

**Elisabeth Patriarca**

# **Skilyrði 248. gr. alm. hgl. og meginflokkar fjársvika**

**-BA ritgerð til BA prófs í lögfræði -**



**HÁSKÓLI ÍSLANDS**

**Umsjónarkennari: Ásta Stefánsdóttir, aðstoðarmaður dómara við**

**Héraðsdóm Reykjavíkur**

**Lagadeild Háskóla Íslands**

**Júní 2010**

**Elisabeth Patriarca**

# **Skilyrði 248. gr. alm. hgl. og meginflokkar fjársvika**

**-BA ritgerð til BA prófs í lögfræði -**



**HÁSKÓLI ÍSLANDS**

**Umsjónarkennari: Ásta Stefánsdóttir, aðstoðarmaður dómara við**

**Héraðsdóm Reykjavíkur**

**Lagadeild Háskóla Íslands**

**Júní 2010**



## EFNISYFIRLIT

1 Inngangur .....	2
2 Almennt .....	3
3 Auðgunarbrot XXVI. kafla hgl. ....	3
4 Skilyrði 248. gr. hgl. ....	7
4.1 Tvíhliða brot .....	7
4.2 Verknaðarandlag 248. gr. hgl. ....	9
4.3 Blekking .....	11
4.4 Ólögmati .....	12
4.5 Villan .....	14
5 Meginflokkar fjársvika .....	15
5.1 Einhliða greiðsla viðsemjanda án gagngjalds .....	16
5.1.1 Tryggingasvik .....	16
5.1.2 Dómar .....	19
5.2 Staðgreiðsluviðskipti .....	21
5.2.1 Geiðslukortasvik .....	22
5.2.2 Dómar .....	23
6 Lokaorð .....	25
Heimildaskrá .....	27
Dómaskrá .....	28

## 1 Inngangur

Fjársvik hafa verið mikið í umræðunni nýverið í kjölfar kreppunnar sem skall á haustið 2008. Hins vegar er lítið til af íslensku efni um fjársvik, bæði um skilyrði þess og svo um meginflokka þess. Markmiðið með þessari ritgerð er að draga það helsta saman um fjársvikaákvæðið í 248. gr. almennra hegningarlaga, hvað fjársvik eiga sameiginlegt með öðrum auðgunarbrotum og hver séu séreinkenni fjársvika. Einnig er markmiðið að sýna hvernig mismunandi flokkar fjársvika falla undir ákvæðið og verður það gert með tveimur tegundum fjársvika sem falla undir sitt hvorn flokkinn. Til að sýna þetta verður lítið til fræðirita og lítið á dómaframkvæmd.

Í ritgerðinni verður byrjað að fjalla almennt um 248. gr. almennra hegningarlaga nr. 19/1940 (hér eftirleiðis hgl.). Þar verður farið stuttlega yfir sjónarmiðin sem lágu að baki breytingum á hegningarlögunum, hvernig svikaákvæðivoru í hegningarlögunum frá 1869 áður en þau voru sameinuð í eitt fjársvikaákvæði.

Í 3. kafla verður fjallað um auðgunarbrot skv. XXVI. kafla hgl. Í þeim kafla verða fjögur sameiginleg einkenni þeirra skoðuð; brotategund auðgunarbrot, verknaðarandlag, saknæmisskilyrði og auðgunartilgangur skv. 243. gr. hgl. Að lokum verður vikið stuttlega að því hvernig brotin eru ólík innbyrðis.

Í 4. kafla verður fjallað nánar um fimm skilyrði fjársvikaákvæðisins, 248. gr. hgl. og vikið að skoðunum fræðimanna. Byrjað verður á að fjalla um fjársvik sem tvíhliða brot. Næst verður farið nánar í verknaðarandlag 248. gr. Þriðja skilyrðið sem fjallað verður um er verknaðaraðferð fjársvika, blekking. Umfjöllunin beinist síðan að ólögmetisfyrirvara ákvæðisins og að lokum kemur til skoðunar megininntak fjársvikaákvæðisins, villuhugtakið.

Unnt er að greina nokkra meginflokka fjársvika og í 5. kafla ritgerðarinnar verður vikið að þessari flokkun. Lítið verður sérstaklega á tvo flokka, annars vegar einhliða greiðslu viðsemjanda án gagngjalds og hins vegar staðgreiðsluviðskipti. Í hvorum meginflokki fyrir sig verður tekin fyrir ein tegund fjársvika og fjallað nánar um hana. Fyrri tegundin sem fjallað verður um er tryggingasvik. Í þeim kafla verður vikið að skilgreiningu tryggingasvika og að því hvernig tryggingasvik falla undir skilyrði fjársvika með dóma til hliðsjónar.

Seinni tegundin sem verður til umfjöllunar eru greiðslukortasvik. Svipuð uppbygging verður í umfjölluninni um greiðslukortasvik og um tryggingasvik. Reynt verður að skilgreina hugtakið greiðslukortasvik, hvernig greiðslukortasvik falla undir fjársvik, hvernig notkun greiðslukorta getur verið á mörkum fjársvika og annarra brotategunda, og að lokum verður vikið að dómaframkvæmd.

## 2 Almenn

Árið 1939 var lagt fram frumvarp til nýrra hegningarlaga sem bæta átti úr ýmsum annmörkum sem almenn hegningarlög frá 25. júní 1869 báru með sér. Fyrirmyndin að frumvarpinu voru dönsku hegningarlögin nr. 126 frá 15. apríl 1930. Í athugasemdum með frumvarpinu sem varð að almennum hegningarlögum nr. 19/1940 (hgl.) kemur fram að refsiréttur hafði tekið miklum skakkaskiptum á þeim 70 árum sem lögin frá 1869 höfðu verið í gildi. Var meðal annars bent á það að mörg ákvæði væru orðin úrelt og lögin næðu ekki til ýmissa athafna sem ætti að telja refsiverðar. Átti frumvarpið að bæta úr því.<sup>1</sup>

Í lögnum frá 1869 var að finna fjögur mismunandi svikaákvæði. Annars vegar 253., 257. og 261. gr. sem áttu það sameiginlegt að með svikum var einstaklingur fengin til hátternis sem olli honum fétjóni en annar naut ágóða af með ólögmætum hætti. Hins vegar var í 254. gr. ákvæði um það þegar handhafi opinber valds var svikinn með sömu afleiðingum og þegar einstaklingur var svikinn í fyrrgreindum ákvæðum.<sup>2</sup> Með hgl. voru þessi ákvæði sameinuð í eitt sjálfstætt fjárvikaákvæði og hefur haldist óbreytt síðan. Þetta ákvæði er 248. gr. hgl. sem er að finna í XXVI. kafla hgl. og hljóðar svo: „Ef maður kemur öðrum manni til að hafast eitthvað að eða láta eitthvað ógert með því á ólögmætan hátt að vekja, styrkja eða hagnýta sér ranga eða óljósa hugmynd hans um einhver atvik og hefur þannig fé af honum eða öðrum, þá varðar það fangelsi allt að 6 árum.“ Þetta ákvæði nær yfir hátsemi sem ákvæði 253., 254., 257. og 261. gr. hegningarlaganna frá 1869 tóku ekki til og er því víðtækara.

## 3 Auðgunarbrot XXVI. kafla hgl.

Auðgunarbrot eru tæmandi talin í XXVI. kafla hgl. Auðgunarbrot eru skilgreind í lögfræðiorðabók sem „[afbrot] skv. XXVI. kafla hgl. Brot framin í auðgunarskyni sem beinast yfirleitt að tilteknu verknaðarandlagi og felast í ólögmætri yfirfærslu þessara verðmæta til annarra manna eða lögaðila sem ekki hafa rétt til umráða yfir þeim.“<sup>3</sup> Samkvæmt þessari skilgreiningu felst í auðgunarbrotum auðgunarásetningur sem beinist að tilteknu verknaðarandlagi og ólögmætri yfirfærslu verðmætanna. Hins vegar segir þessi almenna skilgreining lítið um það hver séu sameiginleg einkenni brotanna og hvað sé ólíkt með þeim. Verður nú stuttlega vikið að því.

<sup>1</sup> Alþt., 1939, A-deild, bls. 352.

<sup>2</sup> Gizur Bergsteinsson: „Auðgunarbrot“, bls. 8-9.

<sup>3</sup> *Lögfræðiorðabók með skýringum*, bls. 33 og Jónatan Þórmundsson: *Afbrot og refsíabýrgð I*, bls. 62.

Auðgunarbrot eru ólík innbyrðis en hafa þó viss sameiginleg einkenni. Það fyrsta sem mætti nefna er að auðgunarbrot í XXVI. kafla hgl. eru tjónsbrot<sup>4</sup> og sum með fullframningarstig fært fram ef ekki er tekið mið af auðgunarásetningnum í 243. gr. hgl. Það einkennir líka auðgunarbrot sem tjónsbrot að verðgildi fjármuna þarf ekki að rýrna við brotin, heldur færast verðmætin til þeirra sem eiga ekki rétt til þeirra, þ.e. ólögmet yfirfærsla fjármuna á sér stað.<sup>5</sup>

Í öðru lagi þá hefur verknaðarandlag brotanna alltaf eitthvað fjárhagslegt gildi. Hér er þó átt við fjárhagsleg verðmæti í þrengri merkingu en þá er átt við að þau hafa almennt viðskiptagildi og geta gengið kaupum og sölum. Það þýðir að verðlausir eða mjög verðlitlir munir (*res non pretii, res perditae*) eða verðmæti sem allir geta notað og að kostnaðarlausu (*res derelictae* og *res communes*) geta ekki verið verknaðarandlag brotanna og telst því háttsemi sem að þeim beinist ekki til auðgunarbrot. Verknaðarandlagið er þó mismunandi víðtækt eftir ákvæðum, allt frá þrengri merkingu þannig að það nái ekki til allra verðmæta sem hafa fjárgildi, til miklu víðtækara verknaðarandlags sem tekur næstum til hvers kyns fjárverðmæta.<sup>6</sup> Aðalatriðið er að brotið þarf oftast að beinast að ákveðnu fjárhagslegu verðmæti.

Þriðja sameiginlega einkenni auðgunarbrot er saknæmisskilyrðið, en það er ásetningur skv. 18. gr. hgl. Gáleysisábyrgð er ekki heimiluð skv. XXVI. kafla hgl. en öll stig ásetnings nægja. Ásetningur verður að ná til allra efnispátta verknaðar. Fyrir í umfjölluninni kom fram að auðgunarbrot væru tjónsbrot, sum með fullframningarstigið fært fram sem er undantekning frá þeirri reglu að tjónsbrot eru ekki talin fullframin fyrr en afleiðingin er komin fram. Í þeim tilvikum þegar fullframningarstig er fært fram verður ásetningur að ná út fyrir fullframningarstigið og til fyrirhugaðrar afleiðingar. Ásetningur og fullframningarstig brots falla því saman.<sup>7</sup>

Í fjórða lagi er auðgunartilgangur skv. 243. gr. hgl. sameiginlegur fyrir öll auðgunarbrotin. Í 243. gr. kemur fram að aðeins skal refsast fyrir brot skv. XXVI. kafla ef þau hafa verið framin í auðgunartilgangi. Í athugasemdum með frumvarpi er sagt að auðgunartilgangurinn sé sérkenni auðgunarbrot. Þar kemur fram að „[...] verknaður geti því aðeins varðað við ákvæði [kaflans], að hann hafi verið framinn í auðgunarskyni. Er þá átt við, að ásetningur brotamanns hafi verið sá, að afla sér eða öðrum fjárvinnings á þann hátt, að annar maður bíði ólöglega

---

<sup>4</sup> „Afbrot sem refsíakvæði lýsir fullfrömdu á því tímamarki er verknaður hefur haft í för með sér tiltekna afleiðingu.“ *Lögfræðiorðabók með skýringum*, bls. 439 og Jónatan Þórmundsson: *Afbrot og refsíábyrgð I*, bls. 74.

