

HÖGSTA DOMSTOLENS DOM

meddelad i Stockholm den 17 november 2016

Mål nr

B 4788-15

KLAGANDE

Ken's Restauranger AB, 556864-2853

Ombud och offentlig försvarare: Advokat MH

MOTPART

Riksåklagaren

SAKEN

Företagsbot

ÖVERKLAGAT AVGÖRANDE

Svea hovrätts dom 2015-09-03 i mål B 11471-14

DOMSLUT

Högsta domstolen ändrar hovrättens dom på det sättet att företagsboten efterges.

Med ändring av hovrättens dom i fråga om rättegångskostnader i hovrätten tillerkänner Högsta domstolen Ken's Restauranger AB ersättning av allmänna medel med 216 kr avseende kostnad för resa och befriar Ken's Restauranger AB från skyldigheten att återbetala kostnaden för den offentlige försvararen i hovrätten till staten.

MH ska få ersättning av allmänna medel för försvaret av Ken's Restauranger AB i Högsta domstolen med 21 085 kr. Av beloppet avser 16 868 kr arbete och 4 217 kr mervärdesskatt. Staten ska svara för kostnaden.

YRKANDEN I HÖGSTA DOMSTOLEN

Ken's Restauranger AB har yrkat att åklagarens talan ska ogillas.

Riksåklagaren har motsatt sig att hovrättens dom ändras.

Högsta domstolen har meddelat det prövningstillstånd som framgår av punkten 4.

DOMSKÄL

Bakgrund

1. Ken's Restauranger AB hade under perioden den 26 april 2012 – 29 september 2013 en utlänning anställd i verksamheten, trots att denne inte hade arbetstillstånd. Tingsrätten, som kom fram till att företrädaren för bolaget av oaktsamhet hade brutit mot reglerna på området, dömde bolaget att betala dels en särskild avgift enligt 20 kap. 12 § utlänningslagen (2005:716) om 44 500 kr, dels en företagsbot som efter jämkning bestämdes till 10 000 kr.
2. Något åtal har inte väckts mot företrädaren. Åklagaren har motiverat detta med att åtal inte är påkallat från allmän synpunkt (jfr 36 kap. 10 a § brottsbalken).
3. Hovrätten, som fastställt tingsrättens dom, har funnit att företrädaren för bolaget gjort sig skyldig till brott enligt 20 kap. 5 § utlänningslagen, att en särskild avgift enligt 20 kap. 12 § utlänningslagen ska utgå, att brottet har begåtts i utövning av näringsverksamheten och att företrädaren inte har gjort vad som skäligen kunnat krävas för att förebygga brottsligheten.
4. Högsta domstolen har, med utgångspunkt i hovrättens bedömning i dessa delar, meddelat prövningstillstånd i frågan om bolaget ska åläggas företagsbot och i fråga om rättegångskostnader. Eftersom prövningstillstånd inte meddelades i övrigt står hovrättens avgörande fast såvitt avser skyldigheten för bolaget att till staten betala särskild avgift enligt utlänningslagen och i frågan att det i och för sig föreligger förutsättningar för att ålägga bolaget företagsbot.

Jämkning eller eftergift av företagsbot

5. Av 36 kap. 10 § första stycket brottsbalken följer att en företagsbot i vissa fall får jämkas, dvs. sättas lägre än som annars borde ske. Ett sådant fall är då brottet medför annan betalningsskyldighet eller särskild rättsverkan för näringsidkaren och den samlade reaktionen på brottsligheten skulle bli oproportionerligt sträng (punkten 1). Jämkning får också ske om det annars finns särskilda skäl (punkten 4). Beloppet bör inte jämkas så att det understiger 5 000 kr. Skulle i ett enskilt fall detta belopp anses vara för högt uppkommer frågan om företagsboten i stället ska efterges. (Se NJA 2014 s. 139 I p. 42 och NJA 2015 s. 885.)

6. Det finns inte några principiella hinder mot att ålägga företagsbot vid sidan av en sanktionsavgift. Den särskilda avgiften enligt utlänningslagen är avpassad speciellt för lagöverträdelse av ifrågavarande slag. Högsta domstolen betonade i 2015 års rättsfall att de båda sanktionerna i allt väsentligt har samma ändamål, vilket allmänt sett talar emot att tillämpa dem samtidigt. Eftersom den särskilda avgiften ska bestämmas till ett tämligen högt belopp ansågs den väl ägnad att tillgodose syftet att motverka brottslighet av det aktuella slaget.

7. När det tas ut en särskild avgift enligt 20 kap. 12 § utlänningslagen, finns det alltså i regel skäl att efterge företagsboten.

8. Det kan inte uteslutas att det finns enskilda fall där avgiften framstår som en otillräcklig reaktion. Avgiften är schabloniserad och uppgår för varje anställning till ett prisbasbelopp enligt 2 kap. 6 och 7 §§ socialförsäkringsbalken, om överträdelse har pågått under en längre tid än tre månader, och vid kortare anställningar till hälften av prisbasbeloppet. Det kan finnas situationer, där omständigheterna är särskilt försvårande och den schabloniserade avgiften därför framstår som mindre väl avpassad och otillräcklig. Ett uttag också av

företagsbot kan då inte betraktas som oproportionerligt. Exempel på en sådan situation skulle kunna vara att en näringsidkare mer systematiskt anställer utlänningar i sin verksamhet, trots att dessa inte har rätt att vistas i Sverige eller saknar arbetstillstånd.

Bedömningen i detta fall

9. Omständigheterna skiljer sig från 2015 års fall främst i två avseenden. I 2015 års fall var den som talan om företagsbot riktades emot en enskild näringsidkare medan det i förevarande fall är fråga om ett aktiebolag. Vidare hade den otillåtna anställningen i 2015 års fall pågått under drygt fem månader medan den i nu aktuellt mål varat under ett år och fem månader; den särskilda avgiften enligt utlänningslagen har således bestämts till ett prisbasbelopp i båda fallen.

10. För frågan om den samlade reaktionen på brottsligheten skulle bli oproportionerligt sträng saknar det betydelse om det är en enskild näringsidkare eller ett aktiebolag som har anställt utlänningen. Det avgörande är i stället att den särskilda avgiften enligt utlänningslagen och företagsboten riktas mot samma rättssubjekt.

11. Ken's Restauranger AB har ålagts en särskild avgift enligt utlänningslagen. Att den otillåtna anställningen har pågått under ett år och fem månader medför inte att avgiften framstår som en otillräcklig reaktion.

12. Företagsboten ska alltså efterges.

Rättegångskostnader

13. Med hänsyn till utgången i Högsta domstolen bör Ken's Restauranger AB tillerkännas ersättning av allmänna medel för kostnad i hovrätten avseende resa och befrias från skyldigheten att till staten återbetala kostnaden för den offentlige försvararen i hovrätten.

I avgörandet har deltagit: justitieråden Gudmund Toijer, Kerstin Calissendorff, Lars Edlund, Stefan Johansson och Mari Heidenborg (referent)
Föredragande justitiesekreterare: Andreas Löf