

STRAFF OCH SJÄLVREGLERING MOT BROTT I NÄRINGSLIVET

AV JUR. DR. LARS EMANUELSSON KORSELL*

Corporate and white-collar crimes, or economic crime in the Scandinavian vocabulary, are very serious because they undermine trust. Trust is of fundamental importance in modern society because it is impossible to supervise behaviour in a complex environment. Because economic crimes are committed in organization by established persons and integrated with legal work, the offences are difficult to discover and investigate. Given that only few offences are prosecuted, it is necessary to supplement traditional law enforcement with preventive strategies in order to encourage compliance.

A proper starting point for such strategies is to consider what we know about why people commit crime and why they obey the law. This knowledge suggests that punishment is actually less important for obtaining compliance than are reasonable legislation and relevant measures instituted by regulatory agencies. Self-regulation, especially enforced self-regulation, could also be an important tool. But we should not forget sanctions, and we should remember that it can be effective to punish legal entities as well as natural persons.

*In sum, we need to use a regulatory mixture of information, service and self-regulation, control and punishment. Corporations and their representatives are different and therefore indicate the use of different tools for obtaining compliance.***

Indledning

Näringslivet har en ljus och en mörk sida. Den ljusa handlar om skräddaren mitt i byn, om ett livskraftigt näringsliv som har betydelse för välfärden i hela dess vidd, från kvaliteten hos enskilda varor och tjänster till att främja miljö och demokrati. Den mörka sidan handlar om brott och andra regelöverträdelser; från arbetstagare och konsumenter som utsätts för risker och skador till företag som drabbas av illojal konkurrens från oseriösa näringsidkare. Mellan dessa ytterligheter finns företag och företagare i en varierande gråskala. Genom reglering, service, kontroll och brottsbekämpning kan vi minska den mörka sidan och öka den ljusa. På ett övergripande plan diskuteras i denna artikel hur vi bör gå tillväga för att uppnå detta syfte.

* En längre version har publicerats i Förtroendekommissionens betänkande Näringslivet och förtroendet, bilagedel, SOU 2004:47.

** Tittle in English: *Punishment and Self-Regulation Against Corporate Crime*. Original in Swedish.

1 EKOBROTT – EN FÖRTROENDESKADLIG BROTTSLIGHET

Stora ekonomiska skador

Ekonomisk brottslighet begås av personer inom företag och andra organisationer. Brotten sker antingen i företagets intresse, *corporate crime*, eller riktas mot det egna företaget, *occupational crime*. Företag och företagare kan således vara både gärningsmän och offer.

På goda grunder anser många bedömare att ekobrott medför ekonomiska skador som vida överstiger den traditionella brottslighetens skador, uppskattningsvis 10 till 35 gånger mer (Coleman, 2001; Shapiro, 1984; Slapper och Tombs, 1999). Kanske den största ekobrotts härva som någonsin inträffat ägde rum i USA under 1980-talet. Det handlade om kollektiv förskingring kombinerat med bedrägerier. Ett stort antal ledande personer i finansvärlden ruinerade en rad banker genom inköp av privata jetplan, lyxbilar, villor, resor och andra rörelsefrämmande och extravaganta utgifter (Friedrichs, 1996). Den totala ekonomiska skadan av den så kallade spar- och lånekrisen översteg kostnaderna för samtliga anmälda brott i USA under en period av 18 år! Det var således bättre att äga en bank än att råna den (Coleman, 2001).

Förtroende – samhällets viktigaste kapital

De direkta ekonomiska skadorna från ekobrott är således tillräcklig omfattande för att motivera långtgående insatser. Den amerikanske kriminologen Edwin Sutherland, som myntade begreppet *white-collar crime*, betonade emellertid att problemet med ekonomisk brottslighet är att den urholkar förtroendet i samhället (Sutherland, 1949). Det är inte primärt de direkta ekonomiska skadorna som är det stora problemet utan att förtroendet – samhällskittet – drabbas. Den ekonomiska brottsligheten ger upphov till misstro och minskad moral samt leder till disorganisation och upplösning av samhällets normer. När samhället dessutom inte effektivt kan motverka en brottslighet som begås av personer med hög status minskar legitimiteten för rättsväsendet och cynismen breder ut sig (Friedrichs, 1996). Ekonomisk brottslighet angriper således de grundläggande principerna i samhället. Det är stor skillnad mot den traditionella brottsligheten, som främst drabbar enskilda och i långt mindre grad än ekobrotten påverkar samhället och dess grundvalar.

Förr i tiden utmärktes livet av ett fåtal långvariga relationer. Den sociala kontrollen ingick som en naturlig del i livsföringen. I dag kännetecknas samhället av att vi har många relationer, men de är ofta kortvariga och avser snäva områden. Dessutom sker många relationer med organisationer, som företag. Komplexiteten i vårt moderna samhälle ökar och det blir allt svårare att övervaka medarbetare och verksamheter, varför tillfällena till ekobrott ökar (Weisburd et al., 2001. För-

troendet blir därför en allt viktigare faktor (Friedrichs, 1996; Poveda, 1994). Detta talar för att en strategi för reglering och kontroll i syfte att motverka ekobrott bör verka i en riktning som stimulerar att näringslivet stärker den egna etiken.

Ekobrott begås av *betrodda förbrytare*

Ekobrottslighetens gärningsmän har en ställning i näringslivet som gör att de inte enbart kan begå brott utan svårighet utan också se till att brotten är svåra att upptäcka och utreda (Shapiro, 1990). Brotten begås av personer som har anförtrots en ställning, ett förtroende som de missbrukar. De kan därför kallas för *betrodda förbrytare* (Friedrichs, 1996). Kännetecknande för många ekobrott är att de äger rum i privata miljöer dit samhällets kontrollfunktioner sällan har tillträde (Clarke, 1990; Stinchcombe, 1963). Brotten sker dessutom integrerat med näringsverksamheten, det vill säga av *rätt* person på *rätt* plats och i *rätt* sammanhang. Brotten döljs därför av organisationens funktionella normalitet och av gärningsmannens legitimitet. Det är en stor skillnad mot många traditionella brott. Till detta kommer att ekobrott många gånger kan vara komplicerade att utreda och bevisa (Levi, 1987).