<sup>5</sup> Jónatan Þórmundsson: „*Þættir um auðgunarbrot*“, bls. 9.

<sup>6</sup> Jónatan Þórmundsson: „*Þættir um auðgunarbrot*“, bls. 11-12.

<sup>7</sup> Jónatan Þórmundsson: *Afbrot og refsíábyrgð I*, bls. 75-76.

fjártjón að sama skapi.“<sup>8</sup> Samkvæmt þessu er áskilinn ásetningur til auðgunar, þ.e. auðgunarásetningur. Felst í þessu skilyrði ákvæðisins viðbótarverknaðarlýsing og ásetningur til einstakra þátta hennar.

Samkvæmt skilgreiningunni í athugasemdunum eru viss skilyrði sem þarf að uppfylla svo um sé að ræða auðgunarásetning, annars vegar hlutrænir efnisþættir auðgunar og hins vegar huglæg afstaða hins brotlega til auðgunar þar sem ásetningur er áskilinn. Hlutræni efnisþáttur auðgunar felur í sér þrjú megin skilyrði til að um auðgun sé að ræða. Í fyrsta lagi þarf að eiga sér stað efnisleg skerðing, þ.e. að brotþoli verður fyrir fjárhagslegri skerðingu á verðmætum sínum (krafa um tjónsbrot). Hér verður þó að athuga að það þarf ekki alltaf að vera raunveruleg efnisskerðing, heldur nægir stundum að sýna fram á, að háttsemi hafi valdið verulegri fjártjónshættu.<sup>9</sup> Waaben tekur undir þetta sjónarmið að það sé nægilegt að sýna að hinn brotlegi hafi auðgast og mjög líklegt sé að háttsemin leiði til fjártjóns. Hinn brotlegi skapar verulega hættu á fjárhagsskerðingu. Þegar um fjársvik er að ræða þar sem á sér stað fjárhagsleg skerðing, þá er t.d. auðgunarásetningur hjá hinum brotlega sem tekur á móti fyrirframgreiðslu en hefur ekki áform um að inna af hendi sitt framlag. En einnig getur verið um að ræða fjársvik þegar veruleg hættu er á tjóni, þannig að hinn brotlegi vill inna framlag sitt af hendi, en gengur að samningnum og tekur á móti fyrirframgreiðslu undir þeim kringumstæðum þar sem hann veit að það sé veruleg hættu á því að hann geti sjálfur ekki greitt.<sup>10</sup> Hér vísast einnig til ummæla í *UfR. 1973, bls. 636*. Þar var talið að hinn brotlegi hefði með háttsemi sinni valdið verulegri fjártjónshættu þegar benínsfyrirtæki veitti honum bensínlán sem hann ætlaði sér ekki að borga. Þá hafði hann einnig valdið einstaklingi ófyrirsjáanlegri fjártjónshættu þegar sá brotlegi fékk brotþolann til að afhenda bifreið án þess að borga reikninginn.

Í öðru lagi þarf að eiga sér stað röskun á fjárskiptagrundvellingnum. Það er ekki auðgunarbrot ef verðmætið er ekki fjárhagslegt, enda falla verðlausir eða mjög verðlitlir munir (*res non pretii, res perditae*) ekki undir verknaðarandlag brotanna þar sem aðilinn verður ekki fyrir neinu fjártjóni.

<sup>8</sup> Alþt. 1939, A-deild, bls. 394. Sjá einnig Knud Waaben: *Strafferettens specielle del*, bls. 85.

<sup>9</sup> Jónatan Þórmundsson: „*Þættir um auðgunarbrot*“, bls. 30-33.

<sup>10</sup> Knud Waaben: *Strafferettens specielle del*, bls. 86. Sjá einnig Stephan Hurwitz: *Den danske kriminalret*, bls. 454, Jónatan Þórmundsson: „*Þættir um auðgunarbrot*“, bls. 33 og 38, Vagn Greve og Thomas Elholm: *Forbrydelserne*, bls. 45 og Vagn Greve o.fl.: *Kommenteret straffelov speciel del*, bls. 484 og 512, sem koma líka inn á þetta sjónarmið að það nægi í sumum tilfellum að sýna fram á verulega fjártjónshættu.



Að lokum þarf að eiga sér stað ólögmæt fjármunayfurfærsla. Verðmætið færist þá frá einum manni til annars, sem getur verið hinn brotlegi sjálfur eða einhver annar, sem ekki hefur umráðarétt yfir verðmætinu. Yfurfærslan felur í sér röskun á eignaskiptingunni.<sup>11</sup>

Huglæg afstaða geranda til auðgunar er seinna atriðið sem þarf að líta til. Í 243. gr. hgl. felst viðbótarlýsing, þar sem ásetningur þarf að taka til hinna hlutrænu efnispáttu auðgunar eða m.ö.o. að taka til efnislegrar skerðingar sem leiðir til ólögmætrar fjármunayfurfærslu. Ásetningsskilyrði 18. gr. hgl. sem aðeins nær til efnispáttu verknaðar nægir því ekki eitt sér.<sup>12</sup>

Huglæga skilyrðið lýtur að tilteknu andlagi en felur ekki í sér takmörkun á ásetningsstigi. Því nægja öll stig ásetnings. Engin sérstök hvöt er heldur ekki áskilin. Hins vegar eru takmarkaðar ásetningskröfur, þ.e.a.s. að slakað er á fullum ásetningskröfum þegar kemur að hlutrænum efnispáttum auðgunar. Tilslökunarreglan er fólgin í því að vitund eða vitneskja hins brotlega um að valda verulegri fjártjónshættu nægir til sakfellingar og lýtur að andlagi ásetningsins, þ.e. ólögmætri fjármunayfurfærslu.<sup>13</sup>

Það er ekki auðgunarbrot ef skilyrðið um auðgunarásetninginn er ekki uppfyllt. Af dómaframkvæmd má sjá að ef ekki er sannaður auðgunartilgangur ákærða, er ekki efni til að sakfella fyrir brot gegn XXVI. kafla hgl., sbr. *Hrd. 1992, bls. 133, Hrd. 1992, bls. 1252 og Hrd. 18. september 2008 (510/2007)*.<sup>14</sup>

Í *Hrd. 1992, bls. 1252 (Greiðabílstjórar)* voru 2 menn, leigubílstjórar að atvinnu, ákærðir fyrir brot gegn 248. gr. hgl. fyrir að hafa látið aka sér í sendibifreið og síðan horfið úr bifreiðinni án þess að greiða ökugjaldið. Héraðsdómur sakfelldi þá á grundvelli 248. gr. hgl. og taldi sannað að í upphafi hafi vakað fyrir þeim að greiða ekki fyrir aksturinn. Þeir höfðu ekki útskýrt fyrir bílstjóra sendibifreiðarinnar tilgang ferðarinnar, hvort um pakkaflutning eða fólksflutning væri að ræða og höfðu því hagnýtt sér óljósa hugmynd bílstjórans. Hins vegar taldi Hæstiréttur ósannað að auðgunartilgangur hafi legið að baki háttsemi þeirra gagnvart bílstjóranum og því væri ekki efni til að sakfella fyrir brot gegn 248. gr. hgl. sbr. 243. gr. hgl. Ákærðu voru þó sakfelldir á grundvelli 261. gr. hgl. sem áskilur ekki að sannaður sé auðgunartilgangur eins og þegar um auðgunarbrot skv. XXVI. kafla hgl. er að ræða.

Þrátt fyrir sameiginleg einkenni auðgunarbrotanna eru það einkenni hverrar brotategundar XXVI. kafla hgl. sem gerir þau ólík innbyrðis. Auðgunarbrotin eru ólík m.a. um vörslur, eignaraðild, verknaðarandlag, verknaðaraðferðir, vörsluafstöðu verðmæta og hvort brotin eru einhliða eða tvíhliða. Verður í næsta kafla vikið að þessum atriðum í tengslum við fjársvik, sbr. 248. gr. hgl., og hver séu skilyrði þess að sakfellt sé fyrir fjársvikabrot.

<sup>11</sup> Jónatan Þórmundsson: „*Þættir um auðgunarbrot*“, bls.33-34.

<sup>12</sup> Jónatan Þórmundsson: „*Þættir um auðgunarbrot*“, bls.35.

<sup>13</sup> Jónatan Þórmundsson: „*Þættir um auðgunarbrot*“, bls. 35-38.

<sup>14</sup> Þessir dómur og sératkvæði í *Hrd. 1992, bls. 133* eiga það sameiginlegt að talið var að auðgunartilgangur skv. 243. gr. hgl. hafi ekki verið sannaður eða vafi væri um auðgunarásetninginn. Skilyrðin til að dæma fyrir auðgunarbrot voru því ekki uppfyllt og þess vegna ekki dæmd refsíabýrgð á grundvelli brota skv. XXVI. kafla hgl.

## 4 Skilyrði 248. gr. hgl.

Skilgreining fjársvika skv. 248. gr. hgl. er svohljóðandi: „Ef maður kemur öðrum manni til að hafast eitthvað að eða láta eitthvað ógert með því á ólögmetan hátt að vekja, styrkja eða hagnýta sér ranga eða óljósa hugmynd hans um einhver atvik og hefur þannig fé af honum eða öðrum, þá varðar það fangelsi allt að 6 árum.“

Skilyrðin sem þurfa að vera uppfyllt skv. 248. gr. hgl. til að háttsemi teljist til fjársvika eru nokkur. Í fyrsta lagi er það athöfn eða athafnaleysi brotaþola sjálfs sbr. „til að hafast eitthvað að eða láta eitthvað ógert“. Í öðru lagi er það ólögmetisskilyrði ákvæðisins sbr. orðalagið „með því á ólögmetan hátt [...]“. Í þriðja lagi er það villan sem er vakin, styrkt eða hagnýtt um einhver atvik með blekkingum. Villan er talin felast í orðalaginu um „ranga eða óljósa hugmynd“ þótt ekki komi beinlínis fram orðið „villa“ í ákvæðinu sjálfu, en þessi villa er síðan vakin, styrkt eða hagnýtt. Og í síðasta lagi er það verðmæti brotaþola eða annars. Í ákvæðinu er verðmætið féð sem brotlegi hefur af honum eða öðrum. Verður nú nánar fjallað um skilyrði fjársvika skv. 248. gr. hgl.

### 4.1 Tvíhliða brot

Auðgunarbrot eru annað hvort einhliða eða tvíhliða. Einhliða brot eru þau brot nefnd þegar það þarf ekki atbeina annarra. Dæmi um einhliða brot er t.d. þjófnaður og fjárdráttur. Hins vegar eru tvíhliða brot þau brot þar sem atbeina brotaþola þarf til framningar brots.<sup>15</sup> Dæmi um tvíhliða brot eru fjárkúgun, rán (að hluta), misneyting og að lokum fjársvik. Fjársvik er tvíhliða tjónsbrot með venjulegt fullframningarstig. Það er eitt af grundvallareinkennum fjársvika að þau eru tvíhliða brot sbr. orðalagið í 248. gr. hgl. „kemur öðrum manni til að hafast eitthvað að eða láta eitthvað ógert“.

Í tvíhliða fjársvikabroti er aðallega tvennt sem er krafist. Annars vegar að ásetningur sé hjá brotlega í upphafi og hins vegar að atbeina brotaþola þarf til. Ef vikið er að fyrri skilyrðinu þarf hinn brotlegi að sýna af sér ásetning til brots strax í upphafi verknaðarferlis. Ef ásetningurinn er ekki til staðar, eru ekki skilyrði til að dæma fyrir fjársvik sbr. *Hrd. 1992, bls. 1252 (Greiðabilstjórar)*.

Seinna skilyrðið varðar það að atbeini brotaþola eða einhvers á hans vegum er nauðsynlegur til að brotið verði framið. Hann er fenginn til fjárhagslegrar ráðstöfunar með saknæmri aðferð (blekking), þannig að fjártjón eða veruleg fjártjónshætta hlýst af. Hér kemur bæði athöfn eða athafnaleysi brotlega til greina. Átt er við athafnaleysi í þrengri merkingu

---

<sup>15</sup> Jónatan Þórmundsson: „*Þættir um auðgunarbrot*“, bls. 10.

