

D Ó M U R

Héraðsdóms Reykjavíkur 23. nóvember 2012 í máli nr. S-521/2012:

Ákærvaldið

(Kári Ólafsson fulltrúi)

gegn

Birki Má Árnasyni

(Hjörleifur Kvaran hrl.)

og

Jakobi Má Baldurssyni

(Davið Guðmundsson hdl.)

Mál þetta, sem dómtekið var 23. nóvember sl., er höfðað af lögreglustjóranum á höfuðborgarsvæðinu með ákæru dagsettri 3. júlí 2012 á hendur Birki Má Árnasyni, kt. 000000-0000, Veghúsum 49, Reykjavík, og Jakobi Má Baldurssyni, kt. 000000-0000, Þrastarhöfða 5, Mosfellsbæ fyrir eftirtalið brot:

Fyrir fjárdrátt á tímabilinu 12. febrúar 2007 til 17. september 2009 með því að hafa í sameiningu sem eigendur og daglegir stjórnendur einkahlutafélagsins Hreinsivéla, kt. 000000-0000, ákærði Birkir sem stjórnarformaður og ákærði Jakob sem framkvæmdastjóri, dregið Hreinsivélum hf. fjórar gólfþvottavélar af gerðinni Factory Cat, sem voru í eigu Lýsingar hf., kt. 000000-0000, en Hreinsivélar ehf. hafði umráð yfir samkvæmt fjármögnunarleigusamning við Lýsingu hf. Ákærðu seldu gólfþvottavélar og nýttu andvirðið til reksturs Hreinsivéla hf. Tilvikin sundurliðast sem hér segir:

<i>Tilvik</i>	<i>Tegund vélar og raðnúmer</i>	<i>Kaupverð m. vsk..</i>
1 314.681	Mini Magnum 20“ 170-20FD (46346)	
2 392.352	Mini Magnum 24“ 170-24FC (46345)	
3 751.955	253 27“ Cylindrical 250-28FC (46374)	

Samtals:**kr. 1.988.249**

Er talið að brot þetta varði við 247. gr. almennra hegningarlaga nr. 19/1940.

Er þess krafist að ákærðu verði dæmdur til refsingar og til greiðslu alls sakarkostnaðar.

Af hálfu Lýsingar hf. er þess krafist að ákærðu verði dæmdir in solidum til að greiða skaðabætur að fjárhæð 836.784 krónur auk vaxta skv. 1. mgr. 8. gr. laga nr. 38/2001 frá 19. desember 2008 til 30. nóvember 2011 en dráttarvexti skv. 1. mgr. 6. gr. s.l. frá þeim degi til greiðsludags.

Ákærðu neita sök. Af hálfu verjenda ákærðu er krafist sýknu og þess að sakarkostnaður, þ.m.t. málsvarnarlaun, verði greiddur úr ríkissjóði.

Af hálfu ákæruvalds hefur verið fallið frá tilviki nr. 1 í ákæru.

Með bréfi 25. janúar 2010 var af hálfu Lýsingar hf. lögð fram kæra hjá lögreglu á hendur ákærðu fyrir ætlað brot gegn XXVI. kafla laga nr. 19/1940. Í kærinni er því lýst að gerður hafi verið fjármögnunarleigusamningur á milli Lýsingar hf. og Hreinsivélar ehf. 12. febrúar 2007. Samningurinn hafi gert ráð fyrir að Lýsing hf. myndi kaupa tilgreindar hreinsivélar af Hreinsivélum ehf. og leigja fyrirtækinu vélarnar aftur. Hreinsivélar ehf. hafi verið teknar til gjaldþrotaskipta 19. desember 2008 og hafi Lýsing hf. þá rift umræddum fjármögnunarleigusamningum og krafist afhendingar á vélunum. Óskað hafi verið eftir liðsinni skiptastjóra þrotabúsins til að fá vélarnar afhentar en með bréfi 24. september 2009 hafi skiptastjóri upplýst að í skýrslu sem hann hafi tekið af ákærða, Birki Má, fyrirsvarsmanni hins gjaldþrota félags, að umræddar vélar hafi verið seldar.

