



HOVRÄTTEN FÖR
VÄSTRA SVERIGE
Avdelning 2
Rotel 24

DOM
2009-07-15
Göteborg

Mål nr
B XXXX-XX

ÖVERKLAGAT AVGÖRANDE

Göteborgs tingsrätts dom den 18 januari 2008 i mål nr B XXXX-XX, se bilaga A

PARTER (antal tilltalade 3)

Klagande och motpart (Åklagare)

Chefsåklagaren OS
Ekobrottsmyndigheten, Första ekobrottskammaren i Göteborg

Klagande och motpart (Tilltalad)

NJ

Ombud och offentlig försvarare: Advokaten TW

SAKEN

Trolöshet mot huvudman

HOVRÄTTENS DOMSLUT

Hovrätten ändrar tingsrätts dom på så sätt att hovrätten bestämmer fängelsestraffets längd till 1 år 6 månader.

TW tillerkänns ersättning av allmänna medel med 104 880 kr för arbete. I ersättningen ingår mervärdesskatt med 20 976 kr. Staten ska svara för kostnaden.

ÖVERKLAGAT AVGÖRANDE

Göteborgs tingsrätts dom den 18 januari 2008 i mål nr B XXXX-XX, se bilaga A

PARTER (antal tilltalade 3)

Klagande och motpart (Åklagare)

Chefsåklagaren OS

Ekobrottsmyndigheten, Första ekobrottskammaren i Göteborg

Klagande och motpart (Tilltalad)

HL

Ombud och offentlig försvarare: Advokaten LG

SAKEN

Grovt bedrägeri m.m.

HOVRÄTTENS DOMSLUT

Hovrätten ändrar tingsrättens dom på så sätt att hovrätten

- ogillar åtalet för grovt bedrägeri i den del det avser China Telecom Group Shanghai (tredje stycket i åtalspunkt 2),
- ogillar åtalet för grovt bokföringsbrott i den del det avser faktura till China Telecom Group Shanghai (del av åtalspunkt 4)
- dömer SL enligt 9 kap. 1 § första stycket, 3 § och 11 § samt 23 kap. 1 § brottsbalken för försök till grovt bedrägeri (fjärde stycket i åtalspunkt 2) och
- bestämmer fängelsestraffets längd till 3 år 6 månader.

Beslagen ska bestå.

LG tillerkänns ersättning av allmänna medel med 866 829 kr, varav 634 800 kr för arbete, 32 480 kr för tidsspillan, 26 183 kr för utlägg och 173 366 kr för mervärdeskatt. Staten ska svara för denna kostnad och kostnaden för tidigare förordnad offentlig försvarare.

ÖVERKLAGAT AVGÖRANDE

Göteborgs tingsrätts dom den 18 januari 2008 i mål nr B XXXX-XX, se bilaga A

PARTER (antal tilltalade 3)

Klagande och motpart (Åklagare)

Chefsåklagaren OS

Ekobrottsmyndigheten, Första ekobrottskammaren i Göteborg

Klagande och motpart (Tilltalad)

LS

Ombud och offentlig försvarare: Advokaten HS

SAKEN

Grovt bedrägeri m.m.

HOVRÄTTENS DOMSLUT

Hovrätten ändrar tingsrättens dom på så sätt att hovrätten även dömer FS enligt 9 kap. 1 § första stycket, 3 § och 11 § samt 23 kap. 1 § brottsbalken för försök till grovt bedrägeri (fjärde stycket i åtalspunkt 2) och bestämmer fängelsestraffets längd till 6 år.

Beslagen ska bestå.

HS tillerkänns ersättning av allmänna medel med 796 708 kr, varav 574 080 kr för arbete, 34 510 kr för tidsspillan, 28 777 kr för utlägg och 159 341 kr för mervärdes-
skatt. Staten ska svara för denna kostnad och kostnaden för tidigare förordnad offentlig försvarare.

YRKANDEN I HOVRÄTTEN

NJ har yrkat att hovrätten dömer honom för den brottslighet som han erkänt i tingsrätten innebärande en skada för banken om ca 83 miljoner kr och, under alla förhållanden, bestämmer påföljden till villkorlig dom med samhällstjänst.

SL har yrkat hovrätten ogillar åtalet för grovt bedrägeri och bokföringsbrott (åtalspunkterna 2 och 4) samt yrkandet om näringsförbud, i andra hand sätter ned straffet.

FS har yrkat att hovrätten

- ogillar åtalet för grovt bedrägeri enligt åtalspunkt 1 avseende samtliga sexton fakturor,
- ogillar åtalet för grovt bedrägeri grundat på lånet om sammanlagt 55 782 144 kr med den hävdade affären med Shyam Telecom Limited som säkerhetsunderlag (åtalspunkt 2 sjätte stycket),
- ogillar åtalet för grovt bokföringsbrotten vad avser inköp av sodiumperborat-anläggning för 7 740 750 kr från Asianex Limited och att det kostnadsförts ytterligare ett inköp om 7 090 425 kr från Asianex Limited (åtalspunkt 3, del av punkten b),
- ogillar åtalet för grovt bokföringsbrottet vad avser den bokförda fakturan till Gansu Changtong om 55 948 761 kr (åtalspunkt 4 fjärde stycket),
- under alla förhållanden sänker straffet och
- även det under alla förhållanden, sätter ned näringsförbudets längd till fem år från dagen för tingsrättens dom.

