

Ärende ANM 2015/525 **handling** 64
Handläggare Maria Stensson

Banken

Tillsyn avseende Bankens hantering av kunder med skattemässig anknytning till USA

Diskrimineringsombudsmannen, DO, har granskat huruvida Bankens hantering av kunder med skattemässig anknytning till USA är förenlig med bestämmelserna i diskrimineringslagen (2008:567, DL).

DO:s beslut

DO:s utredning ger inte stöd för bedömningen att Bankens hantering av kunder med skattemässig anknytning till USA är diskriminerande på ett sätt som har samband med etnisk tillhörighet. DO avslutar ärendet.

Om ärendet

Bakgrund till DO:s beslut att inleda tillsyn

DO har mottagit en anmälan från en tidigare kund hos Banken. I sin anmälan har han uppgett i huvudsak följande. Den 5 mars 2015 fick han frågor i bankens webbtjänst om medborgarskap eller skattskyldighet i USA. Han besvarade frågorna jakande och fick då ett brev från Banken där det stod att banken inte kan hantera kunder med skattemässig anknytning till USA på grund av de särskilda skatteregler som gäller för sådana kunder. Banken sade därför upp hans konton från och med den 6 april 2016. Han uppmanades att avyttra samtliga värdepapper eller flytta dem till ett annat institut.

Utredningen i ärendet

Banken har yttrat sig i ärendet och har sammanfattningsvis uppgett följande.

Banken är en renodlad internetaktör och erbjuder olika tjänster inom sparande och investeringar via internet. Bankens affärsidé är att utmana de traditionella bankerna genom att kunna erbjuda spar- och investeringstjänster till lägre priser och avgifter. Denna affärsidé bygger på att Bankens verksamhet bedrivs på ett kostnadseffektivt och strömlinjeformat sätt och att de tjänster som tillhandahålls till svenska marknaden är standardiserade och skalbara. Banken

har 0 kr i depåavgift. Traditionella banker debiterar avgifter som täcker administration.

Banken har ingått ett så kallat QI-avtal med den amerikanska skattemyndigheten (IRS). IRS har skrivit ett liknande avtal med flertalet svenska banker. Avtalet reglerar det förhållandet att Bankens kunder betalar en lägre källskatt vid aktieutdelningar i amerikanska bolag i enlighet med dubbelbeskattningsavtalet mellan Sverige och USA. För att förhindra amerikanska skattskyldiga att utnyttja detta intygar Banken inom ramen för QI-avtalet till IRS att man inte tar emot kunder med amerikanskt medborgarskap, inklusive personer med dubbelt medborgarskap, och/eller amerikansk skattehemvist vilket även inkluderar personer som inte har amerikanskt medborgarskap men på grund av bosättning eller innehav av grönt kort är skatt- och/eller deklarationsskyldiga i USA. Det finns möjlighet att inom ramen för ett QI-avtal ta emot sådana kunder men det hade krävt att Banken särredovisade dessa kunders olika innehav och utdelningar och rapporterade dessa på ett särskilt sätt. Banken kan inte hantera dessa krav utan att genomföra stora förändringar i tekniska system och administrativa rutiner, vilket skulle vara förenat med stora kostnader. Banken är hos IRS registrerad som "compliant". Den som inte är det får betala en slags straffskatt på 15 % på alla affärer som går genom USA.

På senare år har även ett förhållandevis nytt amerikanskt regelverk (Foreign Account Tax Compliance Act, förkortat FATCA) tillkommit. FATCA har ytterligare ökat på den typ av rapportering som banker med kunder som är amerikanska medborgare och/eller har amerikansk skattehemvist behöver göra. Det handlar om att rapportera saldo/värde på konton, ränteinkomster, utdelningar med mera avseende kunder med amerikanskt medborgarskap och/eller amerikansk skattehemvist. För år 2016 utökas FATCA-rapporteringen ytterligare till att även omfatta ersättningar från försäljning och inlösen av finansiella instrument. Detta är ytterligare en anledning till denna begränsning hos Banken.

