

Chefsjustitieombudsmannen
Claes Eklundh

En åklagare har dömts för tjänstefel för att utan laglig grund ha begärt att ett bankkonto skulle spärras

Anmälan och utredning

I en anmälan till JO gjorde AA gällande att kammaråklagaren BB vid Åklagarmyndigheten i Umeå (Åklagarkammaren i Sundsvall) under handläggningen av en förundersökning om brott mot upphovsrättslagen hade gjort sig skyldig till tjänstefel bl.a. genom att utan giltigt beslut spärra hans postgirokonto.

Efter genomgång av vissa handlingar i ärendet fann chefsJO Eklundh anledning anta att tjänstefel enligt 20 kap. 1 § brottsbalken hade begåtts under handläggningen. Han beslutade den 3 september 1999 att inleda förundersökning angående sådant brott.

Efter verkställd förundersökning beslutade *chefsJO Eklundh* att väcka åtal vid Sundsvalls tingsrätt mot BB för tjänstefel enligt följande gärningsbeskrivning.

Kammaråklagaren BB var förundersökningsledare i Åklagarkammarens i Sundsvall ärende C-10-1300-98 angående brott mot upphovsrättslagen. Brottsmisstankarna gällde bl.a. att AA olovligen kopierat dataspel och sedan sålt kopiorna. I en skrivelse den 16 oktober 1998 till Postgirot, Stockholm, Spärravdelningen, begärde BB att AA:s konto med nummer – – – skulle spärras för direktuttag och övriga uttag. I skrivelsen hänvisades till förundersökning i brottmål samt angavs att ”kontot misstänks ha använts i brottslig verksamhet”. AA:s offentlige försvarare, advokaten CC, begärde i en skrift som kom in till åklagarkammaren den 11 mars 1999 att beslaget beträffande bl.a. postgirokontot skulle hävas. Som svar på denna begäran anförde BB i en skrivelse den 17 mars 1999 att pengarna utgjorde ersättning för sålda piratkopior och skulle förverkas, varför hon inte hade för avsikt att häva beslagen. Under en beslagsförhandling den 22 mars 1999 i mål B 1647-98 vid Sundsvalls tingsrätt gjorde hon, enligt vad som anges i tingsrättens protokoll, gällande bl.a. att beslag av AA:s postgirokonto aldrig hade varit aktuellt, att detta måste ha berott på ett missförstånd mellan åklagarkammaren och Postgirot i Stockholm och att detta skulle åtgärdas omedelbart. Kontospärren hävdes samma dag.

Lagliga förutsättningar att som en utredningsåtgärd under en förundersökning begränsa AA:s dispositionsrätt över medlen på kontot förelåg inte. Såvitt framkommit förelåg inte heller någon annan rättslig grund för en sådan åtgärd. Genom BB:s handlande har AA således varit berövad dispositionsrätten över medlen på kontot under tiden den 19 oktober 1998– 21 mars 1999 utan att någon rättslig grund därför förelegat. BB har alltså vid myndighetsutövningen av oaktsamhet åsidosatt vad som gäller för uppgiften.

Sundsvalls tingsrätts dom

Sundsvalls tingsrätt dömde i en dom den 25 maj 2000 BB för tjänstefel i enlighet med åtalet och bestämde påföljden till trettio (30) dagsböter.

Under rubriken domskäl anförde tingsrätten följande.

BB har vitsordat att de faktiska omständigheterna varit sådana som anges i första stycket i gärningsbeskrivningen men bestritt ansvar. Hon har därvid gjort gällande att hon hade haft laglig möjlighet att som utredningsåtgärder under förundersökningen begränsa AA:s dispositionsrätt över medlen på kontot nämligen genom att besluta om förvar av medlen och därefter begära kvarstad på dessa. Vidare har hon hävdad att AA inte orsakats annat än försumbar skada av att kontot spärrats och att hon med tillämpning av proportionalitetsprincipen skall gå fri från ansvar. Slutligen har hon invänt att gärningen i allt fall är att bedöma som ringa och därför inte skall föranleda ansvar.

