

Fimmtudaginn 18. febrúar 1999.

Nr. 323/1998. **Ákærvaldið**

(Sigríður Jósefsdóttir saksóknari)

gegn

Ásgeiri Vilhjálmsyni

(Þorsteinn Einarsson hdl.)

Virðisaukaskattur. Staðgreiðsla opinberra gjalda. Sekt. Vararefsing. Skilorð. Stjórnarskrá.

Á var dæmdur fyrir brot gegn lögum um virðisaukaskatt og lögum um staðgreiðslu opinberra gjalda. Töldust brot Á í heild meiri háttar og var honum einnig ákvörðuð refsing samkvæmt 1. mgr. 262. gr. almennra hegningarlaga. Voru fyrir mæli um lágmark sekta í 1. mgr. 40. gr. laga um virðisaukaskatt og 2. mgr. 30. gr. laga um staðgreiðslu opinberra gjalda ekki talin brjóta í bága við 2. gr. eða 1. mgr. 65. gr. stjórnarskrárinnar þó að þau leiði til verulegra hærri refsinga en almennt eru dæmdar fyrir sambærileg brot og áður voru dæmdar vegna sams konar brota. Var talið að samkvæmt 1. málsl. 61. gr. stjórnarskrárinnar yrði ekki hjá því komist að leggja þessi lagaákvæði til grundvallar við ákvörðun sektar sem gera yrði samhliða fangelsisrefsingu í samræmi við dómvenju. Var Á dæmdur til skilorðsbundinnar fangelsisrefsingar og sektar, en til vararefsingar yrði sektin ekki greidd innan tilskilins tíma. Við ákvörðun vararefsingar var litið til þess sem ætla mætti að hefðu getað orðið viðurlög á hendur Á ef ekki hefði verið mælt fyrir um lágmark þeirra í lögum.

Dómur Hæstaréttar.

Mál þetta dæma hæstaréttardómararnir Pétur Kr. Hafstein, Gunnlaugur Claessen og Markús Sigurbjörnsson.

Ríkissaksóknari skaut málinu til Hæstaréttar 10. ágúst 1998 af hálfu ákærvalds og krefst þess að refsing ákærða verði þyngd frá því, sem ákveðið var í hinum áfrýjaða dómi.

Ákærði krefst þess að refsing samkvæmt héraðsdómi verði milduð.

I.

Með ákæru í málinu var ákærða, sem var með eigandi og fyrirsvarsmaður Húsamálarans sf., gefið að sök að hafa ekki staðið skil á

virðisaukaskatti, sem var lagður á félagið vegna nánar tiltekinna skatttímabila frá september 1993 til desember 1995, samtals 3.666.683 krónur, og staðgreiðslu opinberra gjalda, sem félagið hélt eftir af launum starfsmanna sinna tilgreinda mánuði frá október 1993 til sama mánaðar á árinu 1995, alls 1.433.059 krónur. Undir rekstri málsins fyrir héraðsdómi var viðurkennt af hálfu ákærvalds að greiddar hafi verið 75.335 krónur inn á virðisaukaskatt á tilteknu gjaldatímabili á árinu 1995, sem ekki hafi verið tekið mið af í ákæru. Var fjárhæð vanskila á virðisaukaskatti því lækkuð sem því nam, eða í 3.591.348 krónur. Þá viðurkenndi ákærvaldið jafnframt að greiðst hafi samtals 169.291 krónu meira en ráðgert var í ákæru inn á vanskil félagsins á staðgreiðslu opinberra gjalda. Lækkaði því heildarfjárhæð ógreiddrar staðgreiðslu í 1.263.768 krónur og taldist vanskilatímabilið hafa staðið frá ágúst 1994 til október 1995. Að gerðum þessum breytingum á ákæru gekkst ákærði við sakargiftum.

Óumdeilt er að Húsamálaranum sf. bar að greiða samtals 2.159.033 krónur í virðisaukaskatt á gjalddögum á tímabilinu frá 5. desember 1993 til 5. febrúar 1995. Þessi vanskil varða ákærða refsingu samkvæmt 1. mgr. 40. gr. laga nr. 50/1988 um virðisaukaskatt. Þá liggur fyrir að félaginu var skylt að greiða alls 1.432.315 krónur í virðisaukaskatt á gjalddögum frá 5. október 1995 til 5. febrúar 1996. Að þessu leyti braut ákærði gegn 1. mgr. 40. gr. laga nr. 50/1988, svo sem ákvæðinu var breytt með 3. gr. laga nr. 42/1995, en þau tóku gildi 9. mars 1995.

