

HÖGSTA DOMSTOLENS DOM

meddelad i Stockholm den 13 juni 2018

Mål nr

B 4976-17

PARTER

Klagande

Riksåklagaren
Box 5553
114 85 Stockholm

Motpart

RL

Ombud och offentlig försvarare: Advokat JK

SAKEN

Överträdelse av näringsförbud

ÖVERKLAGAT AVGÖRANDE

Hovrätten för Övre Norrlands dom 2017-09-28 i mål B 1114-16

DOMSLUT

Högsta domstolen ändrar hovrättens dom och fastställer tingsrättens domslut.

Det betyder att Högsta domstolen enligt 47 § lagen (2014:836) om näringsförbud dömer RL för överträdelse av näringsförbud till fängelse i två månader, förklarar villkorligt medgiven frihet förverkad till en tid av två månader, förlänger meddelat näringsförbud med ett år samt ålägger RL att betala en avgift på 800 kr enligt lagen (1994:419) om brottsofferfond.

JK ska få ersättning av allmänna medel för försvaret av RL i Högsta domstolen med 34 824 kr, varav 27 860 kr avser arbete och 6 964 kr mervärdesskatt. Staten ska svara för kostnaden.

YRKANDEN I HÖGSTA DOMSTOLEN

Riksåklagaren har yrkat att Högsta domstolen ska fastställa tingsrättens domslut om straffansvar och näringsförbud för RL.

RL har motsatt sig att hovrättens dom ändras.

DOMSKÄL

Bakgrund

1. RL dömdes den 10 februari 2014 av Hovrätten för Övre Norrland för grovt bokföringsbrott till fängelse i åtta månader. Brottet hade begåtts i ett av RL ägt bolag och ett dotterbolag till detta. I båda bolagen var hon ensam styrelseledamot. Hovrätten meddelade henne näringsförbud enligt lagen (1986:436) om näringsförbud för en tid av fem år. Näringsförbudet började gälla den 2 juni 2014.

2. RLs make har sedan 2009 drivit bolaget ITLS Sverige AB vars verksamhet vid relevant tidpunkt huvudsakligen bestod i försäljning och installation av värmepumpar. Under maj och juni 2014 startade maken det av

ITLS helägda dotterbolaget Molly Invest AB, där han var ensam styrelseledamot. Bolagets verksamhet skulle bestå i försäljning av löshår, s.k. extensions, och liknande produkter. Verksamheten kom igång först i början av 2015.

3. I juli 2014 beviljades RL dispens från näringsförbudet på så sätt att hon tilläts att såsom anställd arbeta som telefonist och telefonförsäljare i ITLS. Hon fick dock inte arbeta med bolagets ledning eller ekonomiska skötsel. Någon ansökan om dispens avseende deltagande i Mollys verksamhet gjorde hon däremot inte.

4. RL började avtjäna sitt straff den 20 augusti 2014. Hon frigavs villkorligt den 28 januari 2015 med en återstående strafftid om 2 månader och 20 dagar. Prövotiden gick ut den 28 januari 2016.

5. I detta mål åtalades RL för att hon i vart fall sedan den 4 mars 2015 brutit mot näringsförbudet genom att utöva faktisk ledning av Molly eller genom att vara anställd eller återkommande motta uppdrag i det bolaget.

6. Varken tingsrätten eller hovrätten ansåg det visat att RL utövat faktisk ledning av eller varit anställd i Molly. Tingsrätten fann emellertid att RL överträtt näringsförbudet genom att återkommande motta uppdrag i Molly och dömde henne till fängelse i två månader samt förlängde näringsförbudet med ett år. Villkorligt medgiven frihet förklarades förverkad till en tid av två månader. Hovrätten har däremot funnit att RL inte kan anses ha återkommande mottagit uppdrag i Molly och frikänt henne från ansvar.

