Miðvikudaginn 14. janúar 1981.

Nr. 71/1978. **Ákæruvaldið**
(Þórður Björnsson ríkissaksóknari)
gegn
Holberg Mássyni
(Jón E. Ragnarsson hrl.).

Ávana- og fíkniefni. Brot gegn lögum nr. 65/1974. Sératkvæði.

Dómur Hæstaréttar.

Mál þetta dæma hæstaréttardómararnir Logi Einarsson, Ármann Snævarr, Magnús Þ. Torfason, Sigurgeir Jónsson og Þór Vilhjálmsson.

Arnar Guðmundsson, fulltrúi sakadómara í ávana- og fíkniefnamálum, hefur kveðið upp hinn áfrýjaða dóm.

Máli þessu var skotið til Hæstaréttar að ósk ákærða. Því var einnig áfrýjað af hálfu ákæruvalds til þyngingar. Af hálfu ákæruvalds var hér fyrir dómi krafist staðfestingar hins áfrýjaða dóms að því er varðar sakfellingu, en refsing ákærða, bæði fangelsis- og sektarrefsing, verði þyngd. Eigi var krafist sakfellingar að því leyti sem ákærði var sýknaður í héraðsdómi. Kemur því ekki hér til álita, hvort ákærði hafi afhent Þórhalli Tryggva Tryggvasyni 150 til 200 gr af efninu marihuana, né heldur, hvort ákærði hafi selt Arnari Sigurbjörnssyni meira en 1200 gr af nefndu efni.

Fyrir Hæstarétt hafa verið lögð allmörg ný skjöl, þ. á m. nýtt sakavottorð ákærða. Samkvæmt því sætti hann í sakadómi Reykjavíkur 28. mars 1978 50.000 króna sekt fyrir brot gegn 25. gr. umferðarlaga og var sviptur ökuleyfi í 4 mánuði frá 19. nóvember 1977. Tvívegis hefur hann sætt refsidómi í Svíþjóð. Hinn 14. maí 1978 var hann í Hovrätten över Skåne och Blekinge dæmdur í 9 mánaða fangelsi fyrir tilraun til smygls á fíkniefnum, og 30. október 1979 var hann í Hovrätten för Västra Sverige dæmdur í 2 ára fangelsi fyrir stórfellt fíkniefnabrot. Þá var ákærði í sakadómi Reykjavíkur 15.

apríl 1980 sakfelldur fyrir brot gegn 248. gr. almennra hegningarlaga nr. 19/1940, en eigi gerð sérstök refsing.

Ákærði hefur viðurkennt að hafa framið brot það, er greinir í 1. tl. ákæru. Varðar það við 2. gr., sbr. 5. og 6. gr. laga nr. 65/1974 um ávana- og fíkniefni, sbr. 1. gr. reglugerðar nr. 257/1969 um sama efni, sbr. 3. mgr. 118. gr. laga nr. 74/1974 um meðferð opinberra mála, sbr. og nú 2. gr. og 10. gr. reglugerðar nr. 390 19. desember 1974 um sölu og meðferð ávana- og fíkniefna. Samkvæmt endurriti dómssáttar, er gerð var við Lárus Halldór Grímsson í sakadómi í ávana- og fíkniefnamálum 7. janúar 1976 viðurkenndi hann að hafa snemma vors 1975 ásamt Herbert Þorvarði Guðmundssyni keypt marihuana af ákærða að Skipholti 47 hér í borg. Vegna brots þessa samþykkti Lárus Halldór að greiða 20.000 króna sekt til ríkissjóðs.

Ákærði hefur viðurkennt að hafa framið brot þau, sem greinir í 2. tölulið ákæru og hann er sakfelldur fyrir í héraðsdómi. Er þessi játning hans studd framburðum þeirra, er hann átti skipti við. Varða brot þessi við ákvæði laga þeirra og reglugerðar, er í ákæru getur.

Refsingu ákærða ber að ákveða með hliðsjón af 77. gr. almennra hegningarlaga. Þykir hún hæfilega ákveðin fangelsi 5 mánuði og 5.000.00 króna (nýkr.) sekt til ríkissjóðs, en vararefsing sektar verði fangelsi 50 daga, ef sekt er ekki goldin innan 4 vikna frá birtingu dóms þessa.

Staðfesta ber ákvæði hins áfrýjaða dóms um greiðslu sakarkostnaðar, en skipaður verjandi ákærða hefur óskað staðfestingar á tildæmdum málsvarnarlaunum í héraði.