Með bréfi Lýsingar hf. fylgdi afrit af fjármögnunarleigusamningi Lýsingar hf. sem leigusala og Hreinsivéla ehf. sem leigutaka, frá 12. febrúar 2007. Samkvæmt samningi er hið leigða 5 Factory Cat hreinsivélar. Er grunnleigutími frá 20. mars 2007 til 19. mars 2011. Í 15. gr. samningsins er meðal annars tekið fram að Lýsing hf. sé eigandi hins leigða. Sé leigutaka óheimilt að stofna til hvers kyns löggæringa um hið leigða. Þá megi leigutaki ekki veita öðrum aðila afnot af hinu leigða, né afhenda það með öðrum hætti, nema með samþykki Lýsingar hf. Þá er tekið fram í 29. gr. samningsins að sé samningi sagt upp eða honum rift skuli leigutaki tafarlaust skila hinu leigða á þann stað er Lýsing hf. tilgreini. Undir samning þennan ritar ákærði, Birkir Már, fyrir hönd Hreinsivéla ehf.

Samkvæmt yfirliti úr hlutafélagaskrá var ákærði, Jakob Már, framkvæmdastjóri og stjórnarmaður Hreinsivéla ehf. samkvæmt fundi í félaginu 10.

júlí 2006. Þá var ákærði, Birkir Már, stjórnarformaður félagsins. Ákærðu voru báðir skráðir með prókúru fyrir félagið. Samkvæmt yfirlitinu var félagið úrskurðað gjaldþrota 19. desember 2008.

Ákærði, Birkir Már, hefur greint svo frá að hann hafi starfað sem stjórnarformaður og fjármálastjóri Hreinsivéla ehf. á því tímabili sem ákæra taki til. Ákærðu hafi keypt félagið í ágúst 2006 og verið tveir eigendur að hlutfé þess. Ákærðu hafi skipt með sér störfum, en í því hafi falist að þeir hafi skipt umboðum á milli sín. Starfsemi félagsins hafi falist í því að kaupa inn hreinsivélar frá útlöndum til endursölu hér á landi. Reksturinn hafi gengið vel í fyrstu. Síðan hafi rekstrarumhverfið orðið erfiðara og undir lokin hafi ákærði verið kominn í aðra vinnu samhliða því að starfa fyrir Hreinsivélar ehf. þar sem reksturinn hafi ekki borið að ákærðu væru báðir á launum hjá fyrirtækinu. Meðákærði hafi ekki haft neinar fjárreiður tengdar rekstri félagsins með höndum. Á árinu 2007 hafi staða félagsins verið þannig að félagið hafi verið með lán í þremur bönkum. Ekki hafi frekari fyrirgreiðslu verið að fá og ákærðu velt upp möguleikum á því hvernig þeir gætu fengið fjármuni inn í reksturinn. Ákærði kvaðst hafa þekkt Arnar Snæ Kárasón, sem hafi verið starfsmaður hjá Lýsingu hf. Í tal hafi borist fjármögnun og ákærði lýst því að ákærðu væru að leita eftir nokkurs konar brúarláni, þ.e. að fá fjármagn til að leysa til sín vélar sem yrðu síðan endurseldar. Arnar Snær hafi nefnt það að Lýsing hf. gæti komið að því að lána fjármuni til rekstursins. Í framhaldi hafi verið útbúinn fjármögnunarleigusamningur frá 12. febrúar 2007. Kvaðst ákærði hafa undirritað samninginn fyrir hönd Hreinsivéla ehf. Síðan hafi verið ætlunin að fjármögnunarleigusamningurinn yrði gerður upp um leið og vélararnar yrðu seldar. Ein vél af þeim fimm sem samningurinn hafi hljóðað um hafi verið seld og andvirðið runnið til Lýsingar hf. Greitt hafi verið af samningnum lengi vel. Eftir það hafi farið að halla verulega undan fæti, en í nóvember 2007 hafi viðskiptabankar farið að halda að sér höndum. Í upphafi árs 2008 hafi krónan staðið höllum fæti og síðan hafi hið svonefnda bankahrun orðið í október 2008. Hafi ákærðu verið með mörg tæki í sölu á þessu tímabili. Hafi ákærðu selt aðrar vélar samkvæmt rekstrarleigusamningnum og söluandvirðið runnið inn í rekstur Hreinsivéla ehf. Meðákærði hafi vitað af stöðu mála, þ.e. hvernig rekstrinum væri háttað, en þeir hafi staðið sameiginlega að rekstrinum. Hafi meðákærði því sennilega vitað að fjármunir sem komið hafi inn fyrir sölu vélanna hafi runnið inn í reksturinn. Fjárþurrð hafi leitt til þess að peningum hafi ekki verið skilað til Lýsingar hf. í samræmi við fjármögnunarleigusamninginn.