Förutom att BB har hörts har den skriftliga bevisning som framgår av bilaga 1 (här utesluten, JO:s anmärkning) åberopats och förebringats.

Beträffande vad som framkommit av utredningen antecknar tingsrätten till en början följande. BB har tjänstgjort som åklagare sedan 1986. Hon blev ekoåklagare 1992 och tjänstgjorde som sådan på Regionåklagarmyndigheten i Härnösand fram till 1996 då åklagarväsendet omorganiserades. Därefter har hon tjänstgjort på Åklagarkammaren i Sundsvall, alltså som ekoåklagare. När det nu aktuella ärendet aktualiserades hade BB dagjour och ärendet hade inte anknytning till hennes arbete som ekoåklagare. Ärendet aktualiserades bl.a. på grund av att en intresseorganisation för speltillverkare benämnd MDTS hade gjort en ny anmälan i ett tidigare anhängigt ärende efter att via Internet ha köpt spel som visade sig vara kopierade. Den 7 oktober 1998 beslutade BB att med anledning av misstanke om brott mot upphovsrättslagen husrannsakan skulle företas hos AA i Söråker utanför Sundsvall. Husrannsakan företogs den 8 oktober 1998, varvid bl.a. en stor mängd cd-skivor och datautrustning togs i beslag. AA anhölls samma dag och häktades dagen därpå. Han frigavs senare eller närmare bestämt den 22 oktober 1998 efter beslut av åklagaren. I samma skede frihetsberövades även en person vid namn DD, som misstänktes vara delaktig i samma brottsliga verksamhet. Den 16 oktober 1998, alltså under tid då AA var frihetsberövad, begärde BB i en skrivelse rubricerad "begäran om kontospärr" hos Postgirot att AA:s postgirokonto med nr - - - i anledning av förundersökning i brottmål" skulle spärras för direktuttag och övriga uttag samt angav hon att "kontot misstänks ha använts i brottslig verksamhet". Saldot på kontot, som spärrades den 19 oktober 1998, var den dagen 12 935 kr 92 öre. Skrivelsen till Postgirot diariefördes inte vid åklagarkammaren. AA har enligt vad som upplysts nyligen dömts för brott mot upphovsrättslagen till fängelse.

Angående rutinerna vid diarieföring m.m. vid Åklagarkammaren i Sundsvall har BB upplyst bl.a. följande. I samband med omorganisationen 1996 blev ett antal administratörer uppsagda. Dessförinnan delade två tre åklagare på en sekreterare, vilket innebar att det fanns ytterligare en person, förutom åklagaren, som hade ett

bra grepp om ärendena. Efter omorganisationen tillskapades ett s.k. allkansli. Om ett beslut fattades skulle beslutet läggas på en hylla i ett postrum varefter kanslipersonal tog ärendet och ombesörjde diarieföringen. Efter det att den nu aktuella händelsen uppdragats ändrades rutinerna på så sätt att det numera finns en administratör som har dagjour på kansliet och omgående ombesörjer diareföringen av beslut som skall bevakas.