(relativ passivitet), þ.e. að láta hjá líða að sinna ákveðinni athöfn sem brotlegi hefði getað innt af hendi.<sup>16</sup> Það að láta það vera að inna eitthvað af hendi getur ekki eitt og sér verið villandi háttsemi eða hagnýting villu. Hreint athafnleysi kemur sjaldan til greina en gæti hugsast í þeim tilfellum þar sem upplýsingaskylda er á aðila. Þar sem athafnleysi eitt og sér kemur sjaldan til greina, eru athöfn og athafnleysi oftast samtvinnuð.

Til frekari skýringar á muninum á einhliða og tvíhliða broti verður litið á tvo dóma. Í öðrum þeirra var brotið einhliða en ekki tvíhliða og féll þar af leiðandi ekki undir fjárvikaákvæðið en í hinu málinu hefði átt að ákæra fyrir brot gegn 248. gr. hgl.

*Hrd. 1949, bls. 190:* Í þessum dómi var dæmt fyrir þjófnað þar sem háttsemi ákærða féll ekki undir fjárvikaákvæðið. Ákærði hafði tekið gullhring og vindlakveikjara af dauðadrukknnum og ósjálfbjarga vini sínum. Ljóst var að brotþoli var ekki í villu og var geranda það ljóst. Brotþoli var ekki heldur fenginn til neinnar ráðstöfunar. Brotið var því einhliða en ekki tvíhliða og féll þar af leiðandi ekki undir verknaðarlýsingu fjárvikaákvæðisins.

Í þessum dómi er skilyrði fjárvika að brot sé tvíhliða ekki uppfyllt. Hér átti sér ekki stað nein ráðstöfun brotþola á grundvelli villu, því var ekki grundvöllur til að dæma eftir ákvæðinu og háttsemin í staðinn felld undir þjófnaðarákvæðið sbr. 254. gr. hgl. (nú 244. gr. hgl.).

Í dómi frá 2008 reyndi síðan á hvort brot hefðu verið einhliða eða tvíhliða og hvort ákærufnið hefði verið fellt undir rétt ákvæði XXVI. kafla hgl.

*Hrd. 5. júní 2008 (47/2008) (Glitnisdómur):* Maður ákærður fyrir umboðssvik með því að hafa misnotað aðgang sinn að gjaldeyrisviðskiptakerfi í netbanka Glitnis banka hf. með því að hafa nýtt sér með kerfisbundnum og sviksamlegum hætti villu í kerfinu, sem leitt hefði til þess að kaup- og sölugengi víxlaðist og þannig aflað sér tiltekins ávinnings með færslum á milli gjaldeyrisreikninga sinna. Ákærði keypti bandaríkjadali fyrir evrur, sem hann síðan seldi og keypti á ný fyrir þær dali. Við kaupin fékk hann eins og aðrir viðskiptavinir, sem fengust við gjaldeyriskaup í netbankanum, tilboð Glitnis banka hf. um tiltekið verð á gjaldeyrinum, sem hann samþykkti. Því var ekki talið að hann hefði með þessu misnotað einhliða aðgang sinn að netbankanum við gjaldeyrisviðskiptin og var háttsemi hans því ekki heimfærð undir 249. gr. hgl. Ákærði var sýknaður af ákæru um umboðssvik, en hann hafði í málinu ekki verið borinn sökum um fjárvik samkvæmt 248. gr. hgl.

Fljótt á litið virðist eins og þessi háttsemi sé einhliða brot. Hins vegar var háttsemin sem lýst var sem sviksamlegri hagnýtingu kerfisvillu, sem var til komin vegna mistaka starfsmanna Glitnis banka hf., ekki einhliða misnotkun af hálfu ákærða, heldur hagnýting villu í tvíhliða viðskiptasambandi, sbr. 248. gr.<sup>17</sup> Þar sem um var að ræða tvíhliða brot en ekki

<sup>16</sup> Jónatan Þórmundsson: *Afbrot og refsíabyrgð*, bls. 82.

<sup>17</sup> Jónatan Þórmundsson gagnrýnir þennan dóm, m.a. fyrir sjónarmið Hæstaréttar að ákærði fékk sama tilboð og aðrir viðskiptavinir og þannig sama tækifæri til að nýta sér villuna. Einnig gagnrýnir hann hvernig forsendur voru orðaðar um 248. gr., sjá Jónatan Þórmundsson: „Þættir um auðgunarbrot“, bls. 19-20.

einhlíða, féll því háttsemin ekki undir 249. gr. hgl. og var því sýknað. Sama álitæfni var í *Hrd. 5. júní 2008 (48/2008) (Glitnisdómur II)*.

Eins og sést á *Hrd. 5. júní 2008 (47/2008) (Glitnisdómur)* er hagnýting villu á mörkum einhlíða og tvíhlíða brots. Þegar um er að ræða hagnýtingu villu er verknaður hins brotlega afleiðing villu sem þegar er fyrir hendi og þeirrar ráðstöfunar sem hún leiddi til hjá blekkingarþola. Því skiptir mestu hvenær hinum brotlega verða mistökin ljós. Ef maður sem uppgötvar að hann hafi fengið of mikið greitt tilbaka, eftir að hann er kominn út úr búðinni, ákveður að skila peningunum ekki aftur, er um að ræða fjárdrátt þar sem tileinkunarásetningurinn vaknar ekki fyrir en eftir móttöku hlutarins. Fjárdráttur er dæmi um einhlíða brot. Hins vegar ef við ímyndum okkur dæmið sem svo að hinn brotlegi gerir sér grein fyrir mistökunum, áður en eða um leið og hann tekur við verðmætunum, er um að ræða háttsemi sem fellur undir fjársvik. Þá er um að ræða tvíhlíða brot þar sem brotþoli lætur hinn brotlega hafa peningana og hinn síðarnefndi tekur við þeim þótt hann gerir sér grein fyrir villunni. Ásetningur geranda er til staðar frá upphafi.<sup>18</sup>

#### 4.2 Verknaðarandlag 248. gr. hgl.

Fyrir í ritgerðinni var komið inn á það að verknaðarandlag auðgunarbrotá er misviðtækt. Aðalatriðið sé þó að oftast þurfi brotið að beinast að ákveðnu fjárhagslegu verðmæti. Í athugasemdum með frumvarpi er varð að hgl. kemur fram að „[m]eð orðinu fé [í 248. gr.] er átt við hvers kyns fjárverðmæti, þar á meðal fasteignir, munnlegar fjárkröfur o. s. frv. Hins vegar nær greinin ekki til annarra svika en þeirra, er að fjárverðmætum lúta.“<sup>19</sup>

Samkvæmt seinna skilyrðinu í athugasemdunum þarf verknaðarandlagið að hafa fjárhagslegt gildi til að falla undir 248. gr. Það þýðir að verðlausir eða mjög verðlitlir munir (*res non pretii, res perditae*) falla fyrir utan ákvæðið. Norski fræðimaðurinn, Johs. Andenæs, telur að munirnir verði að hafa fjárhagslegt gildi og brotþoli að verða fyrir fjárhagslegri skerðingu til að brotið geti talist fjársvik. Hann tekur það sem dæmi að ef aðili blekkir annan til að láta sig fá persónulegt bréf eða aðra hluti sem eru verðlausir, sé ekki hægt að refsá fyrir fjársvik.<sup>20</sup>

Ef litið er aftur til athugasemdanna kemur það skýrt fram að verknaðarandlag 248. gr. er mjög víðtækt og nær til hvers kyns fjárverðmæta en þau verðmæti verða þó að hafa fjárhagslegt gildi. Í grein Gizurar Bergsteinssonar um auðgunarbrot fjallar hann um hversu

<sup>18</sup> Jónatan Þórmundsson: „*Þættir um auðgunarbrot*“, bls. 28.

<sup>19</sup> Alþt. 1939, A-deild, bls. 395.

<sup>20</sup> Johs. Andenæs: *Formuesforbrytelsene*, bls. 85.

víðtækt andlag 248. gr. er. Það sem gerir fjársvik frábrugðin öðrum auðgunarbrotum er að fasteignir geta verið andlag þeirra. Gizur nefnir sem dæmi að það geti leitt til sakfellingar fyrir fjársvik ef gerandi fær annan mann til þess með svikum, að gefa út afsal.<sup>21</sup>

Jónatan Þórmundsson fjallar einnig um verknaðarandlag fjársvika. Vörslur verðmæta skipta yfirleitt ekki máli þegar um er að ræða verknaðarandlag 248. gr. hgl. sem tekur til allra fjárverðmæta. Fjársvik lýsa ólögumatri fjáröflun þar sem yfirfærslan lýtur að sambærilegum verðmætum en er t.d. ekki tileinkunarbrot eins og fjárdráttur, þar sem vörslur hins brotlega hafa stofnast á löglegan hátt. Andlag fjárdráttar er þannig þrengra en andlag fjársvika, þ.e. líkamlegir, hreyfanlegir hlutir með fjárgildi og eru vörslur verðmæta hjá sjálfum geranda en í eigu annars.<sup>22</sup> Til að sýna hversu víðtækt verknaðarandlag 248. gr. er, nefnir Jónatan í umfjöllun sinni um auðgunarbrot, hin mismunandi eignarréttindi sem ákvæðið nær yfir. Verknaðarandlag fjársvikaákvæðisins felur í sér beinan eignarrétt, óbein (takmörkuð) eignarréttindi og að nokkru marki njóta kröfuréttindi verndar ákvæðisins. Sem dæmi um kröfuréttindi nefnir Jónatan peningalán sem svikið væri út á fölskum forsendum.<sup>23</sup>

Samkvæmt Jóni Þór Ólasyni getur fallið undir hugtakið fjárhagsverðmæti vinna og þjónusta í skilningi ákvæðisins. Hann bendir á að verknaðarandlagið nái aðallega til „fjárverðmæta sem til staðar eru þegar verknaður er framinn [en geti þó] einnig náð til fjárverðmæta, sem ekki eru til á verknaðarstund“. Enn fremur bendir hann á að það er „aðeins hið beina fjártjón sem af blekkingum leiðir sem er andlag fjársvika“.<sup>24</sup> Hér gæti því óbeint fjártjón, sem er einkum almennt fjártjón eins og afnotamissir, ekki fallið undir sem andlag fjársvika.

Fjárverðmætin sem ákvæðið verndar eru yfirleitt í eigu annars manns. Það þýðir að fjárverðmætin geta verið í eigu brotaþola sem blekktur er, en líka í eigu annars en þess sem blekktur er. Þó eru undantekningar frá reglunni að verknaðarandlagið sé í eigu annars manns. Það er t.d. þegar skertir eru hagsmunir þriðja manns eða þeim stofnað í hættu með spjöllum á eigin eignum. Gott dæmi um undantekningu frá aðalreglunni eru váttryggingarsvik skv. 248. gr. þar sem gerandi skemmir eigin eignir í því skyni að svíkja út bætur.<sup>25</sup>

<sup>21</sup> Gizur Bergsteinsson: „Auðgunarbrot“, bls. 9.

<sup>22</sup> Jónatan Þórmundsson: „*Þættir um auðgunarbrot*“, bls. 27 og bls. 34-35.

<sup>23</sup> Jónatan Þórmundsson: „*Þættir um auðgunarbrot*“, bls. 12.

<sup>24</sup> Jón Þór Ólason: „*Fjársvik*“, glæra 24.

<sup>25</sup> Jónatan Þórmundsson: „*Þættir um auðgunarbrot*“, bls. 12 og Jónatan Þórmundsson: *Afbrot og refsíabýrgð I*, bls. 37.