Ákærði, Jakob Már, kvaðst hafa verið framkvæmdastjóri Hreinsivéla ehf. á þessum tíma. Hafi hann meira séð um tæknimál félagsins, svo sem viðgerðir og þjónustu og samskipti við útlenda aðila og innlenda tengt innflutningi tækja. Ákærði kvaðst muna er þær vélar hafi verið fluttar til landsins sem fram komi í ákæru og að gerður hafi verið samningur við Lýsingu hf. vegna fjármögnunar á þeim. Ákærði kvaðst hafa vitað um bága stöðu fyrirtækisins er hreinsivélararnar hafi verið seldar. Meðákærði hafi komið að því að sjá um fjármögnun þessara véla. Velta hafi verið lítil og undir lokin hafi ákærðu verið hættil að greiða sjálfum sér laun. Ákærði kvaðst hafa vitað um ábyrgð sína á rekstrinum sem framkvæmdastjóri og stjórnarmaður í félaginu. Hafi ákærðu rætt saman um fjármál félagsins á meðan á rekstri hafi staðið.

Arnar Snær Kárason kvaðst hafa þekkt ákærða, Birki Má. Hafi hann þekkt að Hreinsivélar ehf. væru að flytja inn hreinsivélar frá útlöndum til sölu hér á landi. Hafi Arnar Snær einhverju sinni komið í fyrirtækið. Að beiðni ákærðu hafi Lýsing hf. gert fjármögnunarleigusamning við Hreinsivélar ehf. Gengið hafi verið út frá því að Lýsing hf. myndi kaupa vélarnar og leigja þær aftur til Hreinsivéla ehf. Í samræmi við ákvæði sammingsins hafi verið greidd af honum leigugreiðsla. Fjármögnunarleigusamningar hafi verið eitt form eignaleigu. Unnt hafi verið að semja um að sammingsaðili samkvæmt samningi myndi kaupa það tæki sem samningurinn væri um. Tíðkað hafi verið hjá innflutningsaðilum að nota slíka samninga. Engar aðrar tryggingar hafi verið teknar aðrar en í tækinu sjálfu. Þannig hafi verið lánað út á tækið sjálft ef um eignaleigufyrirtæki hafi verið að ræða eins og Lýsingu hf. Í fjármögnunarleigusamningi væru skýr ákvæði þess efnis að eignarréttur að viðkomandi tæki væri hjá eignaleigufyrirtækinu. Fyrirtæki sæju sér hag í því að fjármagna tæki með fjármögnunarleigusamningi því skattahagræði væri af því. Með því móti væri hægt að gjaldfæra leigugreiðslur en ekki þyrfti að eignfæra tækin. Unnt væri að selja eignir sem væru fjármagnaðar með þessum hætti en það væri háð samþykki leigusala hverju sinni. Í slíkum tilvikum væri samningurinn gerður upp. Ef samningurinn væri ekki gerður upp væri greitt reglulega af honum í samræmi við skilmála hans og í þann tíma er samningurinn héldi gildi sínu. Lýsing hf. hafi á þessum tíma einnig boðið kaupleigusamninga, sem væri annað form eignaleigu.

