Fimmtudaginn 5. október 2000.

Nr. 198/2000. **Ákæruvaldið**
(Bogi Nilsson ríkissaksóknari)
gegn
X
(Ástráður Haraldsson hrl.)

Ómerking. Heimvísun. Kynferðisbrot.

X var saksóttur fyrir að hafa þrívegis orðið sekur um kynferðisbrot gagnvart drengnum A. Við skýrslugjöf hjá lögreglu hafði ákærði viðurkennt tiltekna háttsemi gagnvart A, sem hann tók aftur við meðferð málsins fyrir dómi og gaf á því skýringar. Þrátt fyrir þann annmarka á umræddri lögregluskýrslu að ekki var þar skráð að gætt hefði verið ákvæða 3. mgr. 32. gr. laga nr. 19/1991, þótti Hæstarétti bera að líta til þess að skýrslan var gefin að viðstöddum verjanda ákærða, eftir að þau höfðu talast einslega við. Einnig yrði að hafa í huga að við skýrslutöku hjá lögreglu skömmu síðar var vísað til þessarar skýrslu, án þess að fram kæmu fyrirvarar af hálfu ákærða. Að þessu athuguðu yrði að telja að héraðsdómi hefði verið rétt í heildarmati sínu á trúverðugleika og sönnunargildi framburðar ákærða fyrir dómi að líta til fyrri framburðar X og skýringa á fráhvarfi frá honum. Auk þessa var niðurstaða héraðsdóms um sönnunargildi munnlegs framburðar ekki talin nægilega skýr og ótvíræð og samningu dómsins áfátt að þessu leyti, sbr. 1. mgr. 135. gr. laga nr. 19/1991. Að þessu virtu og með vísan til 5. mgr. 159. gr. laga nr. 19/1991 var héraðsdómur ómerktur og málinu heimvísað til munnlegs málflutnings og dómsálagningar að nýju.

Dómur Hæstaréttar.

Mál þetta dæma hæstaréttardómararnir Garðar Gíslason, Haraldur Henrysson, Hrafn Bragason, Markús Sigurbjörnsson og Pétur Kr. Hafstein.

Ríkissaksóknari skaut málinu til Hæstaréttar 18. apríl 2000 og krefst þess aðallega að ákærði verði sakfelldur samkvæmt 2., 3. og 4. tölulið ákæru og honum ákvörðuð refsing. Til vara er krafist ómerkingar héraðsdóms og að málinu verði vísað heim til nýrrar meðferðar.

Ákærði krefst staðfestingar héraðsdóms.

I.

Eins og mál þetta liggur fyrir Hæstarétti er ákærði saksóttur fyrir að hafa þrívegis orðið sekur um kynferðisbrot á árunum 1997 og 1998 gagnvart drengnum A, fæddum 1986. Ekki eru aðrir til vitnis um ætluð samskipti ákærða og drengsins en þeir tveir. Fyrir liggur í framburði móður drengsins að hann skýrði henni frá atvikum í beinu framhaldi ætlaðs atferlis ákærða 11. júlí 1998, sem um er fjallað í 4. ákærulið. Þá hefur borið vitni sálfræðingur ráðgjafardeildar Z, sem var til stuðnings drengnum við kærumeðferð málsins og mætti með honum þegar skýrsla var tekin af honum hjá lögreglu eftir undirbúning hjá ráðgjafardeildinni. Einnig liggur fyrir vætti starfskonu Stígamóta, sem er leikskólakennari að mennt, en drengurinn kom í nokkur viðtöl til hennar, fyrst í mars 1999. Að lokum komu fyrir dóm tveir kennarar drengsins og skólasálfræðingur og báru um framkomu hans við skólagöngu og nám.

Að tilhlutan héraðsdóms og samkvæmt ósk skipaðs verjanda ákærða var undir meðferð málsins aflað geðheilbrigðisrannsóknar og taugasálfræðilegs mats á ákærða. Komu viðkomandi geðlæknir og taugasálfræðingur fyrir dóminn. Þess var einnig óskað að aflað yrði sálfræðilegra gagna um drenginn. Við því var ekki orðið og verður að telja þetta annmarka á gagnaöflun í málinu þar sem ætla verður að álitsgerð sérfræðings um þessi efni hefði getað haft verulega þýðingu við sönnunarmat. Kemur framburður kennara og skólasálfræðings ekki í stað slíkrar álitsgerðar. Synjun ákæruvalds byggðist hins vegar á afstöðu foreldra drengsins. Að því athuguðu eru ekki efni til að ómerkja héraðsdóm og vísa málinu heim í hérað af þessum sökum, en líta verður svo á að með þessu axli ákæruvaldið byrði af því við sönnunarmat í málinu, að umræddrar álitsgerðar hefur ekki verið aflað.

Við flutning málsins hefur af hálfu ákærða verið haldið fram að meðferð þess í héraði hafi verið háð annmörkum að því leyti að hann hafi ekki átt þess kost af fjárhagsástæðum að vera viðstaddur þinghald 8. mars 2000 þegar hluti aðalmeðferðar fór fram. Gáfu þá skýrslu tveir kennarar, skólasálfræðingur og lögreglumaður, sem hafði tekið skýrslu af drengnum. Ákærði kaus sjálfur að fara til útlanda áður en til þinghalds þessa kom. Verður ekki litið svo á að fjarvera hans hafi orðið til réttarspjalla eða að brotinn hafi verið á honum réttur.

II.

Í niðurstöðu héraðsdóms kemur fram það mat dómsins, að frásögn drengsins fyrir dómi um ætlaða háttsemi ákærða hafi verið skilmerkileg og í meginatriðum trúverðug, auk þess sem hún hafi verið í góðu samræmi við framburð hans hjá lögreglu. Er þetta og mat þess dómara, sem skilaði minnihlutaáliti. Um frásögn ákærða fyrir dómi segir í niðurstöðu meirihlutans, að hún hafi verið „að nokkru brotakennd, m.a. þegar virt er skýrsla hans hjá lögreglu hinn 5. nóvember 1998.“ Er síðan vísað til greinargerða sérfræðinga um framheilaskaða ákærða, svo og þess mats geðlæknis, að hann sé sennilega ekki haldinn „paedophiliu“. Í framhaldi þessa fjallar héraðsdómurinn um skýrslu ákærða hjá lögreglu 16. október 1998, þar sem ekki var skráð, að gætt hefði verið ákvæða 3. mgr. 32. gr. laga nr. 19/1991 um meðferð opinberra mála. Segir í dóminum að ekki þyki „unnt að byggja sakfellingu á þessum framburði ákærða fyrir lögreglu.“

Samkvæmt 48. gr. laga nr. 19/1991 skal dómur reistur á sönnunargögnum sem færð eru fram við meðferð máls fyrir dómi. Í þessu máli ræðst úrlausn um sök mjög af mati á sönnunargildi framburðar fyrir dómi. Þar þarf einnig að líta til þess hvernig framburður samrýmist því, sem áður er komið fram við lögregluranns̈kn og af hverju misræmi stafar, ef um það er að ræða. Við skýrslugjöf hjá lögreglu 16. október 1998 hafði ákærði viðurkennt tiltekna háttsemi gagnvart drengnum, sem hann tók aftur við meðferð málsins fyrir dómi og gaf á því skýringar. Þrátt fyrir þann annmarka á umræddri lögregluskýrslu að ekki var þar skráð að gætt hefði verið ákvæða 3. mgr. 32. gr. laga nr. 19/1991, ber að líta til þess að skýrslan var gefin að viðstöddum verjanda ákærða, eftir að þau höfðu talast einslega við. Einnig verður að hafa í huga að við skýrslutöku hjá lögreglu 5. nóvember 1998 var vísað til þessarar skýrslu, án þess að fram kæmu fyrirvarar af hálfu ákærða. Að þessu athuguðu verður að telja að héraðsdómi hefði verið rétt í heildarmati sínu á trúverðugleika og sönnunargildi framburðar ákærða fyrir dómi að líta til fyrri framburðar hans og skýringa á fráhvarfi frá honum.