Åklagaren har anslutningsvis yrkat att hovrätten dömer SL och FS till ansvar för försök till grovt bedrägeri, alternativt förberedelse till grovt bedrägeri enligt fjärde stycket i åtalspunkt 2 och, under alla förhållanden, skärper straffet för samtliga tilltalade.

Part har bestritt motparts yrkande.

Åklagaren har justerat gärningsbeskrivningen i åtalpunkt 2, fjärde och femte styckena, till följande.

FS och SL har gemensamt och i samförstånd för bolagets räkning ansökt eller låtit ansöka om exportkreditgaranti hos EKN avseende försäljning av optisk fiberkabel och tillbehör till optisk fiberkabel till Gansu Changtong Cable Group Ltd och fått en utfästelse om exportkreditgaranti utfärdad den 16 april 2002 *samt exportkreditgaranti 2002-20103-1-1 beviljad den 3 maj 2002*. FS och SL har under år 2001 – 2002 i Göteborg eller på okänd plats gemensamt och i samförstånd upprättat eller låtit upprätta i vart fall fyra (4) osanna fakturor avseende affärer med Gansu Changtong Cable (Group) Ltd till ett sammanlagt belopp om 84 400 674 SEK (motsvarande 8 217 665 USD med beräknad dagskurs i SEK per faktura datum). FS och SL har därefter gemensamt och i samförstånd till SE Banken i Göteborg den 18 april 2002 presenterat eller låtit presentera de två osanna fakturorna 69038/01-1 och 69038/01-2 med ett sammanlagt belopp om **15 137 606 SEK** (motsvarande 1 462 500 USD med beräknad dagskurs i SEK per faktura datum) och en osann kopia av utfästelsen om exportkreditgaranti från EKN. *FS och SL har vidare någon gång under maj 2002 gemensamt och i samförstånd till SE Banken givit in den beviljade exportkreditgarantin 2002-20103-1-1 avseende påhittade varuleveranser till Gansu Changtong Cable (Group) Ltd*. Genom ovan angivet handlande har FS och SL genom vilseledande försökt förmå företrädare för SE Banken att till bolaget utbetala lån. Fara för brottets fullbordan har förelegat och i vart fall utgör nu angivet förfarande förberedelse till grovt bedrägeri.

FS och SL har gemensamt och i samförstånd för bolagets räkning ansökt eller låtit ansöka om *utfästelse om exportkreditgaranti och exportkreditgaranti* hos EKN avseende försäljning av begagnad utrustning för tillverkning av mobiltelefoner till Shyam Telecom Limited och fått *utfästelse om exportkreditgaranti nr 2002-10176-1 beviljad den 6 juni 2002 samt garantiförbindelse 2002-10176* utfärdad den 22 augusti 2002. FS och SL har någon gång under juni år 2002 i Göteborg eller på okänd plats gemensamt och i samförstånd upprättat eller låtit upprätta ett osant köpekontrakt (Sales Contract) daterat den 6 juni 2002 avseende affär med Shyam Telecom Limited om 97 159 000 SEK (motsvarande 10 000 000 USD med beräknad dagskurs i SEK per faktura datum). FS och SL har gemensamt och i samförstånd medelst vilseledande förmått företrädare för SE Banken att till bolaget den 7 juni 2002 utbetala ett lån om sammanlagt **55 782 144 SEK** (motsvarande 5 760 000 USD med beräknad dagskurs i SEK per låneutbetalningsdatum)

samt den 14 juni 2002 ingivit det osanna köpekontraktet till SE Banken.

HOVRÄTTENS DOMSKÄL

I enlighet med tingsrättens dom har FS gjort sig skyldig till grovt bedrägeri avseende påstådda affärer med Petrobras Distribuidora S/A (Petrobras) och China Telecom Group Shanghai (China Telecom) samt grovt bokföringsbrott i de delar som inte har överklagats.

