

Kommittédirektiv



Översyn av vissa frågor i anslutning till lagen om näringsförbud

Dir.
2011:120

Beslut vid regeringssammanträde den 22 december 2011

Sammanfattning

En särskild utredare får i uppdrag att se över vissa frågor i anslutning till lagen (1986:436) om näringsförbud och tillsynen av denna. Syftet med översynen är att stärka och modernisera vissa delar av lagstiftningen. Utredaren ska även utreda hur effektiviteten vid tillsynen enligt lagen kan förbättras.

Utredaren ska bl.a.

- utreda förutsättningarna för att införa en uttrycklig bestämmelse om att näringsförbud kan meddelas den som är företrädare för utländska filialer, stiftelser och ideella föreningar,
- analysera meddelande av näringsförbud i förhållande till principen om att ingen ska bli lagförd eller straffad två gånger för samma sak,
- undersöka förutsättningarna för att införa en skyldighet för revisorer att anmäla upptäckta överträdelser av näringsförbud,
- utreda om den som har meddelats näringsförbud ska kunna vara särskild delgivningsmottagare,
- överväga om det finns skäl att låta uppgifter om meddelade näringsförbud som löpt ut ligga kvar i näringsförbudsregistret under viss tid, och
- göra en översyn av effektiviteten i tillsynen.

Utredaren ska lämna de förslag till författningsändringar som övervägandena ger anledning till.

Uppdraget ska redovisas senast den 21 december 2012.

Reglerna om näringsförbud

En av hörnstenarna i det svenska ekonomiska systemet är näringsfriheten, dvs. friheten för var och en att etablera egen näringsverksamhet med det innehåll och den form som han eller hon önskar. Enligt 2 kap. 17 § regeringsformen får begränsningar i rätten att driva näring eller utöva yrke endast införas för att skydda angelägna allmänna intressen och aldrig i syfte enbart att ekonomiskt gynna vissa personer eller företag. Genom näringsfriheten blir det möjligt för företagen att snabbt möta förändringar i marknadsförutsättningar och införa effektivitetsfrämjande produktions- och distributionsformer. Inskränkningar har varit mycket sparsamma och haft särskilda bevekelsegrunder. De har riktat sig mot dem som grovt missbrukar näringsfriheten och där det varit påkallat från allmän synpunkt.

Regler om näringsförbud har funnits sedan 1980. Till att börja med kunde näringsförbud meddelas en enskild näringsidkare eller en företrädare för en juridisk person i samband med konkurs. Reglerna tillkom som en reaktion mot bolagsmissbruk. Det hade uppmärksammats fall där oseriösa näringsidkare tömt bolag på tillgångar och därefter låtit detta gå i konkurs, till följd av att stora skatte- och avgiftsskulder uppkommit. Lagen om näringsförbud trädde i kraft den 1 juli 1986 och innebar att oseriösa näringsidkare eller företrädare skulle kunna meddelas näringsförbud även om det inte förekommit någon konkurs, t.ex. i samband med brott, underlåtelse att betala skatt, tull eller avgifter till det allmänna. Den 1 juli 1996 skärptes reglerna och näringsförbud blev huvudregel för den som i näringsverksamhet gjort sig skyldig till brott för vilket det lägsta föreskrivna straffet är fängelse i sex månader. Samtidigt höjdes den längsta tiden för förbudet från fem till tio år.

Den 1 november 2008 trädde en ny konkurrenslag (2008:579) i kraft. I samband med detta infördes en möjlighet att meddela näringsförbud för personer som utövar ledningen över ett företag som ingått i allvarliga kartellöverträdelser i strid

med förbudet mot konkurrensbegränsande samarbete i 2 kap. 1 § konkurrenslagen eller artikel 101 i fördraget om Europeiska unionens funktionssätt (EUF-fördraget).

