



JURIDISKA FAKULTETEN
vid Lunds universitet

Malin Roubert

Bulvanen och huvudmannen bakom
- En studie kring den faktiska företrädarens
straffrättsliga ansvar

LAGM01 Examensarbete

Examensarbete på juristprogrammet
30 högskolepoäng

Handledare: Helén Örnemark Hansen

Termin för examen: period 1 VT2016

Innehållsförteckning

SUMMARY	1
SAMMANFATTNING	3
FÖRORD	5
FÖRKORTNINGAR	6
1 INLEDNING	7
1.1 Bakgrund och problematisering	7
1.2 Terminologi	8
1.3 Syfte och frågeställningar	9
1.4 Metod och material	9
1.5 Rättssäkerhet och förutsebarhet	11
1.6 Avgränsningar	13
1.7 Forskningsläge	13
1.8 Disposition	15
2 GÄRNINGSMANNAANSVAR	16
2.1 Gärningsmannaansvarets utgångspunkter	16
2.2 Brottstyper	16
2.2.1 Bokföringsbrott	16
2.2.2 Skattebrott och vårdslös skatteuppgift	17
2.2.3 Uppbördslagstiftningen	18
2.3 Brottssubjekt och specialsubjekt	18
2.4 Medverkan till brott	19
2.4.1 Anstiftan	21
2.4.2 Medhjälp	21
2.4.3 Medgärningsmannaskap	21
2.5 Subjektiv täckning	22
2.6 Underlåtenhetsbrott	22
2.6.1 Garantläran	23
3 FÖRETAGARANSVAR	24

3.1	Legal företrädare	24
3.2	Faktisk förträdare	24
3.3	Varför ligger ansvaret på företagaren?	25
3.4	Vilka lagöverträdelser omfattas?	26
3.5	Direkt eller indirekt företagaransvar	26
3.6	Delegationsläran	27
3.7	När bör företagaransvaret tillämpas?	27
3.8	Subjektiv täckning vid företagaransvar	28
3.9	Företagsansvaret och brottssubjektet	29
3.10	När tillämpas företagaransvaret i förhållande till gärningsmannansvaret?	30
4	KRITIK MOT FÖRETAGARANSVARETS TOLKNING OCH TILLÄMPNING	32
4.1	Gärningsmannansvar eller faktiskt företräderskap?	32
4.2	Företagaransvaret – ett strikt ansvar?	34
5	RÄTTSPRAXIS	37
5.1	”Bagerifallet” - NJA 1993 s. 740	37
5.1.1	Tingsrätten	37
5.1.2	Hovrätten	38
5.1.3	Högsta domstolen	39
5.1.4	Kommentar till domen	39
5.2	”Byggarbetar-fallet” - NJA 2012 N 5	41
5.2.1	Tingsrätten	41
5.2.2	Hovrätten	41
5.2.3	Högsta domstolen	43
5.2.4	Svea hovrätt tar upp fallet på nytt	44
5.2.5	Kommentar till domen	45
5.3	”Gruvfallet”	46
5.3.1	Bakgrund	46
5.3.2	Hovrätten	47
5.3.3	Kommentar till domen	50
5.4	Något om företagaransvarets utveckling i praxis	51
6	FÖRETRÄDARENS ANSVAR– EN ANALYS	52
6.1	Utgångspunkter för analysen	52
6.2	Företagaransvaret och faktiskt företräderskap i förhållande gärningsmannansvaret	52
6.2.1	Företagaransvarets tillämplighet	53

6.2.2	Faktiskt företrädarskap i förhållande till ansvarssubjekt och specialsubjekt	53
6.2.3	Faktiskt företrädarskap och subjektiv täckning	54
6.3	Företagaransvaret och faktiskt företrädarskap ur rättssäkerhetssynpunkt	55
6.4	Avslutande reflektioner	56
	BILAGA A - LAGTEXT	57
	KÄLL- OCH LITTERATURFÖRTECKNING	59
	RÄTTSFALLSFÖRTECKNING	62

Summary

Economic crime has played an increasingly significant role in our modern society. Crime perpetrated within companies are becoming more of a social problem, not least when it comes to organized crime. It has become of greater importance, how to hold the persons who commit crimes within a company accountable for their deeds.

Based on this purpose, certain principles for criminal responsibility within a company has been created, to make those persons within a company, who has the opportunity to prevent crime, responsible for criminal activity (Sv. *Företagaransvar*).

Not only to the legal representative of the company, that you might usually refer to when talking about a company's leading management, such as the board or the CEO, can be held accountable when using this principle. Another legal principle has also been created to access the main perpetrator behind the criminal activity in those cases when he or she conceals their involvement behind a representative that has no real power over the management over the company. Through this legal entity or principle (Sv. *principen om faktiskt företrädskap*), you can hold even those who are not legal representatives to account.

Problems have arisen, however, regarding the interpretation and application of these two principles. A certain ambiguity as to how extensive the responsibility for the representative of the company is for crimes committed within the business is not fully clear within the Swedish legal system.

On the basis of this problem, the present study aims to investigate how these principles relate to the basic principles of criminalization and legality (Sv. *principer för kriminalisering och legalitet*). Therefore a legal perspective has been adopted, which means to analyze how the legal field of criminal responsibility within a company relates to principles of legality such as a predictable legal order and the principle that no one should be punished for crimes that are not statutory.

After a review of the legal framework, case law and doctrine, a number of conclusions has been drawn regarding how principles of criminal responsibility within a company correlates with the basic criminal responsibility according to Swedish penal law. It seems basic requirements for criminal responsibility are sometimes abandoned when applied on crimes within a company. Uncertainty prevails about when responsibility for criminal behavior within a company shall be applied. Older judgments, based on laws that no longer apply, has endured as the present legal order although it is questionable whether it is equally applicable to today's crime cases.

Conclusions to be drawn from the study implies that responsibility for crimes within a company actually seems to have evolved recently. The High Court of Sweden has made it clear that the principle of legality and criminalization also applies to crimes within a company, which implies that we may be evolving against a more predictive legal order in this area. One can also argue for a more restrictive application of the principle of criminal responsibility within a company (Sv. *Företagaransvaret*).

Although the principles of law in this area seems to have evolved towards a brighter and more secure legal future, there is still interpretation and implementation difficulties. The legal situation is so unclear that it is a problem of it self in terms of legality. It would be of great importance if those with the legislative or judicial power raised the issue on its agenda.

Sammanfattning

Den ekonomiska brottsligheten har fått en allt mer markant roll i dagens rättssamhälle. Brottslighet som förövas inom bolag blir allt mer av ett samhällsproblem, inte minst när det gäller brottslighet i organiserad form. Av allt större vikt blir då hur man ställer de personer som begår brott inom ett bolag till ansvar för sina gärningar.

Utifrån detta syfte har principen om företagaransvar tillkommit med ändamålet att den eller de personer inom ett bolag, som har en faktisk möjlighet att förhindra brott och ansvara för att brottslig verksamhet inte bedrivs, ställs till ansvar. Genom denna princip kan man, under vissa förutsättningar, ställa företagsledningen till ansvar.

Med företagsledningen åsyftas inte bara de legala företrädare för bolaget som man kanske vanligtvis menar när man pratar om företagsledningen, så som styrelse eller verkställande direktör. Det har även utarbetats en princip för att komma åt de huvudmän bakom brottslig verksamhet som döljer sin medverkan bakom en bulvan, principen om faktiskt företrädarskap. Genom denna rättsfigur kan man se till den tilltalades maktposition och faktiska inflytande över verksamheten och ådöma även den som inte är legal företrädare till ansvar.

Problematik har dock uppstått vad gäller tolkning och tillämpning av dessa båda principer. En viss oklarhet råder hur pass omfattande ansvar företagaren har för brott begångna inom verksamheten, huruvida sedvanliga krav på till exempel subjektiv täckning och brottsbeskrivningsenlighet även gäller vid tillämpning av företagaransvaret och faktiskt företrädarskap och när företagaransvaret egentligen ska tillämpas.

Utifrån denna problematik har förevarande studie haft som syfte att utreda hur företagaransvaret och principen om faktiskt företrädarskap förhåller sig till de sedvanliga principerna om gärningsmannaskap och kriminalisering. Med det oklara rättsläget som utgångspunkt, har ett rättssäkerhetsperspektiv antagits, för att analysera hur rättsområdet förhåller sig till legalitetsprincipens krav på förutsebarhet och att ingen ska kunna straffas för brott som inte finns lagstadgat.

Efter en genomgång av förarbeten, praxis och doktrin, har ett antal slutsatser dragits avseende hur företagaransvaret och principen om faktiskt företrädarskap korrelerar med det sedvanliga gärningsmannansvaret. Grundläggande krav på subjektiv täckning och brottsbeskrivningsenlighet har ibland frångåtts när man tillämpat principerna, vilket resulterat i ett närmast strikt ansvar. Oklarhet råder om när företagaransvaret ska tillämpas i förhållande till det sedvanliga gärningsmannansvaret. Äldre praxis, baserad på utgången lagstiftning, har levt kvar som rättsbildande även om det kan ifrågasättas om den är lika tillämplig på dagens brottslighet.

Slutsatser som kan dras av studien medför att företagaransvaret och principen om faktiskt företräderskap tycks ha utvecklats under senare tid. HD har, visserligen i en skiljaktig motivering, klargjort att legalitetsprincipen gäller även för dessa principer vilket medför att synen på företagaransvaret som strikt, eventuellt kan frångås och att kravet på subjektiva rekvisit alltjämt gäller även på brott inom juridisk person. Man kan också argumentera för en mer restriktiv tillämpning av företagaransvaret, på fall av äkta underlåtenhetsbrott.

Även om rättstillämpningen på området tycks ha utvecklats mot en klarare och mer rättssäker tillämpning, råder fortfarande tolknings- och tillämpningssvårigheter. Att rättsläget är så pass oklart är i sig ett problem ur om man ser till förutsebarhet och legalitet. Det skulle vara av stor vikt och gynnande ur rättssäkerhetssynpunkt om lagstiftande eller dömande makt lyfte problematiken på sin dagordning.

Förord

Med denna uppsats tar min tid som juriststudent på Lunds universitet slut. Jag vill rikta ett särskilt tack till min familj, som oavsett avstånd, alltid funnit där för mig. Jag vill dessutom rikta ett särskilt tack till mina goda vänner och studiekamrater Jenny Jansson och Mira Hörtnagl, som bidragit till genomförandet av denna sammanställning, med goda råd under arbetets gång, sitt goda sällskap och sin uppmuntran.

Dessutom vill jag rikta ett stort tack till min handledare Helén Örnemark Hansen för värdefull input, goda tips och råd men också för sitt stora engagemang och uppmuntran under både fördjupningsterminer och under arbetet med denna uppsats.

Lund, Maj 2016

Malin Roubert

Förkortningar

ABF	Aktiebolagsförordningen (2005:559)
ABL	Aktiebolagslag (2005:551)
BFL	Bokföringslag (1999:1078)
BrB	Brottsbalk (1962:700)
EKMR	Europeiska konventionen om skydd för de mänskliga rättigheterna och de grundläggande friheterna
HD	Högsta domstolen
IL	Inkomstskattelag (1999:1229)
RB	Rättegångsbalk (1942:740)
RF	Regeringsformen (1974:152)
SkBrL	Skattebrottslag (1971:69)
SFL	Skatteförfarandelag (2011:1244)
SvJT	Svensk Juristtidning
UBL	Uppbördslagen (1953:272)
VD	Verkställande direktör

1 Inledning

1.1 Bakgrund och problematisering

I och med att den ekonomiska brottsligheten har fått en allt mer framträdande roll i dagens samhälle, med allt fler brott som begås inom juridiska personer, har frågan om hur ansvarsfördelningen ska se ut inom ett bolag aktualiserats allt mer – inte minst frågan om hur ansvaret ser ut för de gärningsmän som driver olaglig verksamhet, och registrerar bolaget bakom en falsk företrädare, en så kallad *bulvan*.¹ Skatte- och bokföringsbrotten är de mest förekommande och begås i de allra flesta fall inom en juridisk person.²

I fall av ekonomisk brottslighet inom en juridisk person, som till exempel ett aktiebolag, förefaller det sig inte sällan så att de legala företrädarna för bolaget, så som till exempel styrelse och verkställande direktör, i realiteten inte är huvudmännen bakom den brottsliga verksamheten. Frågan har därför uppkommit hur man ska gå tillväga för att fälla de verkliga gärningsmännen till ansvar. I rättspraxis har därför begreppet ”faktisk företrädare” med syfte att kunna ställa dessa huvudmän till ansvar för brott.³ Principen kan härledas ur principen om företagaransvar, som även den har tillkommit ur praxis och doktrin, och som har som syfte att företagaren i form av ledning och verkställande organ, i första hand ska ställas till ansvar vid brottslighet som begås inom företaget.⁴ Även om företagaransvaret inte finns lagstadgat har lagstiftaren flera gånger befast vikten vid att huvudmannen bakom brottslighet, även om denne inte är legal företrädare, ska kunna fällas till ansvar.⁵

När domstolen ska avgöra huruvida en tilltalad kan anses vara faktisk företrädare för ett bolag ser man till dennes reella maktposition inom bolaget samt dess faktiska möjlighet att påverka bolagets verksamhet⁶. Om personen i fråga inte uppfyller dessa krav har man många gånger i praxis helt ogillat åtalet eller gått vidare till att pröva huruvida den tilltalade kan fällas till ansvar som medhjälpare eller anstiftare.⁷ Argument har också först för att företagaransvaret behandlas närmast som ett strikt ansvar, utan att beakta sedvanliga krav på till exempel subjektiv täckning och brottsbeskrivningsenlighet⁸.

¹ Alalehto, Larsson & Korsell (2014) s. 44 ff.

² Enligt BRÅ anmäldes år 2015 hela 14 500 brott mot skattebrottslagen, grova brott inkluderat. Samma år anmäldes nästan lika många bokföringsbrott, 14 600 st.

³ Se till exempel NJA 1993 s 740.

⁴ Se bland annat Holmquist (2013) s. 71.

⁵ Se bland annat Prop. 1985/86: 126 s. 65 f., SOU 1995:1 s. 68 ff. samt SOU 1997:127 s.

⁶ Se till exempel NJA 1993 s. 740 eller NJA 2012 N 5.

⁷ Se till exempel Hovrätten för Västra Sverige, dom den 16 december 2010, mål B 1659-10 och Hovrätten för Västra Sverige, dom den 26 mars 2009, mål B 3131-08.

⁸ Wennberg (2002) s. 645-658 & Wennberg (2008) s. 563-574.

Hur förhåller sig tillämpningen och tolkningen av principerna om företagaransvar och faktiskt företrädarskap till de sedvanliga principerna för straffansvar? Kan tillämpningen ifrågasättas utifrån legalitets- och rättssäkerhetsgrundsatserna? Rättsläget kring huvudmannens ansvar är omdiskuterat och en oklarhet förefaller råda kring hur man ska tillämpa de principer som växt fram i praxis. I och med detta följer det sig naturligt att anta ett rättssäkerhetsperspektiv och ifrågasätta rättsläget med legalitetsprincipen och underliggande principer om förutsebarhet och en konsekvent rättstillämpning.

Nedan presenteras en studie av hur principen om företagaransvar och begreppet faktisk företrädare tolkas och tillämpas i praxis, samt hur det allmänna gärningsmannansansvaret behandlas i förhållande till huvudmannen för att sedan undersöka dessa bådas korrelation.

1.2 Terminologi

För att lättare tillgodogöra sig kommande sammanställning presenteras nedan ett antal begrepp och den innebörd som tillskrivs dem i denna uppsats.

Bolag – Begreppet bolag kan generellt användas för ett antal olika företagsformer. I denna sammanställning är det dock främst aktiebolag som åsyftas med begreppet. I avsnittet som behandlar rättspraxis förekommer dock även fall där kommanditbolag avses.

Bulvan – En bulvan ska i detta sammanhang förstås som en person som legalt, ”på pappret”, företräder bolaget utåt, fast än att denne legale företrädare rent faktiskt inte har någon formell ställning inom bolaget. Detta för att skydda huvudmannen, bakom bolagets drift, mot straffrättsligt ansvar och med det medföljande straffrättsliga repressalier.

Huvudman – Den person som har en faktisk ställning och maktposition inom ett bolag och därför aktivt bedriver den brottsliga verksamheten.

Faktisk företrädare – Den som rent faktiskt har en sådan maktposition i bolaget att den kan anses ansvarig för dess verksamhet och där inom begångna brott. Knutet till principerna om företagaransvar i praxis.

Företagare – Företagsledningen så som styrelsen eller verkställande direktör.

Företagsansvar – Ett ansvar som medföljer en viss position inom ett bolag.

Legal företrädare – Den som står registrerad som företagets företrädare utåt sett.

1.3 Syfte och frågeställningar

För att komma åt huvudmannen bakom ekonomisk brottslighet inom ett bolag, där en bulvan använts för att skydda huvudmannen, har man i praxis använt sig av begreppet *faktisk företrädare*. Under vissa förutsättningar, kopplade till huvudmannens ställning och maktposition i bolaget, kan man konstatera att han eller hon kan anses som faktisk företrädare för företaget och därmed straffrättsligt ansvarig för dess brottsliga verksamhet.

Syftet med studien är att undersöka hur det ansvar som kan tillskrivas huvudmannen som faktisk företrädare är uppbyggt samt hur det överensstämmer med allmänna grundläggande principer för kriminalisering och rättssäkerhet. Detta med utgångspunkt i legalitetsprincipens krav på en förutsebar och konsekvent rättstillämpning samt principen om att ingen ska kunna straffas för en handling eller underlåtenhet som inte finns lagstadgad.

Den huvudfrågeställning som antas är: *Hur förhåller sig huvudmannens ansvar enligt principerna om företagaransvar och faktiskt företrädarskap till det allmänna straffrättsliga gärningsmannansansvaret ur rättssäkerhetssynpunkt?*

För att kunna besvara huvudfrågeställning ställs ett antal delfrågor:

- Hur är det allmänna straffrättsliga gärningsmannansansvaret uppbyggt?
- Hur tolkas principen om företagaransvar och faktiskt företrädarskap i praxis, förarbeten och doktrin?

1.4 Metod och material

I enlighet med uppsatsens övergripande syfte, att försöka skildra gällande rätt avseende vilket ansvar som tillskrivs bolagets huvudman när det gäller verksamhet där ekonomisk brottslighet förekommer, passar sig en traditionell rättsdogmatisk metod.

Som Kleineman skriver kan den rättsdogmatiska metoden beskrivas som en eftersträvan att lösa ett rättsligt problem genom att tillämpa en rättsregel på det, eller, annorlunda uttryckt, rekonstruera en rättsregel. Jareborg vill beskriva det som en rekonstruktion av ett rättssystem⁹. Utgångspunkten blir då de allmänt accepterade rättskällorna, det vill säga lagstiftning, rättspraxis, förarbeten till lag och doktrin med rättsdogmatisk utformning.¹⁰

Uppsatsens metod går ut på att just försöka rekonstruera reglerna kring det straffrättsliga ansvaret inom ett bolag genom att först göra en traditionell rättsutredning, det vill säga, att genom att studera lag, förarbeten, rättspraxis

⁹ Jareborg, SvJT 2004 s. 4.

¹⁰ Kleineman (2013) s. 21.

samt doktrin och lagkommentar, komma fram till vad som utgör gällande rätt på området.