Af þeirri fjárhæð, sem Húsamálarinn sf. stóð ekki skil á vegna staðgreiðslu opinberra gjalda, féllu í gjalddaga samtals 477.656 krónur á tímabilinu frá 1. september 1994 til 1. janúar 1995, 23.639 krónur hinn 1. júní 1995, en 762.473 krónur frá 1. júlí til 1. nóvember sama árs. Með vanskilum á fyrsta tímabilinu braut ákærði gegn 1. mgr. 30. gr. laga nr. 45/1987 um staðgreiðslu opinberra gjalda. Vanskil á öðru og þriðja tímabilinu vörðuðu við 2. mgr. 30. gr. sömu laga, eins og þeim var breytt með 2. gr. laga nr. 42/1995.

Vanskil Húsamálarans sf. á virðisaukaskatti og staðgreiðslu opinberra gjalda, sem var í gjalddaga frá og með 1. júlí 1995, námu samkvæmt framansögðu alls 2.194.788 krónum. Þann dag tók gildi ákvæði 1. mgr. 262. gr. almennra hegningarlaga nr. 19/1940, sbr. 1. gr. laga nr. 39/1995, en samkvæmt því liggur fangelsi allt að sex árum við

meiri háttar broti gegn 1. mgr. 40. gr. laga nr. 50/1988 og 2. mgr. 30. gr. laga nr. 45/1987, svo sem bæði þau lög hljóða nú. Að þessu leyti kom 1. mgr. 262. gr. almennra hegningarlaga í stað ákvæða 6. mgr. 40. gr. laga nr. 50/1988 og 7. mgr. 30. gr. laga nr. 45/1987, eins og þau voru fyrir 9. mars 1995, en samkvæmt þeim vörðuð brot gegn nefndum lagagreinum fangelsi allt að sex árum ef sakir voru miklar. Vanskil Húsamálarans sf. á virðisaukaskatti og staðgreiðslu opinberra gjalda í gildistíð síðastnefndra lagaákvæða voru sem áður segir alls 2.636.689 krónur. Þegar þeim vanskilum er bætt við vanskil félagsins frá og með 1. júlí 1995 verða þau til þess að brot ákærða telst í heild meiri háttar. Hann hefur því unnið til refsingar samkvæmt 1. mgr. 262. gr. almennra hegningarlaga, sbr. 2. gr. sömu laga, jafnframt þeim ákvæðum laga nr. 45/1987 og 50/1988, sem áður er getið.

II.

Ákærði hefur ekki áður sætt refsingu.

Með vísan til þess, sem áður greinir um umfang brots ákærða gegn 1. mgr. 262. gr. almennra hegningarlaga, verður hann dæmdur til að sæta fangelsi í þrjá mánuði, skilorðsbundið í tvö ár.

Samkvæmt 1. mgr. 40. gr. laga nr. 50/1988 og 2. mgr. 30. gr. laga nr. 45/1987, eins og þessum lögum var breytt með 2. gr. og 3. gr. laga nr. 42/1995, varða brot vegna vanskila á virðisaukaskatti og staðgreiðslu opinberra gjalda sekt, sem skal aldrei vera lægri en nemur tvöfaldri fjárhæð vanskilanna og ekki hærri en tíufoldri fjárhæðinni. Þessi ákvæði taka til vanskila Húsamálarans sf. á virðisaukaskatti og staðgreiðslu opinberra gjalda, sem féll í gjalddaga frá og með 1. apríl 1995. Þau vanskil nema í heild 2.218.427 krónum. Þótt fallist verði á að aðurnefnd lagafyrirmæli leiði til verulega hærri refsingar en þeirrar, sem almennt er nú ákveðin vegna sambærilegra brota og áður var ákveðin vegna sams konar brota, verða þau hvorki af þeim sökum né öðrum réttilega talin brjóta í bága við 2. gr. eða 1. mgr. 65. gr. stjórnarskrárinnar, sbr. 3. gr. stjórnarskipunarlaga nr. 97/1995. Samkvæmt 1. málslíð 61. gr. stjórnarskrárinnar verður því ekki komist hjá því að leggja þessi fyrirmæli til grundvallar við ákvörðun sektar, sem gera verður ákærða samhliða fangelsisrefsingu, svo sem dómvenja stendur til. Eins og atvikum er háttað í málinu eru ekki skilyrði til að beita í þessu sambandi ákvæðum 74. gr. almennra hegningarlaga. Að