Lagen om näringsförbud syftar till att hindra oseriösa näringsidkare från att fortsätta att bedriva verksamhet och samtidigt stärka de seriösa företagens ställning på marknaden. Reglerna bidrar till att skapa en mer rättvis spelplan för de seriösa företag som bedriver verksamhet på marknaden.

Som grundläggande förutsättning för att meddela näringsförbud gäller att näringsidkaren grovt har åsidosatt vad som har ålegat honom eller henne i näringsverksamheten och att ett förbud ska vara motiverat från allmän synpunkt. Dessutom ska näringsidkaren ha gjort sig skyldig till brott som inte är ringa, i avsevärd omfattning låtit bli att betala skatt, tull eller avgift, eller på annat sätt grovt ha åsidosatt vad som ålegat honom eller henne i näringsverksamhet. Även den som rättsligt eller faktiskt utövar ledningen över ett företag som ingår eller tillämpar avtal som är förbjudna enligt 2 kap. 1 § konkurrenslagen eller artikel 101 i EUF-fördraget kan meddelas näringsförbud.

Den som har meddelats näringsförbud får i princip inte driva näringsverksamhet. Han eller hon får inte heller vara bolagsman i handelsbolag eller ha vissa närmare angivna befattningar, såsom styrelseledamot i handelsbolag, aktiebolag eller vissa andra angivna juridiska personer. Det är inte heller tillåtet att faktiskt utöva ledningen av en näringsverksamhet. Ett näringsförbud ska vara tidsbegränsat och gälla under lägst tre år och högst tio år.

Frågor om näringsförbud prövas av allmän domstol på talan av åklagare. Tillsynen utövas i dag av Kronofogdemyndigheten (KFM). Bolagsverket ansvarar för registrering och avregistrering av meddelade näringsförbud.

Det kan konstateras att antalet näringsförbud har ökat över tid. År 1995 var det 173 personer som meddelats näringsförbud jämfört med 561 personer år 2003. I dag är det över 1 000 personer som har näringsförbud.

Uppdraget att se över vissa frågor i anslutning till lagen om näringsförbud

Uttrycklig bestämmelse om att näringsförbud kan meddelas den som är företrädare för utländsk filial, stiftelse eller ideell förening

Näringsförbud meddelas en fysisk person. Av 1–4 §§ lagen om näringsförbud framgår den personkrets som kan bli föremål för näringsförbud. Här framgår att näringsförbud kan meddelas en enskild näringsidkare eller företrädare för en juridisk person under vissa angivna förutsättningar. De företrädare för juridiska personer som kan meddelas näringsförbud anges i 4 § första stycket. Det rör sig bl.a. om komplementär i kommanditbolag, bolagsman i handelsbolag och styrelseledamot eller verkställande direktör i aktiebolag. Även den som i annan egenskap än vad som anges uttryckligen i 4 § faktiskt har utövat ledningen av en näringsverksamhet eller utåt har framträtt som ansvarig för en enskild näringsverksamhet kan meddelas näringsförbud.

Av förarbetena till lagen (prop. 1985/86:126 s. 64) framgår att, med hänsyn till näringsförbudets främsta syfte – att undanröja en skadehärd – ett förbud måste kunna riktas mot den person som faktiskt har utövat ledningen av den verksamhet i vilken oegentligheterna har förekommit. Det bör inte spela någon roll i vilken rättslig form verksamheten har bedrivits.

Det förekommer ekonomisk brottslighet även i andra associationsformer än de som uttryckligen anges i 4 § lagen om näringsförbud. Näringsförbud kan vara påkallat även i dessa fall. Det kan därför ifrågasättas om inte företrädare för utländska filialer, stiftelser och ideella föreningar också bör kunna meddelas näringsförbud. En ordning där näringsformens associationsrättsliga hemvist har betydelse för frågan om huruvida näringsförbud kan meddelas riskerar att motverka syftet med näringsförbudsinstitutet, nämligen att förhindra att oseriösa näringsidkare bedriver näringsverksamhet på marknaden. Det kan, mot bakgrund av rättstillämpningen under senare tid, även konstateras att rättsläget är oklart (se Svea Hovrätt, mål nr B 6047-09, B 5095-10, B 5668-10 och B 6430-10).

