

HÖGSTA DOMSTOLENS DOM

meddelad i Stockholm den 13 december 2012

Mål nr

B 995-12

KLAGANDE

ÖA

Ombud och offentlig försvarare: Advokat MB

MOTPART

Riksåklagaren

Box 5553

114 85 Stockholm

SAKEN

Grovt bedrägeri m.m.

ÖVERKLAGAT AVGÖRANDE

Svea hovrätts dom 2012-02-02 i mål B 5438-11

DOMSLUT

Med ändring av hovrättens dom frikänner Högsta domstolen ÖA.

Högsta domstolen upphäver hovrättens beslut om skyldighet för ÖA att betala avgift enligt lagen om brottsofferfond och att betala tillbaka försvararkostnaden till staten.

För försvaret av ÖA i Högsta domstolen tillerkänns MB ersättning av allmänna medel med 23 402 kr, varav 15 063 kr avser arbete, 3 315 kr tidsspillan, 344 kr utlägg och 4 680 kr mervärdesskatt.

Kostnaden för försvaret i hovrätten och i Högsta domstolen ska staten svara för.

YRKANDEN I HÖGSTA DOMSTOLEN

ÖA har yrkat att Högsta domstolen ska frikänna honom samt upphäva skyldigheten för honom att betala avgift enligt lagen om brottsofferfond och att betala tillbaka försvararkostnaden till staten.

Riksåklagaren har motsatt sig ÖAs yrkande. För egen del har riksåklagaren yrkat att även bidragsbrottsligheten ska bedömas som grov.

Riksåklagaren har i Högsta domstolen justerat gärningsbeskrivningen så att den har fått följande lydelse.

GROVT BEDRÄGERI och GROVT BIDRAGSBROTT

Försäkringskassan beviljade den 21 augusti 2001 ÖA hel förtidspension från och med september 2001.

ÖA har härefter under tiden september 2001 – juli 2007 inom Salems kommun medelst vilseledande förmått företrädare för Försäkringskassan att till honom betala sjukersättning med totalt 915 230 kr. Vilseledandet har bestått i att ÖA vidmakthållit Försäkringskassans villfarelse om de faktiska förhållandena genom att underlåta att till Försäkringskassan upplysa om sin arbetsförmåga och att han i själva verket förvärvsarbetat under nämnda tid. Gärningarna har inneburit vinning för ÖA med angivet belopp och motsvarande skada för Försäkringskassan.

Bedrägeribrottsligheten är att bedöma som grov då denna utövats systematiskt, pågått under flera år och sammantaget avsett betydande värde.

ÖA har under tiden augusti 2007 – juli 2008 inom Salems kommun inte anmält till Försäkringskassan att han förvärvsarbetat under nämnda tid, trots att han enligt lag varit skyldig att göra detta. ÖA har på så sätt orsakat att sjukersättning felaktigt betalats ut till honom med 161 681 kr.

Bidragsbrottsligheten är att bedöma som grov då denna utövats systematiskt och sammantaget rört betydande belopp.

Lagrums

9 kap. 1 och 3 §§ brottsbalken samt 2 och 3 §§ bidragsbrottslagen (2007:612)

Riksåklagaren har uttryckligen förklarat att det beträffande bidragsbrottslagen är endast uppsåtligt brott som görs gällande.

DOMSKÄL

Bakgrund

1. Den 21 augusti 2001 beslutade Socialförsäkringsnämnden hos Försäkringskassan att från och med september 2001 ändra den tre fjärdedels förtidspension (senare benämnd sjukersättning) som ÖA hade haft tidigare till hel förtidspension. ÖA underrättades skriftligt om beslutet. I underrättelsen lämnades vissa upplysningar. Bl.a. informerade Försäkringskassan om att ÖA hade en skyldighet att genast till kassan anmäla om hans arbetsförmåga förbättrades.
2. Beslutet om hel förtidspension grundades på bl.a. vissa skriftliga uppgifter på en blankett, vilken ÖA hade undertecknat. På blanketten hade det, genom ett kryss i en ruta, angetts bl.a. att ÖA efter ”eventuell” pensionsförmån inte beräknade ha inkomst från arbetsgivare i form av lön.
3. Bakgrunden till beslutet om hel förtidspension, och också till det tidigare beslutet om tre fjärdedels förtidspension, var att ÖA lider av Huntingtons sjukdom. Detta upptäcktes i början av 1990-talet. Efter det att diagnosen hade ställts fick ÖA också psykiska besvär. Någon gång runt år 2005 blev det klarlagt att han har även bipolär sjukdom (typ I).
4. Av utredningen framgår att ÖA under den av åklagaren angivna tiden har fått sjukersättningen utbetalad till sig med månatliga belopp. Dessa har uppgått till i början av perioden strax över 12 000 kr och mot slutet ca 13 500 kr. De sammanlagda beloppen är de som riksåklagaren har angett. Vidare är det klarlagt att ÖA under de aktuella åren har varit anställd av olika arbetsgivare och att han har fått lön från dessa. Anställningarna har pågått