Auk þess sem að framan greinir er niðurstaða héraðsdóms um sönnunargildi munnlegs framburðar ekki nægilega skýr og ótvíræð og er samningu dómsins áfátt að þessu leyti, sbr. 1. mgr. 135. gr. laga nr. 19/1991, sbr. 5. gr. laga nr. 37/1994. Að þessu virtu og að öðru leyti

með vísan til 5. mgr. 159. gr. laga nr. 19/1991, sbr. 19. gr. laga nr. 37/1994, er óhjákvæmilegt að ómerkja héraðsdóm og vísa málinu heim til munnlegs málflutnings og dómsálagningar að nýju.

Málskostnaðarákvæði héraðsdóms er staðfest.

Áfrýjunarkostnaður málsins greiðist úr ríkissjóði, eins og nánar segir í dómsorði.

D ó m s o r ð :

Héraðsdómur er ómerktur og er málinu vísað heim í hérað til munnlegs málflutnings og dómsálagningar að nýju.

Ákvæði héraðsdóms um sakarkostnað er staðfest.

Áfrýjunarkostnaður sakarinnar greiðist úr ríkissjóði, þar með talin málsvarnarlaun skipaðs verjanda ákærða, Ástráðs Haraldssonar hæstaréttarlögmanns, 180.000 krónur.

Dómur Héraðsdóms Norðurlands eystra 13. apríl 2000.

Mál þetta, sem dómtekið var að loknum munnlegum málflutningi þann 8. mars sl., hefir ríkissaksóknari höfðað með ákæruskjali útgefnu 29. september 1999 á hendur X, fyrir eftirtalin kynferðisbrot gegn A, fæddum 1986:

„1. Í júní eða júlí 1997 að hafa sogið lim A að þáverandi heimili ákærða að [...], og fróað sér þegar A horfði á, uns ákærða varð sáðlát.

2. Á þremur dögum milli jóla og nýárs 1997 að [...], að hafa sogið lim A og fróað sér þegar A horfði á uns ákærða varð sáðlát, og einn daginn að auki gert A að hafa endaþarmsmök við sig.

3. Í byrjun janúar 1998 á heimili A að [...], að hafa sogið lim A og fróað sér þegar A horfði á uns ákærða varð sáðlát, og næsta dag kysst A þannig að tungur þeirra snertust.

4. Þann 11. júlí 1998 að [...], að hafa sogið lim A.

Telst þetta varða við fyrri málslið 1. mgr. 202. gr. almennra hegningarlaga nr. 19/1940, sbr. 10. gr. laga nr. 40/1992.

Þess er krafist að ákærði verði dæmdur til refsingar.

Forsjármaður A gerir kröfu fyrir hönd A, um að ákærði verði dæmdur til að greiða A skaða- og miskabætur, auk lögmannskostnaðar, samtals að fjárhæð kr. 3.535.000, auk dráttarvaxta skv. III. kafla vaxtalaga nr. 25/1987, frá 4. ágúst 1998 til greiðsludags og greiðslu alls kostnaðar, sem kann að hljótast af málinu.“

Við aðalmeðferð málsins var af hálfu ákæruvalds fallið frá sakargiftum skv.

1. tl. ákæruskjals. Þá var því lýst yfir við sama tækifæri af hálfu skipaðs réttargæslumanns A, Ingu Þallar Þórgnýsdóttur héraðsdómslögmanns, að fallið væri frá bótalið vegna fjárhagslegs tjóns, en krafa um miskabætur áréttuð.

Dómkröfur skipaðs verjanda ákærða, Jóhanns Halldórssonar héraðsdómslögmanns, voru þær, að aðallega var krafist sýknu af öllum kröfum ákæruvalds, en til vara að ákærði yrði dæmdur til vægustu refsingar sem lög leyfa og að miskabótakrafa yrði lækkuð. Þá krafðist verjandinn málsvarnarlauna.

I. Málsmeðferð.

Samkvæmt gögnum málsins barst rannsóknardeild lögreglunnar á Z kæruerindi frá ráðgjafardeild Z-bæjar f.h. barnaverndarnefndar þann 4. ágúst 1998 vegna meintra kynferðisbrota ákærða gegn systursyni, drengnum A fæddum 1986. Tilefni kærunnar var að barnaverndarnefnd hafði borist tilkynning þann 14. júlí s.á. frá móður drengsins um meint brot ákærða. Eiginleg lögreglurannsókn málsins hófst þann 6. ágúst og var A þá yfirheyrður um málsatvik, en í framhaldi af því var móðir drengsins, vitnið C, yfirheyrt. Rannsóknargögn málsins voru framsend rannsóknardeild lögreglunnar í Reykjavík þann 18. ágúst og var ákærði yfirheyrður í tvígang um kæruefnið, 16. október og 5. nóvember 1998. Upplýst er að ákærði fluttist af landinu í lok ársins 1998.

Embætti ríkissaksóknara voru sendar rannsóknarskýrslur málsins 26. nóvember og 16. desember 1998 og 13. september 1999, en á meðal þeirra voru auk nefndra yfirheyrsluskýrslna sjúkraskýrslur ákærða allt frá árinu 1994. Ákæruskjal ríkissaksóknara var þingfest 1. nóvember sl., en á dómþingi þann 9. nóvember var því beint til ákæruvalds, vegna óska skipaðs verjanda, að aflað yrði frekari sérfræðigagna um ákærða, sbr. ákvæði b- og d-liðar 71. gr. laga nr. 19/1991. Vegna þessa gekkst ákærði undir taugasálfræðilegt mat og geðrannsókn í nóvember- og desembermánuði sl. Á dómþinginu þann 9. nóvember sl. var því einnig beint til ákæruvalds að aflað yrði sérfræðigagna um andlegt atgervi drengsins A, viðhorf hans til ákærða og ákæruefnis og áhrif hinna meintu brota á hann og hvort fyrir hendi væru aðstæður sem kynnu að vera til þess fallnar að rýra sönnunargildi framburðar drengsins. Af hálfu ríkissaksóknara var málaleitaninni hafnað með bréfi dags. 12. nóvember sl. með þeim orðum að ekki væri tilefni til slíkrar gagnaöflunar, en einnig með vísan til andstöðu aðstandenda drengsins.

II. Málsatvik.

1. Samkvæmt frásögn ákærða og öðrum gögnum bjó hann í foreldrahúsum á Y vorið 1994 er hann varð fyrir umferðarslysi og hlaut alvarlegan heilaskaða auk fjöláverka. Eftir langa sjúkrahúsvist og endurhæfingu fluttist ákærði til Reykjavíkur haustið 1996, en hann hafði þá nokkru áður upplýst um samkynhneigð sína. Ákærði flutti til Danmerkur í janúar 1997, en kom heim um jólin

og dvaldi í foreldrahúsum til marsmánaðar 1998 er hann fór á nýjan leik til Danmerkur. Ákærði kom til landsins til stuttrar dvalar á miðju sumri 1998, en hefur frá desembermánuði það ár haft fasta búsetu í Danmörku og síðastliðið ár haldið þar heimili með sambýlismanni sínum.