Målet i Högsta domstolen

7. Riksåklagaren har förklarat att det i Högsta domstolen endast görs gällande att RL överträtt näringsförbudet genom att återkommande ha mottagit uppdrag i Molly och att det är fråga om nio uppdrag enligt följande:

- I början av mars 2015 delta i inköp av domänen molly.se genom att lägga ett bud på denna samt strax därefter stå som kontaktperson för domänen.
- I början av maj 2015 göra en förfrågan om ledig butikslokal i en galleria i Umeå.
- I början av mars 2015, med användning av makens e-postadress, göra inköp av produkter på prov från ett kinesiskt hårtillverkningsföretag.
- I april 2015 tillsammans med maken resa till Kina och där sammanträffa med företrädare för det kinesiska företaget och därvid, tillsammans med maken, representera Molly.
- Som enda representant för Molly närvara vid ett produktpresentationsmöte i Stockholm, med en säljare på ett löshårsföretag, samt under april och maj 2015 ha ett antal telefon- och e-postkontakter med säljaren i frågor rörande Molly.
- I juni 2015 boka tid för tryckning av tröjor och produktfotografering.
- I marknadsföringssyfte hålla i en fotografering av ”Hollywoodfrun” Åsa Westerlund (som skulle vara Mollys ansikte utåt) i Stockholm en lördag i maj 2015 samt inför fotograferingen beställa produkter.
- Vid minst två andra tillfällen i april och maj 2015 för Mollys räkning boka tid och sedan delta vid fotograferingssessioner hos en fotoateljé i Umeå.

8. Den första frågan som Högsta domstolen ska ta ställning till är alltså om RL har återkommande mottagit uppdrag i Molly och därmed gjort sig skyldig till överträdelse av det meddelade näringsförbudet. Om Högsta domstolen finner att så är fallet ska domstolen ta ställning till ett antal följdfrågor, såsom rubricering, påföljd och förlängning av näringsförbudet.

Rättslig reglering rörande överträdelse av näringsförbud

9. Bestämmelserna om näringsförbud finns numera i lagen (2014:836) om näringsförbud (näringsförbudslagen), som trädde i kraft den 2 augusti 2014 och då ersatte 1986 års lag. Näringsförbudslagen ska tillämpas även på

näringsförbud som har meddelats med stöd av den äldre lagen och är således tillämplig i detta fall (se prop. 2013/14:215 s. 81 f.).

10. Den närmare innebörden av ett näringsförbud anges i 11 § näringsförbudslagen. Enligt paragrafens punkt 12 får den som har meddelats näringsförbud inte vara anställd eller återkommande ta emot uppdrag i en näringsverksamhet som drivs av en närstående eller där en närstående har viss ställning, bl.a. som styrelseledamot i aktiebolag (det s.k. närståendeförbudet). I 35 § finns en möjlighet till undantag (enligt 1986 års lag dispens) från näringsförbud.

11. Enligt 47 § näringsförbudslagen döms den som överträder ett näringsförbud till fängelse i högst två år eller, om brottet är ringa, till böter eller fängelse i högst sex månader. Näringsförbudet ska då samtidigt förlängas, om det inte finns särskilda skäl att avstå från förlängning (48 §). Förlängning får ske med högst fem år.

Återkommande ta emot uppdrag

12. Förbudet mot att återkommande ta emot uppdrag innebär enligt lagförarbetena att den som har näringsförbud inte får tjänstgöra som konsult åt en närstående i dennes verksamhet eller som exempelvis agent eller reparatör åt företaget. Att ge enstaka råd eller utföra en enstaka tjänst är emellertid inte förbjudet. Med ”återkommande” avses att det ska röra sig om flera uppdrag, som inte ligger alltför lång tid efter varandra. (Se a. prop. s. 96.)

13. Närståendeförbudet i lagen har genom hänvisningen till återkommande uppdrag fått en relativt vidsträckt utformning. Vad som anges i förarbetena kan inte ses som någon uttömmande beskrivning av de situationer som lagstiftaren har haft i åtanke. Förarbetena uttrycker inte något krav på att deltagandet rent rättsligt ska kunna hänföras till någon av de angivna kategorierna eller ens att det måste vara fråga om ett formaliserat uppdrag. Inte heller anges

att det ska vara fråga om uppgifter av mer kvalificerat slag; det är tillräckligt att deltagandet är hänförligt till näringsverksamheten så länge det inte rör sig om enstaka tjänster eller liknande. När det i lagen talas om ”uppdrag” får det ses som ett mer allmänt uttryck för att den som har näringsförbud utför uppgifter som hör till verksamheten utan att vara företagsledare eller anställd. I förarbetena anges också att ”varje slag av mera permanent inblandning i en närståendes företag” omfattas av närståendeförbudet (se prop. 1985/86:126 s. 84).