BB har därutöver lämnat uppgifter med i huvudsak följande innebörd: Förundersökningen hade inte gällt annat än upphovsrättsbrott. När beslutet om husrannsakan fattades fanns dock även spaningsuppslag som tydde på brottslighet i form av datorstölder och även hembränning. Kriminalunderrättelsetjänsten hade nämligen fått tips om att det hade burits datorer och förekommit trafik med mystiska bilar i det område där husrannsakan skulle företas – ett område med pensionärlägenheter. Hon klargjorde emellertid, när beslutet fattades, för polisen att om någon annan brottslighet pågick än upphovsrättsbrott kontakt måste tas med henne för nya beslut. Polis kontaktade henne i samband med att husrannsakan företogs. Hon fick veta att verksamheten var mycket större än man kunnat tro, bl.a. att det stod tre datorer med brännare i gång och att där fanns en stor mängd skivor klara för distribution. Polisen videofilmade i lägenheten vid husrannsakan och hon fick se videofilmen. All utrustning i lägenheten togs till polisstationen. Vid genomgång av den i beslag tagna egendomen påträffades en stor mängd postgiroavier ställda till DD avseende insättningar på ett postgirokonto i hans namn. Även insättningsavier till ett postgirokonto i AA:s namn påträffades. Från Postgirot lämnades besked att postgirokontot i DD:s namn hade öppnats den 1 juli 1998 och att det fram till oktober samma år hade funnits ca 120 000 kr på kontot. DD förnekade att pengarna på kontot var hans och uppgav att han hade öppnat kontot på begäran av AA. Kontot avslutades senare på DD:s begäran. Hon misstänkte av olika skäl att även postgirokontot i AA:s namn, åtminstone delvis, kunde ha använts i verksamheten som ett reserv- eller transaktionskonto och att det, med hänsyn till verksamhetens omfattning, kunde tänkas finnas andra personer som kunde ta ut pengar från kontot. Upphovsrättsbrott var inte hennes ”grej” men hon såg en möjlighet att komma på fast mark om man kunde finna att AA hade bedrivit något slags legal näringsverksamhet och inte bokfört i verksamheten. Bestämmelserna om förverkande i 36 kap. brottsbalken fanns därför med i bilden. Enligt AA hade han sålt tillbehör till TV-spel och reparerat sådana spel. Det var emellertid svårt att finna att AA hade bedrivit en legal verksamhet. Att hon inte under förundersökningen mot henne nämnt att det fanns överväganden avseende brott i näringsverksamhet med i bilden beror på att hon inte är van att själv bli föremål för förundersökning. – Transaktionslistor avseende kontot togs in, men det dröjde flera dagar innan de fick listorna. Hon fick genom studier av rättsfall och på annat sätt klart för sig att skadeståndskraven vid intrång i upphovsrätt var höga. Formellt hade emellertid inte några skadeståndsanspråk anmälts i ärendet. När AA var häktad tyckte hon att det fanns fog för att för målsägandenas räkning kontrollera om pengarna på postgirokontot kunde tänkas komma från pirattillverkningen. Med tanke på att det fanns andra personer som kunde tänkas ta ut pengar från kontot frågade hon Postgirot hur man kunde gå till väga och fick besked att det var ganska vanligt att man spärrade konton några dagar för vidare

beslut. Idén till kontospärren fick hon alltså från Postgirot. I det läget reflekterade hon inte närmare på om det kunde vara någon egen rättsfigur utan ville säkerställa beloppet. När hon beslutade om kontospärren tänkte hon att den skulle ha betydelse för brottsutredningen, som en förundersökningsåtgärd. Hon skulle ha kontroll över medlen. Det var ett förstadium till beslut om förvar. I förlängningen var syftet med åtgärden att säkerställa målsägandenas rätt. Hon var medveten om att kontospärren inte var en laga åtgärd under utredningen utan såg kontospärren som en tillfällig åtgärd i avvaktan på beslut om förvar. Dessutom visste hon att det hade spärrats konton i andra ärenden som en tillfällig åtgärd utan föregående beslut om straffprocessuella tvångsmedel varefter egendomen tagits i förvar och kvarstad begärts. Hennes beslut lades som vanligt ut för diarieföring. Hon vet inte vad som hände men förmodligen blev hon av någon anledning tvungen att ta fram akten och lade sedan inte ut den på nytt för diarieföring vilket hon borde ha gjort. Beslutet blev därför inte diariefört och kom av den anledningen senare inte upp för bevakning. Kontospärren föll sedan henne ur minnet. Hon underrättade personligen inte AA eller hans försvarare om åtgärden. När AA sedan frigavs hörde han av sig, ibland flera gånger om dagen, och ville få tillbaka sina saker. Någon gång pratade han också om sina pengar. Hon var helt inriktad på att han då syftade på pengarna som funnits på kontot i DD:s namn. Även när hon fick skrivelsen daterad den 10 mars 1999 från CC var hon helt inriktad på att det var DD:s postgirokonto som åsyftades. I skrivelsen angavs inte heller något kontonummer. Först när hon fick skrivelsen daterad den 17 mars 1999 från CC i vilken angavs ett kontonummer som hon inte kände igen förstod hon att något var fel. Kontonumret fanns inte noterat i beslagsprotokollet. Hon kontaktade Postgirot och fick besked att kontot var spärrat på hennes begäran. Av den anledningen talade hon vid beslagsförhandlingen om att kontospärren var ett missförstånd och hävde spärren. Vid en genomgång av akten hittade hon i en pärm med rättsfall handlingen angående kontospärren. – Eftersom det inte fanns någon IT-utredare i Sundsvall vid den tiden och även av andra skäl blev hon mycket mer inblandad i den praktiska hanteringen av utredningen än vad som är normalt. Dessutom förbereddes samtidigt ett tillslag i ett ärende rörande importbilar i vilket hon var förundersökningsledare.