Banken har inte beräknat vad det skulle kosta att tillhandahålla de efterfrågade uppgifterna till IRS. Banken skulle antingen behöva anställa personal som tar hand om dessa kontrolluppgifter manuellt eller bygga om systemet så att uppgifterna kan tas fram automatiskt. Kostanden blir densamma oavsett hur många kunder det gäller. Det vore inte ekonomiskt försvarbart med hänsyn till Bankens affärsmodell och det lilla antal kunder som det rör sig om.

Den kontotyp som anmälaren hade och som avslutades är ett så kallat Aktie- och fondkonto. Det är en värdepappersdepå som har paketerats med ett anslutet likvidkonto för att förenkla likvidhantering i samband med handel i finansiella instrument. De båda delarna går av tekniska skäl inte att separera i Bankens backofficesystem, vilket innebär att det inte är möjligt att avsluta värdepappersdelen för att låta likvidkontot ligga kvar. För att uppfylla den lagstadgade kontraheringsplikten erbjuder Banken möjlighet att öppna ett sparkonto, vilket är en helt annan kontotyp.

Banken vill framhålla att reglerna inte har med etnicitet att göra, utan med de mycket omfattande rapporteringskrav som IRS ställer. Amerikaner är inte förbjudna som kunder hos Banken, så länge de inte är medborgare i eller har amerikansk skattehemvist i USA. Banken har 450 000 kunder. Av dem har 118 stycken varit tvungna att avsluta sina konton hos Banken på grund av QI-problematiken.

Rättslig reglering på området

Enligt 2 kapitlet 12 § 1 DL är diskriminering förbjuden för den som utanför privat- och familjelivet tillhandahåller varor, tjänster eller bostäder till allmänheten.

Med direkt diskriminering menas att någon missgynnas genom att behandlas sämre än någon annan behandlas i en jämförbar situation, om missgynnandet har samband med någon diskrimineringsgrund, till exempel etnisk tillhörighet, 1 kapitlet 4 § punkten 1 DL.

Med indirekt diskriminering menas enligt 1 kapitlet 4 § punkten 2 DL att någon missgynnas genom tillämpning av en bestämmelse, ett kriterium eller ett förfaringsätt som framstår som neutralt men som kan komma att särskilt missgynna personer med tillhörighet till en viss diskrimineringsgrund om det inte finns ett berättigat syfte och de medel som används är lämpliga och nödvändiga för att uppnå syftet.

I förarbetena (proposition 20017/08:95 sidan 490-492) anges beträffande begreppet indirekt diskriminering bland annat följande.

Indirekt diskriminering tar sig uttryck i att personerna ifråga jämfört med andra har svårare att uppfylla kriteriet eller bestämmelsen eller att förfaringsättet medför en negativ effekt för dem. För att avgöra om ett krav kan komma att särskilt missgynna personer ur en viss grupp måste en jämförelse göras mellan den grupp som en person tillhör och någon annan grupp. Jämförelsen ska ta sikte på den andel av de som kan, eller inte kan, uppfylla kravet i de grupper som jämförs. Om jämförelsen visar en betydande skillnad i de båda gruppernas möjligheter att typiskt sett uppfylla kravet talar detta för att indirekt diskriminering är för handen. Skillnaden mellan de som kan respektive inte kan uppfylla kravet i de grupper som jämförs bör vara betydande för att någon ur en grupp ska anses ha missgynnats genom det uppställda kravet. Det måste göras en faktisk jämförelse mellan de grupper som är aktuella.

Det finns ett visst utrymme för tillämpning av ett kriterium, en bestämmelse eller ett förfarande, trots att detta har en negativ effekt och särskilt kan komma att missgynna personer med anknytning till någon av diskrimineringsgrunderna. Denna så kallade intresseavvägning är avgörande för frågan om ett visst förfarande ska anses vara tillåtet eller otillåtet som indirekt diskriminering. Intresseavvägningen anses innebära att ett kriterium etc. kan prövas utifrån verksamhetsbehovet hos arbetsgivaren, utbildningsanordnaren, myndigheten, näringsidkaren etc. För att en åtgärd som typiskt sett har negativa effekter för en viss grupp ska vara tillåten måste två krav vara uppfyllda. För