### 4.3 Blekking

Blekkning er efnisþáttur í svikum og er ómissandi efnisþáttur í fjársvikum. Blekking er verknaðaraðferð fjársvika sem stefnir að ákveðnu markmiði eða árangri.<sup>26</sup> Blekkingarþoli framkvæmir þá sjálfur athöfn sem leiðir til tjónsins eða lætur vera að framkvæma hana. Samkvæmt 248. gr. er blekkingaratferlið fólgið í „að vekja, styrkja eða hagnýta sér ranga eða óljósa hugmynd [manns] um einhver atvik.“ Þetta blekkingaratferli er grundvöllur fjársvika.

Ragnheiður Bragadóttir prófessor lýsir einkennum fjársvika þannig að „beitt er sagnæmum blekkingum með því að skýra vísvitandi rangt frá einhverjum atriðum eða leggja vísvitandi launung á einhver atriði til þess að ná fram ákveðnu markmiði.“<sup>27</sup> Það markmið sem stefnt er að með blekkingunum er að ná fram fjárhagslegum ávinningi.

Samkvæmt skilgreiningu Ragnheiðar er beitt vísvitandi blekkingum til að ná fjárhagslegum ávinningi. Einnig spilar vísvitandi launung mikilvægan þátt í verknaðarlýsingunni þegar reynir á blekkingu sem verknaðaraðferð.<sup>28</sup> Fjársvikaákvæðið er almennt varðandi aðferðir sem hægt er að beita, þótt afleiðingarnar séu takmarkaðar við fjárhagslegar afleiðingar. Í grein sinni um fjársvik lýsir Ragnheiður því hvernig tilteknum aðferðum er beitt til að hafa áhrif á eða notfæra sér huglæga afstöðu blekkingarþola til þess að fá hann til ráðstöfunar. Þar segir:

Hinn brotlegi nær fjárhagslegum ávinningi með því að segja vísvitandi rangt frá einhverju eða leyna einhverju vísvitandi og vekur þannig villu hjá blekkingarþola eða hann styrkir villu, sem fyrir er. Blekkingarþoli byggir síðan athafnir sínar á villunni. Einnig er hugsanlegt, að villan sé fyrir hendi hjá blekkingarþola í upphafi og hinn brotlegi hagnýti sér hana.<sup>29</sup>

Þarna er lýst hvernig villa getur verið vakin, villa verið styrkt eða hún hagnýtt. Þegar villa er vakin eða styrkt þá á hinn brotlegi frumkvæði með háttsemi sinni sem veldur villu hjá blekkingarþola. Dæmi um þegar villa er vakin er þegar tilkynnt er að váttryggðir hlutir séu brenndir eða stolnir og gefnar eru rangar upplýsingar. Þegar villa er styrkt er villan til staðar og brotlegi styrkir hana með háttsemi sinni og gerir það t.d. með því að ýta undir rangar skoðanir btotaþola eða bætir við villuna með sannfærandi atriðum.

Aðferðir sem oftast eru notaðar til að vekja eða styrkja villu eru munnlegar eða skriflegar tilkynningar. Einnig eru aðrar aðferðir, sem fela í sér athöfn eða athafnaleysi, sem geta haft sömu áhrif, svo sem að gefnar eru rangar upplýsingar eða þagað er yfir upplýsingunum. Það er sjaldan sem hreint athafnaleysi er grundvöllur háttseminnar heldur er háttsemin samtvinnuð

<sup>26</sup> Jónatan Þórmundsson: *Afbrot og refsiaþbyrgð I*, bls. 68.

<sup>27</sup> Ragnheiður Bragadóttir: „Villan og hið ólögsmæta atferli hins brotlega“, bls. 4.

<sup>28</sup> Jónatan Þórmundsson: „*Þættir um auðgunarbrot*“, bls. 15.

<sup>29</sup> Ragnheiður Bragadóttir: „Villan og hið ólögsmæta atferli hins brotlega“, bls. 11.

athöfn og athafnaleysi. Það getur verið í þeim tilvikum þegar athafnaleysi er tjáningaraðferð, samtvinnað athöfnum sem eru í verknaðarlýsingu ákvæðanna. Dæmi um þegar athöfn og athafnaleysi samtinnast, er þegar seljandi býður hlut til sölu og nefnir ekki eignarréttindi annars. Með þögninni gefur hann ranglega til kynna samþykki manns, og gefur það kaupanda ástæðu til að halda að seljandinn sé sjálfur eigandinn að hlutnum þótt hann sé ekki eigandinn í raun og veru.<sup>30</sup>

Þegar villa er hagnýtt þá er villan þegar fyrir hendi, þ.e. villa sem hinn brotlegi hefur ekki sjálfur vakið hjá blekkingarþola. Verknaðurinn hefst þegar hinn brotlegi ákveður að notfæra sér villuna.<sup>31</sup> Hagnýting villu getur falist í athafnaleysi hins brotlega að leiðrétta villu brotaþola. Dæmi um slíkt tilvik væri ef pósthús myndi afhenda pakka til rangs aðila og aðilinn segir ekki frá mistökunum og hagnýtir sér þannig villu starfsmanna pósthússins. Í raun hagnýtir brotlegi sér alltaf villuna. Hagnýting villu fer líka fram þegar villa er vakin eða styrkt. Því þegar villa er vakin eða styrkt þá hagnýtir hinn brotlegi villuna fyrir ólögmæta fjáröflun. Með því að hafa sett skilyrði um hagnýtingu villu í 248. gr. hgl., þarf ekki að sanna, þegar hagnýting liggur fyrir, að háttsemi hins brotlega hafi vakið eða styrkt villuna.<sup>32</sup>

Til að verknaðaraðferðin, blekkingin, teljist ólögmæt og þar með grundvöllur fjársvikaábyrgðar, þarf hún að vera nokkurn vegin nákvæm. Þessi regla er grundvallarregla í öllum viðskiptum.<sup>33</sup>

#### 4.4 Ólögmæti

Ólögmætisskilyrðið kemur fram í verknaðarlýsingu 248. gr. sbr. „með því á *ólögmætan* hátt að vekja, styrkja eða hagnýta sér [villu]“ (leturbreyting höfundar). Háttsemi hins brotlega þarf því að vera ólögmæt. Ástæðan fyrir því að ólögmætisfyrirvarinn var settur í ákvæðið er sú að oft eru mörkin milli heimilla og óheimilla blekkinga ekki skýr. Ólögmætisfyrirvarinn á að þrengja efnissvið ákvæðisins þannig að minni háttar svik falli utan við gildissvið þess og aðeins verði dæmt fyrir hin grófari tilvik.<sup>34</sup> Það á því að beita ákvæðinu af varfærni. Takmörkun á refsíábyrgð er bæði nauðsynleg með tilliti til réttarvörslu og vegna þess að

<sup>30</sup> Johs. Andenæs: *Formues forbrytelsene*, bls. 77.

<sup>31</sup> Ragnheiður Bragadóttir: „Villan og hið ólögmæta atferli hins brotlega“, bls. 27.

<sup>32</sup> Johs. Andenæs: *Formues forbrytelsene*, bls. 78.

<sup>33</sup> Ragnheiður Bragadóttir: „Villan og hið ólögmæta atferli hins brotlega“, bls. 41.

<sup>34</sup> Jónatan Þórmundsson: *Afbrot og refsíábyrgð I*, bls. 39 og Ragnheiður Bragadóttir: „Villan og hið ólögmæta atferli hins brotlega“, bls. 39.

annars gæti komið fyrir að refsað yrði fyrir háttsemi í mörgum tilvikum, þar sem það væri andstætt almennri réttarvitund.<sup>35</sup>

Samkvæmt ákvæðinu þarf háttsemi hins brotlega að vera ólögmæt. Ólögmætisfyrirvarinn gerir það að verkum að það er ekki alltaf ólögmætt og refsivert að vekja, styrkja eða hagnýta sér villu til að ná fjáhagslegum ávinningi. Hlutrænar refsileysisástæður geta t.d. leitt til þess að háttsemin teljist refsilaus. Waaben nefnir nokkur tilvik sem geta talist refsilaus og tekur hann dæmi um kaupanda og seljanda, þegar seljandinn reynir að hafa áhrif á kaupandann með ýktum staðhæfingum um söluhlutinn; að svona tilboð muni aldrei koma aftur, að hluturinn sé óslítandi o.s.frv. Í svona tilvikum, þegar seljandi oflofar vörur, er refsíabyrgð útilokuð þar sem um er að ræða almennar yfirlýsingar en gert er það skilyrði að villan verði að vera nokkurn veginn nákvæm eða sérgreind. Það telst heldur ekki fjársvik ef kaupandinn tekur yfirlýsingunum ekki bókstaflega eða seljandinn reiknar ekki með þeim möguleika að kaupandinn geri svo.<sup>36</sup> Ef seljandi heldur því fram, gegn betri vitund, að vara hafi tilgreinda eiginleika er staðan hins vegar önnur.<sup>37</sup>

Það hafa verið sett fram almenn sjónarmið til leiðbeiningar við mat á því hvenær háttsemi telst ólögmæt. Fyrsta sjónarmiðið er að líkur fyrir sekt vaxa eftir því hvort villa er hagnýtt, styrkt eða vakin. Með því er átt við að líklegra er að háttsemi sé ólögmæt ef villa er vakin en þegar hún er styrkt eða hagnýtt. Í öðru lagi er athugað hvort blekkingarþoli hefur hegðað sér léttúðlega miðað við aðstæður. Í síðasta lagi skiptir líka máli hvort blekkingarþoli var auðvelt fórnarlamb vegna æsku, elli eða andlegra annmarka.<sup>38</sup>

Samkvæmt Vagn Greve og Thomas Elholm er það hlutverk dómstóla hverju sinni að leggja heildarmat á það út frá almennum sjónarmiðum hvort háttsemi teljist ólögmæt með tilliti til ríkjandi réttarvitundar og almennra sjónarmiða um heiðarleika í viðskiptum.<sup>39</sup> Hurwitz er sammála sjónarmiðum Greve og Elholm en bætir við að einnig megi taka inn í heildarmatið sjónarmiðin hvort svikin beinist að einstaklingi sem létt er að blekkja vegna aldurs eða vegna andlegra annmarka, hvort sérstakrar tillitsemi hafi verið þörf, eða hvort aðili

<sup>35</sup> Stepahn Hurwitz: *Den danske kriminalret*, bls. 445 og Ragnheiður Bragadóttir: „Villan og hið ólögmæta atferli hins brotlega“, bls. 41.

<sup>36</sup> Knud Waaben: *Strafferettens specielle del*, bls. 125. Waaben nefnir líka fleiri dæmi. Það sé til dæmis á áhættu gefanda þegar hann gefur betlara pening ef hann trúir því að peningurinn fari í að kaupa heitan mat en fer svo í allt annað. Það er einnig viðurkennt að það geti verið refsilaust að nýta sér sérfræðipekkingu, en það sé þó erfitt að segja til um mörkin í þeim tilvikum.

<sup>37</sup> Jón Þór Ólason: „*Fjársvik*“, glæra 15.

<sup>38</sup> Ragnheiður Bragadóttir: „Villan og hið ólögmæta atferli hins brotlega“, bls. 41.

<sup>39</sup> Vagn Greve og Thomas Elholm: *Forbrydelserne*, bls. 44, Vagn Greve o.fl.: *Kommenteret straffelov*, bls. 514, Ragnheiður Bragadóttir: „Villan og hið ólögmæta atferli hins brotlega“, bls. 46 og Johs. Andenæs: *Formues forbrytelsene*, bls. 84.



þegir þegar á honum hvílir sérstök upplýsingaskylda samkvæmt samningi eða á öðrum grundvelli.<sup>40</sup>

#### 4.5 Villan

Til að hægt sé að beita 248. gr. er það grundvöllur ákvæðisins að það verði að vera villa til staðar hjá brotþola. Villan er þungamiðja fjársvikaákvæðisins og er það sem skilur ákvæðið frá hinum auðgunarbrotunum. Orðið „villa“ kemur ekki fram í sjálfu ákvæðinu heldur kemur þar fram skilgreining á hugtakinu, þ.e. röng eða óljós hugmynd brotþolans, sem oft er talið vera megininntak villuhugtaksins.