Rättsdogmatiken tar avstamp i en juridiskt formulerad problemställning som sedan analyseras utifrån relevans och korrekthet.¹¹ Som Kleineman beskriver det kan man sätta den juridiska argumentationen i centrum. Man skiljer då på en argumentation som är mer bunden, med en strikt syn på rättskälleläran och en friare argumentation där man utgår från en rättvise- och skälighetsbedömning. När metodens fokus bygger på argumentation torde rättsregeln eller rättsläget man analyserar vara mer svårtolkat eller oklart vilket ger utrymme för en vidare tolkning och därmed högre grad av argumentation.¹²

Eftersom rättsläget kring hur långt ansvaret sträcker sig för huvudmannen bakom ekonomisk brottslighet i ett bolag, finns utrymme för argumentation av friare karaktär som kanske inte bara strikt bygger på det som rättskällorna rent bokstavligt föreskriver, utan även kan utgå från en viss rättvise- och skälighetsbedömning, likt den friare formen av juridisk argumentation som Kleineman beskriver¹³. Därför kommer ett resonemang de sententia ferenda föras, det vill säga med utgångspunkt i hur rättsreglerna bör se ut.

Vad gäller praxis undersöks prejudikat från HD samt fall från underrätt. HDs fall presenteras i form av vägledande praxis medan underrättsmålen menar spegla hur tolkningsproblematiken ser ut på området. I och med att företagaransvaret och dess tolkning och tillämpning är en gammal företeelse presenteras både äldre och mer nyttillkommen praxis och doktrin. Detta för att sammanställningen, så långt det är möjligt, ska spegla den utveckling som rättsområdet genomgått under åren vad gäller ansvarsfördelningen inom ett bolag och hur man tillämpar principerna om företagaransvar och i förlängningen begreppet faktiskt företrädare.

NJA 1993 s. 740 är ett fall som ofta hänvisas till vid tillämpningen av faktiskt företrädarskap. Detta prejudikat analyseras därför mer djupgående för att undersöka vilka slutsatser som kan dras från fallet samt dess prejudicerande effekt på rättstillämpningen avseende huvudmannens ansvar.

Som motsats ställs det nyligen utkomna notisfallet NJA 2012 N 5 där man återigen tar upp frågan om företagaransvarets tolkning och tillämpning i dagens rättsordning där legalitetsprincipen numera finns lagstadgad. Det är minoritetens skiljaktiga motivering som man kan argumentera för tyder på att företagaransvaret har genomgått en utveckling eller vilket fall är på väg att göra det.

Eftersom det är just en skiljaktig motivering kan ifrågasättas vilken betydelse en sådan har som prejudikat. Justitierådet Stefan Lindskog, ett av de justitieråd som ligger bakom den skiljaktiga motiveringen i notisfallet

¹¹ Kleineman (2013) s. 23.

¹² Kleineman (2013) s. 27.

¹³ Kleineman (2013) s. 27.

NJA 2012 N 5, har agerat medförfattare till en artikel i just vilket prejudicerande värde en skiljaktig mening har. Stefan Lindskog, tillsammans med justitieråden Kerstin Calissendorf och Göran Lambertz har författat artikeln *Tillägg till Högsta domstolens avgöranden, samt något om skiljaktigheter*, där man förklarar att en skiljaktig mening, som inte är motsagd i huvuddomen ska anses lika starkt vägledande som om den var en del av huvuddomen. Detta eftersom majoriteten av HD haft att beakta de åsikter som kommer till uttryck i den skiljaktiga meningen och alltså valt att inte gå emot dem.¹⁴ På basis av detta har en relativt stor vikt lagts vid just den skiljaktiga motivering som återges i NJA 2012 N 5.

Ett antal underrättsfall som tillkommit efter NJA 2012 N 5 har analyserats för att spegla hur utvecklingen avseende företagaransvaret och faktiskt företrädarskap har tolkats i praxis. Fokus har lagts på att mer djupgående studera ett helt nytt fall från 2016, i denna sammanställning kallat ”Gruvfallet”, där man uttryckligen tar ställning till NJA 2012 N 5 och Faghers artikel¹⁵. ”Gruvfallet”, ihop med Svea hovrätts rättelsesdom kopplat till NJA 2015 N 5 (fallet återförvisades till hovrätten), har fungerat som typfall av underrätternas tolkning och tillämpning av företagaransvaret samt principen om faktiskt företrädarskap före och efter NJA 2012 N 5 och Faghers artikel.

Vad gäller den doktrin som valts, har fokus lagts på författare som är väl kända inom rättsområdet och som ofta nämns i samband med frågor om straffansvar. Thornstedt har skrivit flera böcker i ämnet företagaransvar och var den som presenterade begreppet faktiskt företrädare i sitt verk *Företagaransvarens straffansvar 1950*¹⁶. Andra som kan nämnas är Strahl, Holmquist och Jareborg, som är välkända författare på området straffansvar inom företag..

1.5 Rättssäkerhet och förutsebarhet

Denna studie menar undersöka gällande rätt avseende huvudmannens ansvar utifrån ett rättssäkerhetsperspektiv, varför följande avsnitt redogör för hur begreppet rättssäkerhet ska tolkas i förhållande till denna sammanställning.

Rättssäkerhet är ett begrepp som används i många olika sammanhang och därför med tiden fått en rad olika definitioner och tolkningar. Josef Zila beskriver i sin artikel ”Om rättssäkerhet” att förutsebarhet, i den meningen att en rättsregel ska tillämpas på ett likvärdigt sätt oavsett vem som tillämpar den, är en del av det man brukar benämna rättssäkerhet. Att rättssäkerhet är detsamma som en konsekvent rättstillämpning råder det i

¹⁴ Se Lindskog, Calissendorf & Lambertz, SvJT 2012 s. 313-318.

¹⁵ Hovrätten för Övre Norrland, dom den 18 mars 2016, mål B 711-15.

¹⁶ Se Thornstedt (1950).

princip ingen tvivel om, utan anses utgöra en grundsten av begreppets innebörd.¹⁷

Zila beskriver vidare ett synsätt på rättssäkerhet som ett ”socialt värde” där rättssäkerhet skapas genom att samhällets medborgare är medvetna om, och hyser en tilltro till, att de rättsregler som skapats av lagstiftaren tillämpas på ett konsekvent och icke godtyckligt sätt vilket skapar en robust rättsordning. Det som i sådana fall skulle anses inkräkta på rättssäkerheten skulle vara en godtycklig formulering av rättsregler eller att rättsregler som skapats av någon anledning inte tillämpas. Ett annat sådant ingrepp på, denna tolkning av, rättssäkerhet skulle då också kunna vara att rättsreglerna ändras för ofta. Detta synsätt bygger då på utgångspunkten att rättsreglerna stiftas på ett bestämt tillvägagångssätt och endast av bestämda samhällsorgan.¹⁸

När det i denna uppsats resoneras kring ställda frågeställningar utifrån ett rättssäkerhetsperspektiv åsyftas just rättssäkerheten som den beskrivs ovan så som ett ”socialt värde”. Man kan beskriva det som att en rättsregel är mer eller mindre bestämd, att den oavsett vem som tolkar den ska få samma innebörd. Samhällets invånare ska kunna få en uppfattning om vad som är gällande rätt. Det ska vara *förutsebart* på så sätt att man vet vilka regler som gäller, vad man får och inte får göra, och vilka eventuella repressalier som följer av att man bryter mot en rättsregel. En rättsregel ska alltså vara klar och preciserad.

Den tolkning av rättssäkerhet där förutsebarheten är en framträdande del är starkt kopplad till legalitetsprincipen. Principen om legalitet innebär att staten, till exempel i form av myndighet eller domstol, endast kan agera gentemot medborgarna med stöd i lag.¹⁹ Legalitetsprincipen ställer dessutom krav på att de lagar och regler som finns inom rättsstaten är tillräckligt preciserade och klara för att det ska bli förutsebart för medborgarna vad som följer för repressalier om man bryter mot en rättsregel. En oklar rättstillämpning leder inte bara till att förutsebarhetsprincipen inte uppfylls, oklarheten kan också resultera i en inkonsekvent tolkning och tillämpning av rättsreglerna som går emot det krav som ställs genom legalitetsprincipen på att alla ska vara lika inför lagen. En tolkning av lagen ska alltid leda till samma tillämpning och konsekvens för den tilltalade eftersom statsmakten på förhand dragit upp tydliga gränser för lagens tillämpningsområde. Legalitetsprincipen har varit indirekt gällande i Sverige under lång tid. År 1994 infördes den i 1 kap. 1 § BrB som ett förbud mot analogisk tillämpning av straffbestämmelser.²⁰

Som motsats till rättssäkerhetsperspektivet har ställts en effektiv rättstillämpning där de lagar och regler som finns effektivt ska uppfylla de syfte med vilket de är tillskapade. Effektivitet brukar ibland ställas som

¹⁷ Zila, SvJT 1990 s 288 f.

¹⁸ Zila, SvJT 1990 s. 289 f.

¹⁹ Zila, SvJT 1990 s. 297.

²⁰ SOU 1997:127 s. 100, se vidare om legalitetsprincipens införande i BrB i prop. 1993/94:130.

motpol till förutsebarhet eller legalitet på så vis att man inte ska dömas för brott som inte finns lagstadgade. En lag måste ju fungera och kunna tillämpas och fylla de syften och ändamål den är tillskapad för.

1.6 Avgränsningar

Med det utrymme, som denna sammanställning är begränsat till, i åtanke har krävts en viss avgränsning av problemområdet. Eftersom uppsatsen utreder det i svensk praxis myntade begreppet faktiskt företrädarskap behandlas dess räckvidd inom svensk rätt.. Problem kring den straffrättsliga ansvarsfördelningen mellan huvudman och den legala företrädaren för bolaget har självklart även uppkommit i andra rättsordningar och internationellt, men i och med det begränsade utrymme som givits denna uppsats har en internationell eller komparativ prägel på sammanställningen valts bort. En målsättning med arbetet är dessutom att, på ett djupare plan, kunna undersöka gällande svensk rättspraxis och därmed undvika en mer generell rättsutredning av företagens straffrättsliga ansvarsfördelning.

Begreppet faktiskt företrädare kan, som nämnts, tillämpas på fall av brottslighet inom flera olika former av juridiska personer. De fall som presenteras är främst fall av brottslighet inom aktiebolag, även om andra bolagsformer som kommanditbolaget nämns.

Vad gäller brottstyp, kommer denna sammanställning ha skattebrottet och bokföringsbrottet som fokus. Detta eftersom dessa brottstyper är vanligast förekommande och för att det främst är de som diskuteras när det kommer till principen om företagaransvar och faktiskt företrädarskap.

Det perspektiv som anlagts på studien kopplas till rättssäkerhet och förutsebarhet, varför det i viss mån blir aktuellt att diskutera dessa principers motargument som många gånger har en effektiv rättstillämpning som utgångspunkt. Gällande rätt avseende huvudmannens ansvar kommer därför diskuteras utifrån dessa parametrar. Dock kommer ingen ingående studie av reglernas effektivitet göras i sammanställningen.

1.7 Forskningsläge

Principerna om företagaransvar har växt fram i doktrin och praxis och dess innebörd har diskuterats återkommande genom åren. Det förefaller nästan som om det finns lika många tolkningar av dess innebörd som det finns författare i ämnet. Dock kan Thornstedt, med flertalet utgivna böcker i ämnet, ses om en av företagaransvarets upphovsmän och förtjänar därför utrymme när man tar sig an att analysera principerna om företagaransvar.

Begreppet faktisk företrädare har sedan tillkommit som en biprodukt av företagaransvaret i praxis inte minst genom ett antal prejudikat från HD där

man använt sig av företagaransvaret och fastställt vem som ska anses vara den faktiska företrädaren för en juridisk person. Ett antal författare, så som Wennberg, Fagher och Jareborg, har sedan ifrågasatt begreppets tillämpning i praxis, inte minst med legalitetsprincipen i åtanke.

Det finns därför ett någorlunda brett material avseende företeelsen faktiskt företrädarskap, om inte för att det är tämligen spretigt vad gäller åsikterna om tillämpningen och dess innebörd. Fokus har, för att uppnå någon form av aktualitet, lagts på senare utgivnet och publicerat material och nyligen skapad praxis.

Särskilt en artikel, blev utgångspunkt för förestående sammanställning; Vice chefsåklagare Henric Fagher har i sin artikel ”Straffansvar för bokföringsbrott och skattebrott i bolag: en kommentar till hovrättspraxis om faktiskt företrädarskap”, berört problemet med den faktiske företrädarens straffansvar. Fagher har studerat praxis på området och formulerat en problemställning kring att hovrätten närmast ställer upp faktiskt företrädarskap som en förutsättning för straffansvar för huvudmannen. Om inte detta krav uppfylls, blir huvudmannen inte dömd alls eller istället dömd för medhjälp eller anstiftan till brott. Fagher argumenterar i sin artikel för att huvudmannen skulle kunna dömas som gärningsman istället för att man fokuserar på principerna om företagaransvar och faktiskt företrädarskap.²¹

Även Suzanne Wennberg, professor i straffrätt och dekanus vid juridiska fakulteten vid Stockholms universitet, har varit aktiv när det gäller resonemang kring företagaransvarets tillämpning. Hon har tagit upp frågan om företagaransvarets tillämpning och tolkning i Hon menar, likt Fagher, att företagaransvaret ibland tillämpas närmast som ett strikt ansvar, där sedvanliga krav gällande subjektiv täckning och brottsbeskrivningsenlighet frångås.²²

Faghers och Wennbergs artiklar fungerar som utgångspunkt för min frågeställning och utgör följaktligen en viktig källa för hela uppsatsen upplägg. Min målsättning är dock, i min analys av gällande rätt, att i största möjliga grad hålla mig objektiv och inte utan vidare överta Faghers eller Wennbergs slutsatser som mina egna.

Fagher skrev sin artikel år 2012 efter att HD kommit ut med en dom där minoriteten i en skiljaktig mening tog upp principerna om företagaransvar och faktiskt företrädarskap där man skulle kunna argumentera för att HD intar en position likt den Fagher har gällande faktiskt företrädarskap. Alltså att det ska användas först om inte det allmänna straffansvaret går att åläggas

²¹ Fagher, Henric, SvJT 2012 s. 765-779.

²² Se Wennberg, Suzanne, *Företagsledares ansvar för brott som begås i verksamheten*, Asp, Petter, Herlitz, Carl Erik & Holmqvist, Lena, I: Flores juris et legum, Festskrift till Nils Jareborg, Uppsala: Iustus Förlag AB, 2002, samt Wennberg, Suzanne, *Har företagsledare ett straffrättsligt principalansvar?*, I: Festskrift till Lars Heuman, Stockholm: Jure Förlag AB, 2008.

den tilltalade. Detta avgörande har sedan dess resulterat i en svallvåg av avgörande från underrätterna där man tar upp frågan och analyserar den utifrån minoritetens mening i HD:s dom och många gånger också med utgångspunkt i Faghers artikel. Frågan om hur begreppet faktiskt företrädare och företagaransvaret ska tillämpas har därför kommit upp på den juridiska dagordningen och är högst aktuell att undersöka på nytt.

1.8 Disposition

Studien inleds med ett kapitel som behandlar det sedvanliga gärningsmannaansvaret samt de brottstyper som kommer att behandlas. Detta för att läsaren ska få en inblick i hur det sedvanliga gärningsmannaansvaret är uppbyggt, för att sedan kunna jämföra det mot företagaransvarets uppbyggnad.

Det tredje kapitlet behandlar sedan företagaransvaret samt principen om faktiskt företrädarskap, för att läsaren ska kunna se hur de olika beståndsdelarna som bygger upp gärningsmannaansvaret tillämpas på företagaransvaret.

Vidare följer ett avsnitt om den kritik som riktats mot företagaransvaret och principen om faktiskt företrädarskaps tolkning och tillämpning i praxis och doktrin. Här presenteras mer ingående Henric Faghers artikel XXX och Suzanne Wennbergs artiklar *Har företagsledare ett straffrättsligt principalansvar* och *Företagsledares ansvar för brott som begås i verksamheten*²³. Detta för att sedan kunna diskutera deras kritik under analysavsnittet.

I det femte kapitlet redogörs för ett antal rättsfall som fungerar som typfall för hur företagaransvaret och principen om faktiskt företrädarskap har tillämpats i praxis. Varje fall avslutas av en kommentar där författaren presenterar egna tankar och slutsatser.

Slutligen presenteras en analys där vissa egna slutsatser presenteras kring hur företagaransvaret korrelerar med det sedvanliga gärningsmannaansvaret.

²³ Se Wennberg (2002) samt Wennberg (2008).

2 Gärningsmannansvar

För att besvara frågan om hur det allmänna gärningsmannansvaret tillämpas på brottslighet inom ett företag följer nedan en genomgång av hur denna ansvarsform är uppbyggd. Detta för att sedan kunna jämföra hur gärningsmannansvaret ser ut i förhållande till företagaransvaret. I avsnittet görs också en genomgång av de brottstyper som kommer användas som typbrott i genomgången; skatte- och bokföringsbrottet.

2.1 Gärningsmannansvarets utgångspunkter

För att en stat ska kunna straffa sina medborgare för otillåtna gärningar har man uppställt ett antal grundläggande rättsstatliga principer som inte får frångås. Asp, Ulväng och Jareborg beskriver dem som principer för kriminalisering. Bland annat måste gärningsmannen anses vara moraliskt ansvarig för det han eller hon gjort, det krävs alltså att personen i fråga agerat med uppsåt eller oaktsamhet. Brottsypen som ligger för handen måste vara definierad i lag, begriplig och definierad. En person får inte straffas retroaktivt eller i högre grad än man kan anse att gärningen är förkastlig.²⁴ Bland dessa grundläggande rättsstatliga principer kan man även hitta förbudet mot att någon blir dömd för något som en annan företagit, så kallat vikarierande ansvar. Var och en ska dömas för det, och endast det, som ligger honom eller henne till last²⁵.

2.2 Brotts typer

De brottstyper som främst behandlas i denna studie är bokförings- och skattebrottet, varför en kort presentation av dessa följer nedan. Avsnittet avslutas med en beskrivning av den äldre, numera borttagna, uppborrdslagstiftningen eftersom den kommer nämnas i äldre prejudikat om faktisk företräderskap och därför kan vara bra att känna till.

2.2.1 Bokföringsbrott

Gärningsmannen för bokföringsbrottet är i första hand den som är bokföringsskyldig enligt bokföringslagen (1999:1078) BFL, det vill säga näringsidkaren eller den beslutande ledningen, företagets legala företrädare. Dock är ansvarssubjektet enligt bestämmelsen ”den som” åsidosätter bokföringsskyldigheten vilket lämnar öppet även för andra personer att bli straffrättsligt ansvariga för bokföringsbrott. Till exempel kan den som

²⁴ Asp, Ulväng & Jareborg (2013) s. 53.

