

D Ó M U R

Héraðsdóms Reykjavíkur 19. maí 2011 í máli nr. S-653/2010:

Ákærvaldið

(Einar Tryggvason aðstoðarsaksóknari)

gegn

Eysteini Sigurðssyni

Magnúsi Þormari Hilmarssyni

Skeifunni fasteignamiðlun ehf.

Mál þetta, sem dómtekið var 19. apríl sl., er höfðað með ákæru útgefinni af ríkislögreglustjóra 28. september 2010 á hendur Eysteini Sigurðssyni, kennitala [...], Holtsgötu 16, Reykjavík, Magnúsi Þormari Hilmarssyni, kennitala [...], Helluvaði 1, Reykjavík, og Skeifunni fasteignamiðlun ehf., kennitala [...], Suðurlandsbraut 46, Reykjavík, fyrir meiri háttar brot gegn skattalögum, sem framin voru í rekstri einkahlutafélagsins Skeifan fasteignamiðlun, kennitala [...], sem ákærði Eysteinn var stjórnarmaður, framkvæmdastjóri og prókúruhafi fyrir og ákærði Magnús Þormar varamaður í stjórn, framkvæmdastjóri og prókúruhafi fyrir, með því að hafa:

Staðið skil á efnislega röngum virðisaukaskattskýrslum vegna uppgjörstímabilanna janúar-febrúar 2003 til og með nóvember-desember 2006, en með þessu var eigi talin fram skattskyld velta vegna sömu tímabila samtals að fjárhæð kr. 4.662.823 og innskattur oftalinn um kr. 2.793.000 á sömu tímabilunum að undanskyldum tímabilunum júlí-ágúst 2003, nóvember-desember 2005 og maí-júní til og með nóvember-desember 2006, og hafa eigi staðið ríkissjóði, í samræmi við fyrirmæli IX. kafla laga nr. 50/1988 um virðisaukaskatt, skil á virðisaukaskatti sem innheimtur var í rekstri einkahlutafélagsins á rekstrarárunum 2003, 2004, 2005 og 2006, samtals að fjárhæð kr. 3.935.392, sem sundurliðast sem hér greinir:

<i>Uppgjörstímabil:</i>	<i>Vantalin skattskyld velta:</i>	<i>Oftalinn innskattur:</i>	<i>Vangoldinn VSK:</i>
Árið 2003			

janúar - febrúar	kr. 24.000	kr. 147.000	kr. 152.880
mars - apríl	kr. 128.000	kr. 147.000	kr. 178.360
maí - júní	kr. 96.000	kr. 147.000	kr. 170.520
júlí - ágúst	kr. 168.000	kr. 0	kr. 41.160
september -október	kr. 205.000	kr. 147.000	kr. 197.225
nóvember - desember	kr. 339.000	kr. 294.000	kr. 377.055
	kr. 960.000	kr. 882.000	kr. 1.117.200
Árið 2004			
janúar - febrúar	kr. 295.000	kr. 147.000	kr. 219.275
mars - apríl	kr. 431.000	kr. 147.000	kr. 252.595
maí - júní	kr. 444.000	kr. 147.000	kr. 255.780
júlí - ágúst	kr. 270.068	kr. 147.000	kr. 213.167
september -október	kr. 345.000	kr. 147.000	kr. 231.525
nóvember -desember	kr. 204.000	kr. 147.000	kr. 196.980
	kr. 1.989.068	kr. 882.000	kr. 1.369.322
Árið 2005			
janúar - febrúar	kr. 45.000	kr. 147.000	kr. 158.025
mars - apríl	kr. 408.755	kr. 147000	kr. 247.145
maí - júní	kr. 165.000	kr. 147000	kr. 187.425
júlí - ágúst	kr. 180.000	kr. 73500	kr. 117.600

september -október	kr. 210.000	kr. 220500	kr. 271.950
nóvember -desember	kr. 75.000	kr. 0	kr. 18.375
	kr. 1.083.755	kr. 735.000	kr. 1.000.520
Árið 2006			
janúar - febrúar	kr. 150.000	kr. 147.000	kr. 183.750
mars - apríl	kr. 75.000	kr. 147.000	kr. 165.375
maí - júní	kr. 135.000	kr. 0	kr. 33.075
júlí - ágúst	kr. 45.000	kr. 0	kr. 11.025
september -október	kr. 75.000	kr. 0	kr. 18.375
nóvember -desember	kr. 150.000	kr. 0	kr. 36.50
	kr. 630.000	kr. 294.000	kr. 448.350
Samtals:	kr. 4.662.823	kr. 2.793.000	kr. 3.935.392

Framangreind brot ákærðu Eysteins og Magnúsar Þormars samkvæmt ákæru eru talin varða við 1. mgr. 262. gr. almennra hegningarlaga nr. 19/1940, sbr. 1. gr. laga nr. 39/1995, sbr. einnig;

a) 1. mgr. 40. gr. laga nr. 50/1988 um virðisaukaskatt, sbr. 3. gr. laga nr. 42/1995 og 3. gr. laga nr. 134/2005.

Framangreind brot ákærða Skeifunnar fasteignamiðlunar ehf. samkvæmt ákæru eru talin varða við 8. mgr. 40. gr. laga nr. 50/1988 um virðisaukaskatt, sbr. tilvitnuð ákvæði í a) lið að ofan.

Þess er krafist að ákærðu verði dæmdir til refsingar.

Ákærðu neita sök. Verjendur þeirra gera þær kröfur að ákærðu verði sýknaðir af kröfum ákæruvalds um refsingu og að sakarkostnaður verði greiddur úr ríkissjóði.