viss tid och varvats med perioder av arbetslöshet. Någon anmälan till Försäkringskassan om sina anställningar har ÖA inte gjort.

Frågorna i målet

5. Frågorna i målet är om ÖA har gjort sig skyldig till de av åklagaren påstådda gärningarna och hur dessa i så fall bör bedömas.

Lagregleringen

6. Straffbestämmelsen om bedrägeri finns i 9 kap. 1 § brottsbalken. Enligt bestämmelsen gör bl.a. den sig skyldig till bedrägeri som genom vilseledande förmår någon till handling eller underlåtenhet som innebär vinning för gärningsmannen och skada för den vilseledde eller för någon i vars ställe denne är. För ansvar krävs att gärningen har begåtts uppsåtligen (se 1 kap. 2 § första stycket). Straffskalan är fängelse i högst två år. Om bedrägeriet är grovt är dock enligt 9 kap. 3 § straffskalan fängelse i lägst sex månader och högst sex år. Vid bedömning av om det rör sig om ett grovt brott ska särskilt beaktas om gärningsmannen har missbrukat allmänt förtroende eller använt sig av falsk handling eller vilseledande bokföring eller om gärningen annars har varit av särskilt farlig art, avsett betydande värde eller inneburit synnerligen kännbar skada.

7. Reglerna om bidragsbrott finns i bidragsbrottslagen (2007:612), som trädde i kraft den 1 augusti 2007. Lagen är tillämplig på sådana bidrag, ersättningar, pensioner och lån för personligt ändamål (ekonomiska förmåner) som enligt lag eller förordning beslutas av bl.a. Försäkringskassan. Enligt 2 § ska den dömas för bidragsbrott som uppsåtligen lämnar oriktiga uppgifter eller inte anmäler ändrade förhållanden som han eller hon är skyldig att anmäla enligt lag eller förordning, och på så sätt orsakar fara för att en ekonomisk förmån felaktigt betalas ut eller betalas ut med ett för högt belopp. Straff-

skalan för normalgraden av bidragsbrott är densamma som för bedrägeri, dvs. fängelse i högst två år. Även vid bidragsbrott finns det en särskild bestämmelse om grovt brott (3 §). För grovt bidragsbrott är straffskalan fängelse i lägst sex månader och högst fyra år. Vid bedömningen av om brottet är grovt ska det särskilt beaktas om det har rört betydande belopp, om den som har begått brottet har använt falska handlingar eller om gärningen har ingått i en brottslighet som har utövats systematiskt eller i större omfattning.

8. Enligt 16 kap. 8 § lagen (1962:381) om allmän försäkring, vilken lag från och med den 1 januari 2011 har ersatts av socialförsäkringsbalken, var den som uppbar sjukersättning skyldig att anmäla till Försäkringskassan om han eller hon avsåg att börja förvärvsarbete eller börja förvärvsarbete i större omfattning än tidigare. Motsvarande anmälningsskyldighet gällde för den som uppbar sjukersättning om arbetsförmågan hade förbättrats. En bestämmelse av denna innebörd, fast med varierande språklig utformning, har funnits under hela den tid som åtalet avser.