Kontrollsystemen är ofullkomliga och många brott som upptäcks är av mindre allvarlig natur till följd av svårigheterna att komma den svårupptäckta brottsligheten på spåren (Korsell, 2003). Selektionen fortsätter hos de brottsbekämpande myndigheterna, som omöjligen kan utreda och föra till åtal alla de brott som upptäcks. Sammantaget finns därför en risk för att vi ofta dömer *a few of the less competent villains* (Clarke, 1990:16).

En klassisk filmreplik är när försvarsadvokaten frågar juryn: *ser min klient ut som en brottsling?* (Friedrichs, 1996:316). Det nekande svaret som syns i jurymedlemmarnas ansikte är bevis nog för att ekobrott inte betraktas som "riktiga" brott. Det är brott som begås av etablerade personer och i anslutning till en laglig samhällsnyttig verksamhet. Gränsen mellan lagligt och olagligt är inte alltid så klar, exempelvis mellan avancerad skatteplanering och skattebrott. Samhället tenderar därför att inta en mer förstående attityd till ekobrott jämfört med traditionella brott.

Eftersom ekobrotten har de nyss nämnda kännetecknen, kommer i grunden straffrättsliga kontrollsystem att ha svårt att vara framgångsrika. En kriminalpolitisk strategi som bygger på avskräckning (allmänprevention) förutsätter att det också finns goda möjligheter att upptäcka brotten, bevisa dem och få till stånd fällande domar. I vårt komplexa samhälle är det mycket svårt att uppfylla dessa krav och det finns också ett motstånd mot att driva de straffrättsliga frågorna lika långt som för traditionell brottslighet.

En strategi för att minska ekobrottsligheten kan därför inte i för hög grad förlita sig på straffrättsliga regler, myndigheters kontrollverksamhet och brottsbekämpning. Detta talar för att också arbeta i andra riktningar än avskräckning och straff (Johansen, 1994). Särskilt viktigt är det att införa system som uppmuntrar laglydnad.

2 VARFÖR BRYTER VI MOT REGLER?

När en strategi ska formuleras för att minska ekobrottsligheten och olika regleringsmetoder diskuteras bör dessa på ett lämpligt sätt beakta orsakerna till brottsligheten.

Motiv, neutralisering och tillfälle kan förklara ekobrott

Det finns många teorier om brottslighetens orsaker. En ekobrottsforskare, James Coleman, har emellertid försökt att väga samman olika teorier till en förklaringsmodell. Coleman (2001) menar att ekobrott kan förklaras av tre faktorer:

1. motiv
2. neutralisering (motivdrivande bortförklaringar)
3. tillfälle

Aktuell forskning visar att ekobrottslingarna i grova drag kan delas in i kategorierna *krisreagerare* respektive *tillfälllestagare* (Weisburd et al., 2001). Krisreagerarna svarar på någon form av märkbar kris. Dessa kan vara av skiftande slag, men gemensamt är att gärningsmannen möter krisen genom att dra fördel av sin förtroendeställning. Ekonomiska svårigheter till följd av ett hårt konkurrenstryck kan utlösa en kris som gör att näringsidkaren bedömer att valet mellan att behålla företaget eller upphöra med verksamheten står mellan att begå brott eller följa lagen. Tillfälllestagarna svarar inte på en krissituation utan har i stället en vilja att dra fördel av ett specifikt tillfälle som möjliggör brott. De skulle aldrig ha begått något brott om inte ett särskilt tillfälle hade uppkommit.

Att själv kunna bortförklara brotten (neutralisering) anses utgöra en viktig del av motivationen för att begå ett brott. Både krisreagerare och tillfälllestagare delar vanligen de värderingar som gäller i samhället i stort. Därför måste de kunna motivera brottet för att kunna fortsätta att betrakta sig själva som i grunden laglydiga. Det handlar inte om bortförklaringar i efterhand utan om motivationsdrivande neutraliseringar innan brottet begås. Exempel på neutraliseringar är att *alla andra gör det*, *det drabbar ingen fattig* eller *det är bara ett lån*.

För att ett brott ska kunna begås förutsätts också en situation eller ett tillfälle att begå ett brott. Om sådana situationer och tillfällen uppstår beror på hur arbets- och affärslivet är organiserat. Hur kontrollen är utformad är naturligtvis av stor betydelse för mängden brottstillfällen. Coleman (2001) menar att – mot en bakgrund av det moderna samhällets konkurrenskultur – brottsutvecklingen på ekobrottsområdet kan förklaras mer av förekomsten av attraktiva tillfällen till att begå brott än av skillnader i människors motivation. En effektiv metod för att förebygga brott är därför att minska tillfällena till brott. Genom lagstiftningens och kontrollsystemens utformning är det möjligt att beakta orsakerna till ekobrott och framför allt sträva efter att minska tillfällena till brott (Korsell och Nilsson, 2003).

Hittills har vi mest uppehållit oss kring enskilda personers brottslighet. Den ekonomiska brottsligheten sker emellertid i hög grad inom organisationer som företag. Även om det finns många likheter mellan orsakerna till individers och organisationers brottslighet finns också en större komplexitet i organisationer. Även om personer slutar och nya tillkommer kan samma brottsliga verksamhet fortsätta. Orsaken till att företag bryter mot lagen är att kunna fortsätta att gå med vinst, hantera en osäker marknad, minska företagets kostnader eller att få bort en konkurrent (Simpson, 2002).

Företag befinner sig i en social kontext som påverkar företagets kultur. Det kan vara en kultur som helt är inriktad på att *få jobbet uträttat* och därför överträds många bestämmelser. Vidare måste organisationen betraktas i den marknadsmässiga strukturen, om det är ett dominerande företag eller verkar som en konkurrensutsatt underleverantör. För både den interna kulturen och det externa trycket från marknaden är den viktigaste faktorn vilka valmöjligheter organisationen har för att långsiktigt nå framgång. Ett företag som måste agera kortsiktigt tenderar att utveckla en kultur där man bryter mot reglerna. Finns det utrymme för ett långsiktigt tänkande ökar valmöjligheterna att följa reglerna.