Utredningen i hovrätten

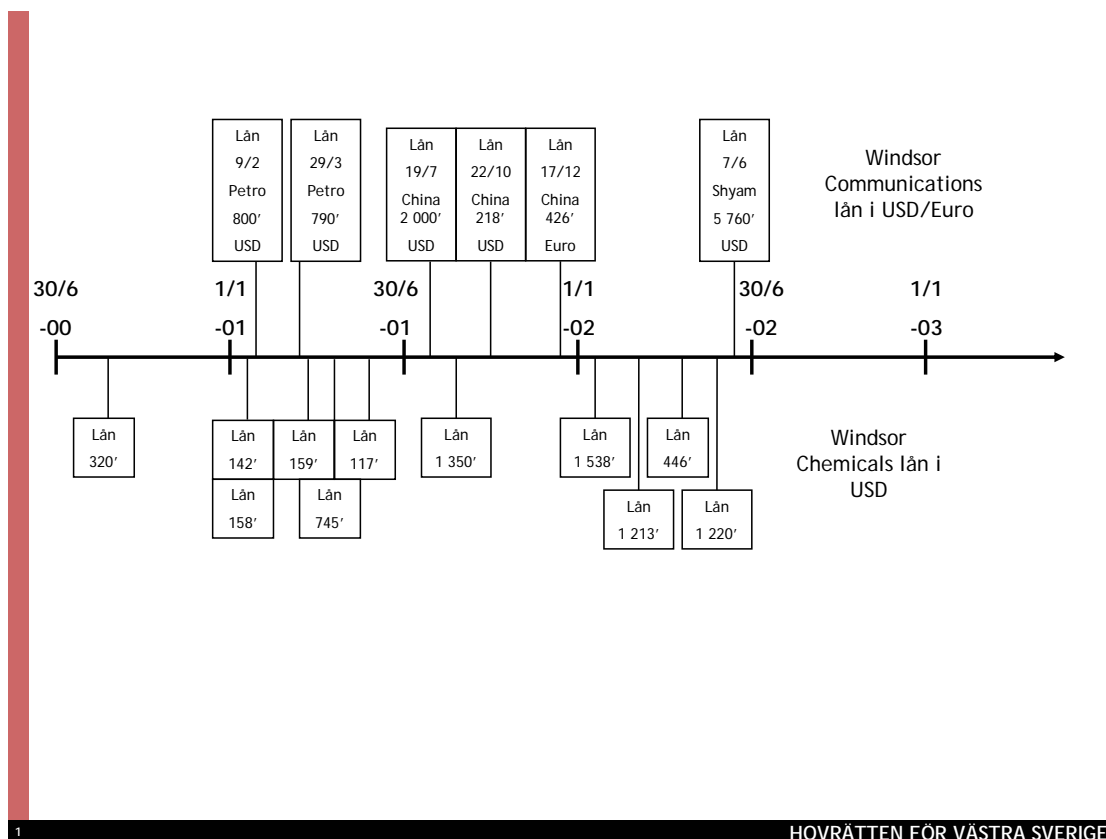
FS, SL och NJ har hörts på nytt. De har lämnat i huvudsak samma uppgifter som i tingsrätten med några undantag som redovisas nedan i den utsträckning de nya uppgifterna haft betydelse för hovrättens ställningstaganden.

Förhören vid tingsrätten med LL, RW, LS, CM och PS har spelats upp. Parterna har åberopat omfattande skriftlig bevisning.

Utvecklingen av verksamheten i Windsor Chemicals Europe AB och Windsor Communications AB

I detta avsnitt redovisas hur verksamheten, främst i Windsor Communications AB (Communications) utvecklades. Av utredningen framgår att båda bolagen hamnade i stora ekonomiska svårigheter och letade efter nya affärsmöjligheter.

Båda bolagen har bedrivit verksamhet som periodvis varit vinstgivande. Gemensamt för bolagen är också att de av olika anledningar fått likviditetsproblem som löstes med hjälp av lån från Skandinaviska Enskilda Banken (SEB). Som säkerhet för lånen har det funnits fakturor som i ett stort antal fall varit osanna. De belånade fakturor som är aktuella i målet framgår av bilden nedan.



1

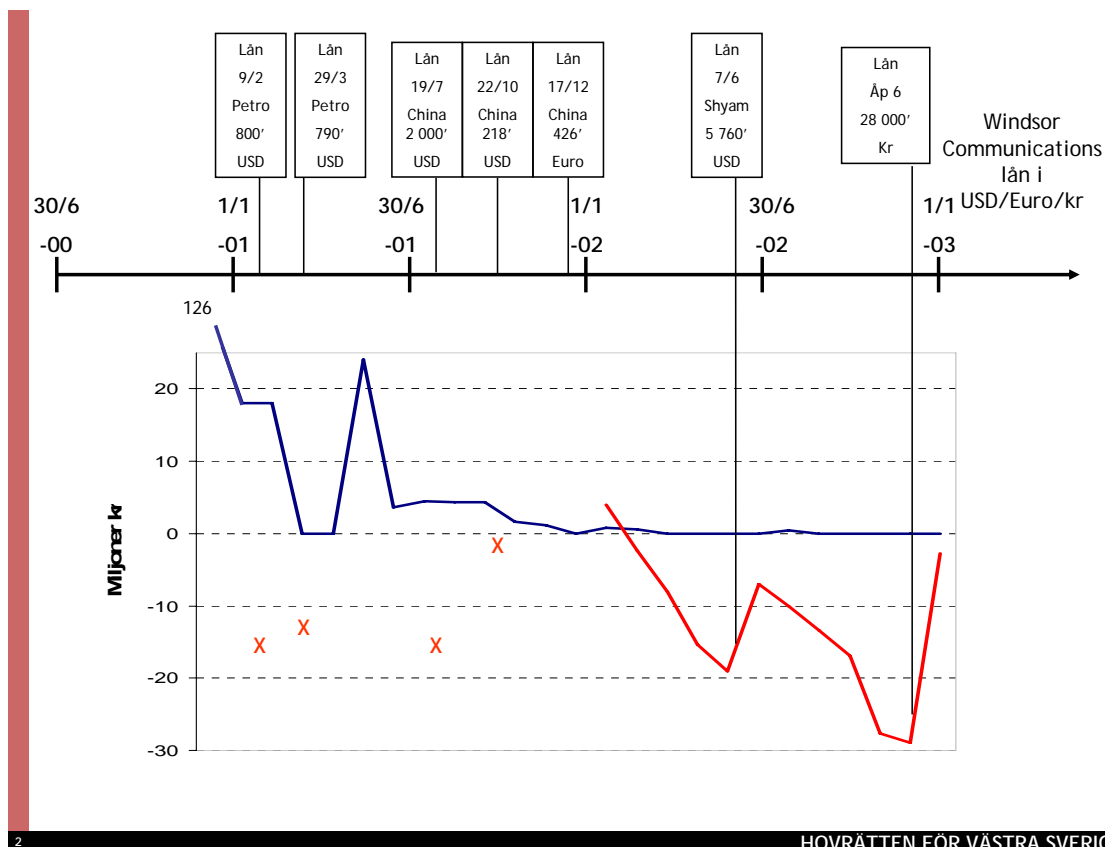
HOVRÄTTEN FÖR VÄSTRA SVERIGE

Belåningen av osanna fakturor i Windsor Chemicals Europe AB (Chemicals) har alltså pågått samtidigt med de händelser som avses i åtalet beträffande Communications.