Fyrir dómi hefur ákærði neitað sakarefni ákæruskjals og hefur hann ekki kannast við að hafa haft í frammi kynferðislegar athafnir gegn systursyni sínum A. Ákærði greindi frá því að hann hefði þekkt drenginn vel og bar að samskipti þeirra hefðu verið góð, en m.a. kvaðst hann hafa gætt drengsins á yngri árum. Ákærði kvaðst engar skýringar hafa á lýsingum A og kannaðist m.a. ekki við að drengurinn hefði séð hann fróa sér eða yfirleitt séð hann nakinn. Fyrir dómi greindi ákærði hins vegar frá atviki er hann var á heimili foreldra sinna á Y sumarið 1997, er A kom ásamt yngri frænda sínum inn í herbergi með tippið út um buxnaklaufina og hafði á orði: „hérna er eitthvað fyrir þig". Ákærði ætlaði að fyrir í herberginu hefði verið systir hans H í tölvuleik, en ákærði kvaðst hafa leitt athæfið hjá sér og ætlaði að nefnd systir hans hefði ekki veitt háttsemi drengjanna athygli.

Fyrir dómi kannaðist ákærði við að drengurinn A hefði komið í heimsókn til foreldra hans á Y um jólaleytið árið 1997, en minntist þess ekki hvort hann hefði gist þar yfir nótt. Þá minntist ákærði þess ekki að hafa farið í heimsókn á heimili drengsins á Z þann 8. janúar 1998, en taldi nær öruggt að hann hefði verið á Y daginn áður vegna afmælis systur sinnar. Ákærði kvaðst hins vegar hafa farið í heimsókn á heimili A á Z þann 11. júlí 1998 vegna afmælisveislu sem þar var haldin. Fyrir dómi staðhæfði ákærði að andað hefði köldu á milli hans og móður A um nokkurt skeið og tiltók hann ákveðið tilvik þar um.

Fyrir dómi greindi ákærði frá því að hann hefði við lögreglurannsókn málsins ranglega játað á sig tvö tilvik um kynferðislega hegðun gagnvart drengnum A. Til skýringar á þeim framburði sínum vísaði ákærði til þess að honum hefði skilist á þáverandi verjanda, sem kallaður hefði verið til vegna yfirheyrslunnar, að ef hann játaði kæruefninu þá ætti drengurinn rétt á bótum úr ríkissjóði, sem hann yrði síðar endurkrafinn um. Um þetta atriði hafði ákærði svofelld orð fyrir dómi: „Ég játaði þarna, ég man ekki nákvæmlega hvernig ég orðaði það, en það svona út frá því sem mér skildist þá á þeim tíma, þá reyndar var ég með annan lögmann með mér. Þá var það sem sagt ef ég myndi játa eitthvað smá þá myndi ég ekki lenda í neinum vandræðum, en hins vegar þá fengi A borgað einhvern pening og svona. Þannig að mér fannst það allt í lagi að láta hann njóta góðs af, þess vegna játaði ég, ég held að ég hafi játað tvö brot þarna á þessum tíma, sem er náttúrulega lygi því ég gerði ekki neitt af þessu. Eftir að ég fékk Jóhann sem lögmann, þá gerði hann mér grein fyrir því í hversu miklum vandræðum ég væri ef ég myndi fara að sem sagt segja, reyndar ósannindi um að ég hefði gert eitthvað svona. Það náttúrulega ég hef ekkert efni á því þannig að ég bara

held mig við sannleikann.“ Við aðalmeðferð málsins áréttaði ákærði þennan framburð sinn með svofelldum orðum: „Það var út af því að mér skildist á þáverandi lögfræðingi mínum að út af því að ég er skráður öryrki og reyndar ég á ekki neitt sem ég er skráður fyrir þannig lagað, þá sem sagt gæti ég, þá myndi A fá þennan pening, sem ég veit að hann þarf á að halda eða sem sagt það þurfa allir á pening að halda þannig lagað, en mér fannst bara ágætt að láta hann njóta góðs af vegna þess að ég myndi þá bara láta skrá mig gjaldþrota og eftir vissan tíma er þetta fyrnt út.“

Líkt og áður var rakið var ákærði tvívegis yfirheyrður um sakarefnið við lögregluranns ókn málsins. Við fyrri skýrslutöku þann 16. október 1998 er bókað að ákærði hafi komið á lögreglustöð á tilteknum tíma samkvæmt kvaðningu og að ákærða hafi verið kynnt tilefni yfirheyrslunnar svo og beiðni ráðgjafardeildar Z-bæjar um lögregluranns ókn. Þá er tiltekið í skýrslunni að ákærða hafi verið kynntur réttur hans til skipunar verjanda. Fram kemur að ákærði hafi óskað eftir tilnefningu verjanda og að þá hafi verið gert hlé á skýrslutökunni í tæplega 40 mínútur, en eftir viðræður ákærða við þáverandi verjanda hafi hann skýrt frá atvikum máls, áminntur um sannsögli. Loks er skráð að ákærði hafi ritað undir skýrsluna eftir tæplega þriggja klukkutíma yfirheyrslu að viðstöddum verjanda, yfirheyranda og votti. Samkvæmt nefndri lögregluskýrslu lýsti ákærði tveimur tilvikum, annars vegar á heimili foreldra á Y sumarið 1997 og hins vegar er hann var í afmælisveislu á heimili A á Z sumarið 1998, en í báðum tilvikum er haft eftir ákærða að hann hafi sogið lim drengsins A og í fyrra sinnið jafnframt fróað sjálfum sér þannig að honum varð sáðfall. Við skýrslutökuna var ákærða kynnt frásögn A hjá lögreglu, sbr. ákæruliði 2-4 í ákæruskjali, og staðfesti hann líkt og áður var rakið að hafa verið á heimili foreldra sinna á Y um jólaleytið 1997 líkt og systursonur hans A, en andmælti kæruefninu að öðru leyti svo og frásögn drengsins umfram það sem hér að framan var rakið.

Við síðari skýrslutöku ákærða hjá lögreglu þann 5. nóvember 1998 er bókað að hann hafi mætt á lögreglustöð samkvæmt kvaðningu með áðurgreindum verjanda og að honum hafi verið kynnt tilefni yfirheyrslunnar. Í skýrslunni er skráð að ákærða hafi verið kynnt að honum væri óskylt að svara spurningum um sakarefnið. Loks er skráð að ákærði hafi verið áminntur um sannsögli. Við upphaf skýrslutöku er tiltekið að ákærði hafi ekki óskað eftir að bæta við fyrri frásögn sína. Þá er afstöðu hans til fyrirliggjandi bótakröfu lýst svofellt: „Varðandi bótakröfuna sem ég hef hér séð og kynnt mér ásamt Elínu Árnadóttur, hdl., þá hafna ég henni algjörlega. Ég vil taka það fram að ég átti ekki upptökin að þessu með A og var alls ekki í jafnvægi á þessum tíma þar sem ég hafði nokkru áður lent í alvarlegu slysi. Ég vil einnig taka það fram að ég er öryrki og á enga peninga til þess að borga þessa bótakröfu.“

Ákærði staðfesti efnisatriði nefndrar skýrslu með nafnritun sinni í viðurvist þáverandi verjanda síns.

Líkt og að framan var rakið var drengurinn A yfirheyrður hjá rannsóknardeild lögreglunnar á Z þann 6. ágúst 1998. Viðstaddur skýrslugjöfina var starfsmaður ráðgjafardeildar Z-bæjar, D sálfræðingur. Við aðalmeðferð málsins þann 24. janúar sl. var A yfirheyrður um málsatvik í sérútbúnu viðtalsherbergi í dómhúsi Reykjavíkur. Hann staðfesti þá m.a. efnisatriði nefndrar lögregluskýrslu.