Með bréfi skattrannsóknarstjóra ríkisins 10. mars 2009 var málefnum einka hlutafélagsins Skeifunnar fasteignamiðlunar og ákærða Eysteins Sigurðssonar vísað til opinberrar rannsóknar hjá ríkislögreglustjóra. Fram kemur að tilefni rannsóknar skattrannsóknarstjóra á bókhaldi og skattskilum Skeifunnar fasteignamiðlunar ehf. megi rekja til tilkynningar frá skattstjóranum í Reykjavík og athugunar skattrannsóknarstjóra ríkisins á skattskilum skattaðila. Hafi rannsóknin hafist 19. nóvember 2007 með því að fyrirsvarsmanni skattaðila, ákærða Magnúsi Þormari, hafi verið afhent tilkynning þess efnis að hafin væri rannsókn á bókhaldi og skattskilum félagsins fyrir rekstrarárin 2003 til og með 2006. Hafi ákærði Eysteinn verið skráður stjórnarmaður, framkvæmdastjóri og prókúruhafi skattaðila, en ákærði Magnús verið skráður varamaður í stjórn, framkvæmdastjóri og prókúruhafi skattaðila. Við skýrslutökur hjá skattrannsóknarstjóra hafi ákærði Eysteinn greint frá því að hann hafi verið annar af eigendum skattaðila og að hann hefði stjórnað skattaðila, þar á meðal daglegum rekstri á rannsóknartímabilinu. Við skýrslutökur hafi ákærði Magnús greint frá því að hann væri eigandi skattaðila að hluta til og verið titlaður sölustjóri. Hefði hann ekki skipt sér af daglegum rekstri skattaðilans. Hefði meðákærði Eysteinn stjórnað skattaðilanum, þar á meðal daglegum rekstri hans. Rannsókn skattrannsóknarstjóra hafi leitt í ljós að staðið hafi verið skil á efnislega röngum skattframtölum gjaldárin 2004, 2005, 2006 og 2007 vegna rekstraráranna 2003, 2004, 2005 og 2006 og að staðið hafi verið skil á efnislega röngum virðisaukaskattskýrslum vegna allra uppgjörstímabila rekstraráranna 2003, 2004, 2005 og 2006. Þá hafi rannsóknin leitt í ljós að launagreiðslur hafi verið vantaldar rekstrarárin 2003, 2004, 2005 og 2006 en ekki hafi verið gerð grein fyrir reiknuðu endurgjaldi fyrirsvarsmanna skattaðila samkvæmt viðmiðunarreglum ríkisskattstjóra. Þá hafi rekstrargjöld vegna verktakagreiðslna til forráðamanna skattaðila verið offramtaldar og innskattur vegna þeirra verið færður í bókhald skattaðila.

Í kæru skattrannsóknarstjóra kemur m.a. fram að skattrannsóknarstjóri hafi metið starfssamband skattaðila við ákærðu sem launþegasamband. Í bókhaldi skattaðila hafi verið reikningar útgefnir í nafni ákærðu á hendur skattaðila vegna verktakagreiðslna. Með því hafi rekstrargjöld skattaðilans verið offramtalin. Háttsemin kunni að varða við 6. mgr. 109. gr. laga nr. 90/2003 um tekjuskatt, sbr. og 1. mgr. 262. gr. almennra hegningarlaga nr. 19/1940. Þá kunni háttsemin að varða lögaðilann refsingu samkvæmt 8. mgr. 109. gr. laga nr. 90/2003. Samkvæmt rannsókninni á vanframtalinni skattskyldri veltu hafi svonefnt umsýslugjald verið vanframtalið. Þá hafi innskattur verið offramtalinn þar sem skattrannsóknarstjóri hafi metið starfssamband ákærðu við skattaðila sem launþegasamband. Háttsemin kunni að varða við 1. mgr. 40. gr. laga nr. 50/1988 um virðisaukaskatt, sbr. 1. mgr. 262. gr. laga nr. 19/1940. Þá kunni hún að varða lögaðilann refsingu samkvæmt 8. mgr. 40. gr. laga nr. 50/1988.

Með bréfi skattrannsóknarstjóra fylgdi skýrsla embættisins. Á meðal gagna hennar er skýrsla er tekin var af ákærða Eysteini hjá embættinu 22. janúar 2008. Við það tilefni greindi ákærði svo frá að hann hafi verið einn af eigendum einkahlutafélagsins Skeifunnar fasteignamiðlunar á þeim tíma er rannsókn skattrannsóknarstjóra hafi tekið til, verið í stjórn félagsins og verið framkvæmdastjóri félagsins með prókúruumboð. Hafi ákærði stjórnað daglegum rekstri félagsins. Hafi ákærði unnið sem verktaki í fullu starfi fyrir skattaðilann rekstrarárin 2003 til 2006. Hilmar Sigurðsson hafi annast bókhald fyrir skattaðilann og gerð gagna varðandi skattskil. Virðisaukaskattskýrslur hafi verið gerðar af Hilmar en ákærði hafi ritað undir þær áður en þær hafi verið sendar skattstjóra. Hilmar hafi varðveitt bókhaldsgögn og séð um færslu þess. Að því er varði umsýslugjald hafi sérstakur bankareikningur verið fyrir gjaldið. Ekki hafi sérstaklega verið haldið utan um greitt umsýslugjald til skattaðilans. Mistök hafi leitt til þess að ekki hafi verið skilað útskatti af umsýslugjaldinu. Ákærði var aftur yfirheyrður af skattrannsóknarstjóra 13. maí 2008. Fram kom að ákærði hafi verið verktaki hjá skattaðilanum. Í hans verkahring hafi verið að annast samningsgerð, ganga frá afsölum, skjalagerð og öðru þar að lútandi. Enginn verksamningur hafi verið gerður. Hafi ákærði unnið á fjárhagslega ábyrgð skattaðilans. Vinnan hafi að mestu leyti verið unnin á starfsstöð skattaðilans. Greiðslur hafi farið eftir stöðu skattaðilans á hverjum tíma. Ekki hafi verið um að ræða ákveðið tímabundið verkefni fyrir skattaðilann. Skattaðilinn hafi séð um greiðslur iðgjalda vegna slysatrygginga eða lífeyrisréttinda. Hafi ákærði sjálfur ákveðið vinnutíma sinn. Ekki hafi verið um uppsagnarfrest að ræða og hafi ákærði átt rétt á orlofs- og veikindadögum. Bifreiðar hafi verið í eigu skattaðilans sem ákærðu hafi haft til afnota vegna starfans og til einkanota.