Chemicals har bedrivit viss verksamhet som bestått i handel med olika kemikalier även under den tid lånen med de osanna fakturorna som säkerhet tagits, men inkomsterna har inte varit sådana att lånen kunnat betalas tillbaka. Den samlade skulden till banken har i stället ökat successivt.

Communications gjorde inledningsvis några lönsamma affärer som ledde till stora inbetalningar till bolaget. Enligt bokföringen i bolaget fick man in 126 miljoner kr under december 2000 och även i början av 2001 kom det in betalningar från försäljning. Verksamheten gav så långt ett överskott men inköp av stora mängder kabel, som inte kunde säljas vidare direkt, ledde till att även Communications behövde låna. Nedan redovisas en sammanfattande bild över belåningen i Communications, inbetalningarna till bolaget och övertrasseringarna på valutakontot. Den övre kurvan beskriver inbetalningarna till bolaget och den nedre kurvan och kryssmarkeringarna beskriver övertras-

seringarna på valutakontot. Uppgifterna om inbetalningar är hämtade från en sammanställning som bygger på bolagets huvudbok. Uppgifterna om övertrassering på valutakontot för år 2002 kommer från bolagets bokföring och för år 2001 från de uppgifter som LL tagit fram och redovisat i sitt vittnesförhör. De senare uppgifterna är markerade med kryss i bilden.



Av sammanställningen framgår tydligt att bolaget redan i början av 2001 behövde låna för att täcka underskott (Petrobraslånen). Inbetalningarna till Communications minskade dramatiskt under andra halvåret 2001 för att i det närmaste helt upphöra under 2002. Pengarna till Communications verksamhet kom efter halvårsskiftet 2001 så gott som uteslutande från lån. Den ekonomiska situationen var alltså mycket ansträngd. Communications hade tidigare gjort goda affärer med fiberkabel och hade en stor tillgång i form av kabellagret. Annat har inte framkommit än att fiberkabelmarknaden i Asien rasade senare än i USA och Europa. Det är därför helt naturligt att man, som SL

och FS berättat, gjorde stora ansträngningar för att i Asien få till stånd nya affärer med fiber eller fiberkabel.

SL har även berättat om omfattande planer och projekt inom andra områden. Gemensamt för alla ansträngningar är dock att de inte ledde till några inbetalningar till Communications. Utredningen ger i denna del inte stöd för något annat antagande än att både FS och SL i den mycket besvärliga ekonomiska situationen ansträngde sig för att göra affärer med bland annat fiberkabel.

SLs delaktighet i och kunskap om verksamheten i Communications

Hovrätten anser att SL var fullt införstådd med Communications behov av att låna pengar och att han mycket väl kände till vilka affärer som genomförts och vilka som givit inkomster. I detta avsnitt redovisas vad som lett fram till denna slutsats.

SL har i hovrätten accepterat att han ska anses som faktisk företrädare för Communications. Utredningen visar att han har haft ett betydande inflytande över verksamheten och att han även haft ett ekonomiskt intresse i bolaget.

SL har dock menat att FS lurat honom beträffande affärerna med Petrobras, China Telecom, Gansu Changtong Cable Group Ltd (Gansu) och Shyam Telecom Limited (Shyam) och undanhållit honom information om dessa affärer. SL har uppgett att han i början av verksamheten kände till vilka affärer som genomfördes och hur bolaget utvecklades. Han har även berättat att han deltog i förhandlingar med China Telecom och Gansu samt att han medverkade vid upprättandet av handlingar rörande Shyamaffären. Han har dock förnekat att han kände till att fakturorna belånades. SL har vidare uppgett att han visste att bolaget hade problem med likviditeten och att det var FS som ordnade med finansieringen. SL intresserade sig därför inte för finansieringsfrågorna.

FS har å sin sida uppgett att han inte undanhållit någon information och att det som fanns i Communications bokföring var synligt för alla. CM och LS har båda uppgett att de uppfattade att SL och FS gemensamt drev verksamheten i Communications. LS har

även berättat att SL fick ta del av balans- och resultatrapporter varje månad och att han kände till övertrasseringarna på valutakontot.

Av den omfattande skriftliga bevisning som åberopats i målet framgår att SL fått ett stort antal E-brev som behandlade verksamheten i Communications och att han aktivt deltagit i bokföringsarbetet, till exempel genom att beordra bokföring av fakturor.

SL och FS arbetade med att få till stånd olika affärer och reste i detta syfte mycket, främst i Asien. Communications öppnade kontor i Kina, anställde personal, köpte ett flygplan, en helikopter och en båt. Communications har alltså haft stora utgifter men, som framgår av sammanställningen ovan, i stort sett inga inkomster bortsett från de inledande lyckade affärerna. Trots detta fanns det pengar att tillgå för bolaget genom lånen från SEB.