Við nefndar skýrslutökur greindi A frá því að móðurbróðir hans, ákærði í máli þessu, hefði fyrst viðhaft kynferðislegar athafnir gegn honum um jólin 1997 er hann var í nokkurra daga heimsókn á heimili móðurforeldra á Y. Kvaðst A hafa verið að horfa á sjónvarp ásamt ákærða í stofu, er ákærði hóf að „fikta" með höndunum á kynfærum hans utan klæða en í framhaldi af því spurt hvort hann mætti sjúga á honum tippið. A kvaðst hafa neitað og fært sig frá ákærða, en vegna ítrekaðra óska ákærða um síðir látið undan vilja hans. Fyrir dómi ætlaði A að móðurforeldrar hans hefðu verið sofandi er atburður þessi gerðist. A kvaðst hafa leyft ákærða að viðhafa sams konar athæfi morguninn eftir og staðhæfði að sá atburður hefði gerst í svefnherbergi ákærða. Við sama tækifæri kvaðst A einnig hafa fallist á ósk ákærða að setja tippið inn í rassinn á honum, en að auki kvaðst A hafa fylgst með því er ákærði fróaði sér og varð sáðfall. A kvaðst hafa verið klæddur náttfötum er atburður þessi gerðist. Við áðurgreinda skýrslugjöf hjá lögreglu greindi A frá því að nokkrum dögum eftir nefnda atburði hefði ákærði enn óskað eftir að sjúga á honum tippið. Kvaðst A hafa fallist á það, en þá jafnframt veitt því athygli að ákærði fróaði sér. Fyrir dómi treysti A sér ekki fyllilega til að staðfesta síðastgreinda atvikið, og vísaði til þess að langt væri um liðið.

Fyrir dómi greindi A frá því að ákærði hefði komið á heimili hans á Z í janúar- eða febrúarmánuði 1998, og staðhæfði að það hefði a.m.k. verið nokkru áður en ákærði hélt utan til Danmerkur. A kvað ákærða hafa gist á heimilinu eina nótt og að ósk ákærða kvaðst hann hafa fengið leyfi móður sinnar til að sofa í gestaherbergi heimilisins ásamt honum. Við nefndar aðstæður kvaðst A hafa leyft ákærða að sjúga á sér tippið og morguninn eftir einnig samþykkt bón ákærða um svonefndan „tungukoss" eða „það sem kallast að slummast".

Fyrir dómi kvaðst A síðast hafa hitt ákærða er hann kom á heimili hans á Z þann 11. júlí 1998 í tilefni afmælis. Kvaðst A í sérherbergi sínu á efri hæð heimilisins hafa fallist á ósk ákærða um að hann fengi að sjúga á honum tippið, en bar að ákærði hefði hætt athæfinu er kallað var til þeirra um að koma niður. A minntist þess að þá hefði verið búið að blása á afmæliskertin. Eftir afmælisveisluna og eftir að ákærði var farinn af heimilinu kvaðst A í fyrsta skipti hafa greint móður sinni frá athæfi ákærða. Síðar kvaðst A hafa skýrt D frá háttseminni og loks lögreglumanni við rannsókn málsins. Enn síðar kvaðst ákærði hafa

þegið aðstoð starfskonu Stígamóta, en hann kvaðst ekki hafa tjáð henni málavexti.

Við meðferð málsins bar A að ákærði hefði við ofannefndar athafnir aldrei hótað honum eða lofað honum greiða fyrir og bar að ákærði hefði einungis haft á orði að hann mætti ekki skýra frá þeim. A greindi frá því fyrir dómi að hann hefði fundið til sársauka á meðan á verknaði ákærða stóð, en auk þess fundið til vanlíðunar og hræðslu. Í staðfestri lögregluskýrslu er bókað eftir drengnum: „[A] er spurður hvort hann sé einhverjum reiður. Hann segist ekki vera það. Hann segist hafa verið búinn að þekkja X í 12 ár og hafi þótt mjög vænt um hann. Hann hefði treyst honum alveg. Þeir hafi verið mikið saman meðan hann bjó á Y."

2. Vitnið C, móðir drengsins A, kvaðst við meðferð málsins hafa haldið afmælisveislu dóttur sinnar á heimili þeirra á Z þann 11. júlí 1998. Á meðal veislugesta kvað vitnið hafa verið bróður sinn, ákærða í máli þessu, sem þá hafi verið nýkominn frá Danmörku. Vitnið kvaðst hafa veitt því eftirtekt að sonur hennar A og ákærði fóru á efri hæð íbúðarhússins og kvaðst vitnið hafa kallað til þeirra er veislan var að byrja. Daginn eftir kvaðst vitnið hafa tekið drenginn á eintal, en vitnið kvaðst hafa haft óljósar hugrenningar um að ekki væri allt með felldu í samskiptum A og ákærða. Vegna þessa kvaðst vitnið hafa spurt A hvað hann hefði verið að gera á efri hæðinni með ákærða. Vitnið bar að drengurinn hefði fyrst haft á orði að þeir hefðu bara verið að spjalla, en vitnið kvaðst þá hafa gengið frekar á drenginn og m.a. innt hann eftir hvort eitthvað hefði gerst sem honum hefði fundist óþægilegt. Vitnið kvað A um síðir hafa sagt: „Það var jú eitt sem honum fyndist kannski óþægilegt og það væri það að hann (ákærði) væri að biðja um að fá að sjúga á honum tippið." Nánar lýsti vitnið orðræðum þeirra mæðgina þannig: „Hann (A) byrjaði á að segja mér þetta sem sagt að sjúga tippið og svo kom næst sem sagt að [ákærði] væri að fróa sér í leiðinni, sem sagt sagði það kannski ekki svona, ekki þessum orðum. Og honum þætti sem sagt svona frekar ógeðslegt þegar það væri að enda." Vitnið bar að A hefði greint frá því að ákærði hefði fyrst viðhaft nefnda háttsemi um jólaleytið 1997 er hann var í heimsókn hjá móðurforeldrum á Y, en einnig þegar hann gisti á heimili þeirra í janúarmánuði 1998, er drengurinn fékk að sofa í gestaherberginu hjá ákærða og loks í afmælisveislunni þann 11. júlí 1998.

Vegna ofangreindra orða A kvaðst vitnið hafa hringt til lögreglu til að afla upplýsinga um viðbrögð, en í framhaldi af því leitað aðstoðar hjá D, sálfræðingi hjá ráðgjafardeild Z-bæjar. Í viðtölum drengsins hjá sálfræðingnum kvaðst vitnið fyrst hafa heyrt lýsingar hans í smáatriðum um meint athæfi ákærða. Vitnið bar að drengurinn hefði hitt sálfræðinginn tvisvar eða þrisvar sinnum áður en málið var formlega kært til lögreglu.

Við meðferð málsins bar vitnið að samband hennar við ákærða hefði í gegnum árin verið mjög gott. Þannig kvað vitnið ákærða oft hafa komið í heimsókn á heimili hennar, m.a. vegna barnagæslu. Vitnið kvað ákærða þannig oft hafa haft samneyti við A og var það álit vitnisins að drengurinn hefði litið á hann sem vin sinn og litið upp til hans.

Vitnið greindi frá því að allt frá upphafi skólagöngu hefði A átt við námsörðugleika að stríða og hann af þeim sökum notið stuðningskennslu. Þar að auki kvað vitnið drenginn hafa verið „grallaraspóa“. Vitnið kvaðst hins vegar hafa veitt því eftirtekt eftir áramótin 1997/1998 að skapferli drengsins hefði breyst til hins verra og hann þá jafnframt oftar lent í árekstrum við skólasystkini og kennara. Þá kvað vitnið almenna hirðusemi A hafa hrakað og hann orðið „einrænn og þungur“, en jafnframt sýnt hræðslu- og fælniviðbrögð, sérstaklega gagnvart karlmönnum, þ.á m. í viðurvist fósturföður og síðar hjá skólasálfræðingi. Vitnið bar að A hefði einnig tekið upp á því að sofa við ljós, en auk þess sóst eftir því að sofa hjá þeim hjónum í hjónaúminu.

Vegna erfiðleika drengsins í kjölfar nefndra atburða kvaðst vitnið hafa leitað eftir aðstoð hjá starfskonu Stígamóta, en eftir að fjölskyldan flutti á ný til Y til skólasálfræðings vegna hugsanlegra athyglis- og ofvirkniseinkenna. Loks kvað vitnið drenginn hafa þegið aðstoð námsráðgjafa og var það álit vitnisins að líðan hans hefði farið batnandi eftir því sem frá leið meintum atburðum.