En grundläggande utgångspunkt bör vara att det inte ska ha någon betydelse i vilken rättslig form en person som skulle kunna bli föremål för näringsförbud bedriver näringsverksamhet.

Utredaren ska därför

- utreda förutsättningarna för att utvidga lagens tillämpningsområde till att uttryckligen omfatta företrädare för utländska filialer, stiftelser och ideella föreningar.

Näringsförbud och dess förhållande till principen om att ingen ska bli lagförd eller straffad två gånger för samma sak

Av 3 kap. 5 § konkurrenslagen följer att Stockholms tingsrätt på talan av Konkurrensverket får besluta att ett företag ska betala konkurrensskadeavgift om företaget eller någon som handlar på dess vägnar uppsåtligen eller av oaktsamhet har överträtt förbuden i 2 kap. 1 eller 7 § konkurrenslagen eller i artikel 101 eller 102 i EUF-fördraget.

I samband med att den nya konkurrenslagen infördes utvidgades lagen om näringsförbud till att omfatta vissa överträdelser av konkurrensreglerna. Näringsförbud får meddelas för en person som rättsligt eller faktiskt utövar ledningen över företag som ingår eller tillämpar avtal som är förbjudna enligt 2 kap. 1 § konkurrenslagen eller artikel 101 EUF-fördraget. Som en ytterligare förutsättning gäller att överträdelserna ska innebära att företag i samma produktions- eller handelsled fastställer försäljningspriser, begränsar eller kontrollerar produktion eller delar upp marknader.

I samband med utarbetandet av den nya konkurrenslagen väckte Lagrådet frågan om en näringsidkare som ålagts att betala en konkurrensskadeavgift också kan meddelas näringsförbud eller om det skulle strida mot artikel 4.1 i sjunde tilläggsprotokollet till Europeiska konventionen d. 4 nov. 1950 om skydd för de mänskliga rättigheterna och de grundläggande friheterna (Europakonventionen) om att ingen ska bli lagförd eller straffad två gånger för samma sak (*ne bis in idem*). Såväl kon-

kurrensskadeavgift som näringsförbud får, enligt Lagrådet, anses utgöra sådana sanktioner som omfattas av rättsskyddsgarantierna i Europakonventionen. Därmed skulle fråga uppkomma om en näringsidkare som ålagts att betala en konkurrensskadeavgift också kan meddelas näringsförbud. Lagrådet hänvisade till att det inte var uteslutet att Europadomstolen skulle anse det stå i strid med Europakonventionen om Konkurrensverket efter ett slutligt beslut om konkurrensskadeavgift återkommer med en ansökan om näringsförbud för den som ålagts att betala avgiften.

Regeringen bedömde (prop. 2007/08:135 s. 176) att det i konkurrensfallen skulle vara mycket ovanligt att frågan om dubbelbestraffning aktualiserades. Däremot skulle det dock kunna diskuteras om inte frågan om ne bis in idem skulle kunna vara relevant när frågan om näringsförbud aktualiseras med anledning av brott i näringsverksamhet och inte avgörs inom ramen för brottmålsprocessen. Mot bakgrund av vad Lagrådet anförde i samband med behandlingen av konkurrenslagen gjorde regeringen bedömningen att det därför fanns anledning att utreda lagens förhållande till principen om ne bis in idem.

Utredaren ska därför

- analysera i vilka situationer ett meddelande av näringsförbud i den praktiska tillämpningen kan komma i konflikt med artikel 4.1 i sjunde tilläggsprotokollet till Europakonventionen.