Enligt Haines (1997) och Johnstone (1999) påverkas företagskulturen och följaktligen hur ett företag svarar på lagstiftning och kontroll av i vilken miljö det verkar. Exempelvis kan följande slutsatser dras.

- Större företag är mer benägna och har lättare att följa reglerna än små.
- Konkurrensstrycket påverkar ett företags laglydnad. Är pressen stor ligger det nära till hands att minska kostnaderna genom att inte följa alla regler.
- Företagets placering i kontraktskedjan eller hierarkin påverkar laglydnaden. Småföretag, underleverantörer och underentreprenörer kan bryta mot regler till följd av konkurrensstrycket.
- Prisets betydelse för en upphandling påverkar laglydnaden. Är priset av avgörande betydelse finns en risk för att de konkurrerande företagen *slirar* på regler och normer för att vinna kontrakten.

Haines menar därför att

To promote virtue in the long term, a regulatory framework needs to be able to influence and direct organizational culture, or at least alter the premises which lie behind decision making. If culture undermines compliance, compliance (and virtue) are likely to be sporadic, contextual and short term. (Haines, 1997:191)

Haines (1997) refererar till Gunningham och menar att åtgärder för att reglera ett visst område inte kan diskuteras i abstrakta termer utan enbart med hänsyn till de konkreta omständigheterna. Har vi att göra med aktörer med kort- eller långsiktiga intressen, är det stora eller små aktörer, är de politiskt inflytelserika eller inte, har de ett upplyst självintresse etc. Vidare ska man ställa frågor om de erfarenheter som finns om alternativa möjligheter till reglering. De regleringar som införs, vare sig det är lagstiftning, självreglering eller andra åtgärder, måste vara anpassade till de särskilda marknadsförhållandena. Denna artikel diskuterar emellertid reglering och kontroll i ett generellt perspektiv och det bör därför påpekas att varje konkret område måste diskuteras var för sig.

3 VARFÖR FÖLJER VI REGLER?

Fungerar straffhotet?

Vi kan också vända på frågan; varför följer trots allt de flesta reglerna? Kan vi hitta förklaringsfaktorerna till laglydnad bör de kunna förstärkas. Traditionellt tillmäter vi straffhotet stor betydelse. Simpson (2002) har emellertid kartlagt litteraturen och menar att det inte finns något välgrundat stöd för att straff fungerar som en strategi för att uppnå laglydnad inom näringslivet. De få empiriska undersökningar som har gjorts visar att risken för att straffas och straffets storlek inte har någon avskräckande effekt. Undersökningar visar snarare att det är upptäcktsrisken som kan ha en viss avskräckande funktion, inte hotet om sanktioner. I det följande redovisas Simpsons kartläggning om straffhotet.

Hur fungerar straffhotet mot dem som är obenägna att begå brott?

Det är inte enbart straffhotet som är avskräckande. Det finns också andra former av kontroll som gör att företag och enskilda följer regler. "Alternativa sanktioner", i form av negativa reaktioner från släkt och vänner, affärspartners och andra, torde vara mer avskräckande än de formella sanktioner som staten kan tillgripa.

1. Personer i ledande ställning i företag är inte benägna till en kriminell livsstil. I stället är de helt inriktade på ett konventionellt beteende.
2. Sådana personer, med starka band till samhället, har mycket att förlora på att bli föremål för rättsliga åtgärder. Det viktiga är inte om det blir något straff eller inte, det räcker med att en persons heder och moral sätts i fråga. När familjemedlemmars, grannars, arbetskamraters och överordnades uppfattning har betydelse för den enskilde, har också faktorer som hotar dessa relationer en avskräckande effekt.
3. Sådana personer ser sig själva som ansvarstagande medborgare och det som bryter mot denna självbild ger upphov till skuld och bristande självkänsla.

Hur fungerar straffhotet mot personer som är benägna att begå brott?

Straffhotet har en begränsad avskräckande effekt på personer med en kriminell livsstil. Sådana personer tenderar snarare att se tillfällena till brott som möjliga och önskvärda. Många negligerar straffhotet eftersom det skulle minska deras övertygelse om att brott lönar sig. Andra kriminella ser risken för att åka fast enbart som en av många andra risker som hör till verksamheten. Det finns dessutom personer som anser att risken för straff ligger i *fel* vågskål, det vill säga att själva risken för att straffas medför att brottslig verksamhet är attraktivt.

Hur fungerar straffhotet mot personer som är delvis benägna att begå brott?

För personer som har en viss benägenhet att begå brott påverkas däremot betenden av risken för bestraffning. Till och med små skillnader av risken för bestraffning har en påverkan. Forskningen talar om en *tipping point*, som när den uppnås medför att den enskilde anser att en brottslig gärning *kostar för mycket* i ökad risk (Simpson, 2002:30).

När risken inte längre är noll, till följd av exempelvis ökad kontroll, har den en stark avskräckande effekt. Skälet är sannolikt att det handlar om personer som har mycket att förlora om de upptäcks. De vill inte förlora anseendet och drabbas av andra informella sanktioner. Dessa personer, som kan tänka sig att begå brott under de rätta omständigheterna, upplever att de informella kostnaderna blir för höga vid små förändringar av risken för upptäckt och bestraffning. De agerar rationellt och väger risker mot fördelar. Det är därför som avskräckning fungerar.

Företag kan också delas in i grupper

Goda företag drivs av övertygelsen om ett långsiktigt egenintresse. De är måna om sitt rykte på marknaden, att upprätthålla goda relationer med facket, förebygga rättsliga åtgärder och undvika att betraktas som oansvariga. De skulle nödvändigtvis inte agera ansvarsfullt om det inte fanns ett realistiskt *hot* från kontrollfunktioner som myndigheter, men de har en benägenhet att följa regler. Sådana företag gör överväganden och är villiga att kompromissa. Däremot kan de göra motstånd mot regler som de uppfattar som orättvisa.

Simpson (2002) refererar till en undersökning där inte mindre än 73 procent av företagen var obenäga att fuska. De anser att det är moraliskt fel att fuska och därför har det faktiska straffhotet inte någon betydelse. Bardach och Kagan (2002) refererar till andra undersökningar som pekar på att omkring 80 procent följer lagen – eftersom de inte vill vara lagbrytare.