Á meðal gagna er skýrsla er tekin var af ákærða Magnúsi hjá embættinu 31. janúar 2008. Við það tilefni greindi ákærði svo frá að hann hafi verið einn af eigendum einkahlutafélagsins Skeifunnar fasteignamiðlunar á þeim tíma er rannsókn skattrannsóknarstjóra hafi tekið til, verið varamaður í stjórn félagsins og verið framkvæmdastjóri félagsins með prókúruumboð. Hafi meðákærði stjórnað daglegum rekstri félagsins, en ákærði verið sölustjóri. Hafi ákærði unnið sem verktaki í fullu starfi fyrir skattaðilann rekstrarárin 2003 til 2006. Hilmar Sigurðsson hafi annast bókhald fyrir skattaðilann og gerð gagna varðandi skattskil. Virðisaukaskattskýrslur hafi verið gerðar af Hilmar en meðákærði hafi ritað undir þær áður en þær hafi verið sendar skattstjóra fyrir utan skýrslu fyrir uppgjörstímabilið maí – júní 2006 en undir þá skýrslu hafi ákærði ritað. Hilmar hafi varðveitt bókhaldsgögn og séð um færslu þess. Að því er varði umsýslugjald hafi gleymst að tekjufæra umsýslugjaldið hjá skattaðilanum. Ekki hafi ákærði vitað hvort eða hvernig hafi verið haldið utan um það gjald þar sem ákærði hafi ekki haldið utan um daglegan rekstur skattaðilans. Svo virðist sem fyrir mistök hafi útskatti ekki verið skilað af gjaldinu. Ákærði var aftur yfirheyrður af skattrannsóknarstjóra 14. maí 2008. Fram kom að ákærði hafi verið verktaki hjá skattaðilanum. Hafi hann verið sölumaður hjá skattaðila og sinnt öllum störfum sem því hafi tilheyrt, s.s. að selja, skoða, meta og sýna fasteignir. Sennilega hafi enginn verksamningur verið gerður. Hafi ákærði unnið á fjárhagslega ábyrgð skattaðilans. Vinnan hafi að mestu leyti verið unnin á starfsstöð skattaðilans. Greiðslur hafi farið eftir því hvort fjármunir hafi verið til hjá skattaðilanum á hverjum tíma. Ekki hafi verið um að ræða ákveðið tímabundið verkefni fyrir skattaðilann. Skattaðilinn hafi séð um greiðslur iðgjalda vegna slysatrygginga eða

lífeyrisréttinda. Hafi ákærði sjálfur ákveðið vinnutíma sinn. Ekki hafi verið um uppsagnarfrest að ræða og hafi ákærði átt rétt á orlofs- og veikindadögum. Bifreiðir hafi verið í eigu skattaðilans sem ákærðu hafi haft til afnota vegna starfans en takmarkað til einkanota.

Embætti ríkislögreglustjóra tók saman yfirlit um innheimtan og skilaskyldan virðisaukaskatt af hálfu Skeifunnar fasteignamiðlunar vegna rekstraráranna 2003 til og með 2006. Samkvæmt niðurstöðum þess yfirlits hafi vangoldinn virðisaukaskattur eftir lögboðinn eindaga numið 3.935.392 krónum. Ekkert hafi verið greitt eftir eindaga.

Ákærði Eysteinn gaf skýrslu hjá lögreglu 27. ágúst 2009 og fyrir dómi við aðalmeðferð málsins. Kvaðst hann hafa verið annar framkvæmdastjóra einkahlutafélagsins Skeifunnar fasteignamiðlunar og aðalmaður í stjórn Skeifunnar fasteignamiðlunar ehf. á árunum 2003 til og með 2006 jafnframt því sem hann hafi haft prókúruumboð fyrir félagið. Hafi ákærðu starfað saman í fyrirtækinu og tekið allar helstu ákvarðanir sameiginlega. Framkvæmdin hafi þó verið meira í hendi ákærða, en hann hafi einn séð um helstu greiðslur og gengið frá virðisaukaskattskýrslum. Hafi ákærða verið ljóst að ábyrgð fylgdi því að vera skráður í stjórn einkahlutafélags og að hafa verið skráður sem framkvæmdastjóri. Hilmar Sigurðsson hafi séð um bókhald fyrir einkahlutafélagið allt frá stofnun þess. Einnig hafi Hilmar séð um bókhald fyrir ákærða persónulega. Fyrirkomulag á bókhaldi hafi verið það að fylgiskjöl hafi verið tekin saman og sett í möppu. Í framhaldinu hafi þau verið send þeim sem fært hafi bókhaldið. Þar hafi fylgiskjölin verið bókuð. Ákærði hafi ritað undir virðisaukaskattskýrslur eftir að hafa fengið upplýsingar um þær tölur er færa ætti inn á skýrslurnar hjá þeim aðila er séð hafi um færslu bókhalds fyrir fasteignasöluna. Umsýslugjald hafi verið innheimt fyrir árin 2003 til og með 2006. Hjá lögreglu bar ákærði að vegna mistaka hafi umsýslugjaldið ekki verið tekjufært eða gerð virðisaukaskattskil vegna þess. Fyrir dómi bar ákærði að gefnir hafi verið út reikningar vegna umrædds gjalds. Litið hafi verið á gjaldið sem tekjur á móti kostnaði er fasteignasalan hafi haft vegna sölu fasteigna. Hafi fjárhæð gjaldsins verið ákveðin með hliðsjón af því. Hafi endurskoðandi séð um gerð bókhalds fyrir fasteignasöluna, þ. á m. gerð virðisaukaskattskýrslna. Hafi ákærðu treyst þeim aðila. Kvaðst ákærði telja að endurskoðandinn hafi haft upplýsingar um umsýslugjaldið. Þrátt fyrir það hafi hann ekki leiðbeint ákærðu um að tekjufæra það. Ákærði kvaðst hafna þeirri skoðun að ákærðu hafi ekki getað starfað sem verktakar hjá einkahlutafélaginu. Allt frá stofnun félagsins 1993 hafi ákærði verið verktaki hjá félaginu. Aldrei hafi verið gerðar athugasemdir við það af hálfu skattyfirvalda fyrr en í þeirri rannsókn er hófst á árinu 2007. Hafi ákærðu verið í góðri trú um að það væri lögmætt enda sjálfir gerð virðisaukaskattskil í samræmi við reikninga öll þessi ár. Fyrir dómi lýsti ákærði því að niðurstaða yfirséðanefndar væri sú að um launþegasamband hafi verið að ræða á milli ákærða og einkahlutafélagsins. Hefði ákærði ekki tekið afstöðu til þess hvort hann myndi bera þá niðurstöðu undir dómstóla. Ákærði lýsti því að fyrirkomulagið hafi verið verktakasamband allt frá árinu 1985. Fyrirkomulagið hafi verið með þeim hætti að ráðleggingu endurskoðanda félagsins. Ákærði hefði um áramótin 2010 og 2011 gert breytingu á þessu fyrirkomulagi og væri launamaður í dag. Hefði það verið gert að ráðleggingu endurskoðanda félagsins, sem hefði talið það fyrirkomulag hagkvæmara. Ákærðu ættu félagið í