²⁵ Se bland annat Jareborg (2000) s. 66.

faktiskt har hand om företagets bokföring, så som till exempel en redovisningsekonom, dömas för brott.²⁶

Vilka som är legala företrädare i ett aktiebolag framgår av 8 kap. 4 respektive 29 §§ aktiebolagslagen (2005:551) ABL. När det gäller denna företagsform är det de beslutande och verkställande organen som utgör legala företrädare, det vill säga styrelse och VD. I första hand ska varje person i ledningen ställas till ansvar för sitt eget åsidosättande av bokföringsskyldigheten, det vill säga det åsidosättande han eller hon uppsåtligen stått för. Det är först i andra hand ansvaret bestäms utifrån vilken roll i företaget de medverkande har.²⁷

Bokföringsskyldigheten kan åsidosättas även genom passivitet eller underlåtenhet till exempel genom att gärningsmannen inte medtar uppgift eller sparar material som borde vara medtaget i bokföringen.²⁸

I 6 kap. 1-2 §§ bokföringslagen (1999:1078) BFL och 8 kap. 2 § årsredovisningslagen (1995:1554) ÅRL återfinns vilka som är skyldiga att inge årsredovisning till Bolagsverket. Om man som redovisningsskyldig underlåter att efterfölja detta krav kan man drabbas av ansvar för bokföringsbrott.²⁹

Vad gäller den subjektiva täckningen är bokföringsbrottet straffbart både i uppsåts- och oaktsamhetsform.³⁰

2.2.2 Skattebrott och vårdslös skatteuppgift

Straffbestämmelser på skatteområdet finns att finna i Skattebrottslagen (1971:69) SkBrL. Denna lag gäller skatt och andra avgifter till staten då det är särskilt föreskrivet (1 §). De bestämmelser som regleras i SkBrL är så kallade blankettstraffbud, vilket innebär att man inte direkt från SkBrL kan utläsa deras fulla betydelse utan måste ta hjälp av tillhörande lagar. Ett exempel är att betydelsen av ”oriktig uppgift” måste utläsas utifrån Skatteförfarandelagen (2011:1244) SFL och Inkomstskattelagen (1999:1229) IL, där omfattningen av en skatteskyldigs uppgiftsskyldighet till Skatteverket beskrivs samt vilka typer av intäkter som är skattepliktiga och vilka kostnader som är avdragsgilla. SkBrL tillämpas inte på brott som regleras i lagen (2000:1225) om straff för smuggling och lagen (2004:228) om beskattning av viss privatinförsel av tobaksvaror. SkBrL är subsidiär till dessa speciallagar, och gäller alltså först om de inte är tillämpliga.³¹

²⁶ Lagkommentar till 11 kap. 5 § BrB, Zeteo, se under avsnittet ”Bokföringsskyldighet”.

²⁷ Lagkommentar till 11 kap. 5 § BrB, Zeteo, se under avsnittet ”Bokföringsskyldighet”.

²⁸ Lagkommentar till 11 kap. 5 § BrB, Zeteo, se under avsnittet ”Det straffbara förfarandet”.

²⁹ Lagkommentar till 11 kap. 5 § BrB, Zeteo, se under avsnittet ”Det straffbara förfarandet”.

³⁰ Lagkommentar till 11 kap. 5 § BrB, Zeteo, se under avsnittet ”Subjektiv täckning”.

³¹ Holmquist & Lindmark (2012) s. 64 ff.

Skattebrottet är ett uppsåtsbrott som omfattar alla olika typer av uppsåt. När en felaktig uppgift lämnas till myndighet fullbordas skattebrottet redan vid lämnandet eftersom det redan då leder till fara för att uppgiften resulterar i att skatt eller avgift undandras det allmänna. Denna typ av brott brukar benämnas ”farebrott”. Alla uppgifter som lämnas ”på annat sätt än muntligen” kan leda till att fara föreligger. Detta gäller även underlåtenhet att över huvud taget lämna någon uppgift. Farerekvisitet ska tolkas på detta sätt även när det gäller oaktsamhetsbrottet *vårdslös skatteuppgift* i 5 § SkBrL.³² Underlåtenhet att till exempel lämna in sin deklaration till Skatteverket kan räknas som passivt skattebrott.³³

2.2.3 Uppbördslagstiftningen

Den numera borttagna Uppbördslagen (1953:272) UBL, kommer beröras i praxis kopplat till principerna om faktiskt företräderskap och dess tillkomst, varför en kort genomgång av dess uppbyggnad och tillämpning följer nedan.

Uppbördslagstiftningen siktade in sig på en viss krets av gärningsmän – nämligen arbetsgivaren. Arbetsgivaren kunde dömas om han eller hon underlät att betala in skatt för arbetstagarnas löner. Om arbetsgivaren var en juridisk person skulle den som kunde anses vara arbetsgivarens företrädare hållas straffrättsligt ansvarig för brott mot UBL. Inte bara den legala företrädaren för arbetsgivaren kunde ställas ansvarig för brott, utan även den faktiska företrädaren kunde hållas ansvarig. Med faktisk företrädare menas någon annan än den legala företrädaren men som rent faktiskt har en sådan maktposition och möjlighet att påverka verksamheten som om han eller hon vore den legala.³⁴

2.3 Brottssubjekt och specialsubjekt

Endast en fysisk person kan begå brott inom svensk rätt. En juridisk person kan alltså inte dömas för brott. Bara ett fåtal sanktioner kan drabba en juridisk person, till exempel förverkande och företagsbot. Varje person som begår ett brott räknas som gärningsman. Dock brukar man när det gäller reglerna om medverkan (se kommande avsnitt) ställa medhjälpare och anstiftare mot begreppet gärningsman även om dessa med är gärningsman i begreppets breda bemärkelse.³⁵

I brottsbalkens straffbud anges brottssubjektet som ”den som” i de allra flesta fall. Syftet med detta är att brotten ska omfatta i princip vem som. I en del brottstyper åsyftas dock en viss typ av gärningsmän. Ett exempel på

³² Holmquist & Lindmark (2012) s. 82.

³³ Holmquist & Lindmark (2012) s. 86.

³⁴ Se bland annat NJA 1976 B 29, NJA 1979 s. 555 samt NJA 1993 s. 740.

³⁵ Asp, Ulväng & Jareborg (2013) s. 189.

detta är brott som kräver att gärningsmannen är i en viss ställning. Vissa brott begångna genom underlåtenhet kan endast förövas av en person i dennes egenskap av garant. När den som begått brottet redan innan dess förövande förutsätts ha en viss ställning eller egenskap kallas det att brottet kräver ett *specialsubjekt*.³⁶

Att avgränsa kretsen av potentiella gärningsmän, vid en brottstyp som kräver specialsubjekt, kan dock medföra vissa svårigheter. Det kan vara först genom gärningsomständigheter, och inte en persons egenskaper, som man kan utröna vem som till exempel är i en ”särskild ställning”. För att uppfylla begreppet ”särskild” borde en viss stabilitet i den meningen att den avser en relation eller egenskap som utesluter det stora antalet människor. Den ska vara någorlunda svår att inträda i eller förvärva. Vid bestämmande av vem som bär ansvar som gärningsman blir det därför relevant att se på juridiska positioner så som en persons ställning i ett företag enligt till exempel 8 kap. ABL, om ansvarsordningen inom ett aktiebolag.³⁷

Det man brukar benämna *vikarierande ansvar* inom straffrätten innebär att någon döms för brott som någon annan förövat. Denna typ av ansvar strider mot grundläggande straffrättsliga principer om kriminalisering, som legalitetsprincipen, men finns dock i viss form inom bland annat ansvarsbedömningar inom juridiska personer där brott begåtts. Företagare kan dömas för något som till exempel en anställd gjort inom företagets verksamhet. Detta brukar kallas *accessoriskt företagaransvar*. Man brukar dock inte se på denna typen av ansvar som ett rent vikarierande ansvar utan snarare som att företagsledaren brustit i sin tillsyn- och kontrollplikt gällande att förhindra att brott begås inom verksamheten, det vill säga brott genom underlåtenhet.³⁸

2.4 Medverkan till brott

Inte bara ”huvudgärningsmannen” kan bli ansvarig för brott, utan även andra medverkande kan ställas till ansvar. Dessa regler finns att finna i brottsbalkens 23 kap.

Huvudregeln inom straffrätten är att alla som medverkat till en brottslig gärning ska dömas till straff. Detta oberoende av om andra deltagare kan straffas. Reglerna om medverkan är generellt tillämpliga på alla brott som kan leda till fängelse i brottsbalken samt i specialstraffrätten, så också på skatte- och bokföringsbrottet. Bestämmelserna ska ses som kompletterande till brottsbeskrivningarna i de särskilda straffbudena.³⁹

³⁶ Asp, Ulväng & Jareborg (2013) s. 190.

³⁷ Asp, Ulväng & Jareborg (2013) s. 190.

³⁸ Asp, Ulväng & Jareborg (2013) s. 191.

³⁹ Se Berggren m.fl.: Brottsbalken med kommentarer (10 maj 2016, uppl. 8, Zeteo, www.wolterskluwer.se/zeteo), kommentar till 23 kap. 4 §, under rubriken ”Medverkansbegreppet”.

En person som på något sätt främjat en gärning genom psykiska eller fysiska medel kan dömas för medverkan. En förutsättning är dock att en straffbelagd gärning har utförts. Att gärningsmannen inte straffas föranleder inte att de medverkande går fria, utan en medverkande kan straffas trots att gärningsmannen går fri. Samma sak gäller andra medverkande, att en frias betyder inte att eventuella andra medverkande automatiskt går fria.⁴⁰

För medverkansansvar räcker att brottet blivit förverkligat, med det menas att det räcker att det kommit till stånd ett straffbart försök, förberedelse eller stämpling enligt 23 kap. 1-2 §§ BrB.⁴¹

Medverkandet till brott behöver inte vara en förutsättning för att brottet begås. Medverkande kan dömas även ifall gärningsmannen skulle begått brottet i vilket fall som helst. Det är tillräckligt för straffansvar att man på något sätt främjat brottslig gärning.⁴²

Vad gäller tidpunkt för brott kan man inte fällas till ansvar för medverkan till brott som redan fullbordats vid tidpunkten för medverkandet. Det är endast före och under brottet medverkansansvar kan komma i fråga.⁴³

Om huvudbrottet är ett uppsåtsbrott, det vill säga att man inte kan dömas för brottet om man begått det av endast oaktsamhet, så gäller samma sak för medverkande. Det måste stå särskilt föreskrivet att man även kan dömas för oaktsamhet för att gärningsman eller medverkande ska kunna dömas för oaktsamhet.⁴⁴

Det är även möjligt att medverka till brott som kräver specialsubjekt.⁴⁵

⁴⁰ Se Berggren m.fl.: Brottsbalken med kommentarer (10 maj 2016, uppl. 8, Zeteo, www.wolterskluwer.se/zeteo), kommentar till 23 kap. 4 §, under rubriken ”Medverkansbegreppet”.

⁴¹ Se Berggren m.fl.: Brottsbalken med kommentarer (10 maj 2016, uppl. 8, Zeteo, www.wolterskluwer.se/zeteo), kommentar till 23 kap. 4 §, under rubriken ”Medverkansbegreppet”.

⁴² Se Berggren m.fl.: Brottsbalken med kommentarer (10 maj 2016, uppl. 8, Zeteo, www.wolterskluwer.se/zeteo), kommentar till 23 kap. 4 §, under rubriken ”Främjande av gärningen”.

⁴³ Se Berggren m.fl.: Brottsbalken med kommentarer (10 maj 2016, uppl. 8, Zeteo, www.wolterskluwer.se/zeteo), kommentar till 23 kap. 4 §, under rubriken ”Främjande av gärningen”.

⁴⁴ Se Berggren m.fl.: Brottsbalken med kommentarer (10 maj 2016, uppl. 8, Zeteo, www.wolterskluwer.se/zeteo), kommentar till 23 kap. 4 §, under rubriken ”Subjektiv täckning”.

⁴⁵ Se Berggren m.fl.: Brottsbalken med kommentarer (10 maj 2016, uppl. 8, Zeteo, www.wolterskluwer.se/zeteo), kommentar till 23 kap. 4 §, under rubriken ”Omständigheter av generell betydelse”.

2.4.1 Anstiftan

Med anstiftan till brott menas att man förmår någon till en brottslig handling. Det handlar alltså om en psykisk påverkan. För att dömas till anstiftan behöver man inte ha övertalat eller vilselett gärningsmannen utan det räcker att man främjat den brottsliga gärningen genom psykisk påverkan på något sätt. Det krävs att den medverkande har fått den andra att begå en brottslig gärning eller i vilket fall förstärkt eller vidmakthållit gärningsmannens beslut att begå brottet.⁴⁶

2.4.2 Medhjälp

Medhjälp är den typ av medverkan som inte kan anses som anstiftan. Det kan vara både fysiskt och psykiskt främjande. Exempel på medhjälp kan vara att man kör någon till eller från brottsplats eller att man uppmuntrar någon till brottslig gärning.⁴⁷

2.4.3 Medgärningsmannaskap

Principen om medgärningsmannaskap innebär att flera personer tillsammans kan dömas för ett brott. Denna princip blir tillämplig om de ”tillsammans och i samförstånd” begått en brottslig gärning. Ingen av gärningsmännen uppfyller då självständigt rekvisiten för straffbudet, men tillsammans gör de det. Det behöver då inte styrkas vem av de båda handlande som orsakat effekten av deras gemensamma handling. En förutsättning är att de handlat i samförstånd, i vilket fall ett tyst sådant. I dessa fall spelar det ingen roll om någon av dem varit mer eller mindre aktiv.⁴⁸

Man brukar i dessa sammanhang även diskutera *konverterat medgärningsmannaskap* eller *utvidgat gärningsmannaskap*. Enligt denna princip kan deltagare som inte egentligen varit med och utfört handlingen, snarare främjat den, men ändå ådömas gärningsmannans ansvar. Om han eller hon har haft en så stor roll vid brottets genomförande att det förefaller naturligt att anse denne som gärningsman, kan man ådöma denne gärningsmannaskap i enlighet med principerna om *utvidgat gärningsmannaskap*. Dock utnyttjas dessa regler sällan i praktiken eftersom det finns möjlighet att döma en sådan medverkande till anstiftan. Man kan

⁴⁶ Se Berggren m.fl.: Brottsbalken med kommentarer (10 maj 2016, uppl. 8, Zeteo, www.wolterskluwer.se/zeteo), kommentar till 23 kap. 4 §, under rubriken ”Främjande av gärningen”.

⁴⁷ Se Berggren m.fl.: Brottsbalken med kommentarer (10 maj 2016, uppl. 8, Zeteo, www.wolterskluwer.se/zeteo), kommentar till 23 kap. 4 §, under rubriken ”Främjande av gärningen”.

⁴⁸ Se Berggren m.fl.: Brottsbalken med kommentarer (10 maj 2016, uppl. 8, Zeteo, www.wolterskluwer.se/zeteo), kommentar till 23 kap. 4 §, under rubriken ”Medgärningsmannaskap”.

ju döma den medverkande till anstiftan även ifall huvudgärningsmannens inte döms.⁴⁹

2.5 Subjektiv täckning

För att brott ska anses vara begått krävs inom svensk rätt att det allmänna skuldkravet är uppfyllt. De allmänna skuldformer som finns inom svensk rätt är uppsåt (dolus) och oaktsamhet (culpa). Uppsåt förutsätter att gärningsmannen insett vad han eller hon gör. Oaktsamhet förutsätter att gärningsmannen i vilket fall borde ha insett vad det är han eller hon gör. Ett brott är antingen ett uppsåts- eller ett oaktsamhetsbrott, det vill säga kräver minst oaktsamhet. Man kan alltså inte fällas till ansvar för en gärning eller underlåtenhet som man företagit utan uppsåt eller oaktsamhet.⁵⁰

Detta följer av den så kallade täckningsprincipen som kräver att alla rekvisit i straffbudet är täckta av uppsåt eller oaktsamhet (i de fall där brottet endast kräver oaktsamhet)⁵¹.

2.6 Underlåtenhetsbrott

I de allra flesta fall förutsätter straffbudet att en *aktiv handling* har begåtts som föranleder straffansvar. Likadant är det när det kommer till medverkan i form av medhjälp eller anstiftan till brott. När det gäller medverkan kan det dock räcka med en mycket liten aktivitet, som till exempel att uppmuntra till en straffbar gärning med ord, för att det ska ses som en aktiv handling.⁵²

Det finns dock även möjlighet att straffas för *underlåtenhet* inom straffrätten. Man brukar skilja på äkta och oäkta underlåtenhet. Ett *äkta underlåtenhetsbrott* särskiljs på så sätt att det framgår redan i straffbestämmelsen, rent uttryckligen, att underlåtenhet att beivra brott kan leda till ansvar. Exempelvis kan den fällas till ansvar som underlåter att inlämna deklaration, kontrolluppgift eller annan uppgift till Skatteverket i enlighet med 2 § Skattebrottslagen (1971:69).⁵³

Ett *oäkta underlåtenhetsbrott* är ett brott där man först efter att ha tolkat lagregeln kan utläsa att den medför straffansvar för underlåtenhet. Trolöshet mot huvudman kan utgöra ett exempel på ett oäkta underlåtenhetsbrott⁵⁴. Om person med förtroendeställning missbrukar sin ställning så att det

⁴⁹ Se Berggren m.fl.: Brottsbalken med kommentarer (10 maj 2016, uppl. 8, Zeteo, www.wolterskluwer.se/zeteo), kommentar till 23 kap. 4 §, under rubriken ”Utvidgat gärningsmannaskap”.

⁵⁰ Asp, Ulväng & Jareborg (2013) s. 64.

⁵¹ Asp, Ulväng & Jareborg (2013) s. 324 ff.

⁵² Holmquist (2013) s. 72.

⁵³ Holmquist (2013) s. 72.

⁵⁴ Se 10 kap. 5 § BrB.

resulterar i skada för huvudmannen, genom att till exempel agera passiv i förhållande till exempelvis en förfallotid för en kredit, så att huvudmannen på grund av passiviteten riskera att inte återfå lånebeloppet.⁵⁵

Det är inte brottsligt att låta bli att förhindra ett brott. Däremot finns dock, under vissa förutsättningar, en skyldighet att anmäla brott i vissa fall⁵⁶. Det handlar då oftast om grövre våldsbrott eller grova brott mot rikets säkerhet. Innehar man en så kallad garantställning är man skyldig att förhindra brott.⁵⁷

Vilket ansvar som ska tillskrivas företagsledningen bedöms i nuläget efter allmänna principer för vad som gäller då brott begåtts av en gärningsman som är okänd eller befinner sig längre ned i organisationen, menar Holmquist. En förutsättning för ansvar är att brottet har en nära anknytning till företaget så som bokföringsbrott, skattebrott och miljöbrott etc.⁵⁸

2.6.1 Garantläran

Ansvar för underlåtenhet förutsätter oftast att gärningsmannen innehar någon typ av garantställning. Garantläran används som en metod för att begränsa antalet personer som kan anses skyldiga till en viss brottslig gärning, när den begåtts genom underlåtenhet. Brottbeskrivningarna i BrB siktar i första hand på handlingar, men kan även omfatta underlåtenhetsbrott. Dessa brottbeskrivningar säger ingenting om handling eller underlåtenhet. Det är enligt Asp, Ulväng och Jareborg. ett vanligt missförstånd att garantläran förutsätter en analogisk tillämpning av lagrummen. Snarare är det så att underlåtenhetsbrott kan utläsas direkt från lagrummen i och med att man inte nämner handling eller underlåtenhet. Den numera lagstadgade legalitetsprincipen innebär ett förbud mot analogisk tolkning. När brottbeskrivningarna i BrB inte anger en personkrets man måste tillhöra för att bli ansvarig enligt bestämmelsen lämnar det öppet för att man även som passiv gärningsman kan anses skyldig menar Asp, Ulväng och Jareborg.⁵⁹

Vid en bedömning av handlingen får man i alltså fråga sig om förevarande underlåtenhetshandling kan omfattas av lagrummen så som det kan tolkas genom allmänt språkbruk. Om man kommer fram till att handlingen omfattas bör man enligt Asp, Ulväng och Jareborg ändå fråga sig huruvida gärningsmannen ska gå fri från ansvar därför att han eller hon inte befinner sig i garantställning.⁶⁰

⁵⁵ Holmquist (2013) s. 72 f; Asp, Ulväng & Jareborg (2013) s. 106.

⁵⁶ Se 23 kap. 6 § BrB.

⁵⁷ Holmquist (2013) s. 73.

⁵⁸ Holmquist (2013) s. 71 f.

⁵⁹ Asp, Ulväng & Jareborg (2013) s. 109 f.