Det finns också *hyggligt välskötta företag*, som däremot är mindre framgångsrika med internkontroll och att följa reglerna. Däremot är de villiga att rätta till fel när de får påpekanden. Dessa företag väger inte vinster mot upptäcktsrisk och sanktioner.

De *dåliga* företagen följer enbart kortsiktiga och inskränkta ekonomiska mål. En del bryter mot lagen eftersom ägarna är själviska, andra befinner sig i en ekonomisk kris och har inte råd att följa lagen. De bryter mot reglerna enbart för att minska kostnaderna, inte för att de tycker att reglerna är orättvisa. Så fort de får tillfälle kommer de att bryta mot ett löfte att rätta till brister och de betraktar rättsliga processer som en möjlighet till förhaling.

Legitima regler och relevant kontroll ger positiv effekt

För lagstiftningens legitimitet och graden av regelefterlevnad är det av avgörande betydelse att lagstiftningen är förankrad hos enskilda och företag. Upplevelsen av rättvisa – och därmed regelverkets legitimitet – påverkas också av myndigheterna tillämpar lagen på ett rättvist sätt. Behandlas företag olika av myndigheterna minskar legitimiteten.

Flera undersökningar visar att en formell inställning från kontrollmyndigheter påverkar regelefterlevnaden positivt i den meningen att den skapar klarhet om vad företagen förväntas göra (Hawkins och Thomas, 1984; Hutter, 1997). Slår det över i överdriven petighet minskar däremot laglydnaden (Bardach och Kagan, 2002). Likaså visar många undersökningar att tvång till en viss gräns påverkar regelefterlevnaden positivt i den meningen att myndigheterna ibland måste använda sig av hot om sanktioner för att bli tagna på allvar (Braithwaite, 1995). Emellertid, att kunna förlåta, *giving the wrongdoer a second chance, can bring out the best in the worst of us... we should be tough with cheaters to give them reason to favour their cooperative selves; and we should extend forgiveness to those who ... abandon cheating in favour of cooperation* (Ayres och Braithwaite, 1992:33). Det krävs således en spännvidd i myndigheternas åtgärder, från hårda till mjuka nypor (jfr. Hawkins et al., 1992).

Forskning tyder således på att en alltför legalistisk strategi, som betonar strikt regelkontroll parad med misstro och hot om sanktioner, leder till minskad regelefterlevnad. Samtidigt behöver en mer övertalande och samförståndsbetonad strategi backas upp av möjligheten att använda strängare metoder (Braithwaite, 1995; Simpson, 2002).

4 STRAFF

En sedan länge pågående diskussion gäller om juridiska personer ska kunna straffas eller inte (Friedrichs, 1996). Det traditionella argumentet mot bestraffning är att enbart personer av kött och blod har ett medvetande och samvete: *'No Soul to Damn, No body to Kick'*. Därför kan enbart fysiska personer uttrycka ett brottsligt uppsåt och agera i enlighet med detta. Traditionella syften med straffsystemet som

avskräckning, inkapacitering och rehabilitering är dessutom svåra att tillgodose mot juridiska personer. Straff mot juridiska personer tenderar också att drabba personer eller organisationer som inte har haft något med brottet att skaffa. Ovetande aktieägare kan se sina utdelningar minska till följd av sanktioner som drabbat företaget. Höga böter kan leda till att arbetstagare måste sägas upp och konsumenter får betala högre priser när kostnader för böter övervältras på kunderna.

Företagsbot tillämpas sällan

I Sverige kan juridiska personer inte straffas. I stället kan företagsbot dömas ut som en särskild rättsverkan. Företagsbot är emellertid en sanktionsform som tillämpas mycket sällan och kan därför sägas inte fungera i praktiken.

Många argument har förts fram för att kunna straffa juridiska personer (Fisse och Braithwaite, 1993). Brott begås i företagets intresse och den juridiska personens uppsåt kan sägas vara en följd av dess formulerade riktlinjer, policy. Varför skulle då inte den juridiska personen straffas? Det finns dessutom praktiska svårigheter att peka ut den eller de fysiska personer som är ansvariga för brott som skett inom ramen för en organisation. Fisse och Braithwaite (1993) menar att juridiska personer måste kunna ställas till svars för sina handlingar. De hävdar att det är viktigt att kunna straffa inte enbart fysiska personer, eftersom dessa är utbytbara.

Företag har också ett intresse av att kasta skulden för någon ofördelaktig händelse på enskilda personer för att på det sättet avleda uppmärksamheten från brister inom den egna organisationen.¹ Endast om företaget självt kan förklaras ansvarigt kommer det att ha tillräckliga incitament för att införa lämpliga åtgärder (förebyggande, disciplinära och belöningsmässiga) för att minimera risken för att personer inom företaget begår brott i företagets intresse.

Även fysiska personer bör kunna straffas

Det finns också argument för att även enskilda personer inom en organisation bör kunna ställas till ansvar för brott som de begår *i tjänsten*. Om inte enskilda också kan bestraffas, finns en risk för att dessa inte i tillräcklig utsträckning kommer att verka mot brott inom organisationen. Den lämpligaste lösningen synes därför vara att införa ett regelrätt straffansvar för juridiska personer, men inte nöja sig med att straffa enbart en juridisk person för organisatoriska brott utan även de ansvariga fysiska personerna. Böter har visat sig vara ett effektivt straff för fysiska personer.²

5 SJÄLVREGLERING MOT EKOBROTT – ETT KOMPLEMENT

Hittills har reglering och kontroll diskuterats som en myndighetsfråga, men sådana uppgifter kan också utövas av privata eller halvprivata organ. Vi talar då om självreglering, som har en lång historia inom olika yrkessammanslutningar. I dag spelar självreglering en viktig roll, särskilt på tekniska områden i fråga om standardisering och kvalitet. Självreglering kan betraktas ur flera perspektiv. Lagstiftaren kan se självreglering som ett viktigt komplement till traditionell lagstiftning och myndighetskontroll. Vilken regleringsmetod som väljs beror naturligtvis på förutsättningarna för det specifika området (Ayres & Braithwaite, 1992; Hutter, 2001).