Dæma ber ákærða til að greiða allan áfrýjunarkostnað sakarinnar, þar með talin saksóknarlaun í ríkissjóð, 2.500.00 krónur (nýkr.), og málsvarnarlaun skipaðs verjanda síns, 2.500.00 krónur (nýkr.).

Dómsorð:

Ákærði, Holberg Másson, sæti fangelsi 5 mánuði og 5.000.00 króna sekt til ríkissjóðs, er afplánist 50

daga fangelsi, ef sekt verður ekki goldin innan 4 vikna frá birtingu dóms þessa.

Ákvæði héraðsdóms um greiðslu sakarkostnaðar á að vera óraskað.

Ákærði greiði allan áfrýjunarkostnað sakarinnar, þar með talin saksóknarlaun í ríkissjóð, 2.500.00 krónur, og málsvarnarlaun skipaðs verjanda síns, Jóns E. Ragnarssonar hæstaréttarlögmanns, 2.500.00 krónur.

Dóminum ber að fullnægja með aðför að lögum.

Sératkvæði

hæstaréttardómaranna Magnúsar Þ. Torfasonar og Þórs Vilhjálmssonar.

Við erum samþykkir atkvæði meiri hluta dómenda að öðru leyti en því, að við teljum rétt að láta refsiákvörðun samkvæmt héraðsdómi standa óbreytta, þó þannig, að vararefsing sektar verði sú, sem til er tekin í atkvæði meiri hluta dómenda.

Dómur sakadóms í ávana- og fíkniefnamálum 2. desember 1977.

SAKAREFNI.

Málið var höfðað með ákæru ríkissaksóknara, dagsettri 22. mars 1977, gegn Holberg Mássyni, til heimilis að Snorrabraut 67, Reykjavík, fæddum 21. september 1954 í Vestmannaeyjum, fyrir að hafa brotið gegn lögum um ávana- og fíkniefni þannig:

„I. Um jólaleytið 1974 flutt hingað til lands frá Bandaríkjum Norður-Ameríku 10 gr af marihuana og hérlendis gefið efnið ónefndum aðilum að mestu.

II. Í mars 1975 í New York keypt tæplega 2 kg af marihuana fyrir 500 bandaríkjadali og hinn 29. s. m. flutt efnið hingað til lands. Í apríl að Skipholti 47 í Reykjavík selt Gunnari Sigurðssyni, Herbert Þorvarði Guðmundssyni og Lárusi Grímssyni 100 gr af efninu á a. m. k. kr. 500 hvert gramm. Skömmu eftir þetta að Maríubakka 22 selt Herbert Þorvarði 100 gr af marihuana á kr. 500—600 hvert gramm, afhent Þórhalli Tryggva Tryggva-

syni 150—200 gr af efninu. Selt Arnari Sigurbjörnssyni að heimili ákærða marihuana í nokkur skipti, samtals allt að 1500 gr af efninu á kr. 400 hvert gramm og að lokum afhent ónefndum aðilum samtals um 50 gr af efninu."

Meint brot eru talin varða við 2. gr., sbr. 5. gr. og 6. gr. laga um ávana- og fíkniefni nr. 65/1974 og 2. gr., sbr. 10. gr. reglugerðar um sölu og meðferð ávana- og fíkniefna nr. 390/1974.

Ríkissaksóknari krefst þess, að ákærði verði dæmdur til refsingar og til greiðslu alls sakarkostnaðar.

Ákærði, sem er sakhæfur, hefur ekki áður sætt kærum eða refsingum, svo vitað sé.

Ákæran var birt ákærða í dómi 2. nóvember sl. og þá þegar hæstaréttarlögmaður Jón E. Ragnarsson skipaður verjandi. Vörn bar að skila þann 21. nóvember, en frestur veittur til 29. nóvember. Þann dag var vörn skilað, málið lagt í dóm og það dómtekið.

MÁLAVEXTIR.

Ákærði, Holberg Másson, hefur í ítarlegri fíkniefnarannsókn viðurkennt að hafa þann 29. mars 1975 smyglað hingað til lands frá Bandaríkjunum 2 bricks, eða tæplega 2 kg, af marihuana.