RL har återkommande mottagit uppdrag avseende Mollys verksamhet

14. RL har förklarat att hon tror sig veta vad det meddelade näringsförbudet innebar. Hon har vidgått att hon mottagit uppdrag avseende verksamheten i Molly, men invänt att hon ansåg dessa uppdrag innefattas i den dispens hon fått beträffande ITLS och att det i vart fall inte var fråga om återkommande uppdrag. – Under resan till Kina utförde hon inget arbete för Mollys räkning, utan deltog endast i sociala aktiviteter. Fotograferingen av ”Hollywoodfrun” var endast en kul grej tillsammans med kompisar. När det gäller fotografieringssessionerna i Umeå minns hon inte om det var privat eller för Mollys räkning.

15. Högsta domstolen konstaterar att den dispens RL fick var tydlig och avsåg endast arbete i ITLS. De uppdrag som hon utfört för Mollys räkning har alltså inte innefattats i den beviljade dispensen. Detta måste hon ha insett, inte minst mot bakgrund av sin tidigare erfarenhet som företagsledare i två bolag i ett koncernförhållande. Den bevisning som lagts fram i form av sms och e-postmeddelanden samt vittnesförhör med berörda personer tillåter ingen annan slutsats än att RL mottagit samtliga av riksåklagaren angivna uppdrag för Mollys räkning.

16. RL har således mottagit nio uppdrag under cirka fyra månader. Såväl antalet uppdrag som hur dessa förhåller sig till varandra tidsmässigt gör det

tydligt att hon återkommande har mottagit uppdrag i den mening som avses i näringsförbudslagen och därigenom överträtt näringsförbudet (se p. 12 och 13). Detta måste RL ha förstått. Flera av uppdragen har dessutom varit av kvalificerat slag och viktiga för att starta ett företag. Sett till helheten får RL anses ha deltagit i det mesta som krävs i det avseendet, och hon har också vid några tillfällen ensam företrätt Molly och kunnat påverka bolagets ledning.

17. RL har alltså överträtt näringsförbudet genom att återkommande ha mottagit uppdrag i närståendes verksamhet.

Överträdelsen är inte ringa

18. Med hänvisning till vad som anförts i punkten 16 kan RLs överträdelse av näringsförbudet inte bedömas som ringa (jfr SOU 1984:59 s. 374 f. och 434).

Påföljden ska bestämmas till ett kortare fängelsestraff

19. Straffvärdet för den överträdelse av näringsförbudet som RL har gjort sig skyldig till motsvarar fängelse i två månader. Enligt 30 kap. 4 § brottsbalken ska rätten vid val av påföljd fästa särskilt avseende vid omständigheter som talar för en lindrigare påföljd än fängelse. Som skäl för fängelse får rätten, utöver brottslighetens straffvärde och art, beakta att den tilltalade tidigare har gjort sig skyldig till brott.

20. Straffvärdet för den brottslighet som RL har gjort sig skyldig till är inte så högt att det i sig motiverar ett fängelsestraff. Avgörande för påföljdsvalet blir därför om hennes återfall i brott eller brottets art motiverar att påföljden bestäms till fängelse.

21. Vid överträdelse av näringsförbud som meddelats på grund av brott ligger det i sakens natur att den tilltalade tidigare har gjort sig skyldig till likartad brottslighet. När överträdelsen, som i detta fall, har skett i början av

förbudstiden, och dessutom under prövotid för villkorlig frigivning avseende det brott som föranlett näringsförbudet, finns det anledning att se allvarligt på återfallet. Redan återfallet talar därför för en fängelsepåföljd.

22. I frågan om överträdelse av näringsförbud är ett brott av sådan art som i sig utgör skäl för fängelse gör Högsta domstolen följande bedömning.