sameiningu. Hafi þeir verið ráðnir til starfa samkvæmt samþykktum félagsins sem fram koma á dskj. nr. 17. Hafi ákærði ritað undir samþykktirnar.

Ákærði Magnús gaf skýrslu hjá lögreglu 27. ágúst 2009 og fyrir dómi við aðalmeðferð málsins. Kvaðst hann hafa verið annar framkvæmdastjóra einkahlutafélagsins Skeifunnar fasteignamiðlunar og í varastjórn Skeifunnar fasteignamiðlunar ehf. á árunum 2003 til og með 2006 jafnframt því sem hann hafi haft prókúruumboð fyrir félagið. Meðákærði hafi í raun rekið fyrirtækið og séð um fjármál og oftast en ekki tekið þær ákvarðanir sem teknar hafi verið um fjármál og skattskil. Félagið hafi þeir átt til helminga og skipt á milli sín flestum verkum, þó svo meðákærði hafi verið hinn eiginlegi framkvæmdastjóri. Hafi ákærði starfað hjá félaginu sem sölustjóri á meðan meðákærði hafi séð um bókhald og skattskil. Er borið var undir ákærða framburður meðákærða hjá lögreglu um að ákærðu hafi starfað saman hjá fyrirtækinu og tekið allar helstu ákvarðanir saman kvaðst ákærði ekki gera athugasemdir við þann framburð meðákærða. Meðferð umsýslugjaldsins hafi verið í höndum meðákærða og hafi ákærði ekki velt þessum hlutum fyrir sér. Meðákærði hafi þó einhverju sinni nefnt að láðst hefði að færa þessi gjöld með réttum hætti. Þau ummæli hafi fallið eftir að rannsókn skattrannsóknarstjóra hafi verið byrjuð. Að því er varðaði verktöku kvaðst ákærði ekki skilja niðurstöðu skattyfirvalda. Hafi ákærði unnið sambærilegt starf í 26 ár og alltaf sem verktaki. Aldrei hafi verið gerðar athugasemdir við það af hálfu skattyfirvalda fyrr en við upphaf þeirrar skattrannsóknar er málið varðaði. Hafi ákærði verið í góðri trú um að þessir hlutir væru í lagi og lögum samkvæmt, enda hafi bókari félagsins verið þeirrar skoðunar. Meðákærði hafi haft með höndum skil á virðisaukaskatti. Fyrir dómi lýsti ákærði því að hann starfaði sem sölumaður hjá fasteignasölu Skeifunni fasteignamiðlun ehf. Kvaðst ákærði hafa ritað undir samþykktir félagsins á dskj. nr. 17. Ekki hafi hann gert sér grein fyrir þeirri ábyrgð sem hann hefði sem skráður framkvæmdastjóri einkahlutafélags. Hafi hann í reynd ekki starfað sem slíkur, heldur meðákærði. Staðfesti ákærði að hafa ritað undir eina virðisaukaskattskýrslu á því tímabili er um ræddi, en í því tilviki hafi meðákærði ekki verið til staðar. Hafi ákærði fengið þær upplýsingar er á hafi þurft að halda í gegnum síma frá þeim er fært hafi bókhald félagsins. Kvaðst ákærði hafa vitað að umsýslugjaldið hafi verið fært inn á sérstakan reikning. Hafi ákærði staðið í þeirri trú að greiddur væri virðisaukaskattur af gjaldinu.

Niðurstaða:

Mál þetta varðar annars vegar meðferð á svonefndu umsýslugjaldi sem innheimt var í starfsemi einkahlutafélagsins Skeifunnar fasteignamiðlunar og hins vegar það ágreiningsefni hvort samband ákærðu og einkahlutafélagsins hafi átt að vera launþegasamband eða mátt vera verktakasamband. Að því leyti miðar ákæruefni málsins við að ákærðu hafi ekki verið heimilt að haga störfum sínum í þágu einkahlutafélagsins með verktöku. Í fyrrtalda tilvikinu hefur þetta samkvæmt ákæru leitt til þess að skattskyld velta hafi verið vantalin sem nemur umsýslugjaldinu. Í síðara tilvikinu hefur innskattur verið oftalinn sem nemur þeim innskatti er einkahlutafélagið dró frá útskatti á grundvelli skattskyldrar veltu.