Att SL med sin bakgrund som erfaren företagare och med ett bestämmande inflytande och ekonomiskt intresse i bolaget inte skulle vara insatt i bolagets ekonomiska situation framstår, mot bakgrund av de omständigheter som redovisats ovan, som uteslutet. Utredningen ger tvärtom ett mycket klart stöd för att han varit fullt införstådd med bolagets behov av att låna pengar och att han känt till vilka affärer som genomförts och vilka som lett till inbetalningar. Hovrätten kan därför inte sätta tilltro till det han uppgett om att han inte kände till lånen från SEB och hur verksamheten finansierades. Men det förhållandet att SL visste hur bolaget finansierade sin verksamhet är inte tillräckligt för slutsatsen att han deltog i bedrägerierna mot SEB beträffande de påstådda affärerna med Petrobras och China Telecom. Han har ju för övrigt inte åtalats för delaktighet beträffande Petrobras.

China Telecom (tredje stycket i åtalspunkt 2)

Hovrätten har gjort en annan bevisvärdering än tingsrätten i denna del och inte funnit det styrkt att SL var delaktig i bedrägeriet avseende den påstådda affären med China Telecom. I detta avsnitt redovisar hovrätten skälen för denna slutsats.

SL har yrkat att åtalet ogillas i denna del. FS har inte överklagat utan godtagit tingsrättens bedömning. Affären med China Telecom har inte genomförts men fakturorna har belånats. Frågan i hovrätten är om SL tillsammans och i samförstånd med FS genomfört bedrägeriet.

Som hovrätten konstaterat ovan är det inte tillräckligt för en fällande dom att SL varit fullt införstådd med vilket ekonomiskt läge bolaget befann sig i och hur verksamheten finansierades. Det är inte heller tillräckligt om man kan konstatera att SL varit medveten om att FS belånade osanna fakturor.

SL medverkade vid upprättandet av det första avtalet om försäljning till China Telecom. Detta ändrades dock till att avse annan leverans än ursprungligen och det senare avtalet låg till grund för de fakturor som belånades. Det saknas bevisning som direkt knyter SL till dessa senare händelser. I detta läge behöver man, för att kunna döma SL för bedrägeri, konstatera att affären från början till slut varit påhittad och osann samt att SL och FS tillsammans planerat och genomfört bedrägeriet. När man tittar på den samlade bevisningen i målet är det mycket som talar för att så varit fallet.

Det har dock inte vederlagts att det gjordes ett antal försök att få till stånd affärer med China Telecom, och det finns vissa omständigheter som tyder på att dessa försök till en början var seriösa. Som framhållits ovan saknas bevisning som direkt knyter SL till det senare skedet av affären och belåningen av de osanna fakturorna. Härtill kommer att FS ensam belånade Petrobrasfakturorna vilket visar att han inte var främmande för att gå bakom ryggen på sin partner. FS har dessutom uppgett att han inte blandade in SL i slutförandet av detta bedrägeri. Sammantaget är omständigheterna sådana att åtalet i denna del inte kan vinna bifall mot SL.

Gansu (fjärde stycket i åtalspunkt 2)

Hovrätten har funnit att FS och SL ska dömas för försök till grovt bedrägeri avseende den påstådda affären med Gansu. I detta avsnitt redovisas skälen för hovrättens slutsats.

Åklagaren har yrkat att FS och SL döms för försökt till grovt bedrägeri alternativt förberedelse till grovt bedrägeri.

I hovrätten har SL och FS utöver vad de tidigare berättat uppgett att leveransvillkoren i kontraktet med Gansu förhandlades om i början av 2002. Leveransvillkoren ändrades från *CIF Shanghai* till *Ex works Rotterdam*. Detta innebar att det var köparen som på egen bekostnad skulle hämta godset i lagret i Rotterdam i stället för att säljaren skulle ordna och bekosta transporten till köparen i Shanghai. Den påstådda omförhandlingen har inte lämnat några spår efter sig i form av affärskorrespondens. SL har uppgett att han åkte till Kina för att förhandla om avtalet. På fråga om varför han inte berättat om denna omförhandling tidigare har han uppgett att han nog nämnt att villkoren ändrades.

Denna affär skiljer sig från affären med China Telecom på så sätt att SL var betydligt mer aktiv. Han deltog bland annat i förhandlingarna med Gansu, han var delaktig i att ta fram den affärsplan som behövdes för att få en EKN-garanti och han skickade fakturor och en delvis förfalskad EKN-utfästelse till SEB.

Hovrätten ansluter sig till tingsrättens bedömning att det rör sig om en påhittad affär i syfte att kunna få lån hos SEB. De nya uppgifter som lämnats i hovrätten tyder på att man anpassade villkoren i den påstådda affären för att kunna förklara för revisorn varför kabellagret fanns kvar i Rotterdam trots att det enligt den tidigare fakturan redan skulle ha levererats till Shanghai. Hovrätten ansluter sig även till tingsrättens bedömning av FS och SLs inblandning. Det är alltså utrett att båda haft för avsikt att låna pengar i banken med hjälp av den påhittade affären.