⁶⁰ Asp, Ulväng & Jareborg (2013) s. 110.

3 Företagaransvar

Ur reglerna om garantansvar, har principen om företagaransvar tillskapats, i syfte att ställa företagets ledning till ansvar för brott inom verksamheten. Hur man ska fördela straffansvaret mellan de olika företrädarna, legala eller faktiska, för ett bolag är en ständigt diskuterad fråga. Någon uttrycklig lagregel för hur detta ansvar ska fördelas finns inte inom svensk rätt. Principen om företagaransvar används för att bestämma vem inom företaget som ska utgöra ansvarssubjekt, det vill säga vem som ska hållas ansvarig för brottslig verksamhet inom bolaget. Huvudregeln är att företagaransvaret faller på företagets ledning så som styrelse och VD när det gäller aktiebolag, dock kan det, enligt principen om faktiskt företrädarskap även tillfalla någon annan som har samma maktposition i företaget.⁶¹

Nedan följer ett avsnitt som menar redogöra för hur ansvarsfördelningen ser ut inom ett bolag.

3.1 Legal företrädare

Med legal företrädare menas i första hand de företrädare som officiellt leder företaget, som till exempel styrelse och VD i ett aktiebolag, eller komplementär i ett kommanditbolag. För att svara på frågan om vem som ska anses vara legal företrädare får man vända sig till associationsrättslig lagstiftning. När det gäller aktiebolag kan man till exempel finna ansvarsfördelningen i 8 kap. i ABL.⁶²

3.2 Faktisk förträdare

Enligt principen om *faktiskt företrädarskap* kan man ålägga en person straffansvar som företrädare för ett bolag, trots att denne inte är registrerad som legal företrädare. Begreppet har främst tillkommit i praxis.⁶³ Att man även riktar sig emot den faktiske huvudmannen bakom, är dock en företeelse som även går att finna i lagtext, ett exempel är i 3 § lagen (2014:836) om näringsförbud där man använder sig av formuleringen ”den som faktiskt har utövat ledningen av en näringsverksamhet”.

Med faktisk företrädare menas en person som har ett bestämmande inflytande över en juridisk persons drift och medel på grund av sin faktiska ställning. Det behöver inte vara den legala företrädaren för företaget utan begreppet syftar till den person som rent praktiskt har den bestämmande

⁶¹ Se bland annat Asp, Ulväng & Jareborg (2013) s. 192 ff. samt NJA 2012 N 5.

⁶² Holmquist (2013) s. 71 f.

⁶³ NJA 1976 B 29, NJA 1979 s. 555 samt NJA 1993 s. 740.

makten.⁶⁴ Den faktiska företrädaren har oftast samma makt som en styrelsemedlem eller VD har enligt ABL, men den verkliga maktpositionen motsvarar inte den formella, det vill säga det syns inte ”på pappret” vilken position personen i fråga faktiskt har i företaget.⁶⁵

Eftersom det inte syns på officiellt vilken position den faktiska företrädaren har i verksamheten, bedöms detta i stället på de handlingar denne utför. Den legala företrädaren kanske helt bygger sina beslut avseende bolagets verksamhet på den faktiske företrädarens vilja. Kanske är det också så att den legala företrädaren ofta lämnar fullmakt till den faktiske företrädaren så att denne kan företräda bolaget i viktiga affärsbeslut. Ofta kan det förhålla sig så att den faktiske företrädaren i realiteten också har tillgång till bolagets medelsförvaltning samt styr över hur företaget redovisar sina affärshändelser under året. Om det förhåller sig så att den faktiske företrädaren använder sig av den legala företrädaren för att utöva ansvar över bolaget kallar man den legala företrädaren för *bulvan*.⁶⁶

3.3 Varför ligger ansvaret på företagaren?

Oavsett om företrädaren för bolaget är legal eller faktiskt har tanken med principen varit att det i första hand är bolagets företrädare som ska hållas ansvarig för brott inom verksamheten. Företagaransvaret brukar försvaras med argumentet att företagaren står som huvudansvarig för brottslig verksamhet inom bolaget just för att effektivisera reglernas genomslag. Företagaren i form av företagsledningen och verkställande direktör, har stort möjlighet att se till att de bestämmelser som kring företagen och deras verksamhet efterföljs. Företagsledaren har bäst översyn över hela verksamheten och kan kontrollera sina underordnade och deras förehavanden inom bolaget. Företagaren kan också se till att bolaget drivs på ett lagenligt sätt genom att påverka verksamhetens uppbyggnad, personalens utbildning, ge instruktioner och förordningar till sina anställda etc. Ändamålet är att befästa företagarens *tillsynsplikt* över verksamheten.⁶⁷

Thornstedt menar att företagaransvaret också kan rättfärdigas genom att olaglig verksamhet som begås inom verksamheten ofta innebär en förmån för företaget. Om de föreskrifter som finns inte efterföljs är det oftast på grund av att företaget på olika sätt tjänar på det; man kanske undviker utgifter om man inte efterföljer föreskrifter om arbetsskydd eller arbetsmiljö. Att straffa en anställd inom ett företag för något som eventuellt kan vara på order från företagsledningen eller för en handling som är i syfte att ge en förmån till företaget, och inte den anställde som utfört handlingen eller underlåtenheten, kan anses mindre effektivt och icke ändamålsenligt.⁶⁸

⁶⁴ Dahlqvist (2003) s. 83, Holmquist (2013) s. 85 f., samt NJA 1993 s. 740.

⁶⁵ Dahlqvist (2003) s. 83, Holmquist (2013) s. 85 f.

⁶⁶ Dahlqvist (2003) s. 83, och Holmquist (2013) s. 86 f.

⁶⁷ Se bland annat Thornstedt (1950) s. 16 f., Asp, Ulväng & Jareborg (2013) s. 194 samt SOU 1997:127 s. 105.

⁶⁸ Thornstedt (1950) s. 17 f.

En anställd är dessutom i beroendeställning till sin arbetsgivare vilket kan påverka hans eller hennes handlande⁶⁹.

Ett annat argument är att det rent processekonomiskt finns en fördel att lägga ansvaret där det finns ekonomiska medel att tillgå.⁷⁰

3.4 Vilka lagöverträdelser omfattas?

För att principerna om företagaransvar ska bli tillämpliga krävs att den brottsliga handlingen eller underlåtenheten företas inom verksamheten som företagaren ansvarar för. Vad gäller företagarens ansvar för en anställdas handlingar gäller vanligen att ansvar endast infaller ifall gärningen begås inom ramen för företagets verksamhet eller kan kopplas till arbetstagarens anställning på något sätt.⁷¹

3.5 Direkt eller indirekt företagaransvar

Man brukar dela upp företagaransvaret efter om det är direkt eller indirekt. Ett *direkt företagaransvar* innebär att man som företagare ansvarar fullt ut för sin underlåtenhet att förhindra brott i verksamheten. Både den som är företagsledare officiellt och den som är faktiskt företrädare på grund av sin reella maktposition har ett direkt företagaransvar.⁷²

Ett *indirekt företagaransvar* för bolagets företrädare uppstår om företagsledningen till exempel har delegerat uppgifter till någon annan. Då blir den som fått delegationen direkt ansvarig medan företagsledaren blir indirekt ansvarig på grund av sin maktställning.⁷³

Både den faktiska och den legala företrädaren har ett företagaransvar. Väl konstaterad som faktisk företrädare för ett bolag har denne ett direkt företagaransvar. Den legala företrädaren har ett direkt eller indirekt ansvar beroende på vilket inflytande man kan tillskriva honom eller henne. Om den legala företrädaren kan anses ha ett tillräckligt stort inflytande över verksamheten kan han eller hon anses ha ett direkt ansvar, om inte personen i fråga kan anses ha ett så stort inflytande så blir han eller hon i vilket fall indirekt ansvarig. Som styrelseledamot kan man inte avtala bort sitt ansvar för bolagets organisation och kontrollfunktion⁷⁴. Det kan vara så att den legala företrädaren i endast vissa delar har ett bestämmande inflytande över verksamheten och därför både har ett direkt och indirekt ansvar.⁷⁵

⁶⁹ Asp, Ulväng & Jareborg (2013) s. 194.

⁷⁰ Asp, Ulväng & Jareborg (2013) s. 194.

⁷¹ Thornstedt (1950) s. 18 ff.

⁷² Holmquist (2013) s. 77.

⁷³ Holmquist (2013) s. 77 f.

⁷⁴ Se även NJA 1974 s. 297.

⁷⁵ Holmquist (2013) s. 87.

3.6 Delegationsläran

Företagsledningen kan delegera ansvar och arbetsuppgifter till anställda inom verksamheten. Detta sker skriftlig med hjälp av reglerna om fullmakt. Om en regelrätt delegering kan konstateras följer även det straffrättsliga ansvaret med till den som övertagit ansvaret. För att delegationen ska få straffrättslig effekt krävs att vissa förutsättningar är uppfyllda:

- Det ska föreligga ett konkret *behov* av delegation. Behovet kan bestå i att företaget till exempel bedrivs på flera orter, i att den legala företrädaren har ansvarsbefattningar som är väldigt omfattande och därför behöver fördela sina arbetsuppgifter eller i att den legala företrädaren inte har tillräckliga kunskaper för att utföra sina ansvarsuppgifter på ett fullgott vis.
- Den som övertar ansvaret eller arbetsuppgifterna måste få tillräckligt omfattande befogenheter både maktmässigt och ekonomiskt. Det förutsätts att den som övertagit ansvaret har en tillräckligt *självständig position* inom företaget för att kunna utöva den kontroll och de arbetsuppgifter som är påkallade.
- Övertagande part måste vara tillräckligt *kompetent* för att utföra de uppgifter som delegerats till honom eller henne.
- Delegationen måste vara *tydlig* nog så att man lätt kan se vem som bär ansvaret för att lagen efterföljs.⁷⁶

Om ovanstående förutsättningar inte uppfylls gällande en delegation faller ansvaret tillbaka på den legala företrädaren. På att förutsättningarna efterföljs följer att den legala företrädaren endast har ett indirekt ansvar avseende de delegerade uppgifterna eller det delegerade ansvaret.⁷⁷

3.7 När bör företagaransvaret tillämpas?

Tillämpningen av företagaransvaret – det vill säga när man ska använda sig av principen – är inte helt konsekvent. Det finns argument både för en extensiv användning, närmast som ett strikt ansvar, och en mer restriktiv tillämpning – endast i enstaka fall av underlåtenhetsbrott där man måste använda principen som en metod för att bestämma vem som kan anses vara gärningsman.

Att principen om företagaransvar främst blir tillämplig på underlåtenhetsbrott är det en flertal författare inom doktrinen som argumenterar för. Enligt Holmquist och Lindmark kan företagaren straffas för sin passivitet när brott begåtts inom företaget. Detta menar de genom att han eller hon kan anses som medgärningsman genom konverterat medgärningsmannaskap. På så sätt blir det inte tal om ett vikarierande

⁷⁶ Holmquist (2013) s. 82 f. samt Asp, Ulväng & Jareborg (2013) s. 196.

⁷⁷ Holmquist (2013) s. 82 f., samt prop. 1998/99:19 s. 63.

ansvar. Förutsättningarna för företagarens straffansvar blir då att han eller hon borde ha företagit en aktiv handling för att förhindra brottet i och med sin ställning, men att företagaren underlåtit att företa den handlingen. Det ligger alltså inom företagarens tillsyns- och kontrollplikt. Underlåtenheten är straffbar om det handlar om ett äkta eller oäkta underlåtenhetsbrott.⁷⁸ Åsikten stöds även av Dahlqvist som menar att det är just vid äkta eller oäkta underlåtenhetsbrott som det kan finnas ett behov av att tillämpa principerna om företagaransvar.⁷⁹

I SOU 1997:127 – Straffansvar för juridiska personer diskuteras reglerna om företagaransvar. Utredningen konstaterar att det i första hand uppstår en svårighet att bestämma vem som är ansvarssubjekt när det kommer till oäkta underlåtenhetsbrott och att det alltså är främst gällande denna typ av brott det blir aktuellt att använda sig av principen om företagaransvar.⁸⁰

3.8 Subjektiv täckning vid företagaransvar

Frågan om hur det generella kravet på subjektiv täckning förhåller sig till principen om företagaransvar är något svårbesvarad. Man kan i denna fråga urskilja tre läror.

Thornstedt förespråkar här den första läran kring företagaransvarets krav på subjektiv täckning. Han menar att det i vissa fall, vid tillämpning av företagaransvaret, krävs att uppsåt eller culpöst beteende, det vill säga att i vilket fall oaktsamhet ligger för handen. Här åsyftas den typen av brott där företagare underlåtit att efterfölja sin skyldighet att lämna uppgift av olika varianter till statliga myndigheter. Om en företagare lämnar en oriktig uppgift krävs det att denne gjort så mot bättre vetande eller med medvetenhet om att uppgiften är oriktig. Det finns dock fall, påstår Thornstedt, där man kan falla tillbaka på företagarens strikta ansvar, det vill säga fall där ansvaret infaller trots att företagaren varken varit culpös eller handlat med uppsåt. Detta motiverar Thornstedt med att det ska fungera som ett incitament för företagare att vidta tillräckliga åtgärder i form av kontroll och tillsyn för att brott inom företag ska motverkas. Den första läran tillåter alltså i vissa fall ett strikt ansvar och att kravet på subjektiv täckning frångås.⁸¹ Vad gäller att urskilja de fall då strikt företagaransvar infaller och de fall där det krävs uppsåt eller oaktsamhet, har lagstiftaren inte varit helt tydlig, menar Thornstedt. Det är särskilt svårt att urskilja gränsen mellan strikt ansvar och oaktsamt handlande.⁸²

Strahl förespråkar en annan lära. Han för resonemang i det att företagaransvaret enligt honom kan härledas ur en tillsyns- eller kontrollskyldighet för företagsledaren och att det därför kan räcka med

⁷⁸ Holmquist & Lindmark (2012) s. 74.

⁷⁹ Dahlqvist (2003) s. 81.

⁸⁰ SOU 1997:127 s. 104.

⁸¹ Thornstedt (1950) s. 20 f.

⁸² Thornstedt (1950) s. 22 ff. samt Thornstedt (1965) s. 23 ff.

culpöst beteende för att företagsledaren ska kunna ställas till ansvar för brottslig verksamhet inom bolaget denne ansvarar för. Detta menar Stahl är fallet oavsett straffbudets subjektiva rekvisit. Den andra läran menar alltså att det alltid finns ett krav på oaktsamhet, men att uppsåtskravet (om straffbudet kräver sådant) kan frångås vid företagaransvar.⁸³

Wennberg ser mer återhållsamt på frågan om företagaransvar och kravet på subjektiv täckning. Hon förespråkar den tredje läran och menar att kravet på subjektiv täckning inte frångås bara för att man tillämpar principen om företagaransvar. Detta menar Wennberg är mot grundläggande rättsprinciper om straffansvar. Enligt henne krävs det uppsåt om det aktuella straffbudet kräver det⁸⁴ Jareborg skriver på samma sätt att företagaren åtminstone ska ha agerat gärningsculpöst genom sitt underlåtande.⁸⁵ Samma åsikt presenteras när Jareborg tillsammans med Asp och Ulväng behandlar företagaransvarets subjektiva täckning. I och med att analogisk tillämpning inte längre är tillåten i och med legalitetsprincipen, krävs brottsbeskrivningsenlighet⁸⁶.

Dahlqvist menar att man kan bedöma vilken subjektiv täckning som krävs utefter om företagaren har ett direkt eller indirekt ansvar. Ett direkt företagaransvar endast kräver culpöst beteende för att den subjektiva sidan av brottet ska vara uppfyllt och att den som har ett indirekt företagaransvar ansvarar för sin passivitet under förutsättning att han eller hon haft ett uppsåt som omfattar den brottsliga verksamheten⁸⁷.

I SOU 1997:127 skriver man att företagaransvaret inte föranleder någon annan bedömning än den sedvanliga vid prövning av gärningsmannaskap vad gäller den subjektiva täckningen. Vid uppsåtsbrott ska alltså uppsåt kunna bekräftas från företagaren och endast då det handlar om en bestämmelse som också kriminaliserar oaktsamhetsformen av brottet, räcker det med culpöst beteende från företagarens sida.⁸⁸

3.9 Företagsansvaret och brottssubjektet

När det gäller brott med *ospecificerat ansvarssubjekt* finns det ingen relevans i om gärningen begåtts inom en juridisk person eller inte menar Jareborg. Det är brottsbeskrivningen som avgör vem som är gärningsman, varför man i första hand ska pröva brottsbeskrivningsenlighet och vanliga straffrättsliga förutsättningar för gärningsmannans ansvar så som om de objektiva och subjektiva rekvisiten är uppfyllda.⁸⁹

⁸³ Strahl (1976) s. 356 f.

⁸⁴ Wennberg (2002) s. 645-658; samt Wennberg (2008) s. 563-574.

⁸⁵ Jareborg (2000) s. 70.

⁸⁶ Asp, Ulväng & Jareborg (2013) s. 194.

⁸⁷ Dahlqvist (2003) s. 81.

⁸⁸ SOU 1997:127 s. 105.

⁸⁹ Jareborg (2000) s. 76.

En annan ordning följer av brott med specialsubjekt, då kan det bli nödvändigt att först utreda vem som kan anses företräda den juridiska personen för att avgränsa kretsen av potentiella gärningsmän.⁹⁰

I SOU 1997:127 skriver man att när det är fråga om ett brott där företagaren utgör *specialsubjekt*, till exempel i form av näringsidkare eller arbetsgivare, är det endast företagaren som kan straffas som gärningsman. Underordnade får i sådana fall prövas efter reglerna om främjande. Företagaren kan dock även straffas för sin underlåtenhet att förhindra en förbjuden handling i dessa fall. Detta ska anses falla in under lagtexten skriver utredningen.⁹¹

Även när det handlar om bestämmelser med ospecificerat ansvarssubjekt kan företagaren bli ansvarig, även om han eller hon egentligen handlat själv, skriver utredningen vidare. Detta framgår av rättspraxis. Men för att detta ska vara godtagbart krävs att brottsbeskrivningen inrymmer underlåtenhetsbrott i form av tillsyns- och kontrollbrist över verksamheten.

3.10 När tillämpas företagarens ansvar i förhållande till gärningsmannans ansvar?

Enligt Holmquist ska man vid bestämmandet av en företagares straffrättsliga ansvar hålla isär det allmänna straffansvaret och företagarens ansvar. En prövning av det straffrättsliga ansvaret bör komma först i ordningen, och först om ett sådant inte kan anses föreligga ska man gå vidare till att pröva om företagarens ansvar föreligger. Holmquist förespråkar följande schema:

1. Kan vanligt gärningsmannaskap anses föreligga (aktivt eller passivt)? Om svaret är ja ska sådant ansvar utkrävas. Om inget sådant ansvar kan utkrävas ska man gå vidare till punkt 2.
2. Kan man utkräva ansvar för medhjälp? Om svaret är ja ska sådant ansvar utkrävas av företagsledaren.
3. Skulle ingen av ovanstående punkter gå att tillämpa på företagaren så kan man använda sig av principerna om företagarens ansvar. Dessa är alltså, enligt Holmquist, godtagbara att använda sig av endast om man först kan utesluta vanligt gärningsmannaskap. Frågan man här får ställa sig är ifall företagsledaren har åsidosatt sin skyldighet att förhindra brott.⁹²

Om företagaren döms under punkt 1 eller 2, det vill säga för sitt allmänna straffansvar, bör han eller hon, enligt Holmquist, normalt anses som gärningsman och övriga eventuella deltagare som medhjälpare. Detta även om man vid en sådan bedömning inte berör tillsynsplikten. Även om en

⁹⁰ Jareborg (2000) s. 77.