Svo sem að framan er rakið hefur embætti ríkislögreglustjóra tekið saman yfirlit um innheimtan og skilaskyldan virðisaukaskatt af hálfu einkahlutafélagsins

Skeifunnar fasteignamiðlunar fyrir rekstrartímabilin janúar 2003 til og með desember 2006. Samkvæmt því nemur vangoldin virðisaukaskattur fyrir öll tímabil ársins 2003 samtals 1.117.200 krónum, fyrir öll tímabil ársins 2004 samtals 1.369.322 krónum, fyrir öll tímabil ársins 2005 samtals 1.000.520 krónum og fyrir öll tímabil ársins 2006 samtals 448.350 krónum. Fyrir öll þessi ár nemur vangoldinn virðisaukaskattur samtals 3.935.392 krónum.

Við aðalmeðferð málsins lögðu ákærðu fram reikninga sem þeir staðhæfa að séu til komnir vegna útlagðs kostnaðar í tengslum við innheimt umsýslugjald. Hefur ákærvald fallist á með ákærðu að í sjö tilvikum sé um að ræða útlagðan kostnað í tengslum við umsýslugjaldið og beri þeir reikningar virðisaukaskatt. Aðrir reikningar beri ekki með sér að virðisaukaskattur hafi verið innheimtur og komi því ekki til álita við lækkingun á vangoldnum virðisaukaskatti. Hefur ákærvald við aðalmeðferð málsins leiðrétt ákærðuna að þessu leyti. Með því hefur vangoldinn virðisaukaskattur samkvæmt ákæru fyrir tímabilið mars til apríl 2003 verið lækkaður í 175.371 krónu en heildarfjárhæð ársins 2003 verður þá 1.114.211 krónur. Engin breyting hefur verið gerð á árinu 2004. Að því er árið 2005 varðar hefur vangoldinn virðisaukaskattur fyrir tímabilið mars til apríl lækkað í 244.947 krónur og 117.463 krónur fyrir tímabilið júlí til ágúst sama ár. Tímabilið september til október lækkar í 271.077 krónur og tímabilið nóvember til desember í 18.073 krónur. Samtals nemur vangoldinn virðisaukaskattur fyrir árið 2005 því 997.010 krónum. Að því er árið 2006 varðar lækkar vangoldin virðisaukaskattur fyrir tímabilið janúar til febrúar í 183.537 krónur og í 161.443 krónur fyrir tímabilið mars til apríl. Samtals nemur vangoldinn virðisaukaskattur fyrir árið 444.205 krónum. Í heildina nemur vangoldinn virðisaukaskattur fyrir öll tímabil samkvæmt ákæru 3.924.748 krónum og lækkar því um 10.644 krónur.

Ákærðu viðurkenna að telja hafi átt innheimt umsýslugjald með skattskyldri veltu einkahlutafélagsins. Varnir þeirra lúta annars vegar að því að þeir hafi í störfum sínum alfarið treyst á þann aðila sem fær hafi bókhald fyrir einkahlutafélagið, en þeim aðila hljóti að hafa verið ljóst að umsýslugjald hafi verið innheimt í starfsemi félagsins. Hins vegar lúta varnir ákærðu að því að umsýslugjaldið hafi komið á móti kostnaði sem félagið hafi haft af því að sinna ýmsum störfum í tengslum við fasteignasöluna. Í málflutningi var á því byggt að ýmis kostnaður kunnist að hafa fallið til sem ekki hafi verið teknir reikningar fyrir eða að þeir hafi farið inn í bókhald og annan rekstur einkahlutafélagsins.

Ákærðu hafa ekki teflt fram frekari reikningum er til álita koma sem kostnaður á móti innheimtu umsýslugjaldi. Þá verður fallist á með ákærvaldi að einungis þeir sjö reikningar komi til álita sem ákærvald hefur tekið tillit til varðandi lækkingun á vangoldnum virðisaukaskatti þar sem aðrir reikningar er ákærðu hafa teflt fram bera ekki með sér að innheimtur hafi verið virðisaukaskattur. Varnir ákærðu um að rekstrarkostnaður á móti umsýslugjaldinu hafi jafnvel farið inn í rekstur einkahlutafélagsins koma ekki til álita þar sem virðisaukaskattur tengdur slíkum kostnaði hefði almennt leitt til lækkingunar á vangoldnum virðisaukaskatti einkahlutafélagsins. Þá dugur ákærðu ekki að bera fyrir sig kostnað sem ekki eru fylgiskjöl fyrir. Með hliðsjón af þessu verður miðað við að vantalin skattskyld velta í rekstri einkahlutafélagsins Skeifunnar fasteignamiðlunar hafi numið þeim fjárhæðum er ákæra miðar við að teknu tilliti til leiðréttinga er ákærvald gerði undir meðförum málsins.

Einkahlutafélagið Skeifan fasteignamiðlun var í eigu ákærðu að jöfnum hlut, en þeir stofnuðu félagið í sameiningu 25. ágúst 1993. Var ákærði Eysteinn skráður framkvæmdastjóri og stjórnarmaður í félaginu á þeim tíma er ákæra tekur til. Hefur hann borið að störf sín hafi verið í samræmi við þá skráningu. Þá var ákærði Magnús skráður framkvæmdastjóri og varamaður í stjórn félagsins á sama tíma. Báðir voru ákærðu skráðir með prókúru fyrir félagið. Ákærðu eru sammála um að ákærði Magnús hafi minna komið að daglegum rekstri félagsins, en hann var skráður sölustjóri. Í skýrslum hjá lögreglu bera ákærðu báðir að ákærðu hafi starfað saman í fyrirtækinu og tekið allar helstu ákvarðanir sameiginlega. Í ljósi skráningar ákærða Magnúsar sem framkvæmdastjóra, eignarhalds hans á félaginu, þess að hann var skráður prókúruhafi fyrir félagið og fyrirvarsmaður þess og þess að hann var yfirmaður á vinnustaðnum, verður í niðurstöðu þessa máls miðað við að ákærði Magnús hafi borið skyldur í samræmi við skráningu sem fyrirvarsmaður og framkvæmdastjóri fyrir Skeifuna fasteignamiðlun ehf.