Skyldighet för revisorer att anmäla överträdelser av näringsförbud

I 9 kap. 42–44 §§ aktiebolagslagen (2005:551) finns regler om handlingsplikt för revisorer vid misstanke om brott. En revisor i ett aktiebolag har en skyldighet att vidta åtgärder om det kan misstänkas att en verkställande direktör eller styrelseledamot inom ramen för bolagets verksamhet har gjort sig skyldig till vissa brott av mer allvarligt slag, i princip brott som kan medföra fängelse i minst två år. Revisorns skyldighet att agera gäller vid bl.a. bedrägeri, svindleri och förskingring, dvs. brott som

riktar sig mot bolaget eller mot någon utomstående på bolagets vägnar. Anmälan ska, normalt sett efter att styrelsen först informerats, göras till åklagare. Revisorn har bl.a. en skyldighet att i en handling redogöra för åklagare om det finns en misstanke om att en styrelseledamot eller verkställande direktör har gjort sig skyldig till brott inom ramen för bolagets verksamhet och de omständigheter som misstanken grundar sig på. Även i 3 kap. 1 § lagen (2009:62) om åtgärder mot penningtvätt och finansiering av terrorism finns regler om skyldighet för bl.a. revisorer att lämna uppgifter till Rikspolisstyrelsen vid misstanke om penningtvätt eller på begäran av Rikspolisstyrelsen.

I övrigt gäller den generella regeln att en revisor enligt 26 § revisorslagen (2001:883) inte obehörigen får röja uppgifter som denne fått i sin yrkesutövning.

En revisor har i dag inte någon skyldighet att lämna upplysningar på begäran av KFM i ett ärende om misstänkt överträdelse av ett näringsförbud.

Syftet med näringsförbud är att hindra oseriösa näringsidkare från att fortsätta att bedriva näringsverksamhet. Enligt 25 § lagen om näringsförbud kan den som gör sig skyldig till överträdelse av ett näringsförbud dömas till fängelse i högst två år. En revisor kan under revisionen av företaget uppmärksamma förhållanden, t.ex. användning av bulvan, som utgör grund för misstanke om att ett näringsförbud överträts. En skyldighet att agera vid upptäckt eller misstanke om överträdelse av ett meddelat näringsförbud eller att på begäran lämna upplysningar till KFM skulle, utan att revisorns granskningsuppdrag utökas, kunna öka efterlevnaden och skapa bättre förutsättningar för tillsynen av meddelade näringsförbud. Det bör därför övervägas om revisorns handlingsplikt bör omfatta fall där en revisor i samband med revisionen av företaget, eller utförandet av någon annan typ av uppdrag, upptäcker eller misstänker en överträdelse av ett meddelat näringsförbud. Det bör även övervägas om en revisor ska ha skyldighet att lämna upplysningar på begäran av KFM i ett ärende om misstänkt överträdelse av ett näringsförbud. Utredaren bör belysa de svårigheter för revisorn som regler av detta slag kan föranleda (jfr prop. 1997/98:99 s. 154 f.).

Det kan nämnas att riksdagen på regeringens förslag nyligen beslöt att avskaffa revisionsplikten för många små företag (prop. 2009/10:204, bet. 2009/10:CU28, rskr. 2009/10:368). Reformen innebär bl.a. att ungefär två tredjedelar av alla aktiebolag själva får välja om aktiebolaget ska ha en revisor eller inte.

Utredaren ska utreda förutsättningarna för att införa

- en skyldighet för en revisor att anmäla upptäckt eller misstanke om överträdelse av näringsförbud till åklagare, och
- en skyldighet för en revisor att på begäran lämna upplysningar till KFM i ett ärende rörande misstänkt överträdelse av ett näringsförbud.

Fråga om den som meddelats näringsförbud kan vara särskild delgivningsmottagare

Av 8 kap. 40 § aktiebolagslagen följer att om ett bolag inte har någon behörig ställföreträdare som är bosatt i Sverige, ska styrelsen utse en person som är bosatt här att på bolagets vägnar ta emot delgivning. Den som är underårig eller som har förvaltare enligt 11 kap. 7 § föräldrabalken får inte utses till särskild delgivningsmottagare.