Ákærði er einn til frásagnar um aðdraganda og framkvæmd smygls þessa. Hann lýsir því að hafa á fyrstu árum menntaskólanáms starfað að tilraunum með gerð og eðli loftbelgja. Vegna þessa hafi hann m. a. farið nokkrar ferðir til Bandaríkjanna. Segir hann utanferðir sínar hafa orðið þess valdandi m. a., að ýmsir kunningjar hafi hreyft því, hvort hann væri ekki fáanlegur til að útvega marihuana eða önnur fíkniefni frá Bandaríkjunum. Hann kvaðst hafa hafnað þessu, en þó hugleitt málið, enda þótt vegið hafi þungt, að hann var í sértrúarflokki og á þeim tíma mjög mótfallinn hvers konar meðhöndlun vímugjafa og fíkniefna.

Sumarið 1974 hóf ákærði eðlisfræðinám í New Mexico, og í jólaleyfi 1974 kom hann til Íslands og flutti þá með sér 10 grömm af marihuana, sem hann kvaðst að mestu hafa gefið ýmsum kunningjum sínum, sem hafi líkað efnið mjög vel og lagt hart að ákærða að útvega meira. Ekki kvaðst ákærði þá þegar hafa ákveðið slíkt og var hérlendis við eðlisfræðitilraunir fram á vorið 1975.

Þann 6. mars 1975 hélt ákærði til Bandaríkjanna, enda þá nýbúinn að fá námslán hjá lánasjóði íslenskra námsmanna. Förin var fyrst og fremst farin til að greiða skólagjöld að ákærða sögn,

en eftir að skólagjöld höfðu verið greidd, sagðist hann hafa átt um 500 $. Í för þessari kvaðst ákærði hafa hitt vin sinn, Jón Ólafsson úr Keflavík, og sagði ákærði Jón oft hafa orðað og reyndar lagt að sér að sjá um sendingu fíkniefna til Íslands með ákveðnum hætti. Ákærði kveðst ekki hafa orðið við þessum tilmælum Jóns, en segir þau og þó fremur umleitanir kunningja hér heima hafa hreyft við þeirri hugsun ákærða að framkvæma fíkniefnakaup og smygl, en þó sé þar varla um beinan orsakavald að ræða. Þó tekur ákærði skýrt fram, að við brottför héðan til Bandaríkjanna hafi ásetningur alls ekki staðið til fíkniefnasmygls.

Ákærði lýsir því, að skólafélagi sinn, John að nafni, blökkumaður ættaður frá New York, hafi gefið sér nafn og símanúmer líklegs útveganda fíkniefna í New York og reyndar sjálfur lofað að undirbúa þann aðilja við komu og erindi ákærða. Ákærði segir svo hafa farið, en fjárráð hafi ráðið því, hversu mikið magn var hægt að kaupa. Hjá umræddum efnisútveganda í New York kvaðst ákærði á endanum hafa keypt fyrir 500 $ og fengið 2 bricks af marihuana. Ekki kvaðst ákærði hafa vigtað efnið, en segir 1 brick nánast 2 ensk pund. Þannig hafi umrætt efnismagn verið á bilinu 1700—1900 grömm. Efninu kvaðst ákærði hafa pakkað í plastumbúðir og síðan látið setja um það umbúðapappír í stórverslun í New York og flutt þannig með sér til Íslands í handtösku þann 29. mars 1975, er ákærði kom flugleiðis.

Eftir hingaðkomu geymdi ákærði efnið ýmist að heimili ömmu sinnar í Reykjavík eða móðurbróður í Þorlákshöfn. Ekki kvaðst ákærði hafa verið búinn að kanna söluhorfur hérlendis, en orðið heldur óánægður með viðbrögð kunningja, sem vildu kaupa 5—10 grömm í senn. Ákærði segir sér hafa þótt fráleitt að standa í slíkum sölum, en viljað selja í stærri skömmtum. Á fyrstu vikum telur ákærði, að sér hafi tekist að dreifa um 500 grömmum og þá m. a. selt þremur aðiljum, Gunnari Sigurðssyni, Herbert Þorvarði Guðmundssyni og Lárusi Grímssyni, um 100 grömm í Skipholti 47 á 500 kr. hvert gramm og litlu síðar selt Herbert áðurnefndum á heimili hans að Maríubakka 100 grömm á sama einingarverði. Í gögnum máls kemur fram, að kaupendur eru sammála um efnismagnið, en telja einingarverðið hafa verið 1—200 kr. hærra hvert gramm. Sambýlismanni sínum, Þórhalli Tryggva Tryggvasyni, kvaðst ákærði hafa afhent 150—200 grömm sem greiðslu skuldar að mestu, en Þórhallur hafi lánað ákærða peninga fyrir brottför. Nefndur Þórhallur var ítarlega yfirheyrður um þetta atriði og staðfesti að hafa lánað ákærða 100.000 kr.