Í 44. gr. laga nr. 138/1994 um einkahlutafélög er mælt fyrir um þær ríku skyldur ákærðu sem framkvæmdastjóra og stjórnarmanna einkahlutafélagsins í skjóli stöðu sinnar að afla sér glöggrar vitneskju um rekstur félagsins, þar á meðal um hvort félagið stæði í skilum með greiðslu virðisaukaskatts svo og að annast um að starfsemi félagsins væri jafnan í réttu og góðu horfi. Geta ákærðu af þeim ástæðum ekki reist kröfu sína um sýknu á því að þeir hafi treyst aðila er fært hafi bókhald fyrir félagið og að hann bæri ábyrgð á því að greiðslum yrði hagað þannig að félagið stæði í skilum við innheimtumann ríkissjóðs. Þegar til þessara atriða er litið verður miðað við að ákærðu hafi báðir borið ábyrgð á því að innheimt umsýslugjald var ekki talin fram sem skattskyld velta.

Þá lúta varnir ákærðu að því að þeim hafi verið heimilt að haga störfum sínum í þágu einkahlutafélagsins með verktöku fyrir tímabil samkvæmt ákæru. Er deilt um hvort ákærðu hafi verið heimilt að virða starfssamband sitt og Skeifunnar fasteignamiðlunar ehf. sem samband verktaka og verksala, en ekki launþegasamband svo sem ákæruvald miðar við. Í efnisvörnum ákærðu hafa ekki verið gerðar athugasemdir við fjárhæðir í ákæru hvað þennan þátt málsins varðar. Varnir lúta að því að ákærðu hafi verið rétt að líta svo á að þeim væri heimilt að haga störfum sínum í formi verktöku í ljósi þess að skattyfirvöldum hafi verið kunnugt um árum saman að þannig hafi málum verið háttáð og fallist á það með aðgerðarleysi sínu. Hafi ákærðu bundið við það réttmætar væntingar. Þá hafi eðli starfa verið með þeim hætti að heimilt hafi verið að miða starfssamband ákærðu og einkahlutafélagsins við samband verktaka og verksala.

Ágreiningur um þetta efni hefur verið til meðferðar hjá skattyfirvöldum frá því rannsókn málsins hófst 19. nóvember 2007. Var það niðurstaða skattrannsóknarstjóra ríkisins að um vinnusamband hefði verið að ræða í tilvikum ákærðu. Í framhaldi endurákvæðaði ríkisskattstjóri opinber gjöld ákærðu með úrskurði sínum 1. apríl 2009 og byggði í því efni á niðurstöðu skýrslu skattrannsóknarstjóra ríkisins. Ákærðu skutu úrskurði ríkisskattstjóra til yfirskattanefndar með kæru 25. júní 2009. Lauk ágreiningi á því stigi að því er ákærðu varðar með tveim úrskurðum yfirskattanefndar 2. febrúar sl. í málum nefndarinnar nr. 19/2011 og 20/2011.

Að því er varðar þá málsástæðu ákærðu að þeir hafi haft réttmætingar væntingar til þess að þeim væri heimil verktaka í ljósi þess að skattyfirvöld hefðu ekkert aðhafst þrátt fyrir að vera kunnugt um fyrirkomulagið frá því á árinu 2000 var niðurstaða yfirs kattaneftndar sú að hafna bæri þeirri málsástæðu. Var það gert á þeim grundvelli að engin óyggjandi gögn lögju fyrir um að skattyfirvöld hefðu fallist á þá framkvæmd með bindandi hætti að eigendur Skeifunnar fasteignamiðlunar ehf. væru verktakar við störf sín, enda hafi ekki komið fram af hálfu skattstjóra bein afstaða hans til umræddra skattskila ákærðu og félagsins.

Við ákvörðun um hvort starfsmaður teldist launamaður eða verktaki yrði að meta hvað fælist í samningi í hverju tilfelli og réðist niðurstaðan af heildarmati. Við það mat kæmu til skoðunar mörg atriði sem þó hefðu mismikið vægi. Skeifan fasteignamiðlun ehf. væri einkahlutafélag og sjálfstæður skattaðili, sbr. 1. tl. 1. mgr. 2. gr. laga nr. 90/2003. Í 2. mgr. 1. tl. A-liðar 7. gr. laga nr. 90/2003 væri kveðið á um að ef maður vinni við eigin atvinnurekstur eða sjálfstæða starfsemi skyldi hann telja sér til tekna eigi lægra endurgjald fyrir starf sitt og hefði hann innt það af hendi fyrir óskyldan eða ótengdan aðila. Ákærðu hafi hvor um sig verið eigendur helming hlutafjár í einkahlutafélaginu, verið fyrirsvarsmenn sem stjórnarmenn, skráðir framkvæmdastjórar og með prókúru. Að því leyti sem vinna ákærðu á vegum einkahlutafélagsins varðaði almenna starfsemi þess væri ljóst að ákærðu hafi borið að reikna sér endurgjald vegna vinnu sinnar, væri slíkri vinnu fyrir að fara. Byggja yrði á því að hin umdeildu störf ákærðu á vegum félagsins hafi m.a. verið fölgín í ákvarðanatöku, stjórnun og öðrum störfum sem jafnan féllu undir verksvið stjórnenda einkahlutafélags, sbr. IX. kafla laga nr. 138/1994. Ákærðu hafi verið í stjórn félagsins, framkvæmdastjórar og prókúruhafar. Ákærði Eysteinn hafi stjórnað daglegum rekstri á því tímabili er rannsóknin hafi tekið til. Ákærði Magnús hafi verið sölustjóri. Ekki yrði talið að störf ákærðu sem fyrirsvarsmanna gætu fallið undir verktöku. Ekki yrði séð að ákærðu hafi haft með höndum neina sölu á slíkri þjónustu til annarra aðila en Skeifunnar fasteignamiðlunar ehf. þau ár sem um ræði. Ekki yrði annað séð en að störf ákærðu hjá Skeifunni fasteignamiðlun ehf. hafi verið ótímabundin og að um viðvarandi verkefni hafi verið að ræða auk þess sem ljóst væri að verkefnin hafi varðað almenna starfsemi félagsins. Yrði byggt á því að ákærðu hafi ekki haft með höndum einstök afmörkuð verkefni í þágu félagsins. Þá yrði lagt til grundvallar að ákærðu hafi borið að vinna umrædd verk sjálfir og ljóst væri að ákærðu hafi á tímabilinu að öllu leyti lagt fram persónulega vinnu sína í þágu starfsins. Hafi ekki annað komið fram en að ákærðu hafi haft starfann að aðalstarfi. Þá lægi fyrir að ákærðu hafi haft starfsaðstöðu hjá Skeifunni fasteignamiðlun ehf. og þeir notið að öðru leyti ýmissa starfskjara launþega. Að því er varði endurgjald til ákærðu, sem þætti hafa sérstaka þýðingu varðandi mat á starfssambandi, lægi fyrir að um hafi verið að ræða fastar og reglulegar greiðslur á þeim árum sem málið varðaði. Yrði ekki séð að greiðslur til ákærðu hafi að neinu leyti tekið mið af árangri í störfum. Væri sérstök ástæða til að benda á að þóknun ákærðu hafi numið sömu fjárhæðum á umræddum árum. Þá hafi ekkert komið fram um sérstakan kostnað ákærðu af störfum sínum fyrir Skeifuna fasteignamiðlun ehf. Samkvæmt þessu væri ljóst að mörg þau atriði sem almennt væru höfð til viðmiðunar við mat á því hvort um verk- eða vinnusamning væri að ræða, þar á meðal þau atriði sem mest vægi hefðu, þættu benda til vinnusamnings. Þótti engu breyta þótt ákærðu hafi ekki notið allra starfskjara launþega. Samkvæmt því og með skírskotun til reglna um skyldu manna til að reikna sér endurgjald vegna vinnu á vegum lögaðila yrði að telja að virða bæri vinnu ákærðu í heild sinni