Även av 10 § lagen (1992:160) om utländska filialer m.m. följer att om en filials verkställande direktör inte är bosatt inom det Europeiska ekonomiska samarbetsområdet (EES) ska det utländska företaget ge i uppdrag till en person som bor i Sverige att ta emot delgivning för filialens räkning. De krav som ställs på den som utses till delgivningsmottagare är att denne är 18 år eller äldre och inte står under förvaltare enligt 11 kap. 7 § föräldrabalken.

Även 37 § lagen (1980:1102) om handelsbolag och enkla bolag innehåller en bestämmelse om att för det fall bolaget inte har någon här i landet bosatt likvidator ska likvidatorerna utse en i Sverige bosatt person att på bolagets vägnar ta emot delgivning. Ett sådant bemyndigande får inte lämnas till någon

som är underårig eller som har förvaltare enligt 11 kap. 7 § föräldrabalken.

Det kan ifrågasättas om uppdraget som särskild delgivningsmottagare kan vara att jämställa med en ledande funktion i ett bolag och om det därför är lämpligt att det bör kunna ges till den som meddelats näringsförbud. Beträffande övriga funktioner, som visserligen direkt avser ledande företrädare eller företrädare med kontrollfunktioner i ett bolag, finns uttryckliga bestämmelser om att den som meddelats näringsförbud inte har rätt att företräda bolaget, se bl.a. 2 kap. 2 §, 8 kap. 11 och 31 §§ samt 9 kap. 10 § aktiebolagslagen. Sådana bestämmelser finns även i filiallagen där det enligt 9 § ställs krav på att den som tecknar firman för en utländsk filial inte är underårig, försatt i konkurs, är underkastad näringsförbud eller har förvaltare enligt 11 kap. 7 § föräldrabalken.

Utredaren ska

- överväga om den som meddelats näringsförbud bör vara förhindrad att utses till särskild delgivningsmottagare.

Fråga om registrering av ett näringsförbud bör ligga kvar i näringsförbudsregistret

Personer som har meddelats näringsförbud registreras i det näringsförbudsregister som förs av Bolagsverket. När förbudstiden löpt ut avregistreras uppgifterna om den person som meddelats näringsförbud från registret. Några uppgifter om att personen tidigare har haft näringsförbud ligger därmed inte kvar i registret.

Det har förts fram att det kan finnas anledning att behandla frågan om uppgifter om ett meddelat näringsförbud bör ligga kvar i näringsförbudsregistret under en viss tid efter det att det upphört i syfte att göra det möjligt för potentiella affärspartners att få information om det tidigare förbudet.

Vid en utredning av denna fråga bör det göras en helhetsöversikt över vilken typ av belastande uppgifter som i dag sparas om en person eller ett företag och på vilket sätt sådana uppgifter

hanteras tidsmässigt och för vilket syfte. Näringsförbudet är en administrativ sanktion och skiljer sig därför från uppgifter som sparas med stöd av t.ex. lagen (1998:620) om belastningsregister. Det bör också beaktas hur länge det är rimligt att en person belastas av en registrering av ett tidigare näringsförbud.

Utredaren ska

- ta ställning till frågan om det finns övervägande skäl för att låta uppgifter om meddelade näringsförbud som löpt ut ligga kvar i näringsförbudsregistret under viss tid och, i så fall, vilken tid som kan bedömas vara rimlig.

Förslag till författningsändringar

I utredningsuppdraget ingår att ta ställning till om ovan angivna överväganden ger anledning till författningsändringar och i förekommande fall lämna förslag till sådana.

Lagens struktur

Lagen om näringsförbud har till följd av ett flertal ändringar blivit svåröverskådlig. I syfte att åstadkomma en mer lättillgänglig och väldisponerad lag ska utredaren överväga behovet av en ny utformning av lagen.