Niðurstaða:

Ákærðu er gefið að sök fjárdráttur með því að hafa á tímabilinu 12. febrúar 2007 til 17. september 2009, dregið Hreinsivélum ehf. gólfþvottavélar, sem voru í eigu Lýsingar hf. samkvæmt fjármögnunarleigusamningi, en Hreinsivélar ehf höfðu umráð yfir þeim. Eftir breytingu á ákæru eru hreinsivélarnar nú þrjár. Samkvæmt ákæru hafi ákærðu nýtt söluandvirðið til reksturs Hreinsivéla ehf. Ákærðu voru á þessum tíma eigendur og daglegir stjórnendur Hreinsivéla ehf., ákærði, Birkir Már, stjórnarformaður og ákærði, Jakob Már, framkvæmdastjóri og stjórnarmaður.

Í málinu liggur frammi í rannsóknargögnum fjármögnunarleigusamningur frá 12. febrúar 2007, sem ákærði, Birkir Már, hefur undirritað fyrir hönd Hreinsivéla ehf. Samkvæmt samningi er hið leigða 5 hreinsivélar af gerðinni Factory Cat. Leigusali er Lýsing hf. og leigutaki Hreinsivélar ehf. Er fyrsta leigugreiðsla miðuð við 20. mars 2007 og síðasta leigugreiðsla miðuð við 19. mars 2011. Samkvæmt ákvæði 15. gr. sammingsins er Lýsing hf. eigandi hins leigða og leigutaka óheimilt að stofna til hvers kyns löggerninga um hið leigða. Ákærðu hafa lýst því að fyrsta vélin hafi verið seld og söluandvirði runnið til Lýsingar hf. Ákærðu hafa viðurkennt að þrjár vélar hafi verið seldar án þess að heimild hafi komið til þess frá Lýsingu hf. Hafi söluandvirði þeirra véla runnið inn í daglegan rekstur Hreinsivéla ehf. Reksturinn hafi þá verið orðinn mjög erfiður og félagið orðið gjaldþrota á árinu 2008.

Samkvæmt því er framan greinir seldu ákærðu hinar leigðu vélar án þess að fyrir lægi heimild frá eiganda vélanna, Lýsingu hf. Ákvæði fjármögnunarleigusammingsins eru afdráttarlaus um eignarrétt að hinu leigða.

Fjármögnunarleigusamningar eru vel þekktir fjármálagerningar hér á landi. Bera þeir þau höfuðeinkenni að leigusali er eigandi hins leigða og umráð leiguhlutar hjá leigutaka. Liggur því ljóst fyrir frá upphafi hvernig eignarrétti að hinu leigða er háttað. Ákærðu voru báðir við störf í Hreinsivélum ehf. er fjármögnunarleigusamningurinn var gerður og ritaði ákærði, Birkir Már, undir samninginn. Ákærði, Jakob Már, var þá framkvæmdastjóri félagsins og hafa ákærðu lýst því að þeir hafi reglulega rætt saman um fjárhagsstöðu félagsins. Fær ekki staðist að ákærðu hafi verið grunlausir um annað en að ráðstöfun vélanna, án heimildar frá eiganda þeirra, með sölu væri í beinni andstöðu við fjármögnunarleigusamninginn. Með ráðstöfunum sínum seldu ákærðu því hluti sem annar aðili var eigandi að. Fjármununum ráðstöfuðu þeir í kjölfarið í þágu Hreinsivéla ehf. Með háttsemi sinni drógu ákærðu því Hreinsivélum ehf. fjármuni sem ákærðu höfðu í vörslum sínum en Lýsing hf. var eigandi að. Er slík háttsemi fjárdráttur samkvæmt 1. mgr. 247. gr. laga nr. 19/1940. Verða ákærðu því sakfelldir samkvæmt ákæru og er háttsemi þeirra rétt heimfærð til refsíákvæða í ákæru.