Tingsrätten gör följande bedömning.

Det är till en början klarlagt att BB genom sin åtgärd att begära och få till stånd att kontot spärrades begränsat AA:s dispositionsrätt över medlen på kontot. Klart är också att BB inte haft någon laglig grund för att låta spärra kontot på sätt som skett. Hon har till sitt fredande gjort gällande i första hand att hon hade laglig möjlighet att som en utredningsåtgärd under förundersökningen begränsa AA:s dispositionsrätt till medlen genom att besluta om förvar av medlen och därefter begära kvarstad på dessa. Det förelåg alltså enligt BB förutsättningar att inom ramen för existerande straffprocessuella tvångsmedel begränsa AA:s dispositionsrätt till medlen på kontot, låt vara att hon inte använde sig av dessa. De straffprocessuella tvångsmedel som kunde komma i fråga att tillämpa var beslag och tagande i förvar.

BB har lämnat olika förklaringar om skälen till att hon föranstaltade om kontospärren och vid huvudförhandlingen lämnat uppgifter om sina bevekelsegrunder för detta som hon tydligen inte lämnat tidigare under förundersökningen mot henne. Hon har uppgivit bl.a. att hon, när hon beslutade om kontospärren, hade i åtanke att den skulle ha betydelse för brottsutredningen som en åtgärd under förundersökningen. Hon har också vidgått att syftet med kontospärren måste ha varit den som hon angav i sin begäran till Postgirot, nämligen att begäran var föranledd i anledning av förundersökning i brottmål.

Enligt 27 kap. 1 § första stycket rättegångsbalken kan, såvitt nu är av intresse, föremål som skäligen kan antagas äga betydelse för utredning om brott tagas i beslag. Det är uppenbart att den bestämmelsen inte var tillämplig i detta fall och BB har också, enligt vad som framgår av protokollet från beslagsförhandlingen, åtminstone tidigare själv hävdat att det aldrig varit aktuellt att AA:s postgirokonto skulle tas i beslag. Lagliga förutsättningar för att, på sätt som anges i gärningsbeskrivningen, som en utredningsåtgärd under en förundersökning begränsa AA:s dispositionsrätt över medlen på kontot förelåg alltså inte. Frågan är då om det förelåg rättslig grund för att ta medlen i förvar.

BB har hävdat att skälen till att medlen skulle ha kunnat tas i förvar var att säkerställa målsägandenas anspråk på skadestånd samt att AA kunde misstänkas för brott i näringsverksamhet och att förverkade till det allmänna med stöd av bestämmelserna i 36 kap. 1 §, 2 § eller 4 § brottsbalken kunde komma i fråga.

Det har inte framkommit att några konkreta skadeståndsanspråk hade anmälts när BB föranstaltade om kontospärren. Utredningen gällde misstanke om brott mot upphovsrättslagen. Upphovsrättslagen innehåller inte några bestämmelser om förverkande till det allmänna. BB:s tydliga först vid huvudförhandlingen här lämnade uppgift om att en av hennes bevekelsegrunder var att AA kunde misstänkas för brott i näringsverksamhet och att brottsbalkens förverkanderegler kunde aktualiseras framstår i hög grad som konstruerad i efterhand. Hon har inte heller mera konkret kunnat redogöra för vilken brottslighet det i så fall skulle ha varit fråga om. Det är vidare uppenbart att eventuell misstanke om brott som kunde medföra förverkande inte hade uppnått sådan styrka att beslut om förvar av medlen kunde komma i fråga. Såvitt framkommit förelåg det alltså inte någon rättslig grund att begränsa AA:s dispositionsrätt över medlen på kontot genom att ta medlen i förvar.