við brottför hans til Bandaríkjanna vorið 1975, en orðið fremur óánægður, er ákærði vildi greiða lánið með marihuana. Þórhallur neitaði alfarið að hafa tekið við greiðslu í efni, en kvaðst hins vegar hafa fengið hjá ákærða 2—3 filmubox með marihuana í, en alls ekki telja, að þar hafi verið um greiðslu lánsins að ræða.

Þá sagði ákærði, að töluvert efnismagn hefði farið í eigin neyslu og ýmissa kunningja, en ákærði að öðru leyti verið kominn í vandræði með eftirstöðvar vegna smáskammtahugsunarháttar kaupenda. Auk þess kvaðst hann um svipað leyti hafa sveigt aftur til fyrri trúarskoðana og þá m. a. hætt notkun marihuana og áfengis. Hafi sér því einnig þótt þversögn í að vera orðaður við dreifingu fíkniefna og þótt góð lausn, er Arnar Sigurbjörnsson, kunningi mætta (sic), falaðist eftir heildarefnismagni fyrir 350—400 kr. hvert gramm.

Í framburði Arnars kemur fram, að hann kvaðst hafa verið að ræða við ákærða um gerð auglýsingaloftbelgs fyrir hljómsveitina Brimkló og þá orðið þess áskynja, að ákærði átti marihuana. Hafi svo samist þeirra í milli, að Arnar ráðstafaði efninu fyrir ákærða og skilaði 400 kr. fyrir hvert gramm. Nokkrum sinnum kvaðst Arnar hafa komið heim til ákærða og sótt efni, og er það reyndar í samræmi við framburð ákærða, en að vel athuguðu máli telur Arnar efnismagnið í mesta lagi hafa verið 1200 grömm, og andvirðinu kvaðst hann hafa skilað smátt og smátt eftir sölur.

Ekki treysti ákærði sér til að ákvarða heildarmagnið til Arnars nákvæmlega, en taldi það með vissu hafa verið innan við 1½ kg.

Að verulegu leyti hefur við rannsókn málsins verið upplýst um dreifingu Arnars á fíkniefninu, en stærsti kaupandi af honum var Ásgeir Heiðar Ásgeirsson.

Verjandi ákærða, hæstaréttarlögmaður Jón E. Ragnarsson, gerir í skriflegri vörn eftirfarandi dómkröfur:

1) Að ákærði verði sýknaður.
2) Til vara, ef til sakfellingar kemur, að ákvörðun um refsingu verði frestað með skilorði.
3) Til þrautavara, að refsing verði fésekt, en verði dæmd frelsisskerðing, þá verði hún skilorðsbundin.
4) Loks er ex tuto krafist mildustu refsingar, sem lög heimila.

NIÐURSTÖÐUR.

Í ákæruskjali, ákærulið 1, er ákærði saksóttur fyrir að hafa um jólaleytið 1974 flutt hingað til lands frá Bandaríkjum Norður-

Ameríku 10 grömm af marihuana og hérlendis gefið efni ónefndum aðiljum að mestu. Ákæruatriði þetta er byggt á eigin játningu ákærða, og ekkert hefur komið fram í málinu, sem vefengir þá játningu. Þykir því eðlilegt miðað við gögn málsins í heild að leggja framburð ákærða til grundvallar og telja þetta nægilega sannað. Ákærði hefur þannig unnið til refsingar með ofanritaðri háttsemi, sem varðar við 2. gr., sbr. 5. gr. og 6. gr. laga um ávana- og fíkniefni nr. 65/1974 og 2. gr., sbr. 10. gr. reglugerðar um sölu og meðferð ávana- og fíkniefna nr. 390/1974.