gættu þessu og teknu tilliti til brota ákærða, sem varða vanskil Húsamálarans sf. á gjöldum fyrir gildistöku laga nr. 42/1995, verður hann dæmdur til að greiða í ríkissjóð 4.500.000 krónur í sekt innan fjögurra vikna frá uppsögu þessa dóms. Vararefsing verður ákveðin með sama hætti og í dómi Hæstaréttar, uppkveðnum í dag í máli nr. 327/1998. Er hún hæfilega ákveðin fangelsi í þrjá mánuði.

Ákvæði hins áfrýjaða dóms um sakarkostnað skal vera óraskað. Ákærði verður dæmdur til að greiða allan áfrýjunarkostnað málsins, eins og nánar greinir í dómsorði.

D ó m s o r ð :

Ákærði, Ásgeir Vilhjálmsson, sæti fangelsi þrjá mánuði. Fullnustu þeirrar refsingar skal frestað og hún falla niður að liðnum tveimur árum frá uppsögu þessa dóms ef ákærði heldur almennt skilorð 57. gr. almennra hegningarlaga nr. 19/1940, sbr. 4. gr. laga nr. 22/1955.

Ákærði greiði í ríkissjóð 4.500.000 krónur í sekt innan fjögurra vikna frá uppsögu þessa dóms, en sæti ella fangelsi þrjá mánuði.

Ákvæði héraðsdóms um sakarkostnað er óraskað.

Ákærði greiði allan áfrýjunarkostnað málsins, þar með talin saksóknarlaun í ríkissjóð, 75.000 krónur, og málsvarnarlaun skipaðs verjanda síns fyrir Hæstarétti, Þorsteins Einarssonar héraðsdómslögmanns, 75.000 krónur.

Dómur Héraðsdóms Reykjavíkur 1. júlí 1998.

Ár 1998, miðvikudaginn 1. júlí, er á dómþingi Héraðsdóms Reykjavíkur, sem haldið er í Dómhúsinu við Lækjartorg af Ingibjörgu Benediktsdóttur héraðsdómara, kveðinn upp dómur í sakamálinu nr. 548/1998: Ákærvaldið gegn Ásgeiri Vilhjálmssyni, sem tekið var til dóms 29. júní sl.

Málið er höfðað með ákæruskjali ríkissaksóknara 22. maí sl. gegn ákærða, Ásgeiri Vilhjálmssyni, kt. 290864-4539, Hlíðarhjalla 74, Kópavogi: „I. Fyrir brot gegn lögum um virðisaukaskatt.

Ákærða sem meðeiganda og fyrirsvarsmanni Húsamálarans sf., kt. 701274-2379, sem tekið var til gjaldþrotaskipta þann 27. ágúst 1996, er gefið að sök að hafa brotið gegn lögum um virðisaukaskatt með því að hafa eigi, í samræmi við það sem lög áskilja, staðið tollstjóranum í Reykjavík skil á virðisaukaskatti sem

innheimtur hafði verið í nafni sameignarfélagsins á árunum 1993, 1994 og 1995 samtals að fjárhæð kr. 3.666.683 og sundurliðast sem hér greinir:

Greiðslutímabil:

Árið 1993

September-október	kr.	220.390	
Nóvember-desember	<u>kr.</u>	<u>110.866</u>	kr. 331.256

Árið 1994

Janúar-febrúar	kr.	4.105	
Mars-apríl	kr.	89.739	
Maí-júní	kr.	36.328	
Júlí-ágúst	kr.	563.886	
September-október	kr.	449.133	
Nóvember-desember	<u>kr.</u>	<u>684.586</u>	kr. 1.827.777

Árið 1995

Júlí-ágúst	kr.	328.266	
September-október	kr.	686.330	
Nóvember-desember	<u>kr.</u>	<u>493.054</u>	kr. 1.507.650
Samtals			kr. 3.666.683

Telst þetta varða við 1. mgr., sbr. 6. mgr. 40. gr. laga nr. 50/1988 um virðisaukaskatt, sjá nú 3. gr. laga nr. 42/1995 og 1. mgr. 262. gr. almennra hegningarlaga nr. 19/1940, sbr. 1. gr. laga nr. 39/1995.