En anmälningsskyldighet har förelegat

9. Oavsett vilka förhållanden som rådde i samband med beslutet om hel förtidspension är det klarlagt att ÖA under den tid som åtalet omfattar har haft sådan arbetsförmåga att han har varit skyldig att anmäla detta till Försäkringskassan. Underlåten anmälan anges direkt i bestämmelsen om bidragsbrott som en brottsförutsättning. Därmed står det klart att förutsättningarna för ansvar för bidragsbrott föreligger med avseende på den underlåtna anmälan. Däremot kan det diskuteras om det är möjligt att göra sig skyldig till ett vilseledande enligt bedrägeribestämmelsen genom motsvarande rena passivitet.

Vilseledande genom passivitet

10. Ett vilseledande kan ske på flera olika sätt, bl.a. genom att man aktivt uppväcker (framkallar) en villfarelse hos någon annan eller aktivt förstärker eller vidmakthåller en redan existerande villfarelse hos den andre, så att den blir handlingsmotiverande för denne. Frågan är emellertid om ett vilseledande i bedrägeribestämmelsens mening kan ske också genom passivitet, dvs. genom underlåtenhet att göra något. I rättslitteraturen har det antagits att underlåtenhet att häva en redan uppkommen villfarelse i allmänhet inte kan grunda ansvar för bedrägeri. Vid periodiska utbetalningar är situationen emellertid speciell. I sådana fall kan en underlåten upplysning om det rätta förhållandet i samband med en utbetalning leda till att den utbetalande blir kvar i sin felaktiga uppfattning, eftersom han inte finner skäl att ändra eller att undersöka om han bör ändra uppfattning. För ansvar i situationer av detta slag bör det dock möjligen krävas att den som förhåller sig passiv befinner sig i en garantställning. (Se Nils Jareborg och Sandra Friberg, *Brotten mot person och förmögenhetsbrotten*, 2010, s. 180.)

11. I det här aktuella fallet har ÖA haft en i lag angiven skyldighet att upplysa Försäkringskassan om han skulle avse att börja förvärvsarbete eller börja förvärvsarbete i större utsträckning än tidigare. I en sådan skyldighet ligger också en förpliktelse för bidragstagaren att lämna upplysningar om att han rent faktiskt har börjat arbeta i en utsträckning som inte är förenlig med exempelvis den sjukersättning som han får. Detta innebär att det på Försäkringskassans sida har funnits grundad anledning att utgå från att ÖA skulle anmäla ändrade förhållanden om sådana uppstod. Genom sin underlåtenhet har ÖA därmed hållit kvar Försäkringskassan i dess felaktiga uppfattning på ett sätt som uppfyller kravet på vilseledande i bedrägeriparagrafens mening. Den första utbetalningen år 2001 kan dock

inte grunda ansvar för bedrägeribrott, eftersom det i samband med den inte har förekommit något vilseledande (se p. 10).

Ett eller flera brott?

12. Högsta domstolen har i rättsfallet NJA 2007 s. 973 haft frågan om brottsenheten vid bedrägeribrott uppe till bedömning. Målet gällde en person som vid 25 tillfällen med ungefärliga tidsintervaller om en månad genom vilseledande hade föranlett att socialbidrag oriktigt hade betalats ut till honom. Vilseledandet bestod i att den tilltalade i ansökningarna om socialbidrag hade intygat att han inte hade haft någon inkomst trots att han hade haft inkomst av tjänst (lön eller arbetslöshetsersättning). Högsta domstolen bedömde varje gärningstillfälle som ett brott av normalgraden. Som skäl anförde domstolen att gärningarna visserligen hade riktat sig mot en och samma målsägande och att tillvägagångssättet hade upprepats varje gång. Varje tillfälle framstod enligt domstolen dock som en klart avgränsad händelse. Den tilltalade hade också varje gång upprättat en ny ansökan med vilseledande uppgifter som hade föranlett en ny oriktig utbetalning, varvid beloppen hade varierat något mellan olika utbetalningar. Samtliga brottsrekvisit för ett fullbordat bedrägeri hade därmed varit uppfyllda vid vart och ett av tillfällena. Avslutningsvis konstaterade Högsta domstolen att tidsintervallet mellan gärningarna vanligtvis hade varit ungefär en månad och det tedde sig enligt domstolen knappast som naturligt att betrakta hela brottsligheten, som hade spänt över en tid om mer än två och ett halvt år, som ett enda brott.