Tingsrätten har funnit att försökspunkten inte har uppnåtts och därför ogillat åtalet. Hovrätten delar inte tingsrättens bedömning i denna fråga. Försökspunkten anses pas-

serad när gärningsmannens uppträdande visar att han lämnat planeringsstadiet och skrider till verket. Det återstående måste emellertid enligt brottsplanen vara avsett att någorlunda nära ansluta sig till vad han redan gjort, så att detta senare framstår som början av en utförandehandling. Upprättandet av osanna avtal och fakturor och förfalskandet av EKN-utfästelsen är delar av en väl sammanhållen plan i syfte att låna pengar av SEB, enligt samma mönster som i en rad andra fall. Genom att ta fram osanna handlingar och lämna in vissa av dem till banken har FS och SL påbörjat övertalningsförsöket i syfte att låna pengar. Försökspunkten är därigenom uppnådd. Det har förelegat fara för att brottet skulle fullbordas. FS och SL ska alltså dömas för försök till bedrägeri som på de av åklagaren anförda skälen är att bedöma som grovt.

Shyam (femte stycket i åtalspunkt 2)

FS och SL har yrkat att åtalet ogillas i denna del.

Hovrätten ansluter sig till tingsrättens bedömning i skuldfrågan. Frågan om skada för banken behandlas i avsnittet nedan.

Skada och vinning beträffande bedrägeribrotten (åtalspunkt 1 och 2)

Risken för slutlig skada ska beräknas med utgångspunkt i tiden för varje gärning och uppgår till det belopp som lånades vid varje tillfälle. Den slutliga skada som banken drabbats av är dock lägre. I avsnittet nedan utvecklar hovrätten detta resonemang.

FS har beträffande åtalspunkt 1 erkänt att samtliga de aktuella fakturorna är osanna men förnekat brott på den grunden att det inte skett någon förmögenhetsöverföring från SEB till Chemicals. Han har till stöd för detta anført att de lån som tagits med hjälp av de osanna fakturorna har tillförts bolagets konto i banken och att pengarna alltså aldrig har lämnat banken. Om hovrätten likväl skulle anse att han gjort sig skyldig till bedrägeri har han gjort gällande att den slutliga skada som drabbat SEB uppgår till skillnaden mellan de lån som bolaget hade när den första osanna fakturan belånades (65 miljoner kr) och den skuld som fanns efter det att den sista osanna fakturan belå-

nades (103 miljoner kr). Den sammanlagda skadan uppgår i så fall enligt FS mening till 38 miljoner kr.

FS har, utöver vad som antecknats i tingsrättens dom, berättat att Chemicals hade lån på ca 65 miljoner kr när han belånade den första osanna fakturan. Han var övertygad om att Communications skulle kunna tjäna stora belopp på affärer med fiberkabel och att de vinsterna skulle kunna användas för att senare betala Chemicals skulder. De vinster som skapades kom dock aldrig att användas till att betala dessa skulder utan återinvesterades i Communication för att detta bolag skulle kunna generera ännu större vinster.

FS har uppgett att förhållandena kring lånen avseende Petrobras och China Telecom är de samma som för lånen till Chemicals. Han har dock inte överklagat tingsrättens dom i dessa delar men likväl hävdar att bankens slutliga förlust i affärerna med Communications inte uppgår till summan av de fakturor som belånats.

En förutsättning för bedrägeriansvar är att dispositionen ska innebära vinning för gärningsmannen och skada för den vilseledde eller någon i vars ställe denne är. Frågan om förmögenhetsöverföring inträffat ska bedömas utifrån förhållandena vid tiden för dispositionen (NJA II 1942 s. 391). Man behöver inte avvakta händelseförloppet slutliga utveckling. Det innebär att redan en beaktansvärd fara för slutlig förlust är att jämställa med skada, varvid skaderekvisitet uppfylls i och med att dispositionen utsätter den vilseleddes förmögenhet för en så beskaffad fara för slutlig förlust (NJA II 1942 s. 329).

Skadan och vinningen ska vara knutna till dispositionen på ett omedelbart sätt och vara olika sidor av samma ekonomiska förändring, även om skadan och vinningen inte behöver vara lika stora. Ofta är skadan större än vinningen. För att skada ska föreligga ska den berättigades förmögenhetsställning efter gärningen vara sämre än före denna. Frågan om gärningen inneburit en skillnad i värde som utgör skada, ska hänföras till tidpunkten för gärningen. Om de lånade medlen används för att för att täcka ett tidigare lån från samma person och pengarna kommit denne till nytta påverkar detta inte ska-

debedömningen. Den berättigade kompenseras inte eftersom låntagaren endast betalar en tidigare skuld. Däremot föreligger compensation om den berättigade tillförs en summa utan att någon förpliktelse fullgöres. På motsvarande sätt finns en vinning hos låntagaren som ju blir av med en tidigare skuld. I rättfallet NJA 1957 s. 247 hade en person förskingrat ett belopp, och han lurade därefter till sig ytterligare medel som användes för att täcka det förskingrade beloppet. Högsta domstolens majoritet fann att det senare handlandet inneburit skada och vinning.

Det är förhållandena vid tidpunkten för varje lån som är avgörande vid bedömningen av om skada i ovan angiven mening har uppstått genom att lån tagits i SEB med osanna fakturor som säkerhet. Ett nytt sådant lån har inneburit en risk för slutlig förlust som vid lånetillfället uppgick till det lånade beloppet. Det har alltså, vid bedömningen av risken för slutlig förlust för banken, ingen betydelse att det nya lånet till viss del användes för att betala tillbaka äldre skulder. Även om det nya lånet inte lämnat banken utan tillförts bolagets konto i banken har en förmögenhetsöverföring skett. Den sammanlagda risken för slutliga förluster uppgår därför till summan av lånen. Att bankens slutliga förlust inte är så stor har dock betydelse vid bedömningen av brottslighetens straffvärde.