Ákærði, Birkir Már, er fæddur í febrúar árið 1976. Samkvæmt sakavottorði hefur ákærði ekki áður gerst sekur um refsiverða háttsemi, svo kunnugt sé. Ákærði, Jakob Már, er fæddur í desember árið 1974. Samkvæmt sakavottorði hefur ákærði ekki heldur gerst sekur um refsiverða háttsemi svo kunnugt sé. Með hliðsjón af sakarefni málsins er refsing ákærðu hvors um sig ákveðin fangelsi í 2 mánuði, sem í ljósi sakaferils heimilt þykir að skilorðsbinda með þeim hætti er í dómsorði greinir.

Af hálfu Lýsingar hf. hefur verið krafist skaðabóta úr hendi ákærðu að fjárhæð 836.784 krónur, auk vaxta. Í skaðabótakröfunni er miðað við að Lýsing hf. hafi orðið fyrir fjárhagslegu tjóni vegna ætlaðra brota ákærðu. Þar sem vélarnar hafi horfið og séu ekki lengur tiltækar hafi Lýsing hf. orðið af umtalsverðum verðmætum. Kemur fram að ekki liggja fyrir verðmat á vélunum og hafi ekki verið unnt að afla slíks verðmats þar sem vélarnar hafi farið úr vörslu leigutaka. Miðar Lýsing hf. við að fjárhagslegt tjón félagsins nemi að lágmarki 50% af nývirði vélanna. Með því telji Lýsing hf. að sanngjarnt tillit hafi verið tekið til verðfalls á vélunum miðað við notkun þeirra og aldur. Miðist kröfugerðin við það og nemi 944.125 krónum auk vaxta. Ákærðu hafa mótmælt skaðabótakröfunni. Ákærðu hafa með saknæmri og ólögmati háttsemi sinni valdið Lýsingu hf. tjóni, sem þeir bera skaðabótaábyrgð á. Verður að telja skaðabótakröfuna og útreikning hennar byggja á lögætum grundvelli. Verður hún tekin til greina eins og hún er fram sett, ásamt vöxtum og málskostnaði, eins og í dómsorði greinir. Vextir miðast við þann dag er ákærðu bar að skila vélunum sem er gjaldþrot Hreinsivéla ehf. og dráttarvextir við þingfestingu málsins fyrir dómi.

Ákærðu greiði málsvarnarlaun skipaðra verjenda sinna, svo sem í dómsorði er mælt fyrir um. Hefur þá verið tekið tillit til virðisaukaskatts.

D ó m s o r ð :

Ákærðu, Birkir Már Árnason og Jakob Már Baldursson, sæti hvor um sig fangelsi í 2 mánuði, en fresta skal fullnustu refsingar beggja ákærðu og falli hún niður að liðnum tveimur 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 sameiginlega Lýsingu hf. 836.784 krónur í skaðabætur ásamt vöxtum skv. 1. mgr. 8. gr. laga um vexti og verðtryggingu, nr. 38/2001, frá 19. desember 2008 til 5. september 2012, en dráttarvöxtum skv. 1. mgr. 6. gr. laganna af fjárhæðinni frá þeim degi til greiðsludags. Ákærðu greiði sameiginlega Lýsingu hf. 80.000 krónur í málskostnað.

Ákærði, Birkir Már, greiði málsvarnarlaun skipaðs verjanda síns, Hjörleifs Kvaran hæstaréttarlögmanns, 564.750 krónur.

Ákærði, Jakob Már, greiði málsvarnarlaun skipaðs verjanda síns, Davíðs Guðmundssonar héraðsdómslögmanns, 564.750 krónur

Símon Sigvaldason.