

Stockholm den 4 maj 2021

R-2021/0716

Till Finansinspektionen
FI dnr 20-20058

Sveriges advokatsamfund har genom remiss den 31 mars 2021 beretts tillfälle att avge yttrande över Finansinspektionens förslag till nya allmänna råd om krediter i konsumentförhållanden.

Sammanfattning

Advokatsamfundet kan i nedan närmare angivna avseenden och på angivna grunder inte ställa sig bakom Finansinspektionens förslag till nya föreskrifter och allmänna råd. I övrigt har dock Advokatsamfundet ingen erinran mot förslaget.

Synpunkter

Huvuddelen av nyheterna i de allmänna råden, jämfört med nu gällande allmänna råd, motsvarar Europeiska bankmyndighetens (EBA) riktlinjer om kreditgivning och övervakning som börjar gälla den 30 juni 2021.¹ Enligt artikel 16.3 i EBA-förordningen kan Finansinspektionen i sin normgivning avvika från riktlinjerna om detta meddelas EBA. Advokatsamfundet har noterat att Finansinspektionens förslag till allmänna råd saknar en generell proportionalitetsprincip, vilken återfinns i punkt 16 i EBA:s riktlinjer. Även om Finansinspektionen i all sin normgivning och allt sitt beslutsfattande är bunden av den allmänna proportionalitetsprincipen enligt såväl förvaltningslagen som rättspraxis, liksom av den unionsrättsliga

¹ EBA:s riktlinjer om kreditgivning och övervakning, EBA/GL/2020/06.



proportionalitetsprincipen, anser Advokatsamfundet att en sådan princip – åtminstone motsvarande den i riktlinjerna – bör införas i de allmänna råden, särskilt mot bakgrund av att de allmänna råden avser att beröra många olika creditsituationer.

Advokatsamfundet har därutöver noterat att det i förslaget till nya allmänna råd avseende kreditprövning bl.a. anges att ”kreditgivaren bör hämta in de uppgifter som bedömningen grundas på från ändamålsenliga källor, vilket ofta betyder att uppgifter behöver hämtas in från konsumenten”. Enligt Advokatsamfundet är förslaget i denna del inte förenligt med 12 § konsumentkreditlagen (2010:1846) och tydlig praxis från Högsta förvaltningsdomstolen² och där angiven praxis från EUD³. Av rättsfallet framgår mycket tydligt att 12 § konsumentkreditlagen inte ska tolkas på ett sådant sätt att uppgifter ofta behöver hämtas in från konsumenten. Att Finansinspektionen nu genom allmänna råd ändå försöker genomdriva detta synsätt kan inte vara förenligt med syftet med allmänna råd. Sådana råd ska självfallet inte innehålla en rekommendation om hur en viss författning ska tolkas i strid med praxis från Högsta förvaltningsdomstolen. Det kan även tilläggas att enligt Advokatsamfundets uppfattning handlar frågan om uppgifter överhuvudtaget bör inhämtas i första hand om vilken information som *empiriskt* – och inte endast intuitivt eller teoretiskt – kan visas vara av relevans för bedömningen av kredittagarens framtida betalningsförmåga. Även vilken typ av kredit som ska lämnas kan i vissa fall vara relevant.

Varken konsumentkreditlagen eller konsumentkreditdirektivet anger i och för sig med vilken sannolikhet den framtida betalningsförmågan ska kunna fastställas. Emellertid innebär de kapitaltäckningsregler som gäller för kreditinstitut att redan lagstiftaren har gett sådana kreditgivare ekonomiska incitament för att genomföra noggranna kreditprövningar. Andrahandsmarknaden för konsumentkrediter fungerar vidare så att förfallna krediter endast kan säljas till klart diskonterade värden, varför en långivare som avser att sälja problemkrediter kan påräkna förluster. Också marknadsmekanismerna ger alltså kreditgivarna ekonomiska incitament för att genomföra noggranna kreditprövningar.

Den tidpunkt som bedömningen *avser* är självfallet inte tidpunkten då krediten ges utan tidpunkten då krediten *ska betalas*, även om bedömningen görs vid kredittillfället.

² Högsta förvaltningsdomstolens dom den 15 november 2017, HFD 2017 ref. 64.