Með eigin framburði ákærða, sem og er studdur framburðum annarra aðilja að verulegu leyti, þykir nægilega sannað, að ákærði hafi unnið til sakar fyrir háttsemi, sem réttilega er lýst í lið 2 í ákæruskjali, með því að hafa í mars 1975 í New York keypt tæplega 2 kg af marihuana fyrir 500 $ og flutt efnið til Íslands þann 29. mars. Rétt þykir að byggja á framburði ákærða og telja sannað, að ákærði hafi neytt töluverðs af efnum þessum og einnig gefið ónafngreindum kunningjum sínum samtals um 50 grömm. Þá er og talið nægilega sannað með framburði ákærða o. fl. aðilja, að ákærði hafi dreift töluverðu af efnum þessum gegn gjaldi í apríl 1975 og þannig m. a. að Skipholti 47, Reykjavík, selt þremur nafngreindum aðiljum, Gunnari Sigurðssyni, Herbert Guðmundssyni og Lárusi Grímssyni, 100 grömm af efninu fyrir a. m. k. 500 kr. hvert gramm og skömmu síðar selt nefndum Herbert Þorvarði að Maríubakka 22 100 grömm á kr. 500—600 hvert gramm. Þá telst og sannað, að ákærði hafi selt Arnari Sigurbjörnssyni nokkrum sinnum marihuana gegn peningagreiðslum síðar og þá fengið greiddar kr. 350—400 fyrir hvert gramm, en gegn framburði Arnars verður ekki talið sannað, að efnismagnið hafi numið meiru en 1200 grömmum. Gegn eindreginni neitun Þórhalls Tryggva Tryggvasonar verður ekki talið sannað, að ákærði hafi afhent nefndum aðilja 150—200 grömm af marihuana sem greiðslu peningaskuldar, og verður ákærði sýknaður af því ákæruatriði. Með framangreindu atferli, sem ákært er út af undir ákærulið 2 í ákæruskjali, hefur ákærði, Holberg Másson, unnið til refsingar fyrir háttsemi, sem þannig var réttilega lýst í ákæruskjali, og eins og þar greinir, varðar við 2. gr., sbr. 5. gr. og 6. gr. laga um ávana- og fíkniefni nr. 65/1974 og 2. gr., sbr. 10. gr. reglugerðar um sölu og meðferð ávana- og fíkniefna nr. 390/1974.

Samkvæmt ofansögðu hefur ákærði framið mjög alvarlegt brot með ólöglegu smygli og dreifingu kannabisefna í miklu magni.

Samkvæmt vottorði ríkissaksóknara hefur ákærði ekki áður unnið til sakar, en eins og verjandi hefur vikið að í vörn, hefur ákærði í janúar sl. orðið uppvís að enn frekara fíkniefnabroti, og er þar nánar um að ræða mjög stórfellt smygl. Hegðun ákærða hefur því vægast sagt ekki verið óaðfinnanleg síðan fyrra brot var framið, sbr. 70. gr., 8. tl., alm. hegningarlaga nr. 19/1940. Í þessu máli verður ekki tekin afstaða til seinna brots, sem ekki hefur verið ákært út af, enda mundu réttarfarsákvæði tryggja ákærða jafna heildarútkomu þótt ákært yrði og sakfellt í hinu síðarnefnda máli, sbr. 78. gr. alm. hegningarlaga nr. 19/1940.

Að öllu ofanrituðu virtu, sbr. og 77. gr. alm. hegningarlaga nr. 19/1940, þykir refsing ákærða hæfilega ákveðin fangelsi í 7 mánuði, en þar sem ákærði dreifði fíkniefnum gegn gjaldi, og sannað telst, að hann hafði fyrir það verulegan fjárhagságóða, þykir jafnframt rétt með vísan til 2. mgr. 49. gr. alm. hegningarlaga nr. 19/1940 að dæma ákærða til greiðslu 500.000 kr. fésektar, og komi 75 daga fangelsi í stað sektar, verði hún eigi greidd innan fjögurra vikna frá birtingu dóms þessa.

Þá ber og samkvæmt 141. gr. laga um meðferð opinberra mála nr. 74/1974 að dæma ákærða til greiðslu alls sakarkostnaðar, þar með talið kr. 30.000 sem málsvarnarlaun skipaðs verjanda, hæstaréttarlögmanns Jóns E. Ragnarssonar.

Dómsorð:

Ákærði, Holberg Másson, sæti fangelsi í 7 mánuði. Ákærði greiði einnig kr. 500.000 í sekt til ríkissjóðs, og komi 75 daga fangelsi í stað sektar, verði hún ekki greidd innan fjögurra vikna frá birtingu dóms þessa.

Ákærði greiði allan kostnað sakarinnar, þar með talið kr. 30.000 sem málsvarnarlaun til skipaðs verjanda, hæstaréttarlögmanns Jóns E. Ragnarssonar.