De som tvivlar på självregleringens effektivitet och förlitar sig på traditionella reglerings- och kontrollformer måste inse att myndigheter har resurser att utföra kontroller endast i begränsad utsträckning (Ayres och Braithwaite, 1992). Ett stort misstag är att tro att ett lagstiftningsingripande alltid är en friktionsfri och perfekt lösning jämfört med marknadens ofullkomliga åtgärder (Baldwin och Cave, 1999:56). Clarke (1990) menar att vilka insatser som än görs av lagstiftare, kontrollfunktioner, polis, åklagare, medier och intressegrupper är det bara näringslivet självt som kan ta tag i ekobrotten på ett sådant sätt att verkliga förändringar kan äga rum.

En form av självreglering kan kallas för påtvingad självreglering (enforced self-regulation), som kombinerar statlig och privat reglering. Det innebär att lagstiftningen föreskriver att företag och andra organisationer, exempelvis på arbetskyddsområdet, måste ta fram strukturer, rutiner och procedurer i verksamheten för att minska risken för skador och olyckor. Lagstiftningens främsta syfte är att få till stånd självreglering och när den brister, kan myndigheterna ingripa (Hutter, 2001; Ayres & Braithwaite, 1992). Företagen är således ålagda att kontrollera sig själva och myndigheterna kontrollerar främst att företagen har en erforderlig kontroll över sin egen verksamhet (systemtillsyn).

Självreglering – ett attraktivt alternativ för företag

För näringslivet kan självreglering vara ett attraktivt alternativ till ingripande lagstiftning, som försvårar för seriösa företag. Det kan också vara ett stöd för företagsledningarna att få bättre kontroll över sin egen verksamhet. Självreglering kan utvecklas frivilligt av näringslivet. Särskilt stora företag är måna om sitt rykte och kan införa självreglering för att minska risken att förknippas med oseriös verksamhet. Därför kan de ställa krav på sina leverantörer och självregleringen sprider sig: *When McDonald's says 'Jump', 500 suppliers ask 'How high?'* (Earle, citerad av Grabosky, 2001:143).

En modell, som lyfts fram av flera forskare, är att låta någon tredje part svara för kontroll av lagstiftning eller föreskrifter som tagits fram inom ramen för självreglering (bl.a. Grabosky, 2001).³ Den tredje parten kan vara miljöorganisationer eller andra intressegrupper. En tredje part kan också övervaka myndigheternas kontrollverksamhet (Ayres och Braithwaite, 1992).⁴

Fördelarna med självreglering är att man oftare kan uppnå en högre kompetens jämfört med traditionell reglering. Praktiker ute på företagen är bättre informerade än myndighetspersoner om vad som sker och de har därför större möjlighet att upptäcka överträdelser eller brister. Dessutom kan ett system med självreglering snabbare anpassa sig till förändringar eftersom det är enklare, billigare och mer flexibelt än lagstiftning. Som ett exempel på självregleringens effektivitet kan en jämförelse göras med standardiseringssträvandena inom EU. Det kan ta tio år att standardisera enbart ett begränsat område inom EU medan privata eller halvprivata organ varje år kan ta fram tusentals tekniska standarder. Till skillnad mot traditionell statlig reglering har självregleringen fördelen att den inte sätter några minimigränser utan uppmuntrar till ständiga förbättringar, vilket kan vara särskilt viktigt på miljöområdet (Gunningham och Grabosky, 1998). Den största fördelen med självreglering är emellertid att den är frivillig. Ett sådant system stimulerar ansvar och medför att företagen agerar ännu ansvarsfullare.

Nackdelarna med självreglering är att viljan att påtala eller anmäla regelöverträdelser är lägre än för myndigheter. Risken är också stor att de som har starka motiv att inte följa självregleringens principer också kommer att bryta mot de överenskomna reglerna. För att självreglering ska fungera förutsätts inte bara att företagen försöker följa lagen och agera kompetent. Dessutom krävs att det finns ett institutionaliserat ansvar och ett engagemang för principerna. Det måste finnas ett engagemang hos ledningen, som genom utbildning och andra åtgärder verkar för att målet ska uppnås (Hutter, 2001). Självreglering har uppenbarligen många fördelar, men det är tydligt att den måste kompletteras med mer ingripande åtgärder för att få effektivitet.

6 EN STRATEGI

Corporate actors are not just value maximizers – of profits or of reputation. They are also concerned to do what is right, to be faithful to their identity as a law abiding citizen, and to sustain a self-concept of social responsibility. During Braithwaite's fieldwork, business informants repeatedly argued that the common characterization of them as motivated only by money was a simplistic stereotype. (Ayres och Braithwaite, 1992:22)

Straffa eller stödja?

Principiellt kan samhället agera på två olika sätt för att uppnå laglydnad. Den ena strategin är inriktad på bestraffning, den andra på rådgivning och stöd (Larsson, 2003). Det är främst de brottsbekämpande myndigheterna som använder bestraffning som redskap. Administrativa myndigheter med kontrollfunktioner intar ofta en rådgivande och stödjande roll. Däremot kan administrativa myndigheter fatta beslut om åtgärder, som de flesta av de drabbade uppfattar som allvarligare än straff, till exempel att tillstånd återkallas.

Bestraffning sker när någon har brutit mot en regel, och strategin är inte omedelbart inriktad på att få till stånd en regelefterlevnad. Strategin med rådgivning och stöd har snarare syftet att förebygga en skada än att straffa något ont. Syftet är att återställa och reparera skadan till lägsta möjliga kostnad. Myndigheterna förhandlar fram en framtida regelefterlevnad. Kontakten med myndigheterna är utdragen och stegvis ökande. Om denna relation så småningom leder till ett åtal betraktas det som ett misslyckande.