Utredaren ska

- bedöma behovet av en ny utformning av lagen, samt
- i förekommande fall lämna förslag till nödvändiga ändringar.

Översyn av effektiviteten i tillsynen

I 24 § lagen om näringsförbud finns bestämmelser om att KFM utövar tillsyn över att näringsförbud och tillfälliga näringsförbud efterlevs.

I sitt tillsynsarbete har KFM regelbundet kontakt med den som har näringsförbud. När ett näringsförbud har börjat gälla

har KFM ett inledande samtal för att klargöra innebörden av näringsförbudet och hur tillsynen går till. KFM kan i tillsynen ställa frågor om personliga och ekonomiska förhållanden och vilka framtidsplaner personen med näringsförbud har. KFM hämtar också uppgifter från andra myndigheter och söker information i olika register.

KFM har vid tillsynen möjlighet att begära biträde av polismyndigheten. Om det finns skäl att misstänka att ett förbud överträds är KFM skyldig att anmäla detta till åklagare.

Överträdelse av ett näringsförbud, ett tillfälligt näringsförbud eller av vissa beslut som en domstol har meddelat med anledning av avveckling av näringsförbudet är straffbelagt. Den som gör sig skyldig till överträdelse kan dömas till fängelse i högst två år. Om brottet är ringa är straffet fängelse i högst sex månader. Dessutom ska förbudstiden förlängas med högst fem år, om det inte finns särskilda skäl att underlåta förlängningen. Detta framgår av 25 och 26 §§ lagen om näringsförbud.

Bolagsverket ska, enligt 23 § lagen om näringsförbud, föra ett register över meddelade näringsförbud och tillfälliga näringsförbud. KFM får regelbundet aviseringar angående nya näringsförbud och olika ändringar i näringsförbudsregistret från Bolagsverket.

I en rapport från 2004 (rapport 2004:2 från Ekobrottsmyndigheten) behandlas frågan om efterlevnaden av meddelade näringsförbud. Rapporten togs fram i samverkan med KFM, Patent- och registreringsverket och Skatteverket.

Av rapporten framgår att det finns vissa tillsynsproblem. Det rör sig t.ex. om svårigheter att komma i kontakt med dem som har näringsförbud och bringa klarhet i hur dessa personer försörjer sig. I rapporten föreslås att en skyldighet införs för personer med näringsförbud att lämna uppgifter till KFM om sina personliga och ekonomiska förhållanden och att om uppgifter inte lämnas skulle näringsförbudet kunna förlängas av domstol. Andra problem som redovisas avser svårigheter att bevisa överträdelser av näringsförbud och att anmälningar om misstänkta överträdelser sällan leder till påföljd.

Utredaren ska mot denna bakgrund

- analysera vilka problem som finns vid tillsynen,

- utreda hur effektiviteten i tillsynen kan förbättras, och
- lämna förslag till förbättringar som leder till en effektivare tillsyn.

Konsekvensbeskrivningar

Enligt 14, 15 och 15 a §§ kommittéförordningen (1998:1474) ska konsekvenser i olika avseenden av utredningsförslag beräknas och redovisas. Utredaren ska särskilt uppmärksamma ekonomiska konsekvenser för staten, kommuner, företag, myndigheter och enskilda samt bedöma de samhällsekonomiska konsekvenserna. Frågan om resursbehovet för berörda myndigheter ska belysas. Vid eventuella statsfinansiella effekter ska utredaren föreslå finansiering inom berörda utgiftsområden.

Samråd och redovisning av uppdraget

Utredaren ska samråda med berörda myndigheter såsom KFM, Ekobrottsmyndigheten, Åklagarmyndigheten, Bolagsverket och Skatteverket, organisationer såsom Föreningen Auktoriserade Revisorer samt med representanter för näringslivet.

Uppdraget ska redovisas senast den 21 december 2012.

(Näringsdepartementet)