13. Det här aktuella fallet har likheter med det som rättsfallet NJA 2007 s. 973 avsåg. Det har rört sig om återkommande periodiska utbetalningar från en och samma myndighet och samtliga brottsrekvisit för fullbordat bedrägeri har varit uppfyllda vid de olika utbetalningarna (utom den första). Att ÖA skulle ha haft en plan redan från början att tillskansa sig ersättningar som han inte hade rätt till har inte påståtts. Det förhållandet att ÖA inte vid vart och ett av tillfällena

har upprättat en ny ansökan utan i stället genom fortlöpande passivitet har föranlett utbetalningarna leder inte till att det finns skäl att se det inträffade som ett enda bedrägeribrott. I stället har det varit fråga om en gärning vid varje utbetalningstillfälle (jfr p. 11).

14. Bidragsbrottet liknar i vissa hänseenden bedrägeribrottet fastän det också finns klara skillnader mellan brottstyperna. Likheter mellan brottstyperna talar i sig för att samma lösning bör väljas i fråga om brottsenheten vid bidragsbrott som vid bedrägeri. Det kan också sägas att konstruktionen av regeln i 5 § bidragsbrottslagen talar för att varje utbetalning ska ses som ett brottstillfälle. I den bestämmelsen anges nämligen att ansvarsfrihet inträder för den som före utbetalning av den ekonomiska förmånen vidtar en åtgärd som leder till att ett korrekt beslut om förmånen kan fattas. Denna konstruktion torde förutsätta att varje utbetalning konstituerar ett tänkbart brott. Slutsatsen blir att också vid bidragsbrott bör det vara fråga om en gärning vid varje utbetalningstillfälle.

Preskription

15. Varje utbetalning har, som framgått, uppgått till högst ca 13 500 kr. Med hänsyn till det, och då några särskilt försvårande omständigheter inte har förekommit, bör varje enskild gärning som sådan bedömas vara av normalgraden. Det finns inte skäl att, som riksåklagaren har hävdad, bedöma den påstådda brottsligheten i dess helhet som grovt brott. Tiden för åtalspreskription är därmed fem år (35 kap. 1 § brottsbalken). Riksåklagaren har godtagit att preskriptionstiden räknas från dagen för huvudförhandling vid tingsrätten. Därmed är alla gärningar som har inträffat före den 10 maj 2006 preskriberade. ÖA ska alltså frikännas från åtalet avseende dessa redan på denna grund.

Omfattningen av prövningen i övrigt

16. Ansvar för bedrägeri kräver uppsåt. Beträffande bidragsbrott gäller att både uppsåtligt och grovt oaktsamt handlande är straffbelagt. Som har angetts i det föregående yrkar emellertid riksåklagaren ansvar för endast uppsåtligt brott. Högsta domstolen ska då inte pröva om förutsättningar för ansvar för vårdslöst bidragsbrott föreligger.

Kravet på uppsåt

17. När det gäller bedrägeri ska uppsåtet täcka både det förhållandet att motparten blev vilseledd genom det aktuella agerandet eller underlåtenheten och att vilseledandet orsakade förmögenhetsöverföringen samt att denna innebar skada för den vilseledd eller den i vars ställe denne var och motsvarande vinning för gärningsmannen. Vid bidragsbrott ska uppsåtet, i ett fall som detta, omfatta att det har förelegat ändrade förhållanden beträffande vilka det har funnits en anmälningsskyldighet samt att den underlåtna anmälan har orsakat fara för att en ekonomisk förmån felaktigt har betalats ut. Alla i praxis godtagna former av uppsåt kan grunda ansvar för bedrägeri och för bidragsbrott.

ÖAs personliga förutsättningar

18. Som har framgått av det föregående har ÖA ända sedan tidigt 1990-tal haft Huntingtons sjukdom. Han har också sedan ungefär år 2005 haft bipolär sjukdom.