II. Fyrir brot gegn lögum um staðgreiðslu opinberra gjalda.

Þá er ákærða gefið að sök að hafa brotið gegn lögum um staðgreiðslu opinberra gjalda með því að hafa eigi, í samræmi við það sem lög áskilja, staðið Gjaldheimtunni í Reykjavík skil á staðgreiðslu opinberra gjalda sem haldið var eftir af launum starfsmanna Húsamálarans sf. á árunum 1993, 1994 og 1995 samtals að fjárhæð kr. 1.433.059.

Greiðslutímabil:

Árið 1993

Október	kr.	30.525	kr. 30.525
---------	-----	--------	------------

Árið 1994

Júní	kr.	29.428	
Júlí	kr.	102.682	
Ágúst	kr.	176.981	
September	kr.	161.872	
Október	kr.	72.497	
Nóvember	kr.	67.528	
Desember	<u>kr.</u>	<u>5.434</u>	kr. 616.422

Árið 1995

Maí	kr.	23.639	
Júní	kr.	143.449	
Júlí	kr.	159.222	
Ágúst	kr.	148.016	
September	kr.	218.347	
Október	kr.	<u>93.439</u>	kr. 786.112
Samtals			kr. 1.433.059

Telst þetta varða við 1. mgr. 30. gr., sbr. 7. mgr. laga nr. 45/1987 um staðgreiðslu opinberra gjalda, sjá nú 2. mgr. 30. gr. laga nr. 45/1987, sbr. 2. gr. laga nr. 42/1995 og 1. mgr. 262. gr. almennra hegningarlaga, sbr. 1. gr. laga nr. 39/1995.

Þess er krafist að ákærði verði dæmdur til refsingar fyrir framangreind brot.“

Óumdeilt er að ákærði hafi greitt innskatt annars vegar að fjárhæð 8.400 krónur 19. júní 1995 og hins vegar að fjárhæð 66.935 krónur 23. ágúst 1995. Var því af hálfu ákæruvalds lækkuð fjárhæð sú sem getið er í ákæru að því er varðar tímabilið júlí til ágúst 1995 sem þessu nemur, samtals kr. 75.335, þannig að samanlögð fjárhæð vangreidds virðisaukaskatts, sem nú er ákært fyrir, nemur því 3.591.348 krónum.

Fjárhæð II. kafla ákæru var einnig lækkuð af hálfu ákæruvalds við meðferð málsins, sem nemur samtals 169.291 krónum, þar sem óumdeilt var að ákærði hefði greitt opinber gjöld fyrir árið 1993 og væri skuldlaus hvað það ár varðar svo og 138.766 krónur af gjöldum ársins 1994.

Ákærði hefur viðurkennt að hann hafi framið þau brot sem hann er ákærður fyrir eins og ákæruefnið er nú.

Þar sem ákærði játaði skýlaust sakargiftir var farið með málið í samræmi við ákvæði 125. gr. laga um meðferð opinberra mála nr. 19/1991. Sækjandi og verjandi ákærða fjölluðu um lagaatriði og viðurlög áður en málið var tekið til dóms.

Með skýlausri játningu ákærða, sem er í samræmi við önnur gögn málsins, þykir sannað að hann hafi gerst sekur um þau brot, sem honum eru nú að sök gefin í ákæru og þar eru rétt heimfærð til refsíákvæða.

Samkvæmt sakavottorði ákærða hefur hann ekki fyrr sætt refsingu.

Við ákvörðun refsingar ákærða þykir rétt að taka tillit til þess að hann var samvinnuþýður við rannsókn málsins, játaði brot sín skýlaust og kjör hans eru afar bágborin, en ákærði er gjaldþrota og býr í leiguhúsnæði og hefur fyrir fjölskyldu að sjá. Á hinn bóginn ber að líta til þess að brot hans eru stórfelld. Við ákvörðun refsingar fyrir brot hans sem framin eru fyrir gildistöku laga nr.

