

HÖGSTA DOMSTOLENS DOM

meddelad i Stockholm den 7 oktober 2013

Mål nr

B 2523-11

KLAGANDE

SÅL

Ombud och offentlig försvarare: TP

MOTPART

Riksåklagaren

Box 5553

114 85 Stockholm

SAKEN

Oredlighet mot borgenär alternativt obehörigt gynnande av borgenär

ÖVERKLAGAT AVGÖRANDE

Svea hovrätts dom 2011-04-21 i mål B 10535-10

DOMSLUT

Med ändring av hovrättens dom ogillar Högsta domstolen åtalet för oredlighet mot borgenärer och dömer i stället SÅL enligt 11 kap. 4 § första stycket andra meningen brottsbalken för otillbörligt gynnande av borgenär till villkorlig dom och 50 dagsböter å 50 kr.

För försvaret av SÅL i Högsta domstolen tillerkänns TP ersättning av allmänna medel med 28 802 kr, varav 15 525 kr avser arbete, 9 975 kr tidspillan och 3 302 kr utlägg. I beloppet ingår mervärdes-skatt med 5 760 kr. Kostnaden ska staten svara för.

YRKANDEN I HÖGSTA DOMSTOLEN

SÅL har yrkat att Högsta domstolen ska ogilla åtalet.

Riksåklagaren har motsatt sig att hovrättens dom ändras.

DOMSKÄL

Åtalet

1. SÅL har åtalats för att han i egenskap av företrädare för Suderbagaren AB (som försattes i konkurs den 16 juli 2007) under juni 2007 tog lön ur bolaget med 207 747 kr. Riksåklagaren har gjort gällande att bolaget då var insolvent

och, i första hand, att SÅL genom uttagen har avhänt bolaget ett betydande värde genom gåva eller liknande åtgärd (oredlighet mot borgenärer; 11 kap. 1 § första stycket första meningen brottsbalken) eller, i andra hand, att han i otillbörligt syfte har gynnat viss borgenär (sig själv) genom att betala lön eller löneskuld om ca 200 000 kr, vilket har medfört påtaglig fara för att någon annan borgenärs rätt skulle förringas avsevärt (otillbörligt gynnande av borgenär; 11 kap. 4 § första stycket andra meningen brottsbalken).

Insolvens

2. En grundläggande förutsättning för att de aktuella straffbestämmelserna ska bli tillämpliga är att gäldenären eller företrädare för denne handlade i en obeståndssituation.
3. Enligt 1 kap. 2 § andra stycket konkurslagen avses med obestånd (insolvens) att gäldenären inte kan rätteligen betala sina skulder och att denna oförmåga inte är endast tillfällig. Det straffrättsliga obeståndsbegreppet svarar mot det konkursrättsliga.
4. Obeståndsbedömningen är framåtblickande och innefattar en prognos. Att en gäldenär vid en viss tidpunkt inte kan infria sina skulder rätttidigt nödvändiggör inte att han är att anse som insolvent. I form av en prognosbedömning måste prövas huruvida det med tillräcklig grad av säkerhet kan sägas att gäldenärens ekonomi inom en godtagbar tid kan förväntas ha så förbättrats att han kommer att kunna betala sina skulder i takt med att de förfaller till betalning. Först om så inte är fallet föreligger insolvens.

5. Det är klarlagt att bolaget, när löneuttagen skedde, inte kunde betala sina skulder rätttidigt. När det gäller frågan huruvida bolaget då också var insolvent måste det prövas om det var rimligt att utgå från att bolaget, som SÅL har hävdad, under juli och augusti 2007 skulle ha intäkter av sådan storlek, att bolagets skulder skulle kunna betalas i samband med räkenskapsårets utgång den 31 augusti om han inte hade varit sjuk.

6. Det var när löneuttagen skedde oklart om SÅL efter sin sjukdom skulle kunna återgå i arbete den 1 juli. Det måste också anses ha varit oklart om verksamheten under juli och augusti skulle kunna ge intäkter med de belopp som SÅL har uppgett att han räknade med, en miljon kr i juli och 600 000 kr i augusti. Men även om det hade funnits fog för en sådan prognos, så ger utredningen i målet vid handen att detta inte skulle ha varit tillräckligt för att generera det överskott, som var nödvändigt för att bolaget skulle kunna reglera sina skulder. Bolaget var således på det sätt som domstolarna har funnit på obestånd då löneuttagen skedde i juni 2007.

7. SÅL var väl medveten om att bolaget under våren 2007 inte kunde betala sina skulder i takt med att de förföll till betalning. När han stängde bageriet för semester under juni månad och sade upp de anställda, måste han också ha insett att verksamheten därefter inte skulle ge det överskott som krävdes för att betalningsförmågan skulle återhämtas. Därmed föreligger uppsåt rörande bolagets obestånd.

Oredlighet mot borgenärer

8. SÅL har under viss tid arbetat i bolaget utan att ta ut någon lön.

9. Det förhållandet att bolaget inte kunde bära löneuttag för det arbetet medför inte i sig att uttagen är att anse som benefika. Att den lön som SÅL tog ut i juni 2007 motsvarade en högre månadslön än den han tidigare hade tagit ut är vid den bedömningen inte av betydelse, så länge lönen var marknadsmässig. Annat är inte visat än att så var fallet.

10. Det är alltså inte fråga om ett avhändande av bolagets egendom i den mening som avses i 11 kap. 1 § brottsbalken. Åtalet för oredlighet mot borgenärer ska därför ogillas.

Otillbörligt gynnande av borgenär

11. Löneskulden förföll till betalning i och med SÅLs uttag. Frågan är om hans syfte med löneuttagen har varit otillbörligt i den mening som avses i 11 kap. 4 § första stycket andra meningen brottsbalken.

12. Med otillbörligt syfte menas i aktuellt hänseende att gäldenärens handlande ska ha bestämts av en önskan att i en obeståndssituation visa välvilja mot en speciell borgenär, fastän det sker på någon annan borgenärs bekostnad (jfr prop. 1975/76:82 s. 119 f.). I rättsfallet NJA 1986 s. 779 uttalade Högsta domstolen att när en ställföreträdare för ett bolag i en obeståndssituation låter detta betala en förfallen, oprioriterad skuld till ställföreträdaren själv, bör kravet på otillbörligt syfte som regel anses vara uppfyllt.

13. SÅLs syfte med löneuttagen i juni 2007 kan knappast ha varit något annat än att tillgodose honom själv, fastän det kunde gå ut över övriga fordringsägare. Det har inte framkommit någon omständighet som i detta fall

skulle medföra att kravet på otillbörligt syfte inte kan anses vara uppfyllt. Det är utrett att uttagen medförde en påtaglig fara för att andra borgenärs rätt skulle förringas avsevärt. Detta måste SÅL ha insett. Han ska därför dömas för otillbörligt gynnande av borgenär i enlighet med åklagarens i andra hand framställda yrkande.

Påföljd

14. Det finns inte anledning att frångå hovrättens val av påföljd. Antalet dagsböter bör emellertid sättas ned.

I avgörandet har deltagit: justitieråden Stefan Lindskog, Ann-Christine Lindeblad (referent), Agneta Bäcklund, Svante O. Johansson och Lars Edlund
Föredragande justitiesekreterare: Daniel Holmberg