Vi har tidigare konstaterat att straffrättsliga och andra ingripande åtgärder inte är den effektivaste lösningen på brott som begås av företag. Även om det kan finnas motiv för ingripande åtgärder vid uppenbara överträdelser har straffrättsliga lösningar negativa sidoeffekter som motverkar de intressen som lagstiftningen ska ta tillvara. Lagstiftning som ökar möjligheterna till kontroll och att utkräva ansvar kan paradoxalt nog få motsatt effekt genom att den leder till en kontraproduktiv misstro och ökar avståndet mellan företag och myndigheter (Bardach och Kagan, 2001; Braithwaite, 1993). Företagen följer lagstiftningen med minimala ansträngningar – kreativ laglydnad – och försöker samtidigt komma undan så mycket som möjligt.

Som exempel redovisar Ayres och Braithwaite (1992:26) forskningsresultat från myndigheter som övervakar säkerheten inom gruvindustrin. När en sådan myndighet föredrog en strategi med bestraffning löpte den risk att *spend more times in court than in mines*. Det finns en risk för att en organiserad subkultur uppstår inom näringslivet, där motstånd mot regleringar – innefattande legalt motstånd och motåtgärder – kommer att ingå som ett naturligt inslag i näringslivet (Braithwaite, 1990). Tilltron till lagstiftningen undergrävs genom att kryphål utnyttjas samtidigt som regleringen ökar för att täppa till kryphålen. Resultatet blir dels en svåröverskådlig lagstiftning i ständig tillväxt, dels en brottsbekämpning som koncentrerar sig på enkla och synliga brott samtidigt som man struntar i de underliggande systematiska problemen. Med andra ord ledde de hårda nypornas politik till en katt-och-råtta-lek samt till en ovilja att följa reglerna. Myndigheten hade genom en annan politik kunnat spara resurser och i stället lagt dem på kontroll och övertalning. Dessutom hade resultatet blivit bättre, det vill säga lett

till ökad laglydnad. En strategi som i för hög grad förlitar sig på straffrättsliga lösningar underminerar den goda vilja som finns hos företagare när de är motiverade att agera ansvarsfullt (Braithwaite, 1990). Ytterligare ett motiv till att lita mindre på straff och mer till övertalning, är att det är dyrt att bestraffa, men billigt att övertala.

En strategi som i stället bygger för mycket på information och service samt ger företagen fritt spelrum att reglera sig själva (självreglering) kommer i stället att exploateras av företagare som har starka motiv att bryta mot reglerna. Det gäller därför att hitta ett system där både mjuka och hårda nypor kan förenas och där företagens ansvarskänsla tas till vara. Samtidigt måste det finnas möjlighet för myndigheter att ingripa kraftfullt.

En blandning av straff och stöd effektivast

Forskningsresultat visar att en framgångsrik utgångspunkt för reglering av ett bestämt område måste bygga på insikten att näringsidkare ibland är extremt motiverade att tjäna pengar och ibland lika mycket motiverade att agera ansvarsfullt (Ayres och Braithwaite, 1992:22). Det är därför inte möjligt att reglera ett område enbart med en politik som går ut på bestraffning eller frivillig övertalning. De flesta av dagens experter anser att svaret i debatten om man ska övertala eller bestraffa ligger i en klok blandning av båda linjerna (Johnstone, 1999).

Ayres och Braithwaite (1992) har tagit fram en modell för reglering i form av en pyramid. Grunden utgörs av samförstånds lösningar där myndigheterna genom service och råd verkar för en ökad laglydnad. Ju högre upp i pyramiden man kommer, desto strängare åtgärder sätter myndigheterna in i syfte att få till stånd en regelefterlevnad.

Pyramiden illustrerar att tyngdpunkten i myndigheternas åtgärder ligger i basen och det är också där som de flesta företag finns eftersom majoriteten har en vilja att följa lagen. Meningen är att myndigheterna ska sätta in adekvata åtgärder, dock inte mer än vad som behövs. Ambitionen är att pressa ned så många företag som möjligt mot pyramidens fot.

Det finns flera fördelar med att utgå från pyramiden. Genom att inte enbart rikta in sig på de *dåliga äpplena*, som är typiskt för den repressiva inriktningen, utan i stället stimulera företagen till att utveckla sitt ansvarstagande påverkas företagskulturen i positiv riktning (Ayres och Braithwaite, 1992). Företagare har *multiple selves*; de har både en ansvarstagande sida och en som enbart ser till pengarna. Det gäller att förstärka den positiva sidan. Pyramiden visar också att straff inte alltid är den mest ingripande sanktionen utan att det finns alternativa åtgärder som kreativt kan tillgripas.

Det är viktigt att samtliga våningsplan i pyramiden upprätthålls. Det måste finnas både rika mått av service och information samtidigt som mycket stränga sanktioner kan sättas in, till och med att förbjuda fortsatt verksamhet. Med stränga sanktionsmöjligheter i bagaget är det enklare att lägga tyngd bakom orden och myndigheterna har därför större möjlighet att med mildare lämpor övertyga företagen om att rätta sig efter reglerna. Braithwaite (1997:205) citerar president Roosevelts utrikespolitiska doktrin om att *speaking softly and carrying big sticks*. Straffrättsliga sanktioner har den fördelen att det är en tydlig markering om att en person eller ett företag brutit mot de intressen som samhället anser vara mest skyddsvärda. Emellertid måste omfattande resurser läggas på att få fram bevisning och myndigheterna kan omöjligt driva samtliga fall. En strategi är därför att inte splittra resurser på exempelvis samtliga 100 fall utan att koncentrera sig på ett av dem. Genom att vinna detta mål befinner sig myndigheter med kontrollfunktioner i en bättre *förhandlingssituation* gentemot de andra 99 fallen (Braithwaite, 1993:17). Straffrätten fungerar i detta exempel som det *tunga artilleriet* som inte vinner slaget utan snarare *täcker trupperna vid fronten att gå in i närstrid* med företagen (Braithwaite, 1993:27).

Vid sidan av den statliga styrningen och myndighetskontrollen måste näringslivet stimuleras att ta ett eget ansvar genom ökad självreglering. I regleringspyramiden kan självreglering sägas ligga nere i basen.



Hur skiljer vi mellan verklig och spelad laglydnad?

Utmaningen ligger i att få fram strategier och instrument som medför att de värsta företagen bestraffas samtidigt som de i huvudsak lojala uppmuntras och får stöd att bli mer laglydiga.