det första måste syftet vara objektivt sett godtagbart. När det är fastställt att ett till synes neutralt kriterium etc. typiskt sett missgynnar en viss grupp är frågan om den som tillämpar detta kriterium eftersträvar att uppnå ett viktigt syfte. Detta syfte ska vara värt att skydda i sig och vara tillräckligt viktigt för att motivera att det ges företräde framför principen om icke-diskriminering. För det andra måste åtgärden (medlet för att uppnå syftet) vara lämplig och nödvändig. Om det finns andra, icke diskriminerande handlingsalternativ eller medel för att uppnå ett i sig godtagbart syfte utgör missgynnandet i princip indirekt diskriminering i strid med lagen.

Med etnisk tillhörighet menas enligt 1 kapitlet 5 § 3 punkten DL nationellt eller etniskt ursprung, hudfärg eller annat liknande förhållande.

DO:s bedömning

Banken har uppgett att personer med amerikanskt medborgarskap eller skattehemvist i USA inte får ha en fonddepå i Banken. Skälet för det är att det skulle förutsätta att Banken rapporterar dessa kunders innehav och utdelningar på ett särskilt sätt, vilket skulle kräva stora förändringar i tekniska system och administrativa rutiner och därmed innebära stora kostnader.

DO konstaterar inledningsvis att det inte finns någonting som tyder på att Banken skulle vägra personer med amerikansk etnisk tillhörighet att bli kunder om de inte är medborgare i eller har skattehemvist i USA. Det finns inte heller något som tyder på att det verkliga skälet till Bankens regler skulle vara etniska överväganden (jämför EU-domstolens dom i mål C-83/14 den 16 juli 2015, CHEZ Razpredelenie Bulgaria AD). Bankens hantering kan därför inte utgöra direkt diskriminering som har samband med etnisk tillhörighet. DO har istället att ta ställning till om Banken gör sig skyldig till indirekt diskriminering genom att tillämpa ett förfaringsätt som typiskt sett missgynnar personer med en viss etnisk tillhörighet. Om så bedöms vara fallet är frågan om det finns ett berättigat syfte och de medel som används är lämpliga och nödvändiga för att uppnå syftet.

I DL definieras etnisk tillhörighet som nationellt eller etniskt ursprung, hudfärg eller annat liknande förhållande. I förarbetena till DL anges bland annat följande. Med nationellt ursprung avses att personer har samma nationstillhörighet, som till exempel finländare, polacker eller svenskar. Med etniskt ursprung menas att personer har ett relativt enhetligt kulturmönster. Några exempel är nationella minoriteter såsom romer och samer (proposition 2007/08:95 sidorna 496-497).

Banken har förklarat att rapporteringsskyldigheten till IRS gäller för personer med skattehemvist i USA, det vill säga personer med amerikanskt medborgarskap, personer med dubbelt medborgarskap samt personer utan amerikanskt medborgarskap som har grönt kort eller är bosatta i USA. DO:s utredning har inte kunnat ge svar på frågan hur stor del av de som missgynnas av Bankens regler som har amerikansk etnisk tillhörighet respektive annan etnisk tillhörighet. Den omständigheten att en person har amerikanskt

medborgarskap innebär inte nödvändigtvis att personen är av amerikansk etnisk tillhörighet. Sammantaget gör dessa omständigheter att det inte går att konstatera att Bankens regler särskilt missgynnar personer med amerikansk etnisk tillhörighet.

Vid denna bedömning saknas skäl för DO att ta ställning till om Bankens hantering av personer med skattehemvist i USA har ett berättigat syfte och det medel som används för att nå syftet är lämpligt och nödvändigt. DO avslutar därför ärendet.

Beslut i detta ärende har fattats av Rickard Appelberg efter förslag från Maria Stensson. I den slutliga handläggningen av ärendet har också Martin Mörk deltagit.

Detta beslut går inte att överklaga. De bedömningar som DO gör i beslut är inte juridiskt bindande och beslutet påverkar inte enskildas möjligheter att själva väcka talan om diskrimineringsersättning i tingsrätt.

Rickard Appelberg
Enhetschef, Rättsenheten samhällsliv och utbildningsväsende

Kopia för kännedom till anmälarens ombud