19. Av utredningen i målet framgår att Huntingtons sjukdom är en ärftlig, fortskridande neuropsykiatrisk sjukdom som beror på störd funktion hos nervceller i hjärnan. Den leder till en kombination av neurologiska, motoriska,

kognitiva (dvs. som gäller förmågan att förstå och hantera information) och psykiatriska symtom. Sjukdomsbilden varierar från person till person. Beträffande de mentala symtomen gäller att skadorna på hjärnans nervceller leder till att kognitiva funktioner gradvis försämras och går förlorade. Till stor del beror detta på störningar i kopplingen mellan djupare strukturer i hjärnan och pannloben. Störningarna påverkar förmågan att planera och organisera samt att anpassa sig till olika situationer. De påverkar också förmågan att ta initiativ och att göra flera saker samtidigt. För den som har Huntingtons sjukdom kan det vara svårt att förstå och minnas information.

20. Huntingtons sjukdom utvecklas i olika faser. Den tidiga fasen anses omfatta vanligtvis tiden från diagnos till ca åtta år framåt i tiden. Kognitiva nedsättningar kan göra att den sjuke då blir mer lättirriterad och börjar få svårt att lösa problem, organisera vardagsrutiner, hantera nya situationer och fatta beslut.

21. Den tidiga komplikationsfasen är vanligtvis från tre år från diagnos och ca 13 år framåt. Under den gäller bl.a. att alla kognitiva förmågor försämras. Mest tydligt är detta för initiativförmåga, planering, problemlösning, flexibilitet, inläring och minne. Det blir svårare att förstå invecklad information och att formulera sig. Dessutom försämras omdömesförmågan.

22. Den sena komplikationsfasen är från omkring fem år efter diagnos och ca 16 år framåt. Då försämras tänkandet och slutledningsförmågan gradvis. Inlärningsförmågan och minnet, speciellt för praktiska funktioner, är nedsatta. Minnet för fakta och händelser är försämrat. Det är svårare för den sjuke att komma ihåg att göra olika saker liksom att hålla information i huvudet. Omdömesförmågan blir ytterligare försämrad.

23. ÖA har berättat att Huntingtons sjukdom, tillsammans med den bipolära sjukdomen, har gjort det svårt för honom att fungera socialt och att han därför har haft svårt att behålla de olika anställningar som han har haft under åren.

Uppsåt till underlåtenheten att anmäla

24. ÖA har berättat att det var Försäkringskassan som tog initiativet till att han skulle få hel förtidspension samt att han i samband med det blev kallad till kassan för ett samtal. Han har uppgett att han då träffade en äldre kvinnlig tjänsteman som förklarade för honom att han fick lov att i viss utsträckning arbeta som anställd trots att han hade hel pension. Det var tillåtet att arbeta mer under vissa perioder, bara arbetstiden under en längre tid sammantaget inte översteg en viss gräns. ÖA har också uppgett att tjänstemannen gav uttryck för uppfattningen att det var bra, bl.a. av sociala skäl, om ÖA kunde arbeta. Att han var anmälningsskyldig med hänsyn till att han arbetade och fick lön har han inte förstått. ÖA har tillagt att de mesta av pengarna togs om hand av Kronofogden och att han därför inte tänkte så mycket på att han fick utbetalningarna.

25. Någon utredning som motsäger vad ÖA sålunda har berättat har inte förekommit i målet. Så har exempelvis den kvinnliga tjänstemannen vid Försäkringskassan inte hörts. ÖAs uppgifter är inte av det slaget att de kan lämnas utan avseende. Detta gäller särskilt med hänsyn till vad som har kommit fram rörande hans hälsotillstånd och hans på grund av detta bristande förmåga att behålla anställningar och att försörja sig på lönearbete. Vad ÖA har berättat får därför godtas. Att han undertecknat den i p. 2 angivna blanketten är inte ägnat att leda till någon annan bedömning.

26. Av det sagda följer att det inte är bevisat att ÖAs uppsåt har omfattat att han har varit skyldig att göra en anmälan till Försäkringskassan rörande sin arbetsförmåga. I och med det faller förutsättningarna för ansvar avseende både bedrägeri och bidragsbrott.

Sammanfattning

27. ÖA ska alltså frikännas. Han ska därmed befrias från skyldigheten att betala avgift till brottsofferfonden och från förpliktelsen och att betala tillbaka försvararkostnaden till staten.

I avgörandet har deltagit: justitieråden Stefan Lindskog,
Ann-Christine Lindeblad, Kerstin Calissendorff, Göran Lambertz
och Martin Borgeke (referent)
Föredragande justitiesekreterare: Cecilia Bergman