

Fimmtudaginn 29. maí 1997.

Nr. 48/1997.

**Ákærvaldið**

(Björn Helgason saksóknari)

gegn

**Magnúsi Kristinssyni**

(Björgvin Þorsteinsson hrl.)

Ómerking. Frávísun frá héraðsdómi. Kröfugerð.

**Dómur Hæstaréttar.**

Mál þetta dæma hæstaréttardómararnir Pétur Kr. Hafstein, Garðar Gíslason og Guðrún Erlendsdóttir.

Málinu var skotið til Hæstaréttar að ósk ákærða með áfrýjunarstefnu 28. janúar 1997, og var vísað til a-c liðar 147. gr. laga nr. 19/1991 um meðferð opinberra mála, sbr. lög nr. 37/1994. Ákærvaldið krefst þyngingar á refsingu.

Ákærði krefst þess aðallega, að hinn áfrýjaði dómur verði ómerktur og málinu vísað frá héraðsdómi. Til vara krefst hann þess, að hann verði sýknaður, til þrautavara, að refsing verði látin falla niður eða hún milduð.

Af hálfu ákærvaldsins var málinu áfrýjað til þyngingar á refsingu. Í greinargerð saksóknara til Hæstaréttar 2. apríl 1997 var hins vegar krafist staðfestingar héraðsdóms. Við munnlegan málflutning fyrir Hæstarétti breytti saksóknari kröfugerð sinni í upphaflegt horf og krafðist þyngri refsingar en dæmd var í héraði. Verður ekki talið, að þessi breyting, sem er ákærða í óhag, sé ákærvaldinu heimil, og er yfirlýsing í greinargerð til Hæstaréttar um þetta bindandi ráðstöfun á sakarefni.

Í ákæruskjali er ákærða gefið að sök að hafa á tímabilinu frá janúar 1988 til desember 1990 haldið eftir af launum 11 starfsmanna sinna samtals 493.345 krónum í lífeyrisðgjöld og notað þetta fé í rekstur byggingastarfsemi sinnar. Fyrir héraðsdómi 9. desember 1996 sagðist ákærði „hafa dregið af launum starfsmanna þær fjárhæðir, sem í ákæruskjali greinir, en kveðst hafa staðið skil á þeim til Lífeyrissjóðs byggingamanna“. Í bréfi lögmanns lífeyrissjóðsins til Rannsóknarlögreglu ríkisins 10. október 1995 kemur fram, að 15. október 1990 hafi verið greiddar 179.572,58 krónur inn á skuld

ákærða við sjóðinn. Meðal gagna málsins er kvittun Lífeyrissjóðs byggingamanna til áfryjanda 15. október 1990 fyrir greiðslu, að fjárhæð 1.000.000 krónur. Fyrir héraðsdómi var ákærði spurður um það, hvers vegna hann hefði þá greitt mun hærri fjárhæð en í ákæru greinir. Hann svaraði því til, að hann hefði verið að greiða eldri skuldir vegna iðgjaldshluta starfsmanna sinna auk eigin 6% framlags. Í málinu nýtur hvorki gagna frá lífeyrissjóðnum um nákvæma skuldastöðu ákærða gagnvart sjóðnum á þessum tíma né um það, hvernig innborguninni var ráðstafað til greiðslu einstakra kröfuliða. Þannig er óljóst, hversu stór hluti skuldarinnar stóð eftir að innborgun lokinni eða hvort hún nægði til að greiða skuldir, sem ekki voru komnar í eindaga vegna næstu mánaða á undan. Þá hefur engin skýring verið gefin á því, hvers vegna greiðslan 15. október 1990 var í áðurnefndu kröfubréfi 10. október 1995 einungis talin hafa numið 179.572,58 króna innborgun á þær skuldir, er ákæran tekur til. Við svo búið verður að telja, að reifun málsins sé svo áfátt af hálfu ákæruvaldsins, að dómur verði ekki á það lagður. Ber því að ómerkja hinn áfryjaða dóm og vísa málinu frá héraðsdómi.

Eftir þessum úrslitum ber að greiða úr ríkissjóði allan sakarkostnað í héraði og áfryjunarkostnað málsins, eins og nánar greinir í dómsorði.

#### D ó m s o r ð :

Hinn áfryjaði dómur á að vera ómerkur, og er málinu vísað frá héraðsdómi.

Allur sakarkostnaður í héraði og áfryjunarkostnaður málsins greiðist úr ríkissjóði, þar með talin málflutningslaun skipaðs verjanda ákærða í héraði, Péturs Þórs Sigurðssonar héraðsdómslögmanns, 30.000 krónur, og málflutningslaun skipaðs verjanda ákærða fyrir Hæstarétti, Björgvins Þorsteinssonar hæstaréttarlögmanns, 40.000 krónur.