FS ska alltså dömas för bedrägerier enligt gärningsbeskrivningen i åtalspunkt 1 vilka ska bedömas som grova på de av åklagaren anförda skälen.

Risken för slutlig förlust på grund av SLs brottslighet uppgår till de belopp åklagaren har påstått.

Skada för banken på grund av trolöshet mot huvudman (åtalspunkt 6)

Hovrätten anser att risken för slutlig skada för banken på grund av NJs brott uppgår till drygt 129 miljoner kr. I detta avsnitt redovisas skälen för ställningstagandet.

NJ har gjort gällande att SEB:s ställning på grund av Shyamlånet bara försämrats med 20 miljoner kr till följd av hans agerande och att bankens ställning knappast försämrats alls i anledning av lånet 2002-12-06 till den del det användes för att täcka Crown Chemicals gamla lån, eftersom skadan i den delen inträffat långt tidigare, utan brottsligt förfarande från NJs sida. Han har gjort gällande att banken skadats till den del de beviljade lånen använts för att täcka övertrasseringar på valutakontona men inte till den del lånen använts för att lösa gamla lån.

Av vittnesförhöret med LL framgår att när ett lån förföll så reglerades detta genom att lånet fördes till valutakontot. Saldot på valutakontot minskades med det förfallna lånebeloppet. När ett nytt lån togs tillfördes valutakontot motsvarande belopp.

Till skillnad från vad som gäller bedrägeribrott krävs det inte att gärningsmannen gjort någon vinning för att han ska kunna dömas för trolöshet mot huvudman. Skaderekvisitet är uppfyllt, så snart gärningen inneburit en omedelbar skada för huvudmannen, vilket betyder att brottet fullbordas vid denna tidpunkt. Skada föreligger även i de fall då en beaktansvärd fara för slutlig förlust föreligger redan vid tidpunkten för gärningen.

Åklagaren har påstått att NJ under åren 2000 – 2002 missbrukat sin förtroendeställning på visst sätt. Det handlar alltså inte endast om missbruk av förtroendeställning i samband med beviljandet av de lån som använts för att beräkna skadan för banken.

Vid beräkningen av skadans storlek har åklagaren utgått från lån som beviljades vid två tillfällen under 2002. Man kan hävda att skadan redan hade drabbat banken när lånen beviljades eftersom banken genom de nya lånen knappast hamnade i ett sämre läge än tidigare och att lånen bara dolde en redan inträffad skada. Men banken har ska-

dats genom att NJ missbrukat sin ställning under en lång tid och skadan har uppkommit successivt. Det är inte möjligt att beräkna hur skadan förvärrats vid varje enskilt missbruk av förtroendeställningen. Skadan ska i stället anses ha uppkommit genom det pågående missbruket av förtroendeställningen, som bland annat inneburit att NJ förtigit övertrasseringarna och beviljandet av lån vid de två tillfällena 2002.

Hovrätten finner på grund av det anförda och på de av tingsrätten anförda skälen inte anledning att frångå vad tingsrätten kommit fram till i denna del.

Bokföringsbrott (åtalspunkt 3 och 4)

Hovrätten ansluter sig till tingsrättens bedömning av bokföringsbrottet enligt åtalspunkt 3.

Med hänsyn till utgången i fråga om affären med China Telecom, anser hovrätten att det inte är visat att SL gjort sig skyldig till bokföringsbrott avseende fakturan till detta företag. Åtalet mot SL ska därför ogillas i den delen (del av stycke fyra i åtalspunkt 4). Hovrätten ansluter sig i övrigt till tingsrättens bedömning i denna del.

Påföljd och straffmätning

Fängelsestraffen för samtliga tilltalade ska sättas ned, främst på grund av så kallade billighetsskäl. I detta avsnitt redovisas hovrättens ställningstaganden beträffande påföljdsval och straffmätning.

Vid val av påföljd och vid straffmätning ska domstolen, utöver brottslighetens straffvärde, också beakta så kallade billighetsskäl. Ett sådant skäl är om det i förhållande till brottets art förflutit ovanligt lång tid sedan brottet begicks. En allmän förutsättning är att tidsutdräkten inte beror på någon omständighet som den tilltalade bär ansvaret för. Överklagande av dom och byte av försvarare är sådana omständigheter som normalt inte ska läggas den tilltalade till last i detta avseende. Brottslighet som vanligtvis tar

lång tid att utreda, exempelvis ekonomisk brottslighet med internationella kopplingar, kan i detta avseende inte leda till samma reduktion av straffet som enkelt utredd brottslighet.

Även om brottsligheten i detta fall varit svårutredd har det gått lång tid, mer än sex år sedan utredningen inleddes och ännu längre tid sedan brotten begicks. Detta ska beaktas vid straffmätningen. Utredningen av NJs brottslighet var klar under år 2003. Med hänsyn till detta är billighetsskäl på grund av tidsutdräkten mycket starkare för NJ än för FS och SL.

Högsta domstolen har, i ett fall där det gick tolv år från första och nio år från sista brottet till det slutliga avgörandet, ansett att den tilltalade var gottgjord genom ett till hälften reducerat fängelsestraff i förhållande till vad som motiverades av brottslighetens straffvärde, NJA 2003 s. 414.