Það er skilyrði að villan sé þess eðlis að hún leiði til ráðstöfunar blekkingarþola sem hefur í för með sér fjármunayfirfærslu, þ.e. að villan sé ákvörðunarástæða ráðstöfunarinnar. Villan verður að verður að vera fyrir hendi áður en eða samtímis ráðstöfun blekkingarþola. Ef hún er ekki ákvörðunarástæða brotþola, fellur háttsemi hins brotlega ekki undir 248. gr. Hér er því krafist orsakatengsla milli villunar og ráðstöfunar. Hugmyndir blekkingarþola og hins brotlega skipta máli í sambandi við orsakasamhengið milli blekkingar og athafnar eða athafnaleysi þolandans<sup>41</sup> sbr. *Hrd. 1999, bls. 4035 (161/1999) (Málverkafölsun)* en þar var ákærði sakfelldur fyrir fjársvik þar sem honum átti ekki að geta dulist, að málverkin voru með rangri höfundarmerkingu og með sölu þeirra væri hann að notfæra sér villu kaupenda um endurmerkingu verkanna og hafa þannig fé af þeim með blekkingum. Hér hafði hinn brotlegi einhverja hugmynd um að málverkin voru ekki rétt merkt. Hann nýtir sér þannig hugmynd blekkingarþola (villuna) um málverkin til að ná fjárhagslegum ávinningi með sölu þeirra vegna rangra upplýsinga frá honum. Orsakatengsl villu og ráðstöfunar blekkingarþola eru því til staðar.

Til samanburðar má nefna dæmi þegar orsakatengsl villu og ráðstöfunar er ekki til staðar. Ef hinn brotlegi væri að sækja um lán og gefur rangar upplýsingar um fjárhag sinn en sá sem veitir lánið, þekkir brotlega vel og veit þess vegna sannleikann um fjárhag hans eða er tilbúinn að taka áhættuna, eru upplýsingarnar ekki ákvörðunarástæða þar sem lánandi byggir ekki á neinni villu sem leiðir til ráðstöfunar.<sup>42</sup> Þar af leiðandi myndi þetta tilfelli ekki falla undir fjársvik enda hefur blekkingarþoli ekki gert neina ráðstöfun sem byggð er á villu.

Ráðstöfun blekkingarþola getur falist í athöfn eða í athafnaleysi, eins og að kvarta eða rjúfa fyrningarfrest. Það verður að vera orsakatengsl milli ráðstöfunar blekkingarþola

<sup>40</sup> Stepahn Hurwitz: *Den danske kriminalret*, bls. 459.

<sup>41</sup> Jón Þór Ólason: „*Fjársvik*“, glæra 9.

<sup>42</sup> Vagn Greve og Thomas Elholm: *Forbrydelserne*, bls. 45.

(villunnar) og háttsemi hins brotlega. Það þýðir að blekkingarþoli hefði aldrei haft þá athöfn eða athafnaleysi uppi ef ekki væri fyrir háttsemi hins brotlega. Kaupandi hefði t.d. aldrei keypt einhvern hlut ef upplýst hefði verið frá réttum eiginleikum þess, en vegna rangrar upplýsinga seljanda um eiginleika þess, kaupir hann hlutinn sbr. *Hrd. 1999, bls. 4035 (161/1999) (Málverkafölsun)*. Hins vegar ef kaupandi hefði keypt hlutinn, hvort sem hann væri haldinn eiginleikunum eða ekki, myndi tilfellið ekki teljast sem fjársvik. Það telst heldur ekki fjársvik ef hinn brotlegi veit um villu blekkingarþola en reiknar með að villan hafi enga þýðingu.<sup>43</sup> Það er því krafist að orsakatengsl séu milli villu og ráðstöfunar.

Engar sérstakar kröfur eru gerðar um hvers efnis hin ranga, óljósa hugmynd sé. Það skiptir í raun engu um hvað villan er. Þó er talið að villan verði að vera nokkurn veginn nákvæm eða sérgreind til að hægt sé að sakfella fyrir fjársvik og að villan sé að sjálfsögðu ótvírætt til staðar þegar ráðstöfunin á sér stað.<sup>44</sup>

Villan getur varðað aðstæður og verið af mörgum gerðum. Villan getur varðað aðstæður í nútíð, fortíð eða framtíð. Dæmi um villu í nútíð er ef kaupandi verðmætis er í villu um eiginleika munarins, villa í fortíð er t.d. atburðir sem sagðir hafa gerst en hafa í raun ekki gerst og að lokum er villa í framtíð þegar villa er um möguleika verðmætis til að hafa ákveðnar verkanir. Villan getur verið staðreyndarvilla (error facti) og lögvilla (error juris). Villa getur einnig varðað menn (error in persona) eða hluti (error in objecto). Að lokum getur villa verið um huglæga afstöðu hins brotlega og einnig náð yfir vanþekkingu. Hins vegar geta aðeins manneskjur verið í villu. Ef sjálfsali „heldur“ að það sé látin mynt í sjálfsalann og „afgreiðir“ vöruna, en í raun og veru er látin verðlaus málmmynt í peningarífuna, yrði það tilvik ekki fellt undir fjársvik, heldur yrði það frekar flokkað sem þjófnaður. Þessi háttsemi yrði hins vegar talin fjársvik ef hinn brotlegi notar verðlausu málmmyntina til að borga afgreiðslumanni, sem afgreiðir vöruna vegna villu um verðgildi málmplötunnar.<sup>45</sup>

## 5 Meginflokkar fjársvika

Meginflokkar fjársvika skiptast í 7 meginflokka. Flokkarnir eru 1) fjársvik sem leiða til einhliða greiðslu viðsemjandans án þess að hann fái nokkurt gagnjald, 2) fjársvik þegar veðskuldum er leynt, 3) staðgreiðsluviðskipti þar sem aðilar eiga báðir að inna greiðslu af hendi og það er blekking um eiginleika greiðslu, 4) svik í lánsviðskiptum, 5) fjársvik þegar

<sup>43</sup> Knud Waaben: *Strafferettens specielle del*, bls. 123-124.

<sup>44</sup> Ragnheiður Bragadóttir: „Villan og hið ólögmeta atferli hins brotlega“, bls. 14 og 25.

<sup>45</sup> Vagn Greve og Thomas Elholm: *Forbrydelserne*, bls. 44. Sjá einnig Johs. Andenæs: *Formues forbrytelsens*, bls. 79-80.

viðsemjandi fær greiðslufrest, 6) fjársvik sem leiða til missi ágóðavonar og 7) tékkasvik og annað misferli með tékka.<sup>46</sup>

Ástæðan fyrir því að fjársvik sé flokkað í meginflokka gæti verið vegna einföldunar, auðveldari nálgun eða til að skilgreina einkenni hvers flokks betur. Á heildina litið spila allir þessir þættir saman. Fjársvik eru með víðtækt verknaðarandlag og er almennt varðandi verknaðaraðferðir. Með því að greina andlag og aðferðir þess niður í mismunandi flokka, einfaldar það að finna skilyrði eða einkenni hvers flokks fyrir sig og á sama hátt verður auðveldara að nálgast það hvort háttsemi telst vera fjársvik eða ekki. Fjársvik eru einnig oft á mörkum annarra auðgunarbrot, eins og fjárdráttar, umboðssvika eða þjófnaðar, svo dæmi séu tekin. Með því að greina brotin niður í flokka er oft hægt að sjá út þessi mörk; hvort brotið falli undir gildissvið 248. gr. hgl. eða annað auðgunarbrot XXVI. kafla hgl. eða jafnvel undir önnur ákvæði hegningarlagna, eins og skjalafals sbr. 155. gr. hgl.

Í þessum kafla verður vikið að tveimur meginflokkum fjársvika, annars vegar um einhliða greiðslu viðsemjanda án gagngjalds og hins vegar að staðgreiðsluviðskiptum. Vikið verður að einni tegund hvers flokks um sig. Undir fyrri flokknum verður fjallað um tegundina tryggingasvik og gerð nánari grein fyrir þeirri tegund, þar á meðal með dómum. Undir seinni flokknum, staðgreiðsluviðskipti, verður fjallað um tegundina greiðslukortasvik með svipaðri umfjöllun og um tryggingasvik.

## **5.1 Einhliða greiðsla viðsemjanda án gagngjalds**

Til þessa flokks teljast fjársvik sem leiða til einhliða greiðslu viðsemjandans án þess að hann fái nokkurt gagngjald. Brotþoli er blekktur til að greiða og kemur það út sem skerðing fyrir hann en ávinningur fyrir hinn brotlega.

Tegundir fjársvika sem geta fallið undir þennan flokk eru gjafir eða framlög í svikasafnanir. Brotlegi þykist þá vera að safna fé til ákveðinnar góðgerðarstarfsemi. Hér undir falla einnig tryggingasvik og skyld tilvik, þegar hinn brotlegi aflar sér með sviksamlegum hætti lífeyri, atvinnuleysisbóta o.fl., misnotkun á kortum og að lokum óheimilar færslur milli bankareikninga. Í þessum kafla verður fjallað um tryggingasvik.

### *5.1.1 Tryggingasvik*

Tryggingasvik falla undir flokk fjársvika þar sem einhliða greiðsla viðsemjanda án gagngjalds á sér stað og hefur verið skilgreint þannig að það sem brotþoli greiðir er

---

<sup>46</sup> Jón Þór Ólason: „Fjársvik“, glæra 26-28.

fjárhagsleg skerðing fyrir hann en er auðgun fyrir hinn brotlega.<sup>47</sup> Nánari skilgreiningu er hins vegar að finna í lögfræðiorðabókinni, þar kemur fram að tryggingasvik eru „[f]jársvik sem felast í röngum upplýsingum til almannatrygginga eða váttryggingafélags í þeim tilgangi að fá bætur sem annars hefðu ekki fengist eða aðeins að hluta.“<sup>48</sup> Það er því refsiverð háttsemi ef váttryggingartaki brennir t.d. hús sitt og innanstokksmuni í því skyni að hafa váttryggingarfé af váttryggjanda.

Fræðimenn hafa fjallað um í ritum sínum hvenær tryggingasvik geta átt sér stað. Knud Waaben telur tryggingasvik einnig til flokks fjársvika þegar annar aðilinn greiðir peninga eða annað verðmæti en fær ekkert gagnjald. Það sem aðilinn er blekkur til að láta af hendi er því skerðing fyrir hann en ávinningur fyrir hinn brotlega. Waaben tekur það sem dæmi þegar tryggingarfélag er skylt að greiða eftir ákveðnum reglum þegar hið váttryggða er brennt eða stolið. Í þeim tilvikum þurfa fjársvikin ekki alltaf að nema allri upphæðinni, heldur geta svikin líka aðeins náð til hluta upphæðarinnar, þar sem verðmætið var ekki eins mikið brennt eða ekki var stolið eins miklu og váttryggði (hinn brotlegi) gaf upp. Verknaðarandlagið sem um er að ræða í hverju tilfelli fyrir sig er sú fjárhagslega skerðing sem brotþoli verður fyrir og er um leið ávinningur hins brotlega.<sup>49</sup>

Ragnheiður Bragadóttir fjallar um í sinni grein um sölu trygginga þar sem gilda sérstök sjónarmið þegar kemur að ólögmæti. Þar segir:

Staða tryggingasölumanns gagnvart váttryggingartaka er ólík stöðu sölumanns gagnvart kaupanda. Skyldur þeirra eru ólíkar og því gilda ekki sömu sjónarmið um ólögmæti skv. þessum tveimur samningstegundum. Sölumaðurinn gætir fyrst og fremst eigin hagsmuna og reynir að selja varning sinn. Tryggingasölumaðurinn er umbodismaður tryggingafélags og á að gæta hagsmuna þess, en honum er einnig skylt að leiðbeina váttryggingartaka, sem oft skortir þekkingu til að meta þörf sína fyrir váttryggingu. Ósannindi tryggingasölumanns gætu því talist ólögmæt og atferli hans fjársvik, þótt samsvarandi ósannindi sölumanns væru heimil.<sup>50</sup>

Við sölu trygginga er því staðan þannig að á vegast hagsmunir tryggingafélagsins og hagsmunir váttryggingartaka. Tryggingasölumaðurinn verður að gæta þess að fara ekki út fyrir mörkin þegar hann á að gæta hagsmuna félagsins en gleyma ekki skyldu sinni gagnvart váttryggingartaka svo háttsemi hans teljist ekki vera fjársvik. Þegar ákveðið er hver sé leyfileg háttsemi verður að ætla að fram fari heildarmat á aðstæðum. Spilar þá inn í matið að hér er fyrirtæki í yfirburðarstöðu miðað við einstakling og gera yrði því meiri kröfur til heiðarlegra viðskiptahátta.