Tingsrätten finner sammanfattningsvis utrett att BB:s åtgärd att föranstalta om kontospärren saknat laga grund och att det inte heller inom ramen för tillämpliga straffprocessuella tvångsmedel eller på annan grund förelegat lagliga möjligheter att begränsa AA:s dispositionsrätt över medlen på kontot. AA har därmed varit berövad dispositionsrätten över medlen på kontot under tid som anges i gärningsbeskrivningen utan att någon rättslig grund därför förelegat.

Enligt vad som framkommit genom förhöret med BB fick hon uppslaget till kontospärren från Postgirot. Det är tydligt att hon inte gjort några närmare rättsliga överväganden innan hon föranstaltade om åtgärden att låta spärra kontot. Något

tvivel om att hon, som är en erfaren åklagare, förfarit oaktsamt vid sin myndighetsutövning föreligger inte. I den mån proportionalitetsprincipen kan anses vara relevant i detta sammanhang kan inte en tillämpning av den medföra att BB kan gå fri från ansvar för tjänstefel. Den eventuella skada som AA orsakats av den oriktiga myndighetsutövningen är en omständighet som skall beaktas vid bedömningen om gärningen är att anse som ringa eller ej.

Frågan är då om gärningen är att anse som ringa och att BB därför inte skall dömas till ansvar.

BB är en erfaren åklagare och måste som sådan vara väl insatt i vilka tvångsmedel som är tillåtna. Hon har, såvitt framkommit, inte handlat under någon större tidspress när hon beslutade om kontospärren. Inte heller har framkommit att hennes arbetsbörda vid tillfället var anmärkningsvärt hög. Hennes oriktiga myndighetsutövning har medfört att AA under drygt fem månaders tid var berövad dispositionsrätten till de medel, nästan 13 000 kr, som fanns på kontot. Det är alltså ett relativt betydande belopp som han under lång tid inte kunnat disponera över. Vid en helhetsbedömning av nu angivna omständigheter och vad som i övrigt förekommit finner tingsrätten att gärningen inte är att bedöma som ringa. BB skall följaktligen dömas för tjänstefel.

Annan påföljd än ett bötesstraff är inte aktuell.

BB:s överklagande m.m.

BB överklagade tingsrättens dom och yrkade bl.a. att åtalet skulle ogillas och i annat fall att hon skulle meddelas påföljdseftergift.

ChefsJO Eklundh bestred ändring.

Hovrätten för Nedre Norrland beviljade prövningstillstånd i målet.

Hovrättens för Nedre Norrland dom

I en dom den 24 oktober 2001 fastställde hovrätten tingsrättens dom.

I domskälen anförde hovrätten bl.a. följande.

BB har angivit samma inställning till åtalet som vid tingsrätten. Utöver vad hon uppgav vid tingsrätten – enligt redovisningen i tingsrättens dom – har väsentligen följande anförts. Då hon begärde att kontot skulle spärras hade hon klart för sig att speltillverkarna genom intresseorganisationen MDTS skulle komma att begära skadestånd i storleksordningen 2–3 miljoner kr. Hennes tanke måste ha varit att inom någon dag efter det att kontot hade spärrats ge in en ansökan till tingsrätten om kvarstad. MDTS bestämde sig emellertid för att avvakta utgången i ett mål där en medgärningsman till AA i stockholmstrakten åtalades för brott mot upphovsrättslagen. Det pågår numera en civilrättslig process mellan MDTS och bl.a. AA där skadeståndsanspråket uppgår till mer än 4 miljoner kr. – Någon skada kan inte ha uppkommit för AA till följd av kontospärren, eftersom han först den 10 mars 1999 efterfrågat medlen på kontot och inte gått förlustig någon del av medlen eller ränta på dessa. – Den typ av brott mot upphovsrättslagen som det var fråga om

förekom inte ofta, och det var lätt att göra fel. Därför skulle det under alla förhållanden vara oskäligt att i detta fall döma till påföljd. – Hon är för närvarande tjänstledig från arbetet som åklagare och innehar en annan anställning i Härnösand.