⁹¹ SOU 1997:127 s. 114.

⁹² Holmquist (2013) s. 75.

annan faktiskt begått den brottsliga gärningen bedöms denne som medhjälpare till företagsledaren i normalfallet.⁹³

⁹³ Holmquist (2013) s. 76.

4 Kritik mot företagansvarets tolkning och tillämpning

Följande avsnitt tar upp de olika problematiseringar som presenterats i doktrin under senare år när det kommer till företagansvaret och de underliggande principerna om faktiskt företrädarskap. Först presenteras Faghers åsikter om att faktiskt företrädarskap tillämpas på ett, enligt honom, alltför godtyckligt vis. Sedan presenteras Wennbergs åsikter om hur företagansvaret ibland tolkas som ett principalansvar eller strikt ansvar, vilket henne kan ifrågasättas utifrån legalitetssynpunkt.

4.1 Gärningsmannans ansvar eller faktiskt företrädarskap?

Vice chefsåklagare Henric Fagher tar upp frågan kring hur praxis ser ut när det gäller faktiskt företrädarskap i sin artikel *Straffansvar för bokföringsbrott och skattebrott i bolag: en kommentar till hovrättspraxis om faktiskt företrädarskap*. Fagher menar att man i praxis ger det faktiska företrädarskapet en självständig betydelse när det gäller skatte- och bokföringsbrott som begåtts inom ett företags verksamhet. När domstolen gör sin bedömning avseende skuldfrågan behandlas det faktiska företrädarskapet närmast som en förutsättning för att över huvud taget tillskriva den tilltalade straffansvar. Om domstolen kommer fram till att den tilltalade inte kan anses vara faktisk företrädare så ogillas åtalet, menar han. Fagher fortsätter att det skulle tänkas vara möjligt att pröva om den tilltalade är ”den som” i straffbudets mening har begått brottet och uppfyller brottsrekvisiten, det vill säga att det skulle vara möjligt att helt enkelt göra en vanligt bedömning om gärningsmannans ansvar. I stället har man gått från en prövning om faktiskt företrädarskap gått över att i andra hand pröva om den tilltalade kan anses vara medhjälpare eller anstiftare till brottet.⁹⁴

En förklaring till att man i praxis har denna metod, menar Fagher kan bero på att man tolkat rättsfallet NJA 1993 s. 740 alltför extensivt. I NJA 1993 s. 740 var det fråga om brott mot den numera upphävda uppborrdslagstiftningen som siktade in sig på ett specialsubjekt, nämligen ”arbetsgivaren”. Eftersom lagen krävde att gärningsmannen skulle vara arbetsgivare blev det nödvändigt att bestämma vem som kunde anses vara företrädare för bolaget. Det var alltså en förutsättning för ansvar att den tilltalade innehaft en viss ställning i bolaget. Detta, påpekar Fagher, är inte fallet vad gäller skatte- och bokföringsbrottet. Dessa straffbud siktar in sig på ansvarssubjektet ”den som” vilket öppnar upp för en vidare krets av

⁹⁴ Fagher, SvJT 2012 s. 771 f.

möjliga gärningsmän. Därav föreligger inte samma behov av att utreda vem som är faktisk företrädare i bolaget.⁹⁵

Fagher menar också att man i domarna har gått efter en gärningsbeskrivning som innefattar gärningar som utgör *handlingsbrott* men att domstolen ändå tillämpat principerna om företagsansvar för att bestämma vem som är ansvarig för *underlåtenhet*. Fagher framhåller att företagaransvaret ska hållas isär från det allmänna straffansvaret och att det först ska prövas efter att man bedömt om vanligt gärningsmannans ansvar föreligger. Fagher menar att det sätt som företagsansvaret ibland tillämpas i praxis resulterar i att de tilltalade döms för att ha underlåtit att förhindra brottsliga handlingar som den tilltalade själv har deltagit i, ofta som huvudmän. Han menar vidare att det naturliga vore att den tilltalade dömdes för sin egen brottsliga gärning i enlighet med det allmänna straffansvaret, inte för sin skyldighet att förhindra brott i verksamheten.⁹⁶

Till sitt stöd anger Fagher bland annat NJA 2012 N 5, där minoriteten i HD kommer fram till att det inte finns något behov av att tillämpa principerna om företagaransvar när rekvisiten för skattebrott är uppfyllda och de kan dömas i enlighet med traditionellt gärningsmannans ansvar. Fagher menar att det sker en sammanblandning av begreppet faktisk företrädare, principerna om företagaransvar samt eget handlande och egen underlåtenhet. Detta resulterar i att man går direkt på en prövning av om den tilltalade kan anses som faktiskt företrädare i enlighet med principerna om företagaransvar och i andra hand prövar om den tilltalade kan anses vara anstiftare eller medhjälpare. Fagher påstår att man kan göra en bedömning om den tilltalad helt enkelt är gärningsman i enlighet med allmänna straffrättsliga principer.⁹⁷

Faktiskt företrädare, som rättsligt begrepp, menar Fagher vidare, är snävt i och med dess tillämpning som en förutsättning för straffansvar. I de allra flesta fall där den tilltalade prövas som faktiskt företrädare har han eller hon också haft en central roll vad gäller planering och genomförande av brottet och även en maktposition gentemot de andra deltagarna. Deltagandet från den tilltalades sida är så pass stort att han eller hon ska kunna anses vara gärningsman eller i vilket fall medgärningsman genom utvidgat gärningsmannaskap.⁹⁸

Fagher tar sedan upp frågan om det spelar roll ifall brott består i att gärningsmannen underlåtit en föreskriven handling, till exempel att lämna in inkomstdeklaration till myndigheterna. I många fall består brottsupplägget av både brottsliga handlingar och brottslig underlåtenhet. Enligt Fagher kan man på samma sätt som vid aktivitet avgränsa kretsen av tänkbara gärningsmän.⁹⁹ Han skriver:

⁹⁵ Fagher, SvJT 2012 s. 772 f.

⁹⁶ Fagher, SvJT 2012 s. 772 f.

⁹⁷ Fagher, SvJT 2012 s. 773 ff.

⁹⁸ Fagher, SvJT 2012 s. 776 f.

⁹⁹ Fagher, SvJT 2012 s. 777 f.

”Brottsupplägget och de åtgärder som ingår däri utgör en kontext som gör en adekvat avgränsning av kretsen av personer möjlig.”¹⁰⁰

Avgränsningen görs alltså, menar Fagher, med utgångspunkt i deras medverkan i brottsupplägget i stort. Inte för än brottsligheten består i enbart passivitet finns det anledning att tillämpa någon metod för att avgränsa möjliga gärningsmän. En sådan metod är principerna om företagaransvar. Alltså först när det inte finns något övergripande brottsupplägg ska man, enligt Fagher, göra en bedömning om vem som kan anses företräda bolaget och därmed inneha företagaransvar.¹⁰¹

4.2 Företagaransvaret – ett strikt ansvar?

Suzanne Wennberg, professor i straffrätt vid Stockholms universitet, kritiserar tolkningen av principerna om företagaransvar i sin artikel *Har företagsledare ett straffrättsligt principalansvar?*, Hon menar att företagaransvaret bland åklagare och ibland även bland domstolarna behandlas som ett slags principalansvar, alltså ett strikt ansvar som gäller oavsett vad det handlar om för brottstyp eller om företagsledaren uppfyller brottsrekvisiten.¹⁰²

Enligt Wennberg försvarar man sig med att företagaren ansvar för sin underlåtenhet att ingripa mot brottslighet inom företaget. Hon frågar sig då ifall alla brott i brottsbalken och specialstraffrätten kan räknas som oäkta underlåtenhetsbrott så att de blir tillämpliga på underlåtenhet att ingripa.¹⁰³

Om det inte är ett oäkta underlåtenhetsbrott försvarar man denna syn på företagaransvaret genom att tillskriva företagsledaren ansvar för medhjälp eller anstiftan genom att påstå att han eller hon främjat brott genom sin underlåtenhet att ingripa. Då kan man i nästa steg tillämpa principerna om konverterat gärningsmannaskap och tillskriva företagsledaren gärningsmannaskap jämte den som faktiskt utfört den brottsliga gärningen.¹⁰⁴

Idéen om att det skulle finnas ett särskilt ansvar för företagsledare, menar Wennberg, är stark hos åklagarväsendet och till och med hos en del domstolar. Enligt detta skulle det då räcka med att konstatera passivitet och att företagsledaren i vilket fall misstänkt att brottslig verksamhet skulle kunna ha begåtts inom företaget, för att ansvar ska kunna utkrävas. I dessa

¹⁰⁰ Fagher, SvJT 2012 s. 777.

¹⁰¹ Fagher, SvJT 2012 s. 777 f.

¹⁰² Wennberg (2008) s. 563 ff.

¹⁰³ Wennberg (2008) s. 563 ff.

¹⁰⁴ Wennberg (2008) s. 563 ff.

fall saknas närmare precision avseende det brottsliga tillvägagångssättet och tidsaspekten för brottet vilket vittnar om att man behandlar ansvaret som ett principalansvar, skriver Wennberg.¹⁰⁵

För att fälla någon till ansvar för att han eller hon inte hindrar ett brott kräver lagstöd. Antingen följer ansvar direkt av lagrummet, om det är ett äkta eller oäkta underlåtenhetsbrott, eller så kan den tilltalade fällas i enlighet med de osjälvständiga brottsformerna i 23 kap. BrB. Företagaransvaret är inte en självständig grund för straffansvar menar Wennberg. Om man lägger någon till last att denne främjat brott genom medhjälp eller anstiftan krävs på sedvanligt vis subjektiv täckning.¹⁰⁶

Wennberg tar upp HDs bedömning av ett välkänt fall ”Växjöoljan”, NJA 1983 s. 441. En av de tilltalade (A) döms där för underlåtenhet att ingripa, då han efter att först ha missat att en stor mängd olja ”lånats ut” till ett annat företag av hans medtilltalade (B), genom att vidta åtgärder för att reducera skada för företaget. HD prövar då brottsbeskrivningsenlighet för trolöshet mot huvudman genom underlåtenhet att vidta åtgärder när han väl fått reda på att oljan utlånats. Wennberg ifrågasätter varför man följer denna ordning, om företagaransvaret kan tillämpas så godtyckligt som ovan beskrivet, inte HD använt sig av denna princip på fallet med Växjöoljan. Det skulle i sådana fall inte finnas anledning att ens pröva om den tilltalade uppfyller de subjektiva rekvisiten.¹⁰⁷

Vikten av att inte bortse från kravet på att även underlåtenhetsrekvisitet ska vara uppfyllt får inte frångås menar Wennberg vidare. Underlåtenhet får inte likställas med ett krav på ingenting. Underlåtenheten måste på något sätt vara kopplad till den brottsliga gärningen. En företagsledare förväntas göra eller ha tillsyn över och kontrollera ett begränsat ansvarsområde, endast underlåtenhet inom sfären för detta ansvarsområde kan leda till att rekvisitet uppfylls. Annars blir det automatiskt ett principalansvar eftersom företagsledaren blir ansvarig för allt inom bolaget denne inte hindrat genom sin passivitet, menar Wennberg. Hon menar att begreppet företagaransvar blivit så pass godtyckligt eftersom det eventuellt inte från början var menat som en rättslig norm utan snarare var ett ”rättssociologiskt konstaterande”.¹⁰⁸

Hon skriver:

”Generaliserande omdömen om hur man dömer i vissa typer av fall får aldrig förvandlas till normer eller lathundar! Så har tyvärr skett genom formuleringen av principen om företagaransvar. Med generaliseringen har ett antal nödvändiga krav och preciseringar försvunnit ur

¹⁰⁵ Wennberg (2008) s. 563 ff.

¹⁰⁶ Wennberg (2008) s. 567 f.

¹⁰⁷ Wennberg (2008) s. 568 f.

¹⁰⁸ Wennberg (2008) s. 569 ff.

bilden. Straffansvaret blir trubbigt och onyanserat genom att det totalt frikopplas från de krav lagen uppställer.”¹⁰⁹

¹⁰⁹ Wennberg (2008) s. 573.

5 Rättspraxis

Nedan följer ett kapitel som menar redogöra för den praxis som varit vägledande på området faktiskt företräderskap och hur den har utvecklats med tiden. Tre typfall går igenom mer ingående; Först NJA 1993 s. 740 – för att det ofta hänvisas till i doktrin och praxis när man diskuterar faktiskt företräderskap.. NJA 2012 N 5 studeras särskilt eftersom det eventuellt speglar en något nydanande eller i vilket fall mer klagörande syn på principen om företagaransvar. Slutligen studeras det, i denna sammanställning kallade ”Gruvfallet”, för att spegla hur underrätterna tolkat den eventuella utveckling som kommit ur NJA 2012 N 5 samt hur tillämpningen av faktiskt företräderskap i praxis ser ut idag.

5.1 ”Bagerifallet” - NJA 1993 s. 740

J köpte hösten 1987 ett bageri i Vadstena ihop med sin bror. Han och hans bror hade ingen erfarenhet av att driva ett företag sedan tidigare eller av bageribranschen. I Vadstena bodde också Js syster ihop med sin man C. C hjälpte J med köpet och med att kontakta revisor. Redovisnings- och bokföringsunderlag från de första månadernas verksamhet lämnas in till en revisor. Dock har varken J eller C någon tid med att sköta bokföringen eller träffa revisorn, varefter underlaget skickas tillbaka till dem och inget bokslut upprättas. De bygger bland annat om i bageriet som har stängt en tid för att sedan åter öppnas för verksamhet i maj 1988. Efterföljande månader blir mycket hektiska, och ingen bokföring lämnas till myndigheterna. I januari 1989 flyttar J till Stockholm och lämnar företaget till C som ensam driver verksamheten vidare. C menar dock att han gör detta i tron om att J ska återvända. Våren 1989 försöker man ta tag i bokföringen varpå bolaget några månader senare sätts i konkurs på ansökan från Kronofogdemyndigheten.¹¹⁰

J och C, som företrädare för bolaget, står åtalade för bokföringsbrott och brott mot dåvarande 77 a och 81 § UBL. Frågan blir nu viket ansvar som kan tillskrivas var och en av de tilltalade. Rent legalt står J som komplementär och C som kommanditdelägare och prokurist för kommanditbolaget.¹¹¹

5.1.1 Tingsrätten

Tingsrätten konstaterar först att bolaget aldrig haft någon ordnad bokföring. Mellan januari och juli 1989 har bolaget uppsåtligt underlåtit att inbetala de skatter man varit skyldig det allmänna. J är att se som huvudansvarig för

¹¹⁰ NJA 1993 s. 740 (på s. 740 f.).

¹¹¹ NJA 1993 s. 740 (på s. 742).

detta, menar tingsrätten. Efter januari 1989, då J överger bolaget, ska dock även C anses som ansvarig för bolagets bokföring och skatt. Både J och T fälls alltså för bokföringsbrott och brott mot uppbördslagen i tingsrätten, och blir solidariskt betalningsansvariga.¹¹²

5.1.2 Hovrätten

C överklagade tingsrättens dom till hovrätten och yrkade att åtalet mot honom skulle ogillas samt att han skulle befrias från de betalningsförpliktelser som ålagts honom i första instans. C hävdade bland annat att han inte innehaft en sådan ställning i bolaget att han var att anse som ansvarig för bolagets bokföringsskyldighet. Han hade helt enkelt tvingats ta på sig ett visst ansvar då bolagets huvudansvarige J, övergav bolaget. Dessutom menar C att han inte heller kan hållas ansvarig för brott mot uppbördslagen, eftersom den i sin ordalydelse tar sikte på arbetsgivaren, det vill säga bolagsmännen i ett kommanditbolag - komplementärerna. Det saknas stöd i lagtexten för att hålla en kommanditdelägare ansvarig. C menar vidare att en företrädare, enligt 77 a § UBL, i vissa fall kan hållas ansvarig jämte arbetsgivaren, men att det syftar på juridiska personer där ägarna inte är personligt ansvariga, som exempelvis i ett aktiebolag. Detta innebär att denna bestämmelse inte blir tillämplig när det gäller kommanditbolag och kommanditdelägare.¹¹³

Riksskatteverket å sin sida hävdar att C haft ett sådant bestämmande inflytande över bolagets förehavanden att han är att anse som personligt ansvarig.¹¹⁴

Hovrätten fastställer att C ensam skött om bolaget och alltså utövat ledningen för företaget. Som prokurist har C också varit behörig att företräda bolaget utåt. Detta innebär att C ska hållas ansvarig för underlåtenheten att sköta bokföringen och därför fällas för bokföringsbrott.¹¹⁵

Domstolen menar vidare att eftersom man kan fastställa att C varit ansvarig för upprättandet av bokföringen så faller det sig naturligt att han också haft ansvaret för att skatt ska betalas till skattemyndigheten. C ska därför i egenskap av företrädare för arbetsgivaren, bolaget, även fällas för brott mot UBL. Han ska, i egenskap av företrädare, jämte bolaget stå som betalningsansvarig, i enlighet med 77 a § UBL, skriver hovrätten.¹¹⁶

¹¹² NJA 1993 s. 740 (på s. 742 f.).

¹¹³ NJA 1993 s. 740 (på s. 743 f.).

¹¹⁴ NJA 1993 s. 740 (på s. 743).

¹¹⁵ NJA 1993 s. 740 (på s. 744 f.).

¹¹⁶ NJA 1993 s. 740 (på s. 744 f.).

Hovrättslagmannen Larsson var dock skiljaktig. Enligt Larsson är J att anse som huvudansvarig. C som kommanditdelägare är inte behörig att företräda bolaget.¹¹⁷

5.1.3 Högsta domstolen

C överklagar hovrättens dom till Högsta domstolen som medger prövningstillstånd vad gäller frågan om ansvar enligt 81 § UBL samt betalningsskyldigheten enligt 77 a § UBL. Åtalet för bokföringsbrott tas alltså inte upp i HD, utan hovrättens dom i denna del kvarstår.¹¹⁸

HD skriver att 81 § UBL tar sikte på arbetsgivaren. När arbetsgivaren är en juridisk person torde man använda sig av principerna om företagaransvar så som de tillämpats i praxis för att avgöra vem som kan ställas till ansvar inom företaget. För att göra detta ser man till den faktiska maktpositionen samt möjligheterna att påverka bolagets förvaltning. HD hänvisar här till Thornstedts syn på företagaransvar så som det kommer till uttryck i hans bok *Företagarens ansvar* från 1948. Domstolen skriver att även någon som inte är legal företrädare för bolaget kan bli ansvarig med hjälp av principerna om företagaransvar. Man hänvisar här till ett par äldre prejudikat; NJA 1976 B 29 samt NJA 1979 s. 555.¹¹⁹

Eftersom C övertagit driften av bolaget när J flyttat till Stockholm, har han en tillräcklig maktposition för att kunna ställas ansvarig. Som prokurist innehar han dessutom rätt att företräda bolaget, skriver HD. C är alltså att anse som företrädare för arbetsgivaren, det vill säga bolaget.¹²⁰

Företrädare enligt 77 a § UBL innefattar varje företrädare för en juridisk person. Det behöver inte vara en legal företrädare. C blir alltså även betalningsskyldig jämte bolaget, skriver HD i domen.¹²¹

5.1.4 Kommentar till domen

I *tingsrätten* tar man inte upp principen om företagaransvar som metod rent ordagrant. Det är oklart om J och C döms som ansvariga på grund av sin ställning som legala företrädare eller om C ska anses ansvarig som faktisk företrädare efter det att J övergett bolaget.

Hovrätten gör man en bedömning av hans maktställning efter det att J övergett bolaget och utövat ledningen för det. Man skriver dock även att han

¹¹⁷ NJA 1993 s. 740 (på s. 745).

