullgöra sina åtaganden, kan den ingripa genom att begränsa bankens verksamhet. För en period av högst tre månader kan Finansinspektionen förbjuda en bank att ta emot insättningar eller begränsa mottagandet av insättningar. Finansinspektionen kan också för en period av högst tre månader förbjuda en bank som bedriver värdepappersrörelse att tillhandahålla investerings-, förvaltnings- och förvaringstjänster eller begränsa tillhandahållandet av dessa tjänster. Dessa ingrepp motiveras av att för det fall banken inte kan fullgöra sina åtaganden kan insättningsgarantifonden eller den ersättningsfond som ger investerarskydd bli tvungna att ersätta insättare respektive investerare.

Om Finansinspektionen anser att en bank inte har gjort tillräckliga avskrivningar eller reserveringar i sitt bokslut kan inspektionen göra en framställning till Finansministeriet om att begränsa bankens aktieutdelning eller användning av årsvinsten för andra ändamål än stärkande av dess soliditet. Finansinspektionen kan således inte själv besluta om dessa åtgärder.

Om en bank väsentligt har brutit mot villkoren i ett tillstånd som Finansinspektionen eller Finansministeriet har beviljat eller om de omständigheter under vilka tillståndet beviljades har förändrats, kan Finansinspektionen ändra villkoren i sitt tillstånd eller återkalla det eller göra en framställning till Finansministeriet om att ändra villkoren

i tillståndet eller återkalla det, om tillståndet har beviljats av ministeriet.

### 5.5.5 Finlands Banks befogenheter när en bank har finansiella svårigheter

Finlands Bank skall bl.a. sörja för betalningssystemets och det övriga finansiella systemets tillförlitlighet och effektivitet. För att fullgöra sina uppgifter kan Finlands Bank bl.a. bevilja krediter och göra insättningar. Finlands Bank kan även äga aktier, andelar och fastigheter i den omfattning som är motiverad för skötseln av bankens uppgifter.

Finlands Bank skall ha tillräckliga säkerheter i sin kreditgivning. Det finns ingen bestämmelse om att undantag från säkerhetskravet kan göras om det finns särskilda skäl härför. Rättigheter som hänför sig till säkerheter som ställs för uppgifter som ankommer på Finlands Bank kan emellertid göras gällande oberoende av att ett insolvensförfarande eller något annat därmed jämförbart förfarande har inletts mot den som ställt säkerheten. Detta torde innebära stora möjligheter för en bank att ställa tillräckliga säkerheter för ett lån hos Finlands Bank.