Vitnið D, sálfræðingur og fyrrverandi starfsmaður ráðgjafardeildar Z-bæjar, kvaðst fyrir dómi hafa átt tvo viðtalsfundi með A og móður hans og þannig hlýtt á frásagnir þeirra áður en hún tók þá ákvörðun í samráði við samstarfsmenn að senda formlega kæru til lögreglu vegna meintra kynferðisbrota ákærða þann 22. júlí 1998. Í framhaldi af því kvaðst vitnið hafa sent lögreglu greinargerð um afskipti sín af málinu. Greinargerðina, sem dags. er 14. ágúst 1998, staðfesti vitnið fyrir dómi, en þar segir m.a.:

„Í ljós kom að X hafði fengið A til að taka þátt í afbrigðilegum kynferðislegum athöfnum með sér og misnotað þar með það traust og þá virðingu sem A bar fyrir honum. Í seinni viðtölum kom í ljós að þarna var um grófa misnotkun að ræða á 11 ára strák, sem átti sér stað á þremur tímabilum, mismikið í senn. A átti mjög erfitt með að tjá sig um þessi mál en gat þó smátt og smátt gert grein fyrir því hvað gerðist. Það var greinilega mikil skömm þarna á bak við og vanlíðan sem hann hafði lifað við síðasta hálfa árið. Sú vanlíðan hafði komið fram í hegðun hans bæði heima fyrir og í skólanum. Hann var oft órólegur og eirðarlaus og sýndi sterk hræðslueinkenni þegar gerandi hafði samband. Einnig var hann með þrálát höfuðverkjaköst á kvöldin og var farinn að forðast snertingu, ólíkt því sem áður var. A varð hirðulaus um útlit sitt og hreinlæti og sinnti ekki umhverfi sínu. Móðir hans sagði að áður hafi hann verið „snyrtipinni“. Einnig komu fram illskuköst sem foreldrar hans tengdu við gelgjuskeiðið áður

en þetta kom upp. Eftir áramót komu fram árekstrar í skóla. A upplifði mikinn léttir eftir að hann sagði frá öllu sem gerst hafði og samkvæmt móður hans virkaði hann mun rólegri á eftir. A er frekar lokaður hvað varðar að tjá líðan sína og tilfinningar. Hann hefur tilhneigingu til að gera lítið úr því sem gerðist og segist ekki upplifa neina reiði eða ásökun í garð geranda. Þess í stað vorkennir hann honum og vill að hann fái hjálp. A virðist vera almennt góður í sér og vilja hjálpa þeim sem eiga eitthvað bágt. Líklegt er að það hafi ráðið einhverju um að hann gat ekki neitað því sem gerandi bað hann um, enda beitti sá þrýstingi í formi þess að A væri að gera honum stóran greiða. Það er erfitt að meta að svo stöddu hvaða afleiðingar þessir atburðir eigi eftir að hafa á A þar sem stutt er liðið frá því þeir áttu sér stað. Aftur á móti hefur aldri hans og þroska verið misboðið og hann verið útsettur kynferðislegri reynslu sem getur haft afgerandi áhrif á hans upplifun og kynferðislega ímynd í framtíðinni. Það er því líklegt að A þurfi áframhaldandi hjálp við að skilgreina og tjá tilfinningar sínar og að byggja upp sterka sjálfsmynd. Partur af því er að sjá, að hans framlag til að ná fram réttlæti hafi áhrif og að læra að maður þarf að taka afleiðingum gerða sinna.“

Fyrir dómi áréttaði vitnið að á fyrsta viðtalsfundi hefði drengurinn átt mjög erfitt með að skýra frá meintu athæfi ákærða og að mati vitnisins var frásögn hans mjög óskýr og slitrótt og hann af þeim sökum notið aðstoðar móður um það sem hún hafði heyrt hann skýra frá. Vitnið kvað það og hafa verið augljóst að drengurinn hafði mikla sektarkennd. Vitnið bar að A hefði átt auðveldara með að greina frá málsatvikum á síðara viðtalsfundi þeirra og hann þá lýst smáatriðum frekar. Vitnið bar að það hefði raunar vakið furðu sína hvað drengurinn gat fljótlega og þrátt fyrir tiltekna tjáningarerfiðleika veitt miklar upplýsingar um hið meinta athæfi, og vísaði til þess að samkvæmt reynslu væri það frekar óvanalegt. Vitnið bar að efnislega hefði A greint frá því að ákærði hefði haft við hann munnmök í a.m.k. þrjú aðskilin skipti, um jólin 1997, fyrri hluta árs 1998 og 11. júlí s.á. Að áliti vitnisins auðveldaði það drengnum frásögnina hversu skammur tími var liðinn frá hinum meintu atburðum. Vitnið kvaðst hafa fylgt A til skýrslugjafar hjá lögreglu þann 6. ágúst 1998 og bar að hann hefði þá greint frá meintu athæfi ákærða með svipuðum hætti og áður. Eftir skýrslutökuna hjá lögreglu kvaðst vitnið hafa haft drenginn í viðtalsmeðferð í 5-6 skipti, en afskiptum hennar af drengnum hefði lokið á árinu 1998. Fyrir dómi lýsti vitnið því áliti sínu að vanlíðan drengsins væri til komin vegna hins meinta athæfis og vísaði í því samhengi m.a. til þess að móðir drengsins hefði upplýst að námslegir erfiðleikar hans hefðu hafist í kjölfar þess.

Vitnið M, starfskona Stígamóta, kvaðst fyrir dómi fyrst hafa haft afskipti af drengnum A í marsmánuði 1999, en tilefnið hafi verið beiðni móður vegna tilfinningalegra erfiðleika A vegna meints kynferðisofbeldis. Vitnið bar að van-

líðan drengsins hefði einkum lýst sér með öryggisleysi og lélegri sjálfsímynd. Jafnframt bar vitnið að mjög hefði borið á ótta drengsins um að atvik máls spyrðust út svo og að hann myndi hitta meintan geranda.

Af hálfu ákæruvalds voru kvaddir fyrir dóminn til skýrslugjafar tveir fyrrum kennarar A svo og skólasálfræðingur skólaskrifstofu S.

Vitnið G, kennari við K-skóla á Y kvaðst hafa kennt A skólaárið 1996 til 1997. Vitnið bar að A hefði verið slakur nemandi en auk þess sinnt heimanámi ákaflega illa og mætt oft of seint í kennslustundir. Að áliti vitnisins var A „ósköp venjulegur krakki“, en hegðan hans verið „alveg óaðfinnanleg“.

Vitnið K, kennari við I-skóla á Z, kvaðst hafa verið stundakennari A skólaárin 1997-8 og 1998-9. Liggur fyrir í málinu staðfest vottorð vitnisins um drenginn A sem ritað var að beiðni réttargæslumanns. Vottorðið er dags. 8. mars 1999, en þar segir m.a.:

„A kom í I-skóla haustið 1997. Fljótlega kom í ljós að námsleg staða hans var mjög slök og fékk hann sérkennslu þann vetur. Hann átti við einbeitingarerfiðleika að stríða og átti í miklum erfiðleikum með að fylgja jafnöldrum sínum eftir í námi. Hann var fyrirferðarmikill í hegðun bæði í kennslustundum og í frímínútum. Oft lenti hann í árekstrum við aðra nemendur. Veturinn 1998-1999 var A í stuðningskennslu í íslensku og stærðfræði. Allt hans nám gekk erfiðlega og enn sem fyrr átti hann erfitt með einbeitingu. Hegðun hans var önnur en veturinn áður, hann var rólegri og lenti sjaldan í útistöðum við aðra nemendur. Hann var rólegri en kærulaus og áhugalaus og virtist oft á tíðum mjög utangátta. Þegar líða fór að jólum varð A mjög þungur í skapi og virtist líða illa. Hann var oft eins og í eigin heimi og staður og stund virtust ekki skipta hann máli. Þessi vanlíðan hélst fram eftir vetri. Við merktum breytingu til batnaðar hjá A eftir að hann fór með móður sinni til Reykjavíkur þar sem hann fékk aðstoð.“

Vitnið kvað A hafa haft ljúfa lund og bar að hann hefði fallið vel inn í nemendahópinn, en vegna lélegs námsárangurs hefði borið á vanmáttarkennd. Að auki kvaðst vitnið hafa veitt því eftirtekt um áramótin 1997/1998 að borið hefði á depurð, sinnuleysi og vanlíðan hjá drengnum, en vitnið kvaðst hafa tengt það umróti unglingsáranna, en þó fyrst og fremst alvarlegum veikindum fósturföður hans.