Den skriftliga utredning som förebringades vid tingsrätten har åberopats även i hovrätten.

Hovrättens bedömning

Innebörden av åtalet är att BB utan att lagliga förutsättningar förelegat för en begränsning av AA:s dispositionsrätt över medlen på hans konto, hos Postgirot begärt – med hänvisning till pågående förundersökning i brottmål och uppkommen misstanke om att kontot användes i brottslig verksamhet – att AA:s konto skulle spärras för direktuttag och övriga uttag. En följd av hennes framställan var att AA blev berövad dispositionsrätten över medlen på kontot under tiden den 19 oktober 1998 – den 21 mars 1999. Det görs gällande i åtalet att BB härigenom vid myndighetsutövning av oaktsamhet har åsidosatt vad som gäller för uppgiften.

Det måste genom utredningen anses stå klart att det är just genom BB:s begäran hos Postgirot som kontot kommit att spärras, en spärr som sedermera också tagits bort på hennes begäran och att innebörden av denna spärr var att AA inte kunde disponera över medlen under den tid som spärren gällde.

BB har i hovrätten angivit att avsikten med att spärra kontot för uttag men låta kontot alltjämt vara tillgängligt för insättningar av medel var att bereda bl.a. de som mottagit piratkopierade spel och program fortsatt möjlighet göra betalningar därför till kontot. Hovrätten anser med hänsyn härtill och med beaktande av utredningen i övrigt att det inte finns belägg för att den i begäran om spärr angivna brottsmisstanken mot AA avsåg annat än brott mot upphovsrättslagen. Något annat straffprocessuellt tvångsmedel än ett tagande av medlen på kontot i förvar kan därför inte ha stått BB till buds.

Enligt vad BB uppgivit skulle ett tagande av penningmedlen i förvar ha haft till syfte att säkerställa fullgörandet av ett skadeståndskrav från målsäganden. Förvarstagande skall i en sådan situation inom fem dagar följas av en ansökan till rätten om kvarstad enligt reglerna i 26 kap. rättegångsbalken. För att åklagaren skall vara behörig att göra en sådan kvarstadsansökan måste målsäganden ha anmält ett skadeståndsanspråk hos åklagaren. Om en framställning om kvarstad inte görs skall egendomen omedelbart återställas till ägaren. Någon ansökan om kvarstad gjordes emellertid inte och såvitt framkommit anmälades inte heller något skadeståndskrav till åklagaren.

Ett beslut om att ta penningmedlen i förvar borde med hänsyn till tidsfristen för en kvarstadsansökan ha föranlett, förutom diarieföring av handlingen, att en åtgärd vidtogs för bevakning av denna tidsfrist. Någon utredning om rutinerna vid åklagarkammaren för sådan bevakning finns inte i målet. Innehållet i handlingen torde dock knappast ha gett anledning för någon annan på åklagarkammaren än BB att ta initiativ till en bevakning av nämnda tidsfrist och uppenbarligen har inte BB själv tagit ett sådant initiativ.

Hovrätten gör med hänsyn till det anförda den bedömningen att BB:s begäran hos Postgirot om kontospärr inte utgör och inte heller kan jämföras med ett beslut om förvarstagande. Som tingsrätten funnit kan det således inte anses ha funnits någon rättslig grund för att låta begränsa AA:s dispositionsrätt över medlen på kontot.

Hovrätten ansluter sig till tingsrättens bedömning att BB i det avseende som anges i åtalet och redovisats ovan av oaktsamhet vid myndighetsutövning åsidosatt vad som gällt för uppdraget och att hennes gärning inte är att bedöma som endast ringa. Den omständigheten att man vid Postgirot måhända inte varit skyldig att verkställa åklagarens begäran om kontospärr inverkar enligt hovrättens mening inte på bedömningen. BB kan därför inte undgå ansvar för tjänstefel.

Vad som BB anført och i övrigt framkommit ger inte anledning att med tillämpning av 29 kap. 6 § brottsbalken meddela henne påföljdseftergift.

Tingsrättens dom skall vid angivna bedömningar fastställas.