³ Se främst EU-domstolens avgörande CA Consumer Finance SA, C-449/13, EU:C:2014:2464.



Kreditprövningen är således med nödvändighet en *prognos*. Omständigheter som föreligger vid tillfället då kredit lämnas är inte i sig nödvändigtvis relevanta för en sådan prövning; endast sådana omständigheter som kan konstateras vid kredittillfället kan meningsfullt beaktas som *kan visas ha prediktiv relevans för prognosen*. De omständigheterna kan förändras efter det att krediten har lämnats; erfarenhetsmässigt är det känt att betalningssvårigheter vanligen uppstår just på grund av omständigheter som inträffar efter det att krediten har lämnats. Exempelvis innebär den omständigheten att konsumenten vid kreditgivningstillfället har en viss inkomst inte att konsumenten kommer att behålla den inkomsten under hela kredittiden. Inte minst den pågående pandemin visar hur snabbt de ekonomiska förutsättningarna för konsumenter kan förändras.

Emellertid är det möjligt att med hjälp av beprövade statistiska metoder applicerade på empiriskt material pröva vilka omständigheter som föreligger vid kreditgivningstillfället som också har relevans för prognosen avseende sannolika förhållanden vid tidpunkten för betalningen av krediten. Det finns väletablerade metoder för att genomföra sådana undersökningar. Den här typen av metoder ligger också till grund för regelverket för kapitaltäckning i kreditinstitut. Även inom ramarna för det regelverket är det nödvändigt att göra prognoser avseende enskilda kredittagare (och andra risker). Den statistiska behandlingen av det empiriska materialet kan med hög sannolikhet ange huruvida en konsument kommer att kunna betala en kredit när den förfaller till betalning. Det vanliga förfarandet är att kreditprövningen görs avseende den *enskilde* kredittagaren. De omständigheter avseende den enskilde kredittagaren som *tillmäts betydelse* för kreditprövningen fastställs emellertid på grundval av det statistiskt behandlade empiriska materialet avseende relevanta populationer. Förfarandet motsvarar i sin grundstruktur den metod som används vid medicinska prognoser. Också vid sådana prognoser bygger bedömningen på de egenskaper hos en patient som empiriskt – på grundval av information avseende ett stort antal personer – har visat sig vara relevanta, och inte information som utan sådant underlag föreskrivs av myndigheter.⁴

⁴ Jfr t.ex. redogörelsen i D. Hanqvist, Lagen om förvaltare av alternativa investeringsfonder, Wolters Kluwer 2016, s. 467 ff., särskilt s. 475 f. avseende Konsumentverkets och Finansinspektionens tidigare ställningstaganden och meteorologiska och medicinska paralleller.



Liksom avseende medicinska prognoser kan de omständigheter som i verkligheten visar sig vara relevanta vid en kreditprövning variera över tid, bl.a. beroende på förändringar av allmänekonomisk natur liksom olika kulturella och andra handlingsmönster. Genom att de statistiska modeller som används vid behandlingen av det empiriska materialet successivt uppdateras – både avseende den statistiska behandlingen i sig och avseende vilken information som är relevant – kan sådana modeller fånga upp sådana förändringar över tid. Vilken information som bör inhämtas, liksom varifrån den bör inhämtas, kan således inte meningsfullt anges *utan* en sådan empirisk grund som de på marknaden gängse metoderna erbjuder. Ibland kan den bästa informationen inhämtas från konsumenten själv, men i allmänhet har information från andra källor och interna beprövade beräkningsmetoder, s.k. scoringmodeller, visat sig vara betydligt lämpligare källor som underlag för kreditbeslut än information direkt från konsumenten. Även av detta skäl är den föreslagna skrivningen olämplig.

Advokatsamfundet noterar avslutningsvis att Finansinspektionen inte har företett något material av vetenskaplig karaktär vad gäller den reglering av information som inspektionen föreslår. Utan sådant material kan regleringen inte anses vara saklig; i stället rör det sig då om bristfälligt underbyggda uppfattningar. Reglering bör inte heller ske på sådant underlag. Finansinspektionen har inte heller visat hur regleringen avses att uppdateras mot bakgrund av samhällsförändringar av olika slag så att den information som används vid kreditprövningar fortsatt är relevant.

SVERIGES ADVOKATSAMFUND

Mia Edwall Insulander