

Fimmtudaginn 6. febrúar 1997.

Nr. 417/1996.

Ákærvaldið

(Hallvarður Einvarðsson ríkissaksóknari)
gegn

X

(Páll A. Pálsson hrl.)

Kynferðisbrot. Börn. Skilorð.

Dómur Hæstaréttar.

Mál þetta dæma hæstaréttardómararnir Haraldur Henrysson, Guðrún Erlendsdóttir, Hjörtur Torfason, Hrafn Bragason og Pétur Kr. Hafstein.

Ríkissaksóknari hefur skotið máli þessu til Hæstaréttar með stefnu 6. nóvember 1996 að ósk ákærða, en jafnframt af ákærvaldsins hálfu til sakfellingar samkvæmt ákæru og þyngingar á refsingu.

Af hálfu ákærða er aðallega krafist ómerkingar hins áfrýjaða dóms og að málinu verði vísað til nýrrar dómsmeðferðar í héraðsdómi. Til vara er krafist sýknu.

Fyrir Hæstarétti var sýnt myndband af hluta viðtals, er Þorgeir Magnússon sálfræðingur átti við A 14. desember 1995, en þess er getið í héraðsdómi.

Ákærði hefur staðfastlega neitað þeim ásökunum, sem á hann eru bornar í ákæru, og móðir stúlkunnar kveðst aldrei hafa orðið neins vör, sem bendi til þess, að þetta geti verið rétt. Séu samskipti ákærða