23. Ett näringsförbud på grund av brott meddelas bara den som grovt har åsidosatt sina skyldigheter i näringsverksamhet och därvid har gjort sig skyldig till brottslighet som inte är ringa (4 § näringsförbudslagen). Förbudet utgör en handlingsregel för den som det riktas mot. Ett syfte med straffbestämelsen är att den som har meddelats näringsförbud verkligen avstår från att idka näring under den tid förbudet gäller. Detta uttalades redan på den tiden som reglerna avsåg endast ageranden i samband med konkurs. Det uttalades då också att en frihetsberövande påföljd normalt ska väljas (se prop. 1979/80:83 s. 51).

24. Närståendeförbudet infördes i 1986 års näringsförbudslag i syfte att effektivisera systemet med näringsförbud, eftersom det hade visat sig vanligt att den som meddelats näringsförbud kunde misstänkas kringgå förbudet genom att formellt ta anställning hos en närstående. Av Näringsförbudskommitténs betänkande, som föregick 1986 års lag, framgår att det fanns stora problem med efterlevnaden av meddelade näringsförbud och att bevissvårigheterna var stora. Kommittén uttalade som sin mening att den påföljd som domstolarna dittills hade valt, ett kortvarigt fängelsestraff, fick anses utgöra en rimlig reaktion i normalfallet. Departementschefen uttalade ingen annan uppfattning. (Se SOU 1984:59 s. 12 ff. och 374 samt prop. 1985/86:126 s. 83 f.)

25. En överträdelse av näringsförbud är ett brott som till sin karaktär innefattar ett åsidosättande av respekten för rättsväsendet och påverkar möjligheterna att upprätthålla rättssystemets effektivitet och tillförlitlighet. Det finns visserligen anledning att iakta stor försiktighet med att utan uttryckligt stöd i

lagförarbeten särbehandla en brottstyp med hänsyn till dess art (se bl.a. ”De kinesiska kullagren” NJA 2014 s. 559 p. 31). Det är dock med hänsyn till de redovisade förarbetsuttalandena och vad som i övrigt anförts i det föregående motiverat att beträffande överträdelse av näringsförbud göra en sådan särbehandling vid val av påföljd.

26. I förevarande fall finns det alltså, med beaktande av både återfallet och brottets art, en presumtion för en frihetsberövande påföljd. Något skäl att göra avsteg från presumtionen finns inte. Påföljden ska därför bestämmas till fängelse i enlighet med brottets straffvärde. Villkorligt medgiven frihet bör, enligt vad tingsrätten funnit, förverkas till en tid av två månader.

Näringsförbudet ska förlängas med ett år

27. Om en person döms för överträdelse av näringsförbud ska näringsförbudet samtidigt förlängas, om det inte finns särskilda skäl att avstå från en förlängning (se p. 11). Det finns inga sådana skäl i förevarande fall.

28. Det har i förarbetena uttalats att en förlängning som regel bör motsvara den tid som överträdelsen av förbudet har pågått. Även om detta är en utgångspunkt ska det emellertid vara möjligt att i skärpande eller mildrande riktning väga in också andra omständigheter i det enskilda fallet när tiden för förlängning bestäms. (Se prop. 1995/96:98 s. 37 f.)

29. Ett näringsförbud kan meddelas för en tid mellan tre och tio år. I linje med detta får anses ligga att överträdelsen inte ska få ett så direkt och detaljerat genomslag på förlängningen att beräkningen bryts ned till veckor eller månader. En rimlig utgångspunkt bör vara att förlängningstiden inte understiger ett år, oavsett förbudstidens längd. Däremot kan det få betydelse när under förbudstiden överträdelsen har skett. Om den har skett precis i slutet av förbudstiden kan det finnas skäl att begränsa förlängningen till kortare tid än ett år. En rimlig tid för förlängning kan i sådana fall vara ett halvår.

30. RL har överträtt det femåriga näringsförbudet tidigt under förbudstiden. Näringsförbudet ska därför förlängas med ett år.

Slutsats

31. Hovrättens dom ska ändras och tingsrättens domslut fastställas.

I avgörandet har deltagit: justitieråden Gudmund Toijer,
Ann-Christine Lindeblad (referent), Lars Edlund, Stefan Johansson
och Malin Bonthron
Föredragande justitiesekreterare: Josefine Wendel