Det gäller också att se upp eftersom företag inte enbart kan ägna sig åt *kreativ bokföring* utan också *kreativ laglydnad* (jfr. Gunningham och Johnstone, 1999; Braithwaite, 2002). Den avgörande frågan är emellertid i vilka situationer myndigheter kan stödja och i vilka de ska bestraffa.

Problemet är att skilja mellan företag, som försöker följa lagstiftningen och dess intentioner, och företag som enbart genomför ytliga förändringar. Haines (1997) har undersökt arbetsolyckor i Australien som lett till dödsfall. För att undersöka hur mycket ett företag anstränger sig för att följa regler är det, enligt Haines, bättre att undersöka företagets åtgärder efter olyckan än de faktorer som orsakade den. Vissa företag reagerade ansvarsfullt och vidtog alla de åtgärder som var relevanta för att minska risken för framtida olyckor (de betecknas som *virtuous* företag). Andra företag agerade inskränkt och genomförde enbart uppenbara förändringar i syfte att minska risken för rättsliga åtgärder samtidigt som de lämnade stora områden utan åtgärd (de betecknas som *blinkered* företag). De ansvarsfulla företagen var inriktade på att följa lagstiftningens anda och arbeta med att förbättra säkerheten medan de andra företagen agerade som ögontjänare och var mer måna om att formellt följa lagen än dess anda.

Vid en rättslig prövning är det emellertid de närmare omständigheterna kring olyckan som fokuseras. Risken är att fokus flyttas bort från strategiska frågor som påverkade olyckan, som organisation och intern kontroll. För att uppnå en långsiktig laglydnad kan det därför vara av intresse att utifrån Haines erfarenheter göra efterkontroller för att se vilka erfarenheter ett företag har gjort av en dramatisk händelse eller rättsliga åtgärder. På detta sätt kan myndigheten få en god bild av företagets vilja och förmåga att följa reglerna.

En strategi för framtiden

Ett problem är att ekobrott är svåra att upptäcka och utreda. Traditionell statlig reglering med kontroll och straffrättsliga lösningar har därför sina begränsningar. Det talar för det första för att försöka minska tillfällena till brott genom förebyggande åtgärder – exempelvis genom säkrare lagstiftning och bättre kontroll. För det andra bör självreglering stimuleras.

Forskning visar att företrädare för företag och deras anställda kan agera moraliskt och inte enbart är ekonomiska nyttomaximerare. De är måna om sitt rykte och goda namn samt har självrespekt. Självreglering har många positiva sidor och bör därför ingå som en viktig beståndsdel i framtidens regleringsstrategier.

Emellertid kan företag drivas av kortsiktiga vinstintressen och därför bryta mot självregleringen. Företag kan också bryta mot självregleringen på grund av inkompetens. För att självreglering inte ska missbrukas bör den stötts på olika sätt. Den kan vara påtvingad, med myndighetskontroll, och en tredje part kan ges uppgifter för att få till stånd en bättre kontroll. Ett företag måste exempelvis uppfylla krav som certifieringsorganet sedan ska intyga och följa upp.

Ingenting hindrar att man använder sig av flera olika tekniker samtidigt för att utveckla företagens egenkontroll. Exempelvis kan lagstiftning (påtvingad självreglering) med fördel kompletteras med åtgärder som stärker företagets incitament att utveckla sin egen kontroll.

Det måste dock finnas ett visst mått av statlig reglering och myndighetskontroll. Myndigheterna ska kunna använda sig av mycket ingripande sanktioner i syfte att kunna lägga kraft bakom orden och således slippa använda dessa. Dessutom måste myndigheterna kunna arbeta flexibelt, från stöd och service till mer ingripande åtgärder, allt i syfte att uppnå största möjliga frivilliga medverkan. Lagstiftning har sina begränsningar eftersom den inte påverkar eller har svårt att påverka å ena sidan näringslivet struktur och å andra sidan företagens kultur. Exempelvis är det knappast möjligt att nämnvärt påverka företag i en viss riktning när dessa är svaga parter i en lång kontraktskedja. Sådana företag ser det knappast som möjligt att fullt ut följa reglerna. Däremot kan regler påverka starkare aktörer, som har en annan valfrihet. Eftersom stora och mäktiga organisationer har möjlighet att agera på ett ansvarsfullt sätt, men inte alltid väljer att göra det, kan lagstiftning vara ett sätt att uppmuntra dem att agera i en annan riktning (Haines, 1997).

Ett straffansvar för juridiska personer bör kunna införas för att öka effektiviteten i det straffrättsliga systemet. Det är dock viktigt att rikta sanktioner även mot fysiska personer för organisationsanknuten brottslighet.

Sammanfattningsvis krävs en blandning av åtgärder, eftersom de mot vilka regler och kontroll riktar sig också är en blandning av företag (Gunningham och Grabosky, 1998:241):

Det finns företag som är ledande på att driva etik- och moralfrågorna medan andra befinner sig i bakvattnet. Vissa företag vill gå längre än lagens minimikrav och andra gör minsta möjliga. Några följer reglerna frivilligt och andra bryter mot dem om det är lönsamt. Till dessa kommer de irrationella och inkompetenta. Det är därför uppenbart att det inte är möjligt att välja en (1) lösning för reglering och kontroll.

Referenser:

- Ayres, I. och Braithwaite, J. (1992). *Responsive Regulation*. New York: Oxford University Press.
- Baldwin, R. och Cave, M. (1999). *Understanding Regulation. Theory, Strategy, and Practice*. Oxford: Oxford University Press.
- Bardach, K. och Kagan, R. A. (2002). *Going by the Book. The Problem with Regulatory Unreasonableness*. New Brunswick: Transaction Publishers.
- Braithwaite, J. (1989). *Crime, Shame and Reintegration*. Cambridge: Cambridge University Press.
- Braithwaite, J. (1990). *Convergence in Models of Regulatory Strategy*. I Regulation, Crime, Freedom. Aldershot: Ashgate, Dartmouth.
- Braithwaite, J. (1993). *Transnational Regulation of the Pharmaceutical Industry*. The Annals of the American Academy of Political and Social Science, 525, Sage Periodicals, s. 12-30.
- Braithwaite, J. (1995). *Inequality and Republican Criminology*. Crime and Inequality. Red: Hagan, J. och Peterson, R. Stanford University Press, s. 40-58.
- Braithwaite, J. (1997). *On Speaking Softly and Carrying Big Sticks: Neglected Dimensions of a Republican Separation of Powers*. University of Toronto Law Journal, 47, s. 305-361. University of Toronto Press.
- Braithwaite, J. (2002). *Rewards and Regulation*. Journal of Law and Society 29(1):12-26.
- Clarke, M. (1990). *Business Crime. Its Nature and Control*. Oxford: Polity Press.
- Coleman, J. W. (2001). *The Criminal Elite. Understanding White-Collar Crime*. New York: St Martin's Press.
- Fisse, B. och Braithwaite, J. (1993). *Corporations, Crime and Accountability*. Cambridge: Cambridge University Press.
- Friedrichs, D. O. (1996). *White Collar Crime in Contemporary Society*. Belmont: Wadsworth Publishing.
- Grabosky, P. (2001). *The System of Corporate Crime Control*. I Contemporary Issues in Crime and Criminal Justice: Essays in Honor of Gilbert Geis. Pontell, H. N. och Shichor, D. (red.). Upper Saddle River: Prentice Hall.
- Gunningham, N. och Grabosky, P. (1998). *Smart Regulation. Designing Environmental Policy*. Oxford: Oxford University Press.
- Gunningham, N. och Johnstone, R. (1999). *Regulating Workplace Safety. Systems and Sanctions*. Oxford: Oxford University Press.
- Haines, F. (1997). *Corporate Regulation. Beyond 'Punish or Persuade'*. Oxford: Clarendon Press.
- Hawkins, K. och Thomas, J. M. (1984). *The Enforcement Process in Regulatory Bureaucracies*. I Enforcing Regulation. Red: Hawkins, K. och Thomas, J. M. Boston: Kluwer-Nijhogg Publishing.

- Hawkins, K. et al. (1992). *The Uses of Discretion*. Ed: Hawkins, K. Oxford: Clarendon Press.
- Hutter, B. M. (1997). *Compliance: Regulation and Environment*. Oxford: Clarendon.
- Hutter, B. M. (2001). *Regulation and risk. Occupational health and safety on the railways*. New York: Oxford University Press.
- Johansen, P. O. (1994). *Alternative sanksjoner mot økonomisk kriminalitet*. I Økonomiske forbrytelser og straff. Juridiske grunnlagsproblemer. Red: Eskeland, S. och Høgetveit. Oslo: Ad Notam Gyldendal.
- Johnstone, R. (1999). *Putting the regulated back into Regulation*. Journal of Law and Society 36(3): 378-390.
- Korsell, L. (2003). *Bokföringsbrott - en studie i selektion*. Akademisk avhandling. Kriminologiska institutionen vid Stockholms universitet avhandlingsserie nr. 13. Akademitryck: Edsbruk.
- Korsell, L. och Nilsson, M. (2003). *Rätt hela vägen. Hur man förebygger fel och fusk genom regler och kontroll*. Stockholm: Norstedts Juridik.
- Larsson, P. (2003). *Straffe, veilede eller overtale? En studie av fire tilsynsmyndigheters reguleringsstrategier*. Oslo: Det Kriminalitetsforebyggende Råd.
- Levi, M. (1987). *Regulating Fraud. White-Collar Crime and the Criminal Process*. Tavistock Publications. London.
- Poveda, T. G. (1994). *Rethinking White-Collar Crime*. Westport: Praeger.
- Shapiro, S. (1984). *Wayward Capitalists*. Yale University Press.
- Shapiro, S. (1990). *Collaring the crime, not the criminal: Reconsidering the concept of white-collar crime*. American Sociological Review 55: 346-365.
- Slapper, G. och Tombs, S. (1999). *Corporate Crime*. Harlow: Pearson Education Limited.
- Simpson, S. (2002). *Corporate Crime, Law and Social Control*. Cambridge University Press.
- Stinchcombe, A. L. (1963). *Institutions of Privacy in the Determination of Police Administrative Practice*. American Journal of Sociology, 69, s. 150-160.
- Sutherland, E. H. (1949). *White Collar Crime*. Reprint 1983. Westport: Greenwood Press.
- Weisburd, D. et al. (2001). *White-Collar Crime and Criminal Careers*. Cambridge: Cambridge University Press.

Noter:

- ¹ Man brukar tala om one rotten apple. När väl det har tagits ur korgen är problemet borta, när det i själva verket kan finnas ett strukturellt bakomliggande problem som aldrig får sin lösning.
- ² Fängelsestraff har inte någon förebyggande effekt utan leder tvärtom till fler återfall (Simpson, 2002). Andra undersökningar stöder påståendet att fängelsestraff inte har någon förebyggande effekt, men menar att straffet inte påverkar risken för återfall (Weisburd et al., 2001). Däremot har det visat sig att bötesstraff har en positiv effekt genom minskade återfall. Ekonomiska sanktioner har en särskild påverkan på personer som begår ekobrott eftersom de har tillgångar och därför något att förlora (Weisburd et al, 2001). Enligt Braithwaite (1989) leder böter till att gärningsmannen fortsätter att fungera som en laglydig medborgare (reintegration). Fängelsestraff medför i stället stigmatisering som påverkar gärningsmannens självbild och hur denne betraktas av omgivningen. Fängelsestraff bryter den intagnes band med samhället.
- ³ Inom lagstiftningen finns också exempel på när en tredje part ges uppgifter. Som exempel kan nämnas finansiella instituts skyldighet att rapportera misstänkt penningtvätt, revisorers anmälningskyldighet, personuppgiftsombud och skyddsombud.
- ⁴ Kontroll av myndigheter genom en tredje part är ett sätt att minska risken för att myndigheterna i för hög grad identifierar sig med dem som de ska kontrollera. Man brukar tala om capture, att myndigheterna blir företagens fångar och går deras ärenden: *lonely, frightened, and old, they become the protectors of the regulated industry, rather than of the public interest* (Baldwin och Cave, 1999:36).

Adress:

Brottsförebyggande rådet

Box 1386

S - 111 93 Stockholm