¹¹⁸ NJA 1993 s. 740 (på s. 745).

¹¹⁹ NJA 1993 s. 740 (på s. 745 f.).

¹²⁰ NJA 1993 s. 740 (på s. 745 f.).

¹²¹ NJA 1993 s. 740 (på s. 745 f.).

haft ansvar som legal företrädare. Domstolen skriver kort och gott att han är ansvarig som företrädare för bolaget (arbetsgivaren).

Högsta domstolen tar, till skillnad från underrätterna, upp frågan om företagaransvar och skriver att denna princip bör användas i ett fall som detta.

NJA 1993 s. 740 är ett prejudikat som används flitigt när man i praxis hänvisar till principerna om företagaransvar och begreppet faktiskt företrädare. HD fastställer i domen att det inte nödvändigtvis måste vara en legal företrädare som är ansvarig för brottslighet inom en juridisk person. Frågan blir dock vad man kan dra för slutsatser gällande tillämpningen av företagaransvaret. HD konstaterar att eftersom 81 § UBL siktar in sig på ett specialsubjekt – arbetsgivaren – så måste man fastställa vem som kan anses företräda arbetsgivaren inom bolaget då inte en juridisk person kan fällas till ansvar för brott. Det blir därför direkt aktuellt att göra en bedömning av vem som kan anses vara bolagets företrädare – faktiskt eller legal. En metod för att göra detta är som HD i domen också hänvisar till, att använda sig av principerna om företagaransvar.

Av domen framgår inte om det alltid är så att man, när det gäller brottslighet inom en juridisk person, ska se till principerna om företagaransvar. Hur skulle man gå till väga om det handlat om ett lagrum där brottssubjektet varit ospecificerat. Hade HD, ifall det rört sig om ett skattebrott enligt dagens SkBrL valt samma tillvägagångssätt, eller hade man eventuellt först tittat på kretsen av gärningsmän i enlighet med det allmänna gärningsmannansvaret. SkBrL har ju, som ovan nämnts, inget specialsubjekt, utan riktar sig till ”den som” utfört den brottsliga gärningen. Det finns med andra ord en mycket större möjlig krets av gärningsmän än om det varit fråga om brott mot UBL.

Trots att detta prejudikat på ovan beskrivna vis, kan förefalla något oklart vad gäller tillämpningen av principerna om företagaransvar, används det som sagt flitigt i praxis som ett argument för tillämpningen av begreppet faktisk företrädare¹²². Möjligen kan det argumenteras att detta prejudikat är något extensivt tolkat i praxis och att det används utöver det utrymme som det faktiskt ger för tillämpningen av principerna om faktiskt företräderskap. Med förutsebarhet och legalitet som grundläggande rättsstatliga principer kan då denna tillämpning, med ovanstående prejudikat som grund, eventuellt ifrågasättas i dagens rättstillämpning.

HD gör till synes ingen prövning av den subjektiva täckningen – man prövar alltså inte uppsåt eller oaktsamhet. Om detta beror på att man helt enkelt inte skriver ut det eller om det beror på att man ser på företagaransvaret som strikt är svårt att avgöra. Dock hänvisar de vid sin tillämpning av principen till Thornstedt, som ju som ovan nämnts, anser att det i vissa fall föreligger

¹²² Se till exempel Hovrätten för Västra Sverige, dom den 26 mars 2009, mål B 3131-08, Svea hovrätt, dom den 23 februari 2010, mål B 3287-09 samt Hovrätten för västra Sverige, dom den 16 december 2010, mål B 1659-10.

ett strikt ansvar. Om HD har antagit Thornstedts syn på företagets krav på subjektiv täckning, behövs ju eventuellt ingen prövning av den subjektiva täckningen.

5.2 ”Byggarbetar-fallet” - NJA 2012 N 5

5.2.1 Tingsrätten

De två tilltalade, M.E och D.Ö stod åtalade för bland annat skattebrott i enlighet med 2 § SkBrL. M.E var legal företrädare för två bolag; Gyllene Koppen AB och Tibastio KB. D.Ö var legal företrädare för bolaget Postor fva & bygg AB. M.E och D.Ö hade, enligt åklagaren, uppsåtligen lämnat in deklARATIONER där man utelämnat uppgifter om utgående mervärdesskatt samt utbetald lön och därtill hörande arbetsgivaravgifter. Detta, menade åklagaren, har resulterat i fara för att skatt och avgift undandragits det allmänna.¹²³

Tingsrätten menade att det var upp till åklagaren att bevisa att bolagen är att anse som arbetsgivare för den svarta arbetskraft som man inte betalat in erforderlig skatt för. Först när detta är fastställt ska man gå över till frågan om de tilltalade är bolagens företrädare – faktiska eller legala – och i och med det straffrättsligt ansvariga.¹²⁴

Domstolen kommer fram till att, när det gäller skattebrott, har åklagaren inte visat att bolagen är att anse som arbetsgivare, varför åtalen i denna del ogillas. Vad gäller bokföringsbrottet prövar man först om bolagen åsidosatt sin bokföringsskyldighet, vilket de anses ha gjort. Efter detta prövar man om de tilltalade kan anses vara företrädare för bolagen.¹²⁵

5.2.2 Hovrätten

Hovrätten fastställer först att skatt- och bokföringsskyldig verksamhet har bedrivits i bolagen och konstaterar att svaret på den frågan är jakande.¹²⁶ Man går sedan över till en prövning om de tilltalades ställning som företrädare för bolagen. Huvudregeln, skriver domstolen, är att de legala och faktiska företrädarna för bolaget har ett företagaransvar.¹²⁷

¹²³ NJA 2012 N 5 s. 8.

¹²⁴ NJA 2012 N 5 s. 8.

¹²⁵ NJA 2012 N 5 s. 8.

¹²⁶ Svea Hovrätts dom, 1 juli 2011, mål B 6663-10, under rubriken ”Har det överhuvudtaget bedrivits någon skattepliktig och bokföringspliktig näringsverksamhet i Gyllene Koppen, Tibastio, Postor och BA Verkstad?”.

¹²⁷ Svea Hovrätts dom, 1 juli 2011, mål B 6663-10, under rubriken ”Har [de tilltalades fullständiga namn] varit legala och/eller faktiska företrädare för Gyllene Koppen, Tibastio, Postor eller BA Verkstad under de perioder som åklagaren hävdar?”.

Man prövar först D.Ös ansvar gällande brottslighet inom Gyllene Koppen och konstaterar att han inte står som legal företrädare för bolaget. Även om han har haft visst inflytande över bolagets kontoförehavanden så anser hovrätten att han inte haft ett tillräckligt självständigt inflytande för att anses som faktisk företrädare.¹²⁸

D.Ö har vidare stått som kommanditdelägare i Tibastio. Dock föranleder inte detta ansvar som bolagets företrädare. Endast bolagsmännen, det vill säga komplementärerna har sådant ansvar när det gäller kommanditbolag, skriver hovrätten. Inte heller i detta bolag kan man anse D.Ö som tillräckligt självständig i sitt inflytande över verksamheten att man kan anse honom som faktisk företrädare. Däremot i Postor, där D.Ö utgör legal företrädare, kan han tillskrivas företagansvar skriver hovrätten.¹²⁹

Vad gäller M.Es ansvar konstateras att han inte haft något egentligt inflytande över de båda bolag, Gyllene Koppen och Tibastio, där han står som legal företrädare. Dock kan han inte undgå ansvar som legal företrädare för dessa eftersom han i och med sin position har ett ansvar att utöva tillsyn över bolagen, under förutsättning att övriga brottsrekvisit är uppfyllda.¹³⁰

Hovrätten går över till en bedömning av om de tilltalade förfarit med uppsåt eller oaktsamhet. Man skriver att de båda har förfarit *grovt oaktsamt* genom att underlåta att kontrollera förhållandena i bolagen där de varit legala företrädare och därför ska dömas för grovt skattebrott på grund av sin underlåtenhet. M.E döms för grovt skattebrott som företrädare för Gyllene Koppen AB samt Tibastio KB och D.Ö döms för grovt skattebrott som företrädare för Postor.¹³¹ Som legala företrädare för bolagen döms de även för bokföringsbrott, eftersom de som företrädare har haft ett ansvar för upprättandet av bokföringen i bolaget. Även för bokföringsbrottet döms de på grund av sin grova oaktsamhet. M.E döms för grovt bokföringsbrott i Gyllene Koppen och Tibastio och D.Ö döms för bokföringsbrott av normalgraden i Postor.¹³²

¹²⁸ Svea Hovrätts dom, 1 juli 2011, mål B 6663-10, under rubriken "Har [de tilltalades fullständiga namn] varit legala och/eller faktiska företrädare för Gyllene Koppen, Tibastio, Postor eller BA Verkstad under de perioder som åklagaren hävdar?".

¹²⁹ Svea Hovrätts dom, 1 juli 2011, mål B 6663-10, under rubriken "Har [de tilltalades fullständiga namn] varit legala och/eller faktiska företrädare för Gyllene Koppen, Tibastio, Postor eller BA Verkstad under de perioder som åklagaren hävdar?".

¹³⁰ Svea Hovrätts dom, 1 juli 2011, mål B 6663-10, under rubriken "Har [de tilltalades fullständiga namn] varit legala och/eller faktiska företrädare för Gyllene Koppen, Tibastio, Postor eller BA Verkstad under de perioder som åklagaren hävdar?".

¹³¹ Svea Hovrätts dom, 1 juli 2011, mål B 6663-10, under rubriken "Det straffrättsliga ansvaret för skattebrotten".

¹³² Svea Hovrätts dom, 1 juli 2011, mål B 6663-10, under rubriken "Bokföringsbrott i Gyllene Koppen, Tibastio, Postor och BA Verkstad".

5.2.3 Högsta domstolen

HD undanröjde domen och återförvisade målet till hovrätten. Majoriteten motiverade detta med att ett rättegångsfel begåtts då man dömt de tilltalade för *grov oaktsamhet* trots att åklagaren i sin gärningsbeskrivning tillskrivit gärningsmännen *uppsåtligt handlande*. Enligt 30 kap. 3 § RB kan man inte döma någon för brott som ligger utanför ramen för åklagarens gärningsbeskrivning. Majoriteten i HD uttalar kortfattat att principerna om företagaransvar inte medför att man kan släppa kravet på uppsåt.

Minoriteten av HD anför en skiljaktig mening avseende motiveringen till beslutet. Justitieråden Lindskog och Johansson går djupare in på hur företagaransvaret är utformat samt kravet på uppsåt. Företagaransvar beskrivs som det straffansvar som tillfaller en företrädare för ett företag om denne underlåter att utöva sin tillsyn eller kontroll över företagets verksamhet. Man framhåller att företagaransvaret ska tillämpas som ett medel för att kunna peka ut den som genom gärningsmannaskap kan ställas ansvarig för *äkta underlåtenhetsbrott* inom en juridisk person.

De skiljaktiga framhåller i domen vikten av att inte frångå legalitetsprincipen som föreskriver preciserade bestämmelser och förbud mot analogisk rättstillämpning av lagen. Man menar att det är ”uppenbart” att legalitetsprincipen inte viker undan i fall där principer om företagsansvar tillämpas och menar att underlåtenheten att göra något måste inneha subjektiv täckning i enlighet med straffbudet.

Johansson och Lindskog övergår sedan till en beskrivning av skattebrottet som det ser ut enligt Skattebrottslagen (1971:69) samt hur ansvarsplaceringen ser ut i förhållande till skattebrott. Man skiljer på aktivt och passivt skattebrott. Den som fungerar som verkställande och beslutsfattande organ inom en verksamhet är som utgångspunkt ansvarssubjekt. Det kan även vara någon annan ifall att denne i sådana fall innehar motsvarande maktposition, det vill säga är faktisk företrädare. Ansvarsplaceringen kan också ske genom delegering.

Det är endast vid passivt skattebrott som en metod för straffrättslig ansvarsfördelning behövs, skriver Johansson och Lindskog. Vid aktivt skattebrott behöver man inte utreda vem som är ansvarig. Den som lämnar oriktig uppgift är gärningsman. Detta, menar de skiljaktiga, behöver inte utesluta att inte den som är kontroll- och tillsynsansvarig över företaget har ett ansvar för den oriktiga uppgift som lämnas. I dessa fall handlar det dock inte om företagaransvar utan om en sedvanlig bedömning av gärningsmannaskap eller prövning om personen i fråga på något sätt medverkat till brott.

Kravet på uppsåt, som det ser ut i till exempel 2 § skattebrottslagen, gäller alltså som vanligt skriver HD i sin skiljaktiga motivering. Johansson och Lindskog skriver att HDs praxis aldrig visat prov på att man skulle frångå det subjektiva rekvisitet i straffbudet.

De skiljaktiga Johansson och Lindskog skriver uttryckligen att hovrätten har tillämpat principen om företagaransvar felaktigt när man inte använt den som en metod för identifierande av ansvarssubjekt utan istället använt den för att frångå kravet på uppsåt i enlighet med straffbudet.

5.2.4 Svea hovrätt tar upp fallet på nytt

Svea Hovrätt får alltså, i enlighet med HDs beslut om återförvisning, ta upp målet på nytt avseende M.E och D.Ös ansvar. Denna gången med NJA 2012 N 5 i bakhuvudet och ett krav på att uppsåtkravet inte får frångås.

Hovrätten fastställer att huvudregeln vad gäller straffansvar inom en juridisk person är att både den legala och faktiska företrädaren ansvarar för sin passivitet när brott begåtts inom bolaget. De har i och med sin ställning en skyldighet att se till att det inte begås brott inom bolaget. Både den legala och den faktiska företrädaren har ett direkt företagaransvar.¹³³

Hovrätten gör i allt väsentligt samma bedömning som man gjorde när fallet togs upp första gången avseende D.Ö och M.Es ställning som företrädare för bolagen. D.Ös ansvar som legal företrädare i Postor, men kan inte anses som faktisk företrädare för Gyllene Koppen eller Tibastio eftersom han inte haft en tillräckligt självständig maktposition inom bolagen.¹³⁴ M.E ansvarar som legal företrädare för Gyllene Koppen och Tibastio.¹³⁵

Hovrätten prövar vidare om de tilltalade haft uppsåt till de brott de står åtalade för. Man konstaterar att M.E inte haft någon tidigare erfarenhet av att driva ett bolag. Han har inte heller mottagit någon ersättning för sina uppdrag som legal företrädare för bolagen. Hovrätten menar att detta räcker för att tillskriva M.E grov oaktsamhet, dock inte uppsåt, varför åtalet i denna del ogillas.¹³⁶

Vad gäller D.Ö, som alltså inte varit varken legal eller faktisk företrädare för Gyllene Koppen eller Tibastio, gör domstolen en prövning av om han främjat skattebrott genom bland annat omfattande kontanthantering inom bolaget. Domstolen kommer fram till att kontanthanteringen varit så pass omfattande och att D.Ö på grund av sina tidigare erfarenheter av att driva bolag, inte kan anses ha varit omedveten om att verksamheten hade som syfte att undandra skatter och avgifter till det allmänna. Därför döms D.Ö för medhjälp till skattebrott i Gyllene Koppen och Tibastio.¹³⁷

Vad gäller bokföringsbrotten konstaterar hovrätten att det är de legala företrädarna som ska ansvara för att bokföringsskyldigheten efterföljs. M.E

¹³³ Svea Hovrätts dom, 14 december 2012, mål nr B 6663-10, s. 8.

¹³⁴ Svea Hovrätts dom, 14 december 2012, mål nr B 6663-10, s. 8 ff.

¹³⁵ Svea Hovrätts dom, 14 december 2012, mål nr B 6663-10, s. 8 ff.

¹³⁶ Svea Hovrätts dom, 14 december 2012, mål nr B 6663-10, s. 17 f.

¹³⁷ Svea Hovrätts dom, 14 december 2012, mål nr B 6663-10, s. 18 f.

döms alltså för grovt bokföringsbrott i Gyllene Koppen och Tibastio för sin bristande tillsyn – det vill säga sin oaktsamhet – då han inte haft tillräcklig kontroll och översyn över bolagen. D.Ö döms därav också för bokföringsbrott för Postor på samma grunder. Tingsrättens dom i denna del står alltså kvar.¹³⁸

5.2.5 Kommentar till domen

Tingsrätten går direkt på en bedömning om huruvida de tilltalade kan fällas för sitt företagaransvar som faktiska eller legala företrädare. Man ser inte till det sedvanliga gärningsmannansvaret som utgångspunkt. Tingsrätten tycks inte heller behandla frågan om huruvida de tilltalade handlat med uppsåt eller av oaktsamhet. Vid en översiktlig analys kan argumenteras för att tingsrätten därför ser företagaransvaret som en förutsättning för straffansvar och som ett typ av strikt ansvar som inte kräver subjektiv täckning.

Hovrätten prövar om den brottsliga gärningen har begåtts av grov oaktsamhet. Man prövar alltså den subjektiva täckningen. Dock utgår man inte ifrån det uppsåtsrekvisit som 2 § SkBrL uppställer, utan ställer upp ett eget minimikrav, på oaktsamhet i grov form. Kanske ser man företagaransvaret som ett specialfall vad gäller subjektiv täckning – där det räcker med oaktsamhet oavsett det aktuella straffbudets krav på subjektivt rekvisit. Hovrätten skriver i sin dom att man inte får frångå de vanliga kraven för gärningsmannaskap så som brottsbeskrivningsenlighet, ändå frångår man straffbudets subjektiva rekvisit och behandlar straffansvar, enligt principen om företagaransvar, som ett specialfall vad gäller den subjektiva täckningen.

Både de skiljaktiga och majoriteten av *HD* uttalar klart och tydligt att de subjektiva rekvisiten i straffbudet inte ska frångås heller när det gäller straffansvar genom principerna om företagaransvar. Om straffbudet kräver uppsåt, så måste detta rekvisit vara täckt för att företagaren ska åläggas straffrättsligt ansvar. Här skulle man kunna argumentera för att *HD* klargjort att det inte föreligger ett strikt företagaransvar. Thornstedts syn på företagaransvaret i denna del kan alltså helt, i sådana fall, bortses ifrån. Detta medför eventuellt att domar som bygger på hans syn på företagaransvarets krav vad gäller just subjektiv täckning kan anses gå emot företagaransvaret som det ska tolkas idag, med legalitetsprincipen i bakhuvudet. Detta skulle till exempel resultera i att ”Bagerifallet” - NJA 1993 s. 740 eventuellt – om det ställs på sin spets – möjligen kan ifrågasättas vad gäller dess prejudicerande värde.

Minoritetens motivering, om den ska anses som vägledande, klargör en del frågor som uppkommit i praxis och doktrin avseende företagaransvaret. Företagaransvaret ska främst användas som en metod för att avgränsa kretsen av gärningsmän vid *äkta underlåtenhetsbrott*. Principen ska vidare,

¹³⁸ Svea Hovrätts dom, 14 december 2012, mål nr B 6663-10, s. 19 f.

när det gäller skattebrottet, tillämpas vid passivt brott. Det framgår inte av motiveringen huruvida företagaransvaret inte bör tillämpas när det gäller oäkta underlåtenhetsbrott. Däremot uttalar man att principen om företagaransvar inte ska tillämpas vid aktivt skattebrott, eftersom det då redan finns en gärningsman. Om företagaren på något vis medverkat ska man istället alltså tillämpa vanliga regler om gärningsmannaskap eller främjande.

Hovrätten prövade målet på nytt, denna gång med beaktande av att skattebrottet kräver uppsåt som subjektivt rekvisit. Detta resulterade i att M.E, som tycks fungerat som bulvan, frias då domstolen inte anser att han varit mer än grovt oaktsam. D.Ö anses däremot ha agerat med uppsåt, men döms för medhjälp i de bolag där han inte ansetts som varken legal eller faktisk företrädare samt för ansvar som legal företrädare i Postor.