42/1995, 1. júní 1995, ber að líta til refsíákvarðana dómstóla fyrir brot framin á þeim tíma og haga ákærða, sbr. 51. gr. almennra hegningarlaga. Að því er varðar brot hans framin eftir gildistöku laganna ber að líta til þess að brot hans eru stórfelld. Þegar svo stendur á er heimilt samkvæmt 1. mgr. 262. gr. almennra hegningarlaga nr. 19/1940, sbr. 1. gr. laga nr. 39/1995, að dæma fésekt auk varðhalds eða fangelsisrefsingar samkvæmt ákvæðum 1. eða 6. mgr. 40. gr. laga um virðisaukaskatt, sbr. nú 3. gr. laga nr. 42/1995, og 1., 2. eða 7. mgr. 30. gr. laga um staðgreiðslu opinberra gjalda nr. 45/1987, sbr. nú 2. gr. laga nr. 45/1995. Samkvæmt ákvæðum 1. mgr. 40. gr. núgildandi laga um virðisaukaskatt og 1. og 2. mgr. 30. gr. núgildandi laga um staðgreiðslu opinberra gjalda skal sá sem brotlegur gerist við þau ákvæði greiða allt að tífaldrí skattfjárhæð sem undan var dregin og aldrei lægri fésekt en nemur tvöfaldrí þessari skattfjárhæð. Ef fésekt er beitt eftir þessum ákvæðum samhliða refsingu 262. gr. almennra hegningarlaga er dómstóll því bundinn ofangreindu lágmarki sektarrefsingarinnar. Ljóst er, að verði ákærða gerð fésekt í máli þessu vegna brotanna sem framin eru eftir gildistöku ofangreindra laga, þá muni hann ekki hafa neina möguleika á því að greiða sektina innan lögmæltra tímamarka og mun þá koma til margra mánaða vararefsingar sem yrði mun hærri en ef ákærða yrði dæmd óskilorðsbundin fangelsisrefsing, sem ekki þykir koma til álita þegar litið er til verknáðar hans, getu til að greiða sektina og hreins sakaferils. Lágmarksrefsing í ofangreindum lögum veldur því að refsingar í málum af því tagi sem hér er til meðferðar eru mun þyngri en ýmis sambærileg auðgunarbrot gegn almennum hegningarlögum. Með slíkri löggjöf er þegnunum mismunað og þykir hún brjóta gegn meginreglu 1. mgr. 65. gr. stjórnskipunarlaganna nr. 33/1944, sbr. 3. gr. laga nr. 97/1995 um að allir skuli vera jafnir fyrir lögum án tillits til efnahags. Í ljósi þessa og framanritaðs, bágs fjárhags ákærða, sbr. 51. gr. almennra hegningarlaga nr. 19/1940, verður sektarrefsingu ekki beitt jafnhliða fangelsisrefsingu í máli þessu að því er varðar brot ákærða, sem framin eru eftir gildistöku laga nr. 42/1995. Þykir refsing hans hæfilega ákveðin með vísan til þess sem að framan er getið og 77. gr. almennra hegningarlaga fangelsi í 6 mánuði, en fresta skal fullnustu refsingarinnar og falli hún niður að 3 árum liðnum frá birtingu dómsins að telja, haldi ákærði almennt skilorð 57. gr. almennra hegningarlaga nr. 19/1940, sbr. 4. gr. laga nr. 22/1955. Þá er ákærði jafnframt dæmdur til að greiða vegna brota sem framin eru fyrir gildistöku laga nr. 42/1995 1.000.000 krónur í sekt til ríkissjóðs, en sæti varðhaldi í 3 mánuði, greiðist sektin ekki innan 4 vikna frá birtingu dómsins.

Loks ber að dæma ákærða samkvæmt 1. tl. 165. gr. laga nr. 19/1991 um meðferð opinberra mála til þess að greiða allan sakarkostnað, þar með talda þóknun skipaðs verjanda síns, Þorsteins Einarssonar héraðsdómslögmanns, vegna starfa hans við rannsókn og meðferð málsins, 70.000 krónur.

D ó m s o r ð :

Ákærði, Ásgeir Vilhjálmsson, sæti fangelsi í 6 mánuði, en fresta skal fullnustu refsingarinnar og falli hún niður að 3 árum liðnum frá birtingu dómsins að telja, haldi ákærði almennt skilorð 57. gr. almennra hegningarlaga.

Ákærði greiði 1.000.000 krónur í sekt til ríkissjóðs innan 4 vikna frá birtingu dóms þessa, en sæti ella fangelsi í 3 mánuði.

Ákærði greiði allan sakarkostnað, þar með talda þóknun skipaðs verjanda síns, Þorsteins Einarssonar héraðsdómslögmanns, 70.000 krónur.