<sup>47</sup> Knud Waaben: *Strafferettens specielle del*, bls. 127.

<sup>48</sup> *Lögfræðiorðabók með skýringum*, bls. 443.

<sup>49</sup> Knud Waaben: *Strafferettens specielle del*, bls. 127.

<sup>50</sup> Ragnheiður Bragadóttir: „Villan og hið ólögmæta atferli hins brotlega“, bls.44.

Vagn Greve og Thomas Elholm fjalla um mörk fjársvika og skjalafalsi tengslum við tryggingarsvik. Ef váttryggingartaki hefur váttryggt hlut og tilkynnir að hluturinn sé stolinn, en segir ekki frá því að hann hafi síðan fundið hlutinn og tekur samt við bótunum frá tryggingafélaginu, þá fellur sú háttsemi undir fjársvik þegar tekið er við peningunum. Hins vegar ef villan hefur verið styrkt með fölsuðu skjali þá getur sú háttsemi varðað við 155. gr. hgl. um skjalafals, sem tæmir þá sök gagnvart 248. gr.<sup>51</sup> sbr. *Hrd. 2002, bls. 1429 (372/2002)*.

*Hrd. 2002, bls. 1429 (372/2002):* S ásamt tveimur öðrum mönnum var ákærður fyrir fjársvik og skjalafals sem og tilraun til slíkra brota með því að hafa notað falsaðar millifærslubeiðnir sem sendar voru bönkum í Englandi og á Norður Írlandi og með blekkingum fengið þá til að millifæra upphæðir af reikningum inn á reikninga í bönkum hér á landi. Var talið hafið yfir allan skynsamlegan vafa að S hefði gerst sekur um þá háttsemi sem honum var gefin að sök. Í Hæstarétti var niðurstaða héraðsdóms staðfest um annað en heimfærslu brota hans sem voru einvörðungu heimfærð til 1. mgr. 155. gr. hgl.

Í dóminum vörðuðu brot ákærða aðeins við ákvæði 155. gr. hgl. um skjalafals, þ.e. fölsuðu millifærslubeiðnirnar. Þar sem ákvæðið um skjalafals inniheldur ítarlegri verknaðarlýsingu, þ.e. blekking með fölsuðu skjali en 248. gr. kveður aðeins á um blekkingu með almennari hætti, tæmir 155. gr. sök gagnvart 248. gr. hgl. og voru brotin því einvörðungu heimfærð til 1. mgr. 155. gr. hgl.

Viss háttsemi í tengslum við tryggingasvik getur verið refsilaus. Ef váttryggingartaki heldur að váttryggður hlutur sé eyðilagður eða stolinn á þeim tímapunkti sem hann tekur við bótum frá váttryggingafélaginu, er ekki að ræða um fjársvik, þar sem m.a. er ekki að ræða um ásetning til brotsins eða ásetning til auðgunar. Ef bótunum er eytt áður en váttryggingartaki verður grandsamur, er háttsemin refsilaus. Hins vegur undir vissum kringumstæðum getur neitun váttryggingartaka að hafa tekið við peningunum, til að komast undan endurgreiðslu, verið fjársvik (tilraun til fjársvika) sbr. *UfR. 1985, bls. 953*.<sup>52</sup>

Eins og áður hefur komið fram, getur villa varðað aðstæður í þátíð, nútíð og framtíð. Villan getur verið um staðreyndir eða lagaleg atriði o.s.frv. Dæmi um villu í þátíð þegar tryggingasvik eiga sér stað, er þegar hinn brotlegi gefur rangar upplýsingar til tryggingafélags um innbrot sbr. *UfR. 1974 bls. 1051*. Þegar um er að ræða staðreyndarvillu í tryggingasvikum geta aðstæður verið þannig að villa sé hjá váttryggjanda vegna rangra eða villandi upplýsinga við gerð váttryggingarsamnings, villa váttryggjanda um að váttryggingaratburður hafi orðið en var í raun ekki, eða hve mikið tjón hafi orðið á váttryggðum munum. Dæmi um lögvillu er ef einstaklingur telur sér trú um, að honum sé skylt samkvæmt lögum að hafa líftryggingu eða

<sup>51</sup> Vagn Greve og Thomas Elholm: *Forbrydelserne*, bls. 44.

<sup>52</sup> Vagn Greve o.fl.: *Kommenteret straffelov*, bls. 511.

annars konar tryggingu.<sup>53</sup> Villan getur bæði varðað stofnun váttryggingarsamninga, tjónsatburð eða umfang tjóns.

Að lokum er vert að benda á að Norðmenn hafa tekið upp sjálfstætt ákvæði um tryggingarsvik sbr. 272. gr. norsku hgl. Rökin vegna setningar ákvæðisins voru m.a. hversu stór og mikill þessi brotaflokkur er, hvernig þróunin í tryggingasvikum hefur verið og einnig að brotatíðni tryggingasvika hefur verið há og var markmiðið að fækka brotunum. Hins vegar telja Svíþjóð, Danmörk og Ísland tryggingarsvik enn til fjársvika. Þetta ákvæði, 272. gr., er víðtækara en fjársvikaákvæðið sjálft. Þar er ekki gerð krafa um fjárhagslega skerðingu eða hættu á slíkri skerðingu, eins og gert er í fjársvikaákvæðinu, heldur nægir að gefnar eru rangar upplýsingar um t.d. verðmæti hlutar sem er váttryggður. Hugsunin er að það er ekki í verkahring váttryggingartaka heldur tryggingarfélagsins að meta verðmæti hlutar. Staðan er oft þannig að hlutir eru tryggðir langt umfram verðmæti þeirra og í þeim tilvikum getur ekki verið að váttryggingartaki sé í góðri trú. En ákvæðið nær einnig m.a. yfir svíksamlega háttsemi við gerð váttryggingarsamninga eða váttryggingartaki segir að váttryggingaratburður hafi orðið en hefur í raun ekki átt sér stað. Í raun á ákvæðið að taka yfir alla háttsemi sem tengist tryggingasvikum.<sup>54</sup>

### 5.1.2 Dómar

Til að varpa ljósi á það hvernig tryggingasvik teljast sem fjársvik verður litið á nokkra dóma til útskýringar.

Þegar gerandi svíkur váttryggingarfé út úr váttryggingarfélögum sbr. *Hrd. 1991, bls. 868 og Hrd. 2004, bls. 3456 (141/2004)*.

*Hrd. 1991, bls. 868:* Ákærðu, G og X, var gefið að sök að hafa sammælt um að útbúa tjónstilkynningu um árekstur tveggja bifreiða en atburðurinn átti sér aldrei stað heldur hafði G ekið á vatnshana. X tókst með háttseminni að svíkja út 100.000 kr. í váttryggingarbætur frá VÍS. Voru þeir dæmdir fyrir fjársvik í héraðsdómi, sem var staðfestur af Hæstarétti.

Seinni dómurinn snýr að svipuðu álitaefni.

*Hrd. 2004, bls. 3456 (141/2004):* B var ákærður fyrir tilraun til fjársvika með því að hafa sett á svið umferðarslys í því skyni að svíkja út tryggingabætur. Taldi héraðsdómur, sem var skipaður sérfróðum meðdómendum, hafið yfir skynsamlegan vafa að B hafi gerst sekur um brot gegn 248. gr., sbr. 1. mgr. 20. gr. alm. hgl. Hæstiréttur taldi ekki efni til að hnekkja mati héraðsdóms.

<sup>53</sup> Ragnheiður Bragadóttir: „Villan og hið ólögmeta atferli hins brotlega“, bls.16.

<sup>54</sup> Nánar er fjallað um 272. gr. norsku hgl. í Johs. Andenæs: *Formues forbrytelsene*, bls. 99-105.

Í fyrri dóminum er brotið fullframið þar sem váttryggingafélagið hafði þegar greitt hluta af bótunum til ákærða. Telst brotið vera tjónsbrot og þar af leiðandi er fyrsta skilyrði fjársvika uppfyllt. Í öðru lagi er krafan um ásetning skv. 18. gr. hgl. Hér er ásetningur til brotsins og til afleiðinganna, þ.e.a.s. að ákærði hafði fé af félaginu til að fá andvirði bílsins greitt. Í þriðja lagi þarf að vera til staðar auðgunarásetningur skv. 243. gr. hgl. Hlutrænu þættir þess eru uppfylltir; það á sér stað efnisleg skerðing hjá tryggingafélaginu, það verður röskun á fjárskiptagrundvellingnum þar sem andlagið (bæturnar) er fjárhagslegt og það á sér stað ólögmæt fjármunayfirfærsla, þannig að peningarnir færast frá tryggingafélaginu yfir til ákærða sem ekki hefur umráðarétt yfir verðmætinu. Þar af leiðandi má segja að huglægi þáttur 243. gr. sé einnig uppfylltur, þ.e. ásetningur er til efnislegrar skerðingar sem leiðir til ólögmætrar fjármunayfirfærslu.

Ef litið er nánar á 248. gr. hgl. þarf einnig að uppfylla skilyrðin um verknaðarandlag þess, verknaðaraðferð, villu brotaþola, ólögmæti og að brotið sé tvíhliða. Verknaðarandlagið getur verið hvers kyns fjárverðmæti sem hefur fjárhagslegt gildi og falla váttryggingabæturnar sem greiddar voru til ákærða undir það. Með því að útbúa tjónstilkynningu, tókst ákærða að blekkja brotaþola. Þannig vakti ákærði upp villu hjá váttryggingarfélaginu um atburð sem átti sér ekki stað og um leið að hagnýta sér villuna. Villa af þessu tagi er villa í þáttíð (villa um liðna atburði) og einnig staðreyndarvilla (error facti). Váttryggingarfélagið byggði þannig ráðstöfun sína á villunni með því að greiða út váttryggingabætur, sem félagið hefði ekki gert ef það hefði vitað hið sanna strax í upphafi. Hér er því skilyrðið um að brotið sé tvíhliða, þar sem atbeini brotaþola þarf til, uppfyllt. Háttsemi ákærða var einnig ólögmæt. Með því að útbúa tjónstilkynningu um atburð sem átti sér aldrei stað, vakti ákærði villu hjá brotaþola á ólögmætan hátt.

Hins vegar má velta því fyrir sér hvort skjalafals, skv. 155. gr. hgl., hafi getað komið til greina í *Hrd. 1991, bls. 868*. Villan var styrkt með skjali, tjónstilkynningu, og hefði því átt að tæma sök gagnvart 248. gr. Ákæruvaldinu láðist hins vegar að ákæra fyrir skjalafals og þar sem 155. gr. mælir fyrir um þyngri refsingu en 248. gr., er ekki hægt að fella háttsemina undir 155. gr. Það má velta þeirri spurningu upp fyrir sér hvort héraðsdómur eða Hæstiréttur hefði átt að gera athugasemd varðandi heimfærslu háttseminnar til ákvæðanna.

Í seinni dóminum, *Hrd. 2004, bls. 3456 (141/2004)*, var dæmt fyrir tilraun til fjársvika. Sömu sjónarmið og í fyrri dóminum, hvort skilyrði fjársvika séu uppfyllt, eiga við hér. Fullframingarstigið er fært fram hér en er þó tjónsbrot, enda nær ásetningurinn skv. 18. gr. hgl. til fyrirhugaðrar afleiðingar, þ.e. að reyna að svíkja út tryggingabætur af tryggingafélaginu sem myndi leiða til fjárhagslegrar skerðingar fyrir félagið.