sem störf launþega hjá Skeifunni fasteignamiðlun ehf. en ekki að neinu leyti sem sjálfstæða verktöku og sölu á þjónustu til félagsins. Var krafa ákærðu því ekki tekin til greina á þeim grundvelli að um verktöku ákærðu sem sjálfstætt starfandi manna hafi verið að ræða.

Ákærðu hafa lýst yfir að ekki hafi verið tekin ákvörðun um hvort úrskurður yfirskattaneftndar verði borinn undir dómstóla, sbr. 15. gr. laga nr. 30/1992 um yfirskattaneftnd. Það atriði varnar því ekki að dæmt verði í sakamáli því sem hér er til meðferðar um hvort ákærðu hafi verið heimilt að miða vinnusamband sitt við Skeifuna fasteignamiðlun ehf. við samband verkkaupa og verksala, en hafi ákærðu verið það óheimilt hefur það leitt til þess að innskattur í starfsemi félagsins hefur verið oftalinn, sem leitt hefur til efnislega rangra virðisaukaskattsskýrslna og vangoldins virðisaukaskatts og þar með brota gegn 1. mgr. 40. gr. laga nr. 50/1988 og eftir atvikum 1. mgr. 262. gr. laga nr. 19/1940.

Svo sem áður var rakið hóf embætti skattrannsóknarstjóra ríkisins rannsókn á bókhaldi og skattskilum Skeifunnar fasteignamiðlunar ehf. 19. nóvember 2007 vegna rekstraráranna 2003 til og með 2006. Á meðal rannsóknargagna málsins eru skýrslur skattrannsóknarstjóra vegna ofangreindrar rannsóknar. Þá eru á meðal gagna málsins úrskurður ríkisskattstjóra í málinu og úrskurðir yfirskattaneftndar vegna kæru ákærðu á úrskurðum ríkisskattstjóra frá 1. apríl 2009 um endurákvörðun áður álagðra opinberra gjalda ákærðu fyrir ofangreind ár. Loks liggur fyrir í rannsóknargögnum málsins rannsókn lögreglu á virðisaukaskattskilum ákærðu vegna nefnds tímabils, en á meðal þeirra rannsóknargagna eru skýrslur er lögregla tók af ákærðu vegna málsins. Loks gáfu ákærðu skýrslu hér fyrir dómnum. Með þeim gögnum sem hér er vísað til liggur fyrir að ákærðu voru að jöfnu eigendur Skeifunnar fasteignamiðlunar ehf. á því tímabili sem mál þetta varðar. Þeir voru báðir stjórnarmenn í félaginu, annar aðalmaður en hinn varamaður. Báðir voru þeir skráðir framkvæmdastjórar félagsins og með prókúru. Ákærði Eysteinn starfaði sem daglegur framkvæmdastjóri félagsins, en meðákærði starfaði sem sölustjóri. Áður hefur verið slegið föstu að ákærði Magnús bar engu að síður skyldur sem skráður stjórnarmaður og framkvæmdastjóri félagsins. Þau störf þeirra er tengdust verksviði þeirra sem fyrirsvarsmanna félagsins geta ekki talist falla undir verktöku. Störf ákærðu bera með sér að hafa verið ótímabundin og einskorðast við Skeifuna fasteignamiðlun ehf. Verkefni ákærðu fyrir lögaðilann voru samfelld og varðað þá starfsemi sem félagið var skráð fyrir, en samkvæmt vottorði úr fyrirtækjaskrá var tilgangur félagsins rekstur fasteigna- og skipasölu, svo og rekstur fasteigna, lánstarfsemi og skyld starfsemi. Störf ákærðu voru ekki afmörkuð sérstaklega miðað við tiltekin verkefni. Þá leiða gögn málsins í ljós að störfin hafi verið aðalstarf beggja ákærðu og þeir báðir haft starfsaðstöðu hjá félaginu. Greiðslur til ákærðu voru reglulegar og runnu nánast sömu fjárhæðir til beggja ákærðu fyrir tímabilin. Enginn verksamningur var gerður milli ákærðu og einkahlutafélagsins. Höfðu ákærðu stjórnunarvald yfir starfsmönnum Skeifunnar fasteignamiðlunar ehf. Skeifan fasteignamiðlun ehf. greiddi iðgjald vegna slysatrygginga og lífeyrisréttinda ákærðu. Þá áttu ákærðu rétt á orlofs- og veikindadögum samkvæmt því er fram kom í skýrslum þeirra hjá skattrannsóknarstjóra. Báðir höfðu ákærðu afnot af bifreiðum er einkahlutafélagið lét þeim í té og voru afnotin bæði vegna vinnu í þágu einkahlutafélagsins og til einkanota.