Ur *rättssäkerhetssynpunkt* har man här tagit fasta på att legalitetsprincipen ska gälla som grundläggande straffrättslig princip. Genom legalitetsprincipen ställs krav på subjektiv täckning och ett förbud mot ett strikt företagaransvar. Att tydligt frångå vissa synsätt gällande företagaransvaret resulterar eventuellt i en mer tydlig syn på vad som gäller avseende det straffrättsliga ansvaret inom ett bolag. Domstolens uttalanden bidrar alltså i viss mån till en mer rättssäker tillämpning med utgångspunkt i en mer förutsägbar rättstillämpning där var och en döms för sina handlingar och inte för någon annans brottsliga gärningar.

5.3 ”Gruvfallet”

”Gruvfallet” behandlas särskilt nedan för att, som ett typexempel, visa på hur underrätterna har tolkat och tillämpat principen om företagaransvar och faktiskt företrädarskap efter det att NJA 2012 N 5 utkom. Detta för att visa hur NJA 2012 N 5 påverkat rättstillämpningen på området. Av utrymmesskäl analyseras inte tingsrättens dom. Av intresse är främst hur hovrätten har bedömt fallet.

5.3.1 Bakgrund

I målet¹³⁹ var sju personer åtalade för bland annat skattebrott och bokföringsbrott. Man hade bland annat utställt fakturor mellan bolag som sedan aldrig redovisats till skattemyndigheten. Man hade dessutom betalat ut svart lön utan att redovisa skatt och arbetsgivaravgifter.

C hade bland annat uppställt osanna fakturor. J hade bland annat haft kontroll och överblick över medelsförvaltningen, liksom J-P som dessutom undertecknat borgensåtaganden och instruerat personal och satt löner. T och A hade fungerat som arbetsledare eller platschefer och haft kontakt med

¹³⁹ Hovrätten för Övre Norrland, dom den 18 mars 2016, mål B 711-15.

arbetstagare som utfört svartjobb samt rekryterat. M har stått som legal företrädare för bolaget och O har i mer eller mindre omfattning varit med och upprättat mervärdesskatteredovisningen samt annan redovisning. Samtliga har mottagit provision ifrån bolaget.¹⁴⁰

Åklagaren menade att alla sju gärningsmän bidragit till skattebrotten och varit inblandade i det brottsliga upplägget. Därför yrkades att alla sju tilltalade skulle dömas för att tillsammans och i samförstånd begått brotten inom bolagen (medgärningsmannaskap). I andra hand yrkade åklagaren att de tilltalade skulle dömas för medhjälp till skattebrott då man främjat brott genom råd och dåd.

5.3.2 Hovrätten

Hovrätten beskriver först förutsättningarna för ansvar när det gäller skattebrottet. Enligt 2 § SkBrL döms *den som* lämnat en oriktig uppgift som kan leda till att skatt undandras det allmänna, det vill säga ett *aktivt* handlande. Enligt samma lagrum kan man dock dömas för underlåtenhet att lämna en föreskriven uppgift, alltså för *passivitet*. Eftersom underlåtenheten beskrivs direkt i lagrummet utgör det ett så kallat *äkta underlåtenhetsbrott*. Oavsett om brottet är aktivt eller passivt måste gärningsmannen ha *uppsåt*.¹⁴¹

Enligt 5 § SkBrL kan man även som gärningsman dömas för oaktsamhet när det gäller skattebrott. Om man av oaktsamhet lämnar en oriktig uppgift till myndighet som utgör en fara för att skatt eller avgift undandras det allmänna så kan man bli dömd för vårdslös skatteuppgift. Detta lagrum förutsätter ett aktivt handlande, det vill säga att man lämnar en uppgift, och är alltså endast ett aktivt skattebrott. Det krävs att gärningsmannen varit i vilket fall oaktsam.¹⁴²

Hovrätten beskriver även hur medverkansbestämmelserna i 23 kap. 4 § BrB kan få betydelse när det gäller ovanstående brottsformer, eftersom de kan leda till fängelse.. Varje deltagande person ska då dömas för det egna uppsåtet eller den egna oaktsamheten. Det finns också förutsättningar att döma en främjare, även om denne inte utfört den brottsliga handlingen, och även om denne inte själv uppfyller samtliga brottsrekvisit, som gärningsman; så kallat utvidgat gärningsmannaskap.¹⁴³

¹⁴⁰ Hovrätten för övre Norrland, dom den 18 mars 2016, mål nr B 711-15, under avsnitt ”2.1.1.2. De inblandades roller”.

¹⁴¹ Hovrätten för övre Norrland, dom den 18 mars 2016, mål nr B 711-15, under avsnitt ”Vem ansvarar för bristerna i skatte- och avgiftsredovisningen?” med underrubriken ”Förutsättningarna för ansvar”.

¹⁴² Hovrätten för övre Norrland, dom den 18 mars 2016, mål nr B 711-15, under avsnitt ”Vem ansvarar för bristerna i skatte- och avgiftsredovisningen?” med underrubriken ”Förutsättningarna för ansvar”.

¹⁴³ Hovrätten för övre Norrland, dom den 18 mars 2016, mål nr B 711-15, under avsnitt ”Vem ansvarar för bristerna i skatte- och avgiftsredovisningen?” med underrubriken ”Förutsättningarna för ansvar”.

Domstolen går sedan över till bedömningen av ett aktivt brott. Vid ett aktivt brott är gärningsmannen i första hand den person som lämnat den oriktiga uppgiften. Är denna person en anställd eller en uppdragstagare inom ett företag kan dock även dennes överordnade fällas till ansvar under vissa förutsättningar, som gärningsman eller som medhjälpare. Detta, fortsätter hovrätten, följer av den överordnades garantställning. Företagsledaren kan fällas till ansvar om han eller hon missköter sitt uppdrag på så sätt att denne inte vidtar de åtgärder som krävs i det enskilda fallet avseende att förhindra att brott begås inom verksamheten. Att inte vidta tillräckliga sådana åtgärder kan ses som en underlåtenhet att förhindra brott och därmed också ett främjande av den brottsliga gärningen.¹⁴⁴

Vad gäller passivt brott, så som underlåtenhet att deklarerera, är det i första hand den skattskyldige som är att anse som gärningsman. För att utröna vem detta är inom en juridisk person bör man ställa sig frågan vem som är ansvarig för att bolaget uppfyller redovisningsskyldigheten av de av myndighet föreskriva uppgifterna. Det är som svar på detta principerna om företagaransvar har utvecklats, menar hovrätten. Syftet med dem är att de eller dem som har störst möjlighet att faktiskt förhindra att brott begås inom bolaget också ska vara de som bär det straffrättsliga ansvaret. Företagsledningen ska förhindra brott genom en ändamålsenligt ledning och kontroll av verksamheten samt en god organisation av verksamheten. I normalfallet faller detta ansvar därmed på styrelse och eller VD. Man avgör vilka personer som kan tillskrivas ansvar genom att undersöka deras faktiska maktposition i bolaget, inte genom deras formella befogenheter. Ett resultat av detta är att både de legala och de faktiska företrädarna kan fällas till ansvar.¹⁴⁵

Åklagaren har använt den gemensamma brottsplanen som en avgränsningsmetod för att bestämma kretsen av potentiella gärningsmän, skriver hovrätten. Detta oavsett om det gäller passivt eller aktivt brott. Åklagaren har som stöd använt sig av Faghers artikel¹⁴⁶. Hovrätten menar dock att en sådan rättstillämpning skulle vara att dra straffansvaret för långt vad gäller ansvar inom bolaget.¹⁴⁷

Efter en prövning av de tilltalades position och maktställning i bolaget kommer hovrätten fram till att J och M varit legala företrädare och därför ansvarar som detta. J har även efter att ha avgått som legal företrädare fortsatt med samma maktposition och inflytande över bolaget, varför han

¹⁴⁴ Hovrätten för övre Norrland, dom den 18 mars 2016, mål nr B 711-15, under avsnitt ”Vem ansvarar för bristerna i skatte- och avgiftsredovisningen?” med underrubriken ”Förutsättningarna för ansvar”.

¹⁴⁵ Hovrätten för övre Norrland, dom den 18 mars 2016, mål nr B 711-15, under avsnitt ”Vem ansvarar för bristerna i skatte- och avgiftsredovisningen?” med underrubriken ”Förutsättningarna för ansvar”.

¹⁴⁶ Fagher, SvJT 2012 s. 765-779.

¹⁴⁷ Hovrätten för övre Norrland, dom den 18 mars 2016, mål nr B 711-15, under avsnitt ”Vem ansvarar för bristerna i skatte- och avgiftsredovisningen?” med underrubriken ”Förutsättningarna för ansvar”.

även är att anse som faktisk företrädare. J-P är också att anse som faktisk företrädare. De övriga; C, T, O och A är varken legala eller faktiska företrädare för bolaget.¹⁴⁸

Vad gäller underlåtenheten att redovisa arbetsgivaravgifter bedömer därmed hovrätten J, J-P och M för skattebrott. De har som företrädare för bolaget, när det gäller ett äkta underlåtenhetsbrott, ett ansvar för att dessa uppgifter redovisas till myndighet.¹⁴⁹

Domstolen bedömer sedan ansvaret för inlämnandet av felaktiga uppgifter avseende mervärdesskatt. Eftersom J och O är de som upprättat, undertecknat och inlämnat de felaktiga uppgifterna, ska också de i första hand fällas till ansvar, skriver domstolen. J ska även ansvara för de uppgifter som O lämnat, eftersom J är företrädare för bolaget och därmed innehar en garantställning. J-P och M ska, i och med sina positioner som bolagets företrädare, trots att de inte aktivt lämnat felaktiga uppgifter, fällas som främjare av brottet. Domstolen ser dock inte det visat att T, A och C främjat brottet.¹⁵⁰

Man prövar till sist den subjektiva täckningen. J och J-P döms på grund av sin maktposition för uppsåtliga skattebrott. M ansågs inte tillräckligt insatt i verksamheten för att bli ansvarig för uppsåtligt brott, däremot anser domstolen att han på grund av sin erfarenhet inom bolagsdrift har begått grovt oaktsamt och dömdes därför för vårdslös skatteuppgift. O har inte haft en sådan position i bolaget eller varit tillräckligt inblandad i dess verksamhet för att han ska anses ha haft uppsåt till skattebrott. Inte heller anses han ha förfarit så oaktsamt att han kan anses uppfylla rekvisitet för vårdslös skatteuppgift. O frias därför avseende åtalen för skattebrott.¹⁵¹

Hovrätten går sedan vidare till en prövning av bokföringsbrott. Bokföringsbrottet i 11 kap. 5 § BrB kan begås genom både uppsåt och oaktsamhet. Det kan också vara både ett handlingsbrott och ett (oäkta) underlåtenhetsbrott. Bestämmelserna om medverkan till brott kan tillämpas på bokföringsbrottet i och med att det kan föranleda fängelse. Här är det fråga om ett oäkta underlåtenhetsbrott, i och med att det helt saknas bokföring. Därför blir inte företrädarna för bolaget direkt ansvariga, som vid ett äkta underlåtenhetsbrott. Domstolen menar att man då istället får fråga sig om bokföringsbrottet omfattas av företagsledaren tillsyn- och

¹⁴⁸ Hovrätten för övre Norrland, dom den 18 mars 2016, mål nr B 711-15, under avsnitt ”Vem ansvarar för bristerna i skatte- och avgiftsredovisningen?” med underrubriken ”Huvudstas företrädare”.

¹⁴⁹ Hovrätten för övre Norrland, dom den 18 mars 2016, mål nr B 711-15, under avsnitt ”Vem ansvarar för bristerna i skatte- och avgiftsredovisningen?” med underrubriken ”Underlåten redovisning av arbetsgivaravgifter, ansvaret objektivt sett”.

¹⁵⁰ Hovrätten för övre Norrland, dom den 18 mars 2016, mål nr B 711-15, under avsnitt ”Vem ansvarar för bristerna i skatte- och avgiftsredovisningen?” med underrubriken ”Oriktig mervärdesskattsredovisning, ansvaret objektivt sett”.

¹⁵¹ Hovrätten för övre Norrland, dom den 18 mars 2016, mål nr B 711-15, under avsnitt ”Vem ansvarar för bristerna i skatte- och avgiftsredovisningen” med underrubriken ”Har de tilltalade haft uppsåt eller varit grovt oaktsamma?”.

kontrollplikt, om företagsledaren haft någon form av handlingsplikt och ifall han eller hon främjat brottet genom sin underlåtenhet. Om dessa förutsättningar är uppfyllda kan han eller hon dömas för medhjälp eller som gärningsman.¹⁵²

Hovrätten kommer fram till att J, J-P och M, i egenskap av företrädare för bolaget, haft ansvar för bokföringen och genom sin underlåtenhet varit ansvariga för bokföringsbrott objektivt sett. O kan däremot inte hållas till ansvar varken som medhjälpare eller som gärningsman eftersom det inte är visat att han varit ansvarig för bokföringen.¹⁵³

Nästa fråga att ta ställning till är den subjektiva täckningen, om de tilltalade haft uppsåt eller varit oaktsamma. Av väsentligen samma anledning som vid skattebrottet anses J och J-P har varit så insatta i verksamheten och haft ett sådant inflytande över den att de ska anses ha begått brottet med uppsåt. M däremot, döms istället, i likhet med ovan gjorda bedömning av uppsåt vid skattebrottet, för bokföringsbrott genom oaktsamhet.¹⁵⁴

5.3.3 Kommentrar till domen

Hovrätten tillämpar här principerna om företagaransvar som en metod för att avgränsa kretsen av gärningsmän när det kommer till passivt skattebrott – och som en förutsättning för medverkansansvar vid aktivt skattebrott. Det är därmed inte fråga om en förutsättning för straffansvar när det handlar om skatte- eller bokföringsbrottet – där ansvarssubjektet är ”den som” åsidosätter bokföringsskyldigheten.

Vad gäller skattebrottet i sin passiva form, som det här är frågan om, tillämpar man företagaransvaret som en förutsättning för ansvar, eftersom brottet vänder sig mot den skattskyldige – i det här fallet den juridiska personen och i förlängningen dess företrädare.

Hovrätten dömer därmed i enlighet med den skiljaktiga minoriteten i NJA 2012 N 5 – där man förespråkar principen om företagaransvar endast som en metod för avgränsning av potentiella gärningsmän vid passivt brott – och där man förespråkar att man i första hand prövar ansvar enligt det sedvanliga gärningsmannansvaret när det gäller aktivt brott.

Man tillämpar företagaransvaret vid äkta underlåtenhetsbrott medan man istället använder det som en av förutsättningarna när det gäller oäkta brott

¹⁵² Hovrätten för övre Norrland, dom den 18 mars 2016, mål nr B 711-15, under avsnitt ”Vem ansvarar för den bristande bokföringen?” med underrubriken ”Förutsättningar för ansvar”.

¹⁵³ Hovrätten för övre Norrland, dom den 18 mars 2016, mål nr B 711-15, under avsnitt ”Vem ansvarar för den bristande bokföringen?” med underrubriken ”Förutsättningar för ansvar”.

¹⁵⁴ Hovrätten för övre Norrland, dom den 18 mars 2016, mål nr B 711-15, under avsnitt ”Vem ansvarar för den bristande bokföringen?” med underrubriken ”Har de tilltalade haft uppsåt eller varit oaktsamma?”.

för att fälla företrädarna för bolaget till ansvar när det gäller sedvanligt gärningsmannansvar (konverterat) eller medhjälp i enlighet med 23 kap. 4 § BrB. Detta i enlighet med den skiljaktiga motiveringen i NJA 2012 N 5.

Hovrätten skriver att kravet på subjektiv täckning inte får frångås även om det handlar om en tillämpning av företagaransvaret. Även när det gäller denna fråga följer man alltså de skiljaktigas motivering i NJA 2012 N 5.

5.4 Något om företagaransvarets utveckling i praxis

Studien av ovanstående domar, visar möjligen på en rättsutveckling i praxis, där principen om företagaransvar och faktiskt företrädarskap har genomgått en förändring på senare tid. Det kan förespråkas att HD, i och med att vikten av legalitetsprincipen befästs i lag, har tvingats utvärdera tolkningen och tillämpningen i praxis. Om det förut funnits ett strikt ansvar, så som Thornstedt argumenterat för, även i HDs tillämpning av principerna, har detta var det verkar frångått för en mer restriktiv tillämpning där sedvanliga krav på subjektiv täckning och brottsbeskrivningsenlighet är förutsättningar för ansvar även för företagaren.

Fallet i notisdomen NJA 2012 N 5 återförvisades till hovrätten där man igen lyfter frågan och gör en uppsåtsbedömning vad gäller ansvar för skattebrott. Ett klagande av att det subjektiva ansvaret inte ska frångås ens när det gäller tillämpning av företagaransvaret är eventuellt den punkt som HD mest lyckats framhålla, och som fått prejudicerande verkan. I ”Gruvfallet” kan man också se att underrätt även tar till sig att det är vid äkta underlåtenhetsbrott som företagaransvaret ska tillämpas. När det gäller oäkta underlåtenhetsbrott gör man i ”Gruvfallet” en prövning i enlighet med gärningsmannaskap eller medhjälp när det kommer till oäkta underlåtenhetsbrott.

Den praktiska tillämpningen av företagaransvaret är dock fortfarande något mångtydig, med flera tolkningsmöjligheter. Att detta rättsområde är så oklart, kan ifrågasättas ur förutsebarhetssynpunkt. Dock ger det självfallet även ett större utrymme att komma åt de huvudmän som på olika sätt försöker dölja sin medverkan i brottslighet inom juridisk person. Som oftast är fallet, föreligger här en avvägning mellan rättssäkerhet och bestämmelsernas effektivitet med utgångspunkt i dess syfte. Skulle lagstiftaren införa en bestämmelse där man reglerar principen om företagaransvar och faktiskt företrädarskap skulle man eventuellt ta ett steg mot en mer förutsebar och därmed rättssäker rättstillämpning, dock skulle viss form av brottslighet eventuellt glida mellan fingrarna på lagstiftaren.

6 Företrädarens ansvar– en analys

6.1 Utgångspunkter för analysen

Syftet med denna studie är att utreda hur principen om företagaransvar och faktiskt företrädarskap tolkas och tillämpas i praxis och doktrin, för att sedan jämföra hur detta korrelerar med det allmänna straffrättsliga principer för kriminalisering och rättssäkerhet.

De allmänna straffrättsliga principer för kriminalisering och rättssäkerhet som kommer diskuteras är främst kravet på subjektiv täckning, ett bestämt ansvarssubjekt och förbudet mot att man straffas för något någon annan har gjort. Dessutom resoneras kring förutsebarhetsprincipen och principen om en konsekvent rättstillämpning. Även det enligt legalitetsprincipen fastslagna kravet på att ingen kan straffas utan att det brott han eller hon begått och åtföljande repressalier finns stadgade i lag.

Av vikt för att kunna föra ett hållbart resonemang i frågan om den faktiska företrädarens ansvar har varit att på ett objektivt sätt undersöka både det allmänna straffansvarets principer om gärningsmannaskap och de principer om faktiskt företrädarskap som framväxt i praxis. En annan aspekt som kan ge klarhet i varför företagaransvaret och faktiskt företrädarskap bildats är det syfte som dessa principer fyller.

Studien präglas ovan av en löpande analys vad gäller utvecklingen i rättspraxis. Nedan följer en mer djupgående analys av företagsansvarets tillämpning i förhållande till allmänna principer för kriminalisering och rättssäkerhet som sedan knyts ihop av avslutande reflektioner och slutsatser.