Verknaðarandlagið, tryggingabæturnar, hefur fjárhagslegt gildi. Auðgunarásetningur skv. 243. gr. hgl. er einnig til staðar þótt aðeins var dæmt fyrir tilraun til fjársvika. Rökin eru þau að það nægir að sýna fram á að veruleg hætta hafi verið á efnislegri skerðingu. Með því að reyna að svíkja út tryggingabætur var veruleg hætta á því að tryggingafélagið yrði fyrir fjárhagsskerðingu. Þar af leiðandi var veruleg hætta á því að röskun hefði verið á fjárskiptagrundvellingnum og að ólögmæt fjármunayfirfærsla ætti sér stað. Þar af leiðandi er huglægi þáttur 243. gr. uppfylltur.

Með því að hafa sett á svið umferðarslys reyndi ákærði að vekja upp villu um raunverulega atburðarás með ólögmætri háttsemi. Villa af þessu tagi er villa í þátið og einnig staðreyndarvilla. Ef ekki hefði verið komist að sannleikanum áður en bæturnar voru greiddar, var hætta á því að tryggingafélagið myndi greiða þær út og orðið fyrir fjárhagslegri skerðingu. Félagið hefði byggt ráðstöfun sína á villunni sem ákærði reyndi að vekja upp með sagnæmri aðferð. Hér hafi því verið veruleg fjártjónshætta á ferð.

Tryggingasvik geta líka átt við þegar hinn brotlegi á rétt á einhverjum hluta greiðslu en fær með blekkingunum meira en hann á rétt á, eða þegar hinn brotlegi hlýtur tryggingafé með sviksamlegum upplýsingum sbr. *UfR. 1979, bls. 529* (mótorhjól tilkynnt stolið en tilkynningin reyndist ekki sönn, sveik vátryggingabætur frá tryggingafélaginu), *UfR. 1982, bls. 518* (bátur tilkynntur stolinn), *UfR. 1975, bls. 1063* (tilkynnt uppspunið innbrot og fékk borgað 30 þúsund danskar krónur) og *UfR. 2002, bls. 1264* (26 ára lagði fram ósanna ákæru um að bílnum sínum hafði verið stolið og reyndi að fá tryggingafélagið til að bæta sér það að fullu).

## 5.2 Staðgreiðsluviðskipti

Staðgreiðsluviðskipti eru þau viðskipti þar sem aðilar eiga báðir að inna greiðslu af hendi. Í lögfræðiorðabók er vísað til hugtakanna „staðgreiðslu“ og „staðgreiðslukaup“ þegar staðgreiðsluviðskiptum er flett upp. Staðgreiðsla er skilgreind á þá leið að greitt er fyrir verðmæti um leið og aðili fær það afhent eða unnið. Staðgreiðslukaup eru síðan skilgreind sem „[k]aupsamningur þar sem andvirði söluhlutar er greitt við afhendingu hans.“<sup>55</sup> Beitt er blekkingu um eiginleika greiðslunnar. Verður að liggja fyrir upplýsingar um það hvað hvor aðila samings átti að greiða og gat vænst að fá.

---

<sup>55</sup> *Lögfræðiorðabók með skýringum*, bls. 410.



Undir þennan flokk fjársvika fellur ýmis þjónusta, sala á lausafé, dýrum eða listaverkum, greiðslukortasvik, hótelsvik, veitingagjaldssvik, ökugjaldssvik, viðgerðir og að hluta til svik gegn almenningi.<sup>56</sup> Hér verður þó aðeins fjallað um greiðslukortasvik.

### 5.2.1 Geiðslukortasvik

Þegar flett er upp á einstökum tegundum fjársvika, bæði í íslenskum og erlendum ritum, finnst voða lítið efni um greiðslukortasvik. Verður því stuðst við skilgreiningar og dómaframkvæmd til að finna út hvernig greiðslukortasvik falla undir hugtakið fjársvik.

Engin skilgreining er til á sjálfu hugtakinu „greiðslukortasvik“. Þegar flett er upp í lögfræðiorðabók annars vegar á orðinu „greiðslukort“ er skilgreiningin á þá vegu að það sé „rafrænt kort sem notað er til þess að borga fyrir vörur og þjónustu eða til að taka peninga út af bankareikningi.“<sup>57</sup> Hins vegar eru „svik“ í skilningi refsiréttar skilgreind á þessa vegu: „Refsiverður verknaður þar sem blekking er verknaðaraðferð sem stefnir að ákveðnu markmiði eða árangri.“<sup>58</sup> Skilgreiningin á svikum vísar til verknaðaraðferðar fjársvika, blekkingar, þar sem stefnt er að fjárhagslegu markmiði og vísast til umfjöllunar um blekkingu fyrir nánari skilgreiningu.

Skilgreiningin á greiðslukortum útskýrir sig nokkuð sjálf. Greiðslukort eru kort sem notuð eru til að borga fyrir vörur eða þjónustu. Í tengslum við umfjöllunina um fjársvik væri því verið að greiða fyrir verðmæti með greiðslukorti um leið og aðilinn fær það afhent eða unnið sbr. staðgreiðslukaup.

Álitaefnið er hins vegar hvenær notkun á greiðslukorti fellur undir hugtakið fjársvik. Hér þarfnast því frekari umfjöllunar hvenær notkun greiðslukorta telst sem fjársvik og hvenær sú notkun er á mörkum við önnur ákvæði hegningarlagna.

Vagn Greve og Thomas Elholm fjalla um mörkin um notkun stolins kort í riti sínu. Ef notað er stolið kort, t.d. fyrir bensínkaup en greitt er fyrir bensínið á sjálfsalanum eða kortið er notað til að taka út pening í hraðbanka, geta þau tilvik ekki fallið undir fjársvik. Ástæðan er sú að hér er ekki uppfyllt skilyrðið að fjársvik sé tvíhliða brot. Það þarf atbeina brotaþola til framningar brots. Það þarf að eiga sér stað eiga sér stað blekkingaratferli hjá hinum brotlega sem leiðir til þess að villa er vakin, styrkt eða hagnýtt. Brotaþoli byggir síðan ráðstöfun sína á villunni sem leiðir til fjárhagsskerðingar fyrir hann. Hér gildir einnig skilyrðið, að aðeins

<sup>56</sup> Jón Þór Ólason: „Fjársvik“, glæra 27.

<sup>57</sup> *Lögfræðiorðabók með skýringum*, bls. 172.

<sup>58</sup> *Lögfræðiorðabók með skýringum*, bls. 426.

manneskjur geta verið í villu. Verknaðarlýsing 248. gr. er því ekki uppfyllt í þessum tilvikum.<sup>59</sup>

Mörkin milli þjófnaðar og fjársvika, þegar notað er heimildarlaust greiðslukort, liggja í því hvernig það er notað; hvort atbeini brotaþola er fenginn eða ekki. Það telst sjálfstætt þjófnaðarbrot skv. 244. gr. hgl. ef notað er heimildarlaust greiðslukort, sem annar maður hefur stolið eða komist yfir með öðrum hætti sbr. *Hrd. 1997, bls. 1819* þar sem ákærða var sakfelld fyrir þjófnað skv. 244. gr. með því að hafa tekið við stolnu debetkorti úr hendi annars og notað kortið til að tileinka sér fjármuni sem hún tók út af reikningi brotaþola í hraðbanka. En hins vegar er verknaður virtur sem eitt afbrot, en ekki sjálfstætt afbrot, ef stolið er greiðslukorti og það notað í framhaldi verknaðar til greiðslu á verðmætum með þeim reikningsupplýsingum sem til þarf sbr. *Hrd. 2004, bls. 4158 (240/2004)*. Í þeim dómi var hafnað þeirri túlkun að ákærði hafi framið tvö aðgreind þjófnaðarbrot, annars vegar með stuldi á debetkorti og hins vegar með heimildarlausum úttektum af reikningi kortaeigandans, þar sem um var að ræða sama geranda í báðum tilvikum. Þessi háttsemi var virt heildstætt sem eitt þjófnaðarbrot skv. 244. gr. hgl.<sup>60</sup> Það er hins vegar fjársvik ef notað er heimildarlaust greiðslukort í verslun til að greiða fyrir vörur sbr. *Hrd. 2003, bls. 2366 (70/2003)* og *Hrd. 2005, bls. 248 (241/2004)*. Þar er atbeini brotaþola til staðar, þ.e.a.s. afgreiðslumaðurinn. Vegna háttsemi hins brotlega er villa til staðar hjá brotaþola sem byggir ráðstöfun sína á villunni. Afgreiðslumaðurinn rennir kortinu í gegn í þeirri trú að hinn brotlegi sé rétti eigandinn og hinn brotlegi hagnýtir sér þá villu sem hann hefur vakið upp hjá brotaþola.

Ef greiðslukort er notað heimildarlaust og greitt er með því í verslun, verður árekstur milli fjársvika og skjalafals sbr. 155. gr. hgl. Í þeim tilvikum þarf að finna hvar mörkin liggja á milli þessara ákvæða. Það er fjársvik ef notað er heimildarlaust greiðslukort í verslun til að greiða fyrir vörur. En hins vegar ef hinn brotlegi kvittar undir við greiðslu, telst það ekki lengur fjársvik heldur skjalafals þar sem notað er falsað skjal í lögskiptunum. Einnig hefur 155. gr. að geyma ítarlegri verknaðarlýsingu sem tæmir sök gagnvart 248. gr. sbr. áðurnefndur *Hrd. 2002, bls. 1429 (372/2002)*.

### 5.2.2 Dómar

Ekki eru til margir dómar um greiðslukortasvik. Þeir dómar sem eru til um greiðslukortasvik eru oft stutturðir um háttsemi brotlega og sömuleiðis er heimfærsla brotanna fremur stutturð.

<sup>59</sup> Vagn Greve og Thomas Elholm: *Forbrydelserne*, bls. 45.

<sup>60</sup> Jónatan Þórmundsson: „*Þættir um auðgunarbrot*“, bls. 78-79.

Þegar um misnotkun á korti er að ræða sjá *Hrd. 2003, bls. 2366 (70/2003)* og *Hrd. 2005, bls. 248 (241/2004)*.

Í *Hrd. 2003, bls. 2366 (70/2003)*: Ákærða var gefið að sök að hafa notað í heimildarleysi greiðskukort nafngreinds manns til að svíkja út vörur í 5 tilvikum. Ákærði játaði sakargiftir við meðferð málsins í héraði. Dæmt var fyrir fjársvik og staðfest í Hæstarétti.

Hér er heimfærslan stutt en þrátt fyrir það verður gerð skil á því hvernig brotið telst vera fjársvik. Ef vikið er að skilyrðunum sem öll auðgunarbrot þurfa að uppfylla, má í fyrsta lagi nefna að brotið er tjónsbrot. Verknaðurinn hefur í för með sér þá afleiðingu að blekkingarþoli verður fyrir fjárhagsskerðingu. Í öðru lagi er ásetningsskilyrði skv. 18. gr. hgl. Ásetningur er hjá hinum ákærða til brotsins þar sem hann notar kortið í heimildarleysi. Ásetningurinn nær yfir efnisþætti verknaðarlýsingu 248. gr. hgl. og til afleiðinganna, þ.e. að hafa fé af öðrum. Í þriðja lagi er auðgunarásetningur skv. 243. gr. hgl. til staðar; það verður fjárhagsskerðing hjá fyrirtækjunum sem afgreiddu ákærða þegar hann notaði kortið í heimildarleysi, það verður röskun á fjárskiptagrundvellingum þar sem verðmætið (vörurnar) hefur fjárhagslegt gildi og að lokum á sér stað ólögmæt fjármunayfirfærsla. Þá má segja að þar sem hlutrænu skilyrði 243. gr. eru uppfyllt, þá er huglæg afstaða hins ákærða til auðgunar einnig uppfyllt.