Utöver den långa tid som gått sedan brotten begicks bör man beakta de yrkesmässiga konsekvenserna. NJ avskedades från banken efter att ha arbetat där under en mycket lång tid och han kommer knappast att kunna få någon ny anställning inom bankväsendet. Å andra sidan har han fått ett nytt arbete som ekonomichef med bra lön. För FS och SL har de meddelade näringsförbuden viss betydelse.

Även det förhållandet att de tilltalade haft reseförbud ska beaktas som billighetsskäl.

FS

FS har gjort sig skyldig till omfattande grova bedrägerier och grova bokföringsbrott. SEB har drabbats av mycket stor skada även om den slutliga skadan inte uppgår till summan av den risk för skada som brottsligheten inneburit. Företrädare för banken har uppgett att de förlorat drygt 200 miljoner kr på engagemanget i Chemicals och Communications. En del av denna skada hade dock drabbat banken även utan bedrägerierna. Det är svårt att uppskatta vilken skada som slutligt beror på brottsligheten och vilken skada som beror på bolagens dåliga affärer. Den slutliga skada som banken drab-

bas av på grund av FS brottslighet är dock väsentligt lägre än summan av de lån som tagits med osanna fakturor som grund. FS har själv beräknat den slutliga skadan till högst 73 miljoner kr. I brist på annan utredning om den slutliga skadan för banken på grund av brott godtar hovrätten denna beräkning när det gäller att bestämma brottslighetens straffvärde.

Brottsligheten har varit systematisk och FS har använt sig av en stor mängd osanna handlingar. FS har dessutom under en lång tid lurat NJ vilket fått till följd att även han döms för allvarlig brottslighet. FS har dessutom i viss utsträckning gått bakom ryggen på sin kompanjon SL. Dessa omständigheter ska beaktas som försvårande vid bestämmandet av straffvärdet.

Högsta domstolen har i rättsfallet NJA 1983 s. 441 bestämt påföljden till fängelse tre år och sex månader för ett fall av grovt bedrägeri avseende ca 33 miljoner kr. Denna hovrätt har relativt nyligen i ett annat fall som handlade om grova bedrägerier med osanna fakturor på drygt 6 miljoner kr dömt ut fyra års fängelse, hovrättens mål 4840-07.

Det nu aktuella fallet skiljer sig från de ovan nämnda främst på så sätt att det här rör sig om ett stort antal grova bedrägerier. Straffvärdet för enbart de grova bedrägerierna är i detta fall väsentligt högre än i de nämnda fallen. Till detta kommer omfattande grova bokföringsbrott. FS döms i hovrätten även för ett fall av försök till grovt bedrägeri. Straffvärdet för den samlade brottsligheten närmar sig det maximala straff som kan dömas ut, fängelse åtta år.

Vid bestämmandet av straffets längd ska de billighetsskäl som redovisats ovan beaktas. Hovrätten finner vid en samlad bedömning att fängelsestraffets längd för FS ska bestämmas till sex år.

SL

Den slutliga skada som banken drabbats av på grund av SLs brott är svår att beräkna. Skadan kan under inga förhållanden vara större än den skada som FS orsakat banken på grund av Shyamaffären, enligt FS ca 20 miljoner kr. Det rör sig emellertid om stora belopp och straffvärdet är på grund av det mycket högt. Härtill döms SL för grova bokföringsbrott. Straffvärdet för SLs samlade brottslighet är dock lägre än vad tingsrätten utgått från. Hovrätten beaktar här att SL inte döms för bedrägeri och bokföringsbrott avseende China Telecom, vilket inte uppvägs av hovrättens bedömning av bedrägeriförsöket rörande Gansu. Straffvärdet för den samlade brottsligheten motsvarar fängelse fem år. Även beträffande SL ska de redovisade billighetsskälerna beaktas och fängelsestraffets längd bestämmas till tre år och sex månader.

NJ

Straffvärdet för den brottslighet som NJ gjort sig skyldig till motsvarar enligt hovrättens uppfattning fängelse tre år. Det finns dock starka billighetsskäl som ska beaktas, främst den tid som gått men även det förhållandet att NJ haft reseförbud. Hovrätten anser att ett till hälften reducerat fängelsestraff i förhållande till vad som motiveras av brottslighetens straffvärde är en rimlig gottgörelse.

Villkorlig dom kan komma ifråga om straffvärdet inte överstiger ett år. I detta fall är det reducerade straffvärdet betydligt högre och det finns därför ingen möjlighet att välja villkorlig dom som påföljd.

Näringsförbud

Det saknas skäl att ändra vad tingsrätten har bestämt om näringsförbud.

Häktning

Även om FS och SL döms till långa fängelsestraff anser hovrätten att det främst med hänsyn till deras respektive familjesituation inte finns sådan risk för att de avviker eller på annat sätt undandrar sig straff att det på denna grund finns skäl för häktning.

ÖVERKLAGANDE, se bilaga B

Överklagande senast den 12 augusti 2009

I avgörandet har deltagit f.d. hovrättsrådet Kent Sundqvist, hovrättsrådet Björn Östman, referent, hovrättsassessorn Sara Norman samt nämndemännen Henry Gustafsson och Bertil Olofsson (skiljaktig).

AVRÄKNINGSUNDERLAG, se aktbilagor 113-115

SKILJAKTIG MENING, se aktbilaga nr 116

Skiljaktig mening

Nämndemannen Bertil Olofsson är skiljaktig i fråga om påföljdsval för NJ och anser att de redovisade billighetsskälen är så starka att villkorlig dom med samhällstjänst 240 timmar ska väljas som påföljd.