Vitnið N, skólasálfræðingur, kvaðst í nóvembermánuði 1999 hafa tekið drenginn A til greiningar að beiðni móður, en tilefnið kvað vitnið hafa verið mjög slakan námsárangur og almennt úthalds-, einbeitingar- og skipulagsleysi. Vitnið kvaðst hafa hitt A þrisvar sinnum og lagt fyrir hann viðeigandi sálfræðipróf. Vitnið kvaðst hafa veitt því eftirtekt á fyrsta fundi þeirra hvað A var var um sig, rólegur og hlédrægur svo og að hann kom í fylgd móður sinnar. Vitnið greindi frá því að niðurstaða sálfræðiprófa hefði verið mjög jákvæð og var það

álit vitnisins að ekkert ætti að vera því til fyrirstöðu að A gæti náð góðum árangri í skóla. Var það og mat vitnisins að framtíðarhorfur A væru góðar en ætlaði að málarekstur sá sem hér er til umfjöllunar hefði haft hamlandi áhrif á drenginn.

3. Við rekstur máls þessa gekkst ákærði undir taugasálfræðilega skoðun dr. E sálfræðings og geðheilbrigðisrannsókn F geðlæknis.

Í greinargerð dr. E, sem dags. er 9. mars sl., er í upphafi vikið að því að ákærði hafi árið 1994 hlotið alvarlegan höfuðáverka vegna umferðarslyss. Er vísað til sálfræðiprófa sem ákærði gekkst undir eftir slysið og niðurstaða þeirra höfð til hliðsjónar við prófanir ákærða í desembermánuði sl. Þá er í greinargerðinni vikið að skriflegum spurningum verjanda ákærða, en niðurstaða sálfræðingsins var eftirfarandi: „Það er greinilegt að X hefur náð talsvert miklum bata miðað við hversu alvarlega hann slasaðist árið 1994. Eftir sitja veikleikar á tveimur meginsviðum. Annars vegar er um að ræða væga minnistruflun, bæði fyrir yrt og óyrt efni (orð og myndir). Hins vegar er X óþroskaðri í samskiptum en búast mætti við af þrítugum karlmanni og dómgreind hans virðist skert. Einnig er innsæi X í þær breytingar sem orðið hafa á honum við slysið skert, aðspurður segist hann ekki telja sig breyttan. Þessi einkenni sjást vissulega oft eftir framheilaskaða eins og vitað er að X hlaut í slysinu árið 1994. Þessir eiginleikar eru ekki auðmælanlegir og koma til dæmis ekki skýrt fram á MMPI persónuleikaprófi né öðrum þeim prófum sem ég hef yfir að ráða. Þetta er ekki óalgengt þegar um svona einkenni er að ræða. Þetta eru eiginleikar sem koma skýrt fram í samskiptum og sem oft þarf að meta á óformlegan hátt. Faðir X staðfestir þau einkenni sem ég merki við skoðun mína og hann telur son sinn mjög barnalegan og breyttan eftir slysið.“

Í greinargerðinni lætur vitnið það álit í ljós að ólíklegt sé að ákærði hafi ekki getað sagt frá brotum þeim sem hann er sakaður um að hafa framið vegna þeirra vægu minnistruflana sem hrjá hann. Jafnframt var það álit vitnisins að innsæisleysi ákærða um eigin aðstæður hefðu ekki haft áhrif á framburð hans hjá lögreglu og þá ekki að hann hefði játað eitthvað ranglega vegna samúðar eða þrýstings. Loks er í greinargerðinni, vegna spurninga skipaðs verjanda, vikið að samkynhneigð ákærða og uppljóstrun hans á því árið 1994 og þær hugsanlegu neikvæðu félagslegu afleiðingar sem hann hefði orðið fyrir af þeim sökum með eftirgreindum orðum:

„Ekki er víst að þessi uppljóstrun hans skýri að öllu leyti þær neikvæðu félagslegu afleiðingar sem nefndar eru í 5. spurningu. Eftir heilaskaða þar sem verður persónuleikabreyting er mjög algengt að félagsleg tengsl þess slasaða verði að engu og vinir láti sig hverfa. Í tilviki X er erfitt að aðskilja þann þátt frá þeim félagslegu áhrifum sem uppljóstrun hans um samkynhneigð sína hefur hugsanlega haft. Ég tel ekki líklegt að framburður X tengist kynferðislegum

hugarórum hans en í geðskoðun F kemur fram að hann hefur ekki kynferðislegar langanir til lítilla drengja.“

Sálfræðingurinn staðfesti greinargerðina við aðalmeðferð málsins.

Í skýrslu F geðlæknis um geðheilbrigðisrannsókn ákærða, sem er dagsett 11. janúar sl., er gerð grein fyrir félags- og persónusögu ákærða og m.a. vikið að frásögn hans af kynferðisbroti sem hann að eigin sögn hafði orðið fyrir á barnsaldri af hálfu unglingspilts. Lýst er heilsufarssögu ákærða og sérstaklega greint frá því að hann hafi orðið fyrir alvarlegu umferðarslysi árið 1994. Þá er vikið að afstöðu ákærða til ákæruefnis og segir þar m.a.:

„X neitar öllum ákæruatriðum. Hann játar að hafa verið á heimili foreldra sinna sumarið 1997 er systursonur hans kom á heimilið og minnist þess að kvöld eitt hafi drengurinn, ásamt yngri bróður komið upp í herbergi til sín, gyrt niður um sig, berað á sér kynfærin og sagt „hei X hérna er eitthvað fyrir þig“. X segir sér hafi verið brugðið og hann hafi móðgast við þetta og talið að drengurinn hafi verið að gera gys að kynferði sínu. Hann hafi litið undan en drengirnir síðan farið úr herberginu. Hann minnist þess ekki að svipað atvik hafi komið fyrir aftur. Hann neitar því að hafa kynhvatir til ungra drengja eða hafa nokkurn tíma haft slíkar tilhneigingar eða leitað á unga drengi. Segist þvert á móti frekar leita eftir ástarsamböndum við sér eldri menn. X segir að sumarið 1997 hafi sér liðið nokkuð vel, hann hafi ekki verið með nein þunglyndiseinkenni eða kvíða, hann hafi verið búinn að sækja um og fá inni í skóla í Danmörku og hafi verið í nokkuð góðu jafnvægi.“

Í kafla sem ber heitið geðskoðun í skýrslunni er lýst viðtölum við ákærða og segir þar m.a.:

„X varð brátt mjög opinskár um sín vandamál, varð kumpánlegur og ræddi við viðmælanda eins og hann hefði þekkt hann lengi og oft allt að því barnslega einlægur. Hann sagði greiðlega frá en frásögn hans var oft ruglingsleg vegna þess að hann átti stundum erfitt að setja atburði í rétta tímaröð. Tal var eðlilegt að flæði og formi að undanskildu því að hann stoppaði stundum í miðri setningu eins og til að finna orð. Hann lýsti hvorki hækkuðu né lækkuðu geðslagi, geðbrigði voru að mestu hlutlaus og sveifluðust í samræmi við umræðuefni. Hugsun fylgdi eðlilegum brautum, það voru engin merki um ofskynjanir eða ranghugmyndir né önnur sturlunareinkenni sem komu fram í viðtölum. Það voru engin einkenni um árátthugsun eða kvíða. Hann var vel áttaður á stað og stund og eigin persónu, átti auðvelt með að hafa eftir og læra nafn og heimilisfang og mundi 6 af 7 atriðum 3 mínútum síðar. Hann átti sömuleiðis auðvelt með að gera eftirmynd af einföldum táknum og draga þau upp eftir minni þremur mínútum síðar. Skilvitund var ennfremur prófuð með „Mini Mental State Examination“, þar sem hann fékk öll 30 atriði af 30 rétt. Klinisk próf til að meta framheilastarfsemi (Verbal Fluency Category fluency, Luria test, cognitive estimates m.a.) voru öll innan eðlilegra marka.“

Niðurstaða geðlæknisins var svofelld:

„X er þrítugur karlmaður sem hlaut höfuðkúpubrot og alvarlegan heilaskaða eftir bílslys fyrir tæpum sex árum. Heilasneiðmyndir í kjölfar slyssins sýndu áverka á framheila og einkenni X eftir slysið hafa samrýmst einkennum um framheilaskaða. Þessi einkenni eru m.a. breyting á persónuleika, hvatvísi eða hömluleysi, skortur á innsæi og dómgreindarleysi. Ennfremur erfiðleikar við að skipuleggja athafnir daglegs lífs, einbeitingarleysi, framtaksleysi og skortur á úthaldi. Erfiðleikar við að tileinka sér nýja þekkingu en einnig að nýta þekkingu í úrlausn verkefna. X hefur flest ofangreindra einkenna en þó á tiltölulega vægu stigi, þannig getur hann séð um sig sjálfur og búið sjálfstætt þó að hann hafi átt erfitt með að fóta sig í lífinu eftir slysið. Við taugasálfræðilegt mat E, sálfræðings, fyrir um mánuði síðan kemur í ljós að mörg af þeim einkennum sem hann hafði er E skoðaði hann í fyrsta skipti hafa gengið til baka en E telur að hann eigi þó enn við minnistruflun að stríða og telur hann einnig óþroskaðri en búast mætti við af þrítugum karlmanni og undirritaður tekur undir þá skoðun. Þó vitræn skerðing X sé töluverð er hún þó ekki svo mikil að hann hafi misst alla dómgreind og hann þekkir mun á réttu og röngu varðandi almenn lög og umgengni við samborgara. Það er því ekki mat undirritaðs að ákvæði 15. gr. almennra hegningarlaga nr. 19/1940 né 16. gr. sömu laga eigi við er sakhæfi hans er metið. Verði X fundinn sekur um þau atriði er hann er ákærður fyrir ber að mati undirritaðs að taka tillit til þess að X er trúlega ekki haldinn „paedophiliu“ þar sem hann neitar því að hafa hvatir til yngri drengja og slík kynferðisröskun kemur yfirleitt fram fyrr á ævinni. Það er einnig engin önnur afbrotasaga eða vitneskja um afbrigðilega kynhegðun. Ennfremur er rétt að taka tillit til að X er með 75% örorku eftir heilaskaða og dómgreind hans er skert af þeim sökum og því ólíklegt að refsing beri árangur í þessu tilviki.“

Geðlæknirinn staðfesti greinargerðina við aðalmeðferð málsins.

Lögreglumennirnir J og L komu fyrir dóm og staðfestu rannsóknargögn, þ.á m. yfirheyrsluskýrslur ákærða og drengsins A. J skýrði frá því að frásögn A hefði verið tekin upp á tónband, en síðan skráð með tíðkanlegum hætti og undirrituð. Vitnið bar að hljóðsnældan hefði misfarist á síðari stigum rannsóknarinnar.

L áréttaði fyrir dómi að ákærða hefði við upphaf skýrslutöku hinn 16. október 1998 verið kynnt réttarstaða og kæruefnið. Þá staðhæfði vitnið að athygli ákærða hefði einnig verið vakin á því að honum væri óskylt að svara spurningum þrátt fyrir að það hafi misfarist að skrá það í skýrslunni. Vitnið staðfesti að eiginleg skýrslutaka hefði fyrst hafist eftir að þáverandi verjandi hans var mættur á lögreglustöðina.

Af hálfu fulltrúa ákæruvalds var verjandi ákærða við lögregluranns6kn málsins, Elín Árnadóttir héraðsdómslögmaður, kvödd til skýrslugjafar við aðalmeð-

ferð málsins. Vegna andstöðu ákærða og með vísan til 55. gr. laga nr. 19/1991 neitaði vitnið að tjá sig um trúnaðarsamtöl sín við ákærða.

III. Niðurstaða.

Upplýst er í máli þessu að drengurinn A greindi móður sinni, vitninu C, í fyrsta sinni frá meintum kynferðisbrotum ákærða er hún krafði hann sagna eftir afmælisboð sem haldið hafði verið á heimili þeirra mæðgina á Z þann 11. júlí 1998. Óumdeilt er að ákærði hafði verið á meðal veislugesta, en samkvæmt frásögn móðurinnar hafði hún um nokkurt skeið haft hugrenningar um að ekki væri allt með felldu í samskiptum ákærða og A og því veitt því eftirtekt er ákærði hvarf með drengnum inn í svefnherbergi á efri hæð hússins. Til þess ber að líta í þessu samhengi að alla tíð hafði verið kært með þeim frændum. Er atburður þessi gerðist var drengurinn á 12. aldursári en ákærði 29 ára. Í málinu er ekki ágreiningur um að drengurinn A dvaldi ásamt ákærða á heimili móðurforeldra á Y um jólaleytið 1997, en á hinn bóginn hefur ákærði ekki kannast við að hafa dvalið á heimili þeirra mæðgina í ársbyrjun 1998 líkt og þau hafa haldið fram.

Samkvæmt áliti starfsmanns barnaverndarnefndar og meðferðaraðila drengsins, D sálfræðings, var frásögn A um meint kynferðisbrot ákærða fáeinum dögum eftir áðurgreint samtal hans við móður sína mjög óskýrt og slitrótt, en frásögn hans hins vegar óvenjulega greinargóð á næsta fundi þeirra skömmu síðar. Að áliti vitnisins, sem að nokkru er í samræmi við mat meðferðaraðilans M, sem hitti drenginn A í marsmánuði 1999, var A hrjáður af almennri sektarkennd og vanlíðan, en einnig öryggisleysi og kvíða. Var það mat vitnisins að líðan drengsins mætti rekja til afleiðinga kynferðislegrar misnotkunar. Við dómsyfirheyrslu upplýsti vitnið að henni hefði ekki verið kunnugt um að A hefði átt við sérstaka námsörðugleika að stríða fyrir áramótin 1997/1998.

Að mati dómsins var frásögn A fyrir dómi um meinta háttsemi ákærða skilmerkileg og í meginatriðum trúverðug. Frásögn hans var einnig í góðu samræmi við framburð hans fyrir lögreglu þann 6. ágúst 1998. Umsagnir og vætti áðurnefndra meðferðaraðila svo og vitnisburður móður hans þykja og styðja það að alvarlegir atburðir hafi gerst í samskiptum hans við ákærða, en til þess er að líta að tiltölulega skammur tími leið frá ætluðum brotum ákærða þar til A greindi frá þeim. Í þessu viðfangi verður hins vegar að líta til þess að samkvæmt vætti kennara A, sem einnig er í nokkru samræmi við frásögn móður, átti hann við mikla námsörðugleika að stríða fyrir meint afskipti ákærða og verður ráðið að þessir erfiðleikar hans hafi skapað hegðunarvandamál og vanmáttarkennd. Samkvæmt vætti K kennara höfðu alvarleg veikindi fósturföður einnig valdið honum hugarangri og ætlaði vitnið að sinnuleysi hans og vanlíðan síðari hluta skólaársins 1997/1998 hefði ekki síst komið til af þeirri ástæðu.