Ef litið er nánar á skilyrði 248. gr. hgl. er skilyrðinu að brotið sé tvíhliða er uppfyllt. Hér er atbeini blekkingarþola, í þessu tilviki afgreiðslumanna verslananna, til staðar. Verknaðarandlag 248. gr. hgl. er hvers kyns fjárverðmæti og hér er andlagið ýmsar vörur sem ákærði kemst yfir. Með því að nota kortið í heimildarleysi blekkir ákærði brotaþola með ólögmætri háttsemi sinni og vekur þannig villu hjá brotaþola að ákærði sé réttur handhafi kortsins. Villa af þessu tagi er í nútíð (blekkir á staðnum að ákærði sé eigandi kortsins) og staðreyndarvilla, þ.e. hver sé eigandi kortsins. Brotaþoli byggir síðan ráðstöfun sína á þessari villu. Hér má benda á að notkun greiðslukorts gæti einnig verið villa um menn (error in persona). Greiðslukort eru oft notuð sem skilríki en hins vegar kemur þó ekki fram í dóminum hvort ákærði reyndi að halda því fram að hann væri sá sem kortið tilheyrði. Ef ákærði hefði gert það og afgreiðslumaður talið hann vera handhafa kortsins, er komin upp villa um menn.

Og ef vikið er að seinni dóminum sem einnig er um misnotkun á greiðslukortum.

*Hrd. 2005, bls. 248 (241/2004)*: Ákært var fyrir nokkur brot. Var meðal annars ákært fyrir 248. gr. vegna heimildarlausrar notkunar á debetkortum og tókst hinum brotlega að svíkja þannig út vörur og þjónustu. Dæmt var fyrir fjársvik.

Heimfærslan er stuttorð í þessum dómi þar sem ákærði játaði sök og taldi héraðsdómur að heimfærslan var til rétttra ákvæða. Þessum lið var ekki áfrýjað til Hæstaréttar. Hér gilda sömu sjónarmið og eiga við um fyrri dóminn; brotið er tvíhliða, ásetningur skv. 18. gr. hgl. er til

staðar og einnig auðgunarásætningur skv. 243. gr. Verknaðarandlagið er fjárhagslegt, þ.e. vörurnar og þjónustan sem ákærða fékk í té. Ákærða blekkir brotaþola með háttsemi sinni með því að vekja upp villu hjá brotaþola að ákærða sé eigandi greiðslukortsins. Villan sem vakin er upp, er villa í nútíð og staðreyndarvilla. Með þessari háttsemi, að nota kortið í heimildarleysi, vakti ákærða með ólögmætri háttsemi villu hjá brotaþola. Síðan byggir brotaþoli ráðstöfun sína á villunni, þ.e. afgreiðir vöruna og veitir þjónustu á þeim grundvelli að ákærða hafi heimild til að nota kortið, sem svo var ekki.

Fleiri dómur sem hægt er að nefna í þessu sambandi er *Hrd. 2004, bls. 337 (315/2003)* þar sem ákærðu var meðal annars gefið að sök að hafa heimildarlaust notað debetkort og þannig svikið út vörur og þjónustu og var þessi háttsemi talin varða við 248. gr. hgl. Var ákærða einnig dæmd fyrir tilraun til fjársvika en ákærða reyndi að greiða fyrir vörur með framvísun greiðslukorts í eigu annars en ekki tekist það, þar sem upp kom að kortið væri vákort. Og *Hrd. 2005, bls. 1554 (19/2005)* þar sem ákærði játaði sakargiftir að hafa svikið út á bensínstöðvum bensín með notkun viðskiptakorta sem hann hafði komist yfir og látið skuldfæra andvirðið heimildarlaust á reikning. Ákærði var sakfelldur fyrir fjársvik.

## 6 Lokaorð

Í ritgerðinni hefur verið fjallað almennt um auðgunarbrot skv. XXVI. kafla hgl. og um skilyrði fjársvika skv. 248. gr. Umföllunin beindist síðan að því hvernig tvær tegundir meginflokka fjársvika uppfylla skilyrði 248. gr. hgl. Verður nú dregin upp heildarmynd af viðfangsefninu.

Í öðrum kafla var fjallað almennt um forsögu 248. gr. hgl. Dönsku hegningarlögin nr. 126 frá 15. apríl 1930 voru fyrirmyndin að frumvarpi nýrra hegningarlaga frá 1939 sem bæta átti úr ýmsum annmörkum. Með þessu frumvarpi voru fjögur mismunandi svikaákvæði sameinuð í eitt sjálfstætt ákvæði, 248. gr. hgl., sem hefur haldist óbreytt síðan.

Þriðji kafli fjallaði almennt um auðgunarbrot. Rennt var yfir fjögur sameiginleg skilyrði auðgunarbrot. Fyrsta skilyrðið var að öll auðgunarbrot eru tjónsbrot, sum þeirra með fullframningarstig fært fram. Annað skilyrðið var verknaðarandlag auðgunarbrot sem hefur alltaf eitthvað fjárhagslegt gildi. Ákvæði XXVI. kafla hgl. hafa þó mismunandi viðtækt verknaðarandlag en aðalatriðið er að brotið beinist að ákveðnu fjárhagslegu verðmæti. Þriðja skilyrðið var saknæmisskilyrðið, ásetningur skv. 18. gr. hgl., sem nær til allra efnisþátta verknaðar. Seinasta skilyrðið var auðgunartilgangur 243. gr. hgl. sem felur í sér bæði hlutræna efnisþætti og huglæga afstöðu geranda til auðgunar.

Í fjórða kafla var fjallað nánar um skilyrði 248. gr. hgl. Fyrst var vikið að skilyrði fjársvika sem tvíhliða brot, þar sem atbeina blekkingarþola er krafist og ásetningur hins brotlega þarf að vera frá upphafi. Litið var á tvo dóma til að sýna muninn á einhliða og tvíhliða broti. Næst var vikið að viðtæku verknaðarandlagi 248. gr., sem tekur til hvers kyns fjárverðmæta, og að skoðunum fræðimanna. Verðmætin sem ákvæðið verndar er yfirleitt í eigu annars manns en þó eru undantekningar á þeirri reglu. Blekking, sem er verknaðaraðferð fjársvika, kom næst til skoðunar. Blekkingarþoli framkvæmir þá sjálfur athöfn sem leiðir til tjónsins eða lætur vera að framkvæma hana. Blekkingaratferlið felst í því að vekja, styrkja eða hagnýta sér villu manns um einhver atvik og voru nefnd dæmi um verknaðaraðferðir. Ólögmatisskilyrði 248. gr. var næst til umfjöllunar. Háttsemi hins brotlega þarf að vera ólögmat. Vegna ólögmatisfyrirvara í ákvæðinu er efnissvið ákvæðisins þrengt. Það þarf því að beita ákvæðinu af varfærni og aðeins refsa fyrir hin grófari tilvik. Nefnd voru dæmi um minni háttar svik sem falla fyrir utan gildissvið ákvæðisins. Að lokum var vikið að skilyrðinu um villu skv. 248. gr. hgl. Villa verður að vera til staðar áður en eða samtímis ráðstöfunar blekkingarþola sem hefur í för með sér fjármunayfirfærslu, þ.e. orsakatengsl verða að vera milli villu og ráðstöfunar. Villan getur verið um hvað sem er, en verður þó að vera nokkuð nákvæm eða sérgreind. Villan getur varðað aðstæður (nútið, fortíð eða framtíð) og verið af mörgum gerðum (t.d. staðreyndarvilla eða lögvilla).

Viðfangsefni fimmta kafla voru meginflokkar fjársvika. Einblínt var á tvo flokka, annars vegar einhliða greiðslu viðsemjanda án gagngjalds og hins vegar staðgreiðsluviðskipti, og fjallað um eina tegund hvers flokks um sig. Fyrri tegundin var tryggingasvik. Í þeim kafla voru tryggingasvik skilgreind sem fjársvik sem felast í röngum upplýsingum í þeim tilgangi að fá bætur sem annars hefðu ekki fengist eða aðeins að hluta. Litið var á sjónarmið fræðimanna, hvar mörkin liggja milli skjalafals og fjársvika í tilviki tryggingasvika, dæmi voru nefnd um villu í tryggingasvikum og dómar notaðir til að sýna hvernig tryggingasvik uppfylla skilyrði fjársvika þó sum tilvik gætu varðað við önnur ákvæði hegningarlaganna.

Seinni tegundin sem fjallað var um var greiðslukortasvik. Í þeim tilvikum er greitt fyrir verðmæti með korti um leið og aðilinn fær það afhent eða unnið þar sem beitt er blekkingum. Fjallað var um hvar mörkin geta legið þegar notað er heimildarlaust greiðslukort; hver eru mörkin milli fjársvika og þjófnaðar, og einnig mörkin milli skjalafals og fjársvika. Notaðir voru dómar til að sýna hvernig greiðslukortasvik uppfylla skilyrði 248. gr. hgl. Þótt flestir dómarnir voru stutturðir um háttsemina og heimfærslan þar af leiðandi líka.

## HEIMILDASKRÁ

*Alþingistíðindi.*

Gizur Bergsteinsson: „Auðgunarbrot“. *Úlfjótur*, 2. tbl. 1955, bls. 3-16.

Johs. Andenæs: *Formues Forbrytelsene*. 4. rev. utgave. Oslo 1986.

Jón Þór Ólason: Fyrirlestur um fjársvik, útprentað þann 03.11.2009.

Jónatan Þórmundsson: *Afbrot og refsiaþbyrgð I*. Háskólaútgáfan 1999. 2. prentun. Reykjavík 2005.

Jónatan Þórmundsson: „Þættir um auðgunarbrot. Almennur hluti. Handrit til nota við kennslu í lagadeild Háskóla Íslands á vormisseri 2009“. *Úlfjótur*. Reykjavík 2009.

Jónatan Þórmundsson: „Þættir um auðgunarbrot. Sérstakur hluti. Handrit til nota við kennslu í lagadeild Háskóla Íslands á vormisseri 2009“. *Úlfjótur*. Reykjavík 2009.

Knud Waaben: *Strafferettens specielle del*. 5. reviderede udgave. København 1999.

*Lögfræðiorðabók með skýringum*. Bókaútgáfan CODEX – Lagastofnun Háskóla Íslands, Reykjavík 2008.

Ragnheiður Bragadóttir: „Villan og hið ólögsmæta atferli hins brotlega skv. 248. gr. aml. hgl.“ *Úlfjótur*, 1. tbl. 1985, bls. 3-52.

Stephan Hurwitz: *Den danske kriminalret. Speciel del*. København 1955.

Vagn Greve og Thomas Elholm: *Forbrydelserne. Indføring I strafferettens specielle del.2*. udgave. København 2009.

Vagn Greve o.fl.: *Kommenteret straffelov speciel del*. 9. omarbejdede udgave. København 2009.

## DÓMASKRÁ

### Dómar Hæstaréttar:

*Hrd. 1949, bls. 190*

*Hrd. 1991, bls. 868*

*Hrd. 1992, bls. 133*

*Hrd. 1992, bls. 1252*

*Hrd. 1997, bls. 1819*

*Hrd. 1999, bls. 4035 (161/1999)*

*Hrd. 2002, bls. 1429 (372/2002)*

*Hrd. 2003, bls. 2366 (70/2003)*

*Hrd. 2004, bls. 337 (315/2003)*

*Hrd. 2004, bls. 3456 (141/2004)*

*Hrd. 2004, bls. 4158 (240/2004)*

*Hrd. 2005, bls. 248 (241/2004)*

*Hrd. 2005, bls. 1554 (19/2005)*

*Hrd. 18. september 2008 (510/2007)*

*Hrd. 5. júní 2008 (47/2008)*

*Hrd. 5. júní 2008 (48/2008)*

### Danskir dómar:

*UfR. 1973, bls. 636*

*UfR. 1974, bls. 1051*

*UfR. 1975, bls. 1063*

*UfR. 1979, bls. 529*

*UfR. 1982, bls. 518*

*UfR. 1985, bls. 953*

*UfR. 2002, bls. 1264*