6.2 Företagaransvaret och faktiskt företrädarskap i förhållande gärningsmannaansvaret

Under denna studie har tre områden identifierats där tillämpningen av företagaransvaret och faktiskt företrädarskap kan ifrågasättas utifrån rättssäkerhetssynpunkt och allmänna principer för kriminalisering. För det första finns en tendens till att tillämpa reglerna om företagaransvar redan innan man gjort en bedömning om en metod behövs för avgränsa kretsen av gärningsmän eller innan man prövat förutsättningarna för sedvanligt gärningsmannaansvar. För det andra kan man ifrågasätta, under förutsättning att man ser det som en metod för avgränsning av gärningsmän, om det tillämpas allt för extensivt i förhållande till när det verkligen behövs en metod. Den tredje punkten som kan ifrågasättas är företagaransvarets

förhållande till kravet på subjektiv täckning och om detta krav kan frångås vid en tillämpning av företagaransvaret.

6.2.1 Företagaransvarets tillämplighet

Det är här Fagher tar upp sin andra beröringspunkt, nämligen i vilka fall företagaransvaret ska tillämpas. Han menar att företagaransvaret endast ska tillämpas när det handlar om underlåtenhetsbrott där en brottslig gärning tillkommit genom passivitet, alltså i de fall där det inte finns en naturlig gärningsman som genom aktivt handlande företagit en otillåten gärning.

Om man ser på principerna om företagaransvar som en metod för att avgränsa kretsen av potentiella gärningsmän, kan man argumentera för att det förefaller sig naturligt att inte tillämpa denna metod om inte behovet finns. Är det så att det finns en naturlig gärningsman, som genom sitt handlande uppfyller brottsrekvisiten, behövs ingen sådan metod och då ska den heller inte tillämpas.

Ett motargument till detta, när det gäller brott inom företag, är att en bakomliggande tanke med företagaransvaret skulle vara att principerna har som ändamål att den som på grund av sin maktposition har störst möjlighet att tillse att bokförings- och skatteregler efterföljs också ska ha detta ansvar och följaktligen också straffrättsligt stå de konsekvenser som följer av att bryta mot dem. I och med maktpositionen skulle denna person i så fall också kunna påverka anställda eller andra personer underställda honom eller henne att företa otillåtna gärningar för bolagets räkning. Gällande rätt blir på detta sätt också mer effektiv eftersom det förmodas ställa krav på företagsledare att tillse att lagar och regler efterföljs.

6.2.2 Faktiskt företräderskap i förhållande till ansvarssubjekt och specialsubjekt

Som Fagher skriver, finns det en tendens i praxis att principerna om faktiskt företräderskap används näst intill som en förutsättning för straffansvar. Som Fagher skriver kan detta bero på att man tolkar NJA 1994 s. 740 på detta vis. I fallet handlade det om brott på UBL. Lagrummet siktade in sig på ett specialsubjekt, nämligen arbetsgivaren eller företrädare för arbetsgivaren. Det fanns alltså redan en naturlig avgränsning till antingen den person som hade ställning som arbetsgivare, eller, när det handlar om juridisk person den som kan anses som företrädare för arbetsgivaren. Vad HD också fastslog i domen var att företrädaren för arbetsgivaren inte nödvändigtvis måste vara den legala företrädaren. Om någon annan än den legala företrädaren kan anses ha en sådan maktposition i bolaget att man kan se han eller hon som faktisk företrädare så kan även denna person ställas till ansvar. Samma sak gäller även för fallen NJA 1976 B 29 och NJA 1979 s. 555, som precis som NJA 1993 s. 740, ofta hänvisas till vid tillämpningen av företagaransvaret.

Det man kanske inte tänker på här är att i och med att kretsen av gärningsmän redan avgränsats till företrädarna för bolaget blir företrädarskapet en förutsättning för straffansvar just när det gäller brott mot UBL. Precis som Fagher påstår kan det ifrågasättas om företrädarskap verkligen är en förutsättning för straffansvar även när det gäller brottstyper med ospecificerade brottssubjekt. Om NJA 1994 s 740 hade rört skatte- eller bokföringsbrott där det inte finns en avgränsning avseende kretsen av potentiella gärningsmän redan genom ordalydelsen, kanske man inte kan dra den slutsatsen att man måste ta ställning till den tilltalades ställning som företrädare för att straffansvar ska kunna utgå. Kanske kan man, som Fagher föreslår, på sedvanligt sätt pröva huruvida den tilltalade uppfyller subjektrekvisitet ”den som” i enlighet med straffbudets ordalydelse och det traditionella gärningsmannansvaret.

Ett argument emot detta skulle kunna vara att brottet likväl har begåtts inom en juridisk person och att eftersom en juridisk person inte kan ställas till ansvar för brott, måste man ändå använda sig av en metod för att avgränsa kretsen av gärningsmän, vilket ju principerna om företagaransvar och faktiskt företrädarskap ju fungerar som. Argumentet bygger i så fall på att företagaransvaret är direkt tillämpligt så fort det kommer till brott inom en juridisk person. Dock förespråkar flera erkända författare i doktrinen samt även HDs minoritet i sin skiljaktiga motivering i NJA 2012 N 5 att man först ska pröva om den tilltalade uppfyller kraven för sedvanligt gärningsmannansvar innan man går vidare till principerna om företagaransvar och faktiskt företrädarskap.

6.2.3 Faktiskt företrädarskap och subjektiv täckning

Vissa författare, som till exempel Thornstedt, menar att företagaransvaret kan ses som ett strikt ansvar. Frågan är om man inte kan utläsa en tendens mot att ett sådant strikt ansvar vore att dra det för långt. I senare doktrin, som till exempel Holmquists verk, förespråkas ju en ordning där företagaransvaret inte är ett undantag från det sedvanliga kravet på att brottet ska ha subjektiv täckning. Även i praxis, även om man ska hålla i åtanke att det är minoritetens skiljaktiga motivering i NJA 2012 N 5, har ett sådant krav ställts upp som förutsättning för straffansvar även när det gäller genom tillämpningen av företagaransvaret.

Varför skulle just brott begångna inom en juridisk person särbehandlas på detta sätt gentemot den sedvanliga bedömningen av straffansvar. Skulle inte en sådan tillämpning, precis som Wennberg m.fl. påstår, strida mot grundläggande straffrättsliga principer.

På det sätt som Fagher menar att begreppet faktisk företrädare tillämpas i praxis, där man först prövar om den tilltalade kan anses vara faktisk företrädare genom att se till personens maktposition och faktiska inflytande

i bolaget för att sedan direkt gå in på om ett åsidosättande har skett av bokförings- och redovisningsskyldighet av skatt och avgift, förefaller det sig nästan som om man bortser från det allmänna straffrättsliga kravet på att ett brott ska vara subjektivt täckt, det vill säga vara begånget med uppsåt eller genom oaktsamhet. Detta menar både Fagher och Wennberg strider mot grundläggande straffrättsliga principer för straffansvar.

Även här skulle man kunna se till motargumentet att det blir mer effektivt om gällande rätt förespråkar ett ansvar som faller på den som har störst möjlighet att tillse att lagen åtföljs och att därför ett strikt företagaransvar skulle klargöra för företagsledarna att de måste företa tillräckliga åtgärder i sin tillsyn och kontroll över verksamheten att brottslig verksamhet inte äger rum.

Som både Wennberg och Fagher påstår förefaller det som om man i praxis tar en genväg över det allmänna straffansvaret genom att tillämpa principerna om företagaransvar och faktiskt företräderskap i vissa fall. Det blir lättare för åklagaren att gå direkt på den tilltalades maktposition, i och med att den är lättare att bevisa, och bara konstatera att ansvar föreligger genom den tilltalades garantställning. Då slipper man problemet med att utreda den tilltalades faktiska gärning och, ibland förefaller det i alla fall, även den subjektiva täckningen.

6.3 Företagaransvaret och faktiskt företräderskap ur rättssäkerhetssynpunkt

Med ovanstående resonemang i åtanke kan man föra en diskussion kring tillämpningen av företagaransvaret och dess överensstämmelse med legalitetsprincipen. Som ovan anförts ställer legalitetsprincipen krav på att de regler som kan leda till att en medborgare drabbas av straffrättsligt ansvar ska vara tillräckligt preciserade och tydliga för att principen om förutsebarhet ska vara uppfylld.

Att rättsläget vad gäller företagaransvaret är så pass oklart går att ifrågasätta utifrån legalitetssynpunkt. Det är en grundläggande rättsstatlig princip att lagar och förordningar ska vara förutsebara så att var och en vet vad som gäller ifall man bryter mot en lag. Som företagsledare förefaller det ytterst svårtolkat att komma fram till vilket ansvar som ligger på företagaren. Som Wennberg skriver är det av yttersta vikt att lagstiftaren klargör företagaransvaret, särskilt om det finns ett närmast strikt företagaransvar vad gäller att förhindra brott inom verksamheten.

Att tillämpa principen om faktiskt företräderskap som en förutsättning för straffansvar, så som Fagher beskrivit ovan, är utan tvekan ett frångående från grundläggande straffrättsliga principer om straffansvar. För att brott ska anses vara begånget av en person förutsätts att både de objektiva och subjektiva rekvisiten är uppfyllda.

Om man tolkar de olika resonemang som först avseende tolkningen av företagaransvaret så torde den tolkning som bäst uppfyller kravet på legalitet och förutsebarhet vara den tolkning som är att föredra.

6.4 Avslutande reflektioner

Att se företagaransvaret som ett strikt ansvar skulle, om man har förutsebarheten som måttstock, såklart leda till en tydlighet gällande att ansvar tillskrivs den som kan anses vara legal och eller faktiskt företrädare. Detta skulle dock resultera i att företagsledare skulle ha ett väldigt vidsträckt ansvar avseende brottslighet inom verksamheten och därför eventuellt ställas inför orimliga krav på översyn och kontroll, som inom större bolag närmast skulle kunna te sig som en omöjlighet. En ordning där företagaransvaret på något sätt ställer ett krav på att företagaren i vilket fall agerat culpöst skulle kanske avgränsa ansvaret till en mer rimlig nivå. Företagaren skulle då behöva tillse att man har så pass omfattande tillsyn och kontroll på verksamheten att han eller hon inte kan anses ha agerat oaktsamt.

Dock får man ställa sig frågan om det är förenligt med grundläggande straffrättsliga principer att kravet på uppsåt frångås när det gäller brott inom juridiska personer i de fall straffbudet förutsätter uppsåt och alltså inte finns i oaktsam form. I senare praxis tycks svaret på den frågan bli nej. Man framhåller att var och en ska fällas för det uppsåt eller oaktsamhet som kan tillskrivas honom eller henne. Genom NJA 2012 N 5 får man en skymt av att HD eventuellt nu ”vaknat till liv” när det gäller tillämpningen av företagaransvaret och därmed principen om faktiskt företrädarskap, och att man vill frångå den eventuellt godtyckliga tillämpning som varit rådande sedan principens tillkomst. När det gäller ett så stort område som straffansvar inom juridiska personer, torde en mer preciserad och lättillgänglig rättsfigur vara att föredra.

En avsaknad av lagstiftning i en viss fråga eller otydlighet i tolkningen av de principer och den praxis som finns är i sig ett rättsläge som strider mot legalitetsprincipen och dess princip om att gällande rätt ska vara preciserad till den grad att medborgarna ska kunna förutse vilka konsekvenser som följer av att bryta mot lagen.

Det skulle, som sagt, vara fördelaktigt om rättsläget klargjordes avseende hur företagaransvaret ska se ut i stort, och hur det ska se ut just när det gäller den faktiske företrädaren. Dock kan man ställa sig frågan om det är HDs uppgift att fastställa praxis och hur rättstillämpningen ska se ut på området. HD är rättskipande organ, inte lagstiftande, ändå kan man argumentera för att HD näst intill har fungerat som lagstiftare när det kommer till det straffrättsliga ansvaret inom bolag.

Bilaga A - Lagtext

Bokföringsbrottet stadgas i 11 kap. 5 § BrB där det står:

”Den som uppsåtligen eller av oaktsamhet åsidosätter bokföringsskyldighet enligt bokföringslagen (1999:1078) genom att underlåta att bokföra affärshändelser eller bevara räkenskapsinformation eller genom att lämna oriktiga uppgifter i bokföringen eller på annat sätt, döms, om rörelsens förlopp, ekonomiska resultat eller ställning till följd härav inte kan i huvudsak bedömas med ledning av bokföringen, för bokföringsbrott till fängelse i högst två år eller, om brottet är ringa, till böter eller fängelse i högst sex månader.

Om brottet är grovt, döms för grovt bokföringsbrott till fängelse i lägst sex månader och högst sex år. Vid bedömande av om brottet är grovt skall särskilt beaktas om åsidosättandet avsett mycket betydande belopp eller om gärningsmannen använt falsk handling eller om gärningen ingått som ett led i en brottslighet som utövats systematiskt eller om gärningen annars varit av särskilt farlig art.

Första och andra styckena gäller inte om bokföringsskyldigheten avser en juridisk person som anges i 2 kap. 2 § bokföringslagen och som inte bedriver näringsverksamhet.”

Skattebrott är reglerat i 2 § SkBrL där det står:

”Den som på annat sätt än muntligen uppsåtligen lämnar oriktig uppgift till myndighet eller underlåter att till myndighet lämna deklaration, kontrolluppgift eller annan föreskriven uppgift och därigenom ger upphov till fara för att skatt undandras det allmänna eller felaktigt tillgodoräknas eller återbetalas till honom själv eller annan döms för skattebrott till fängelse i högst två år.”

Grova formen:

Den grövre formen av skattebrott återfinns i 4 § SkBrL där det står:

”Om brott som avses i 2 § är att anse som grovt, döms för grovt skattebrott till fängelse, lägst sex månader och högst sex år.

Vid bedömning om brottet är grovt skall särskilt beaktas om det rör mycket betydande belopp, om gärningsmannen använt falska handlingar eller vilseledande bokföring eller om förfarandet ingått som ett led i en brottslighet som utövats systematiskt eller i större omfattning eller i annat fall varit av synnerligen farlig art.”

Uppbördslag (1953:272)

77 a § 1 stycket:

”Har någon, i egenskap av företrädare för arbetsgivare som är juridisk person, verkställt skatteavdrag men uppsåtligt eller av grov oaktsamhet underlåtit att betala det innehållna beloppet i tid och ordning som i 77 § sägs, är han tillsammans med arbetsgivaren betalningsskyldig för skattebeloppet och den dröjsmålsavgift som belöper på detta. Betalningsskyldigheten får jämkas eller efterges om det föreligger särskilda skäl.”

Käll- och litteraturförteckning

Offentligt tryck

Propositioner

- Prop. 1985/86:126 om lag om näringsförbud m.m.
- Prop. 1993/94:130 Ändringar i brottsbalken m.m.
(ansvarsfrihetsgrunder m.m.)
- Prop. 1995/96:170 Översyn av skattebrottslagen
- Prop. 1998/99:19 Ändringar i lagen (1993:768) om åtgärder mot penningtvätt m.m.
- Prop. 2002/03:128 Företrädaransvar m.m.

Statens offentliga utredningar

- SOU 1995:1 Ett renodlat näringsförbud
- SOU 1997:127 Straffansvar för juridiska personer

Litteratur

Alalehto, Tage, Korsell, Lars & Larsson, Paul [red.]: *Ekonomisk brottslighet: en nordisk reader*, uppl. 1, Lund: Studentlitteratur, 2014. [cit. Alalehto, Korsell & Larsson (2014).]

Asp, Petter, Ulväng, Magnus & Jareborg, Nils: *Kriminalrättens grunder*, uppl. 2, Uppsala: Iustus förlag, 2013. [cit. Asp, Ulväng & Jareborg 2013.]

Berggren m.fl.: Brottsbalken med kommentarer (10 maj 2016, uppl. 8, Zeteo, www.wolterskluwer.se/zeteo), kommentar till 23 kap. 4 §.

Berggren m.fl.: Brottsbalken med kommentarer (10 maj 2016, uppl. 8, Zeteo, www.wolterskluwer.se/zeteo), kommentar till 11 kap. 5 §.

Dahlqvist, Anna-Lena, *Skattebrott och skattelagarna*, Stockholm: Norstedts Juridik, 2003. [cit. Dahlqvist (2003)]

Fagher, Henric: *Straffansvar för bokföringsbrott och skattebrott i bolag: en kommentar till hovrättspraxis om faktiskt företrädarskap*, SvJT 2012 s. 765-779. [cit. Fagher, SvJT 2012.]

Holmquist, Rolf: *Brotten i näringsverksamhet*, upplaga 3, Stockholm: Norstedts Juridik, 2013. [cit. Holmquist (2013).]

Holmquist, Rolf, Lindmark, Johan: *Skatt och skattebrott*, Stockholm: Norstedts Juridik, 2012. [cit. Holmquist & Lindmark (2012).]

Jareborg, Nils: *Straffrättens gärningslära*, Göteborg: Norstedts Juridik AB, 2000. [cit. Jareborg (2000)]

Jareborg, Nils: *Rättsdogmatik som vetenskap*, SvJT 2004 s. 1-10. [cit. Jareborg, SvJT 2004]

Kleineman, Jan: *Rättsdogmatisk metod*. I: Juridisk metodlära: Korling, Fredric & Zamboni, Mauro (red.), Lund: Studentlitteratur 2013. [cit. Kleineman (2013).]

Lindskog, Stefan, Calissendorf, Kerstin & Lambertz, Göran: *Tillägg till Högsta domstolens avgöranden, samt något om skiljaktigheter*, SvJT 2012 s. 313-318. [cit. Lindskog, Calissendorf & Lambertz, SvJT 2012.]

Thornstedt, Hans: *Företagaransvar*, Stockholm: Sveriges Industriförbund, 1950. [cit. Thornstedt (1950).]

Thornstedt, Hans: *Företagarens straffansvar*, Stockholm: Industriförbundets förlag, 1965. [cit. Thornstedt (1965).]

Strahl, Ivar: *Allmän straffrätt i vad angår brotten*, Stockholm: Norstedt, 1976. [cit. Strahl (1976).]

Wennberg, Suzanne, *Företagsledares ansvar för brott som begås i verksamheten*, Asp, Petter, Herlitz, Carl Erik & Holmqvist, Lena, I: Flores juris et legum, Festskrift till Nils Jareborg, Uppsala: Iustus Förlag AB, 2002. [cit. Wennberg (2002).]

Wennberg, Suzanne, *Har företagsledare ett straffrättsligt principalansvar?*, I: Festskrift till Lars Heuman, Stockholm: Jure Förlag AB, 2008. [cit. Wennberg (2008).]

Zila, Josef, *Om rättssäkerhet*, SvJT 1990 s. 284-305. [cit. Zila, SvJT 1990]

Elektroniska källor

Statistik från Brottsförebyggande rådet (BRÅ) avseende skattebrott och bokföringsbrott:

<http://www.bra.se/bra/brott-och-statistik/bedragerier-och-ekobrott.html>

Hämtad 2016.05.10.

Rättsfallsförteckning

Hovrätterna

Hovrätten för Västra Sverige, dom den 26 mars 2009, mål B 3131-08

Svea Hovrätt, dom den 23 februari 2010, mål B 3287-09

Hovrätten för Västra Sverige, dom den 16 december 2010, mål B 1659-10

Hovrätten för Övre Norrland, dom den 18 mars 2016, mål B 711-15

Svea hovrätts, dom 1 juli 20122, mål B 6663-10

Högsta domstolen

NJA 1974 s. 297

NJA 1976 B 29

NJA 1979 s. 555

NJA 1993 s. 740

NJA 2012 N 5