Fyrir dómi hefur ákærði alfarið neitað þeim ásökunum, sem á hann eru bornar í ákæru. Að áliti dómsins var frásögn ákærða við dómsyfirheyrslu að nokkru brotakennd, m.a. þegar virt er skýrsla hans hjá lögreglu hinn 5. nóvember 1998. Á hinn bóginn verður ekki fram hjá því horft að samkvæmt greinargerðum og vitnisburði sérfróðra aðila ber ákærði einkenni um framheilaskaða eftir alvarlegt umferðarslys árið 1994 og er af þeim sökum með talsverða vitræna skerðingu og vægar minnistruflanir. Þá er til þess að líta að samkvæmt mati geðlæknis er ákærði sennilega ekki haldinn „paedophiliu".

Í 3. mgr. 32. gr. laga nr. 19/1991 um meðferð opinberra mála segir svo: „Sakborningi er óskylt á öllum stigum opinbers máls að svara spurningum sem varða refsiverða hegðun sem honum er gefin að sök. Ber yfirheyranda að benda sakborningi ótvírætt á þennan rétt þegar efni standa til." Sú regla sem fram kemur í nefndri lagagrein er ein af grundvallarreglum opinbers réttarfars og náskyld þeirri reglu sem kveðið er á um í 2. mgr. 70. gr. stjórnarskrárinnar, að sakaður maður skuli talinn saklaus uns sekt hans er sönnuð. Eigi sér þess stað í skýrslu lögreglu af ákærða hinn 16. október 1998 að ákærði hafi notið þessara meginréttinda og verður að mati dómsins eigi bætt úr því með skýringum yfirheyrenda á síðari stigum líkt og atvikum máls var háttað. Í þessari yfirheyrslu játaði ákærði m.a. brot sem A kannaðist ekki við, sbr. 1. tl. ákæru. Dregur það úr trúverðugleika framburðarins. Að framangreindu athuguðu þykir eigi unnt að byggja sakfellingu á þessum framburði ákærða fyrir lögreglu. Engin vitni voru að hinum ætluðu brotum og er því einungis við framburð A að styðjast.

Að öllu framangreindu virtu er það álit dómsins að ákæruvaldinu hafi ekki tekist að skjóta svo styrkum stoðum undir ákæruatriði ákæruskjals fyrir fullnægjandi sönnun fyrir sekt ákærða gegn neitun hans að nægi til sakfellingar, sbr. ákvæði VIII. kafla laga nr. 19/1991. Ber því að sýkna ákærða af öllum kröfum ákæruvalds, en vísa bótakröfu frá dómi, sbr. 3. mgr. 172. gr. nefndra laga.

Samkvæmt þessum úrslitum ber að greiða allan kostnað sakarinnar úr ríkissjóði, þ.m.t. málsvarnarlaun skipaðs verjanda hans, Jóhanns Halldórssonar héraðsdómslögmanns, kr. 550.000, og þóknun skipaðs réttargæslumanns drengsins A, Ingu Þallar Þórgnýsdóttur héraðsdómslögmanns, kr. 100.000. Við ákvörðun nefndra launa er m.a. tekið tillit til þriggja þinghalda vegna ágreiningsmála sem tengdust rekstri málsins svo og þess tíma sem fór í ferðalög vegna reksturs þess.

Af hálfu ríkissaksóknara flutti málið Guðrún Sesselja Arnardóttir fulltrúi.

Vegna embættisanna dómsformanns hefur uppkvaðning dómsins dregist nokkuð.

Dóm þennan kveða upp Ólafur Ólafsson héraðsdómari sem dómsformaður og dómstjórarnir Freyr Ófeigsson og Halldór Halldórsson sem meðdómsmenn.

Dómsorð:

Ákærði, X, skal vera sýkn af kröfum ákæruvalds í máli þessu.

Sakarkostnaður greiðist úr ríkissjóði, þ.m.t. málsvarnarlaun skipaðs verjanda, Jóhanns Halldórssonar héraðsdómslögmanns, kr. 550.000, og þóknun skipaðs réttargæslumanns, Ingu Þallar Þórgnýsdóttur hdl., kr. 100.000.

Sératkvæði
Halldórs Halldórssonar dómstjóra

Niðurstaða máls þessa veltur verulega á vægi lögregluskýrslu sem tekin var af ákærða 16. október 1998. Eins og að framan er rakið kemur ekki fram í skýrslunni að ákærða hafi verið gerð grein fyrir þeim skýlausa rétti sínum að neita að tjá sig um sakarefnið. Hins vegar liggur fyrir að skýrslutakan hófst kl. 13.10 og strax í upphafi hennar óskaði ákærði eftir að sér yrði skipaður verjandi. Klukkan 13.12 var gert hlé á skýrslutökunni meðan beðið var eftir verjanda. Klukkan 14.26 kom verjandinn á lögreglustöðina og ræddi einslega við ákærða. Klukkan 14.51 var skýrslutöku fram haldið. Þann 5. nóvember 1998 var ákærða kynnt bótakrafa. Í lögregluskýrslu sem þá var tekin kemur fram að ákærði var inntur eftir því hvort hann hefði einhverju við fyrri framburð sinn, sem gefinn var 16. október, að bæta. Hann kvaðst engu hafa við þann framburð að bæta. Hann kvaðst þó eins og rakið er orðrétt hér að framan ekki hafa átt upptökin að þessu með A.

Að mínu mati hefur ákærði með þessu staðfest fyrri lögregluskýrslu sína og þrátt fyrir þann galla sem á henni var verði að hafa hana til hliðsjónar við sönnunarmat í máli þessu. Í þessu sambandi verður einnig að horfa til þess að allt það sem haft er eftir ákærða í fyrri skýrslunni er skráð eftir að verjandi var kominn honum til halds og trausts og eftir að verjandinn hafði rætt einslega við ákærða í 25 mínútur. Það er því mitt mat að ákærði hafi ekki orðið fyrir réttarspjöllum þrátt fyrir nefndan galla á lögregluskýrslunni sem að framan er lýst.

Að þessu sögðu tel ég breyttan framburð ákærða hér fyrir dómi mjög ótrúverðugan og því beri ekki að leggja hann til grundvallar í máli þessu. Ég er sammála meirihluta dómsins hvað varðar mat á frásögn A fyrir dóminum og tel að hana verði að leggja til grundvallar við úrlausn málsins þar sem hún fer saman við játningu ákærða fyrir lögreglu og því beri að sakfella ákærða fyrir lið 4 í ákæru. Aðrir liðir ákærunnar byggjast eingöngu á framburði A og hefur ákærði aldrei játað háttsemi þá sem þar er lýst. Þar sem ekki liggja fyrir í málinu önnur gögn sem styðja framburð A verður gegn neitun ákærða að sýkna hann af þeim ákæruliðum.

Þar sem meirihluti dómsins hefur komist að þeirri niðurstöðu að sýkna beri ákærða í máli þessu er ekki ástæða til að fjalla um refsingu ákærða, greiðslu skaðabóta eða ákvarða um fjárhæð og greiðslu sakarkostnaðar í atkvæði þessu.

Að fenginni niðurstöðu meirihluta dómsins er ég sammála honum um sakarkostnað, þ.m.t. ákvörðun málsvarnarlauna skipaðs verjanda ákærða og þóknun skipaðs réttargæslumanns A.