Samkvæmt 1. tl. A liðar 2. mgr. 7. gr. laga nr. 90/2003 skal sá sem vinnur við eigin atvinnurekstur eða sjálfstæða starfsemi telja sér til tekna eigi lægra endurgjald fyrir starf sitt og hefði hann innt það af hendi fyrir óskyldan eða ótengdan aðila. Gildir sama um vinnu við atvinnurekstur eða starfsemi sem rekin er í sameign með öðrum og einnig um vinnu við atvinnurekstur lögaðila þar sem hann er ráðandi aðili vegna eignar- eða stjórnunaraðildar. Skeifan fasteignamiðlun ehf. er einkahlutafélag og sjálfstæður skattaðili, sbr. 1. tl. 1. mgr. 2. gr. laga nr. 90/2003. Ákærðu áttu einkahlutafélagið að jöfnu, voru báðir fyrirvarsmenn félagsins, skráðir framkvæmdastjórar og með prókúru. Bar þeim að reikna sér endurgjald vegna vinnu sinnar á vegum félagsins er varðaði almenna starfsemi félagsins. Þegar til allra þeirra atriða er litið er hér hefur verið gerð grein fyrir er það niðurstaða dómsins að ákærðu hafi verið óheimilt að miða starfssamband sitt við Skeifuna fasteignamiðlun ehf. sem samband verkkaupa og verksala. Bar þeim að haga starfssambandinu sem launþegasambandi. Engin gögn hafa verið lögð fram sem sýna eða gera sennilegt að skattyfirvöld hafi veitt ákærðu samþykki fyrir því að haga starfssambandinu sem verktakasambandi eða að þeir hafi mátt hafa þær væntingar. Verður því ekki fallist á með ákærðu að þeir hafi mátt hafa réttmætar væntingar um að þeim væri heimil verktakan.

Með því aðgerðarleysi sínu að hafa ekki í starfsemi Skeifunnar fasteignamiðlunar ehf. talið fram skattskyld umsýslugjald og að hafa oftalið innskatt í starfsemi félagsins með því að hafa með óheimilum hætti hagað starfssambandi sínu við félagið sem verktakasambandi í stað launþegasambands hafa ákærðu sem framkvæmdastjórar og stjórnarmenn vanrækt af stórkostlegu hirðuleysi þær skyldur sem hvíldu á þeim samkvæmt 1. mgr. 40. gr. laga nr. 50/1988 um virðisaukaskatt til að hlutast til um að efnislega réttum virðisaukaskattskýrslum yrði skilað og að skatturinn yrði greiddur. Með háttsemi sinni hafa ákærðu því gerst sekir um þau brot sem tilgreind eru í ákæru, en þau verður að telja stórfelld. Eru brot ákærðu því rétt heimfærð til refsíákvæða í ákæru.

Ákærði Eysteinn er fæddur á árinu 1958 og ákærði Magnús árinu 1951. Hafa þeir hvorugur áður sætt refsingu svo kunnugt sé. Með hliðsjón af þeim brotum er ákærðu hafa verið sakfelldir fyrir og dómvenju á þessu sviði þykir refsing þeirra hvors um sig hæfilega ákveðin fangelsi í 4 mánuði, sem verður bundið skilorði með þeim hætti er í dómsorði greinir.

Skeifan fasteignamiðlun ehf. hefur notið hagnaðar af broti ákærðu. Með vísan til 8. mgr. 40. gr. laga nr. 50/1988 verður lögaðilanum því gerð sekt í máli þessu óskipt með ákærðu. Með vísan til 1. mgr. 40. gr. laga nr. 50/1988, er kveður á um sektarlágmörk vegna brota á þeim lögum, dómvenju um sektarfjárhæð vegna skila á efnislega röngum virðisaukaskattskýrslum og dómvenju um skiptingu sektargreiðslna, greiði ákærðu hvor um sig, óskipt með lögaðilanum, 5.900.000 krónur í sekt í ríkissjóð innan fjögurra vikna frá birtingu dóms þessa. Um vararefsingu fer sem í dómsorði greinir.

Um málsvarnarlaun, að viðbættum virðisaukaskatti, fer svo sem í dómsorði greinir.

Af hálfu ákæruvaldsins flutti málið Einar Tryggvason aðstoðarsaksóknari.

D ó m s o r ð:

Ákærðu, Eysteinn Sigurðsson og Magnús Þorri Hilmarsson, sæti hvor um sig fangelsi í 4 mánuði, en fresta skal fullnustu refsingar beggja ákærðu og hún falla niður að liðnum 2 árum frá birtingu dóms þessa, haldi ákærðu hvor um sig almennt skilorð 57. gr. almennra hegningarlaga nr. 19/1940, sbr. 4. gr. laga nr. 22/1955.

Ákærðu greiði hvor um sig, óskipt með Skeifunni fasteignamiðlun ehf., 5.900.000 krónur í sekt til ríkissjóðs innan 4 vikna frá birtingu dómsins. Greiðist sektin ekki sæti ákærðu hvor um sig fangelsi í 3 mánuði.

Ákærði Eysteinn greiði málsvarnarlaun skipaðs verjanda síns, Jóns Magnússonar hæstaréttarlögmanns, 635.250 krónur og ákærði Magnús Þorri málsvarnarlaun skipaðs verjanda síns, Jónasar Friðriks Jónssonar héraðsdómslögmanns, 519.750 krónur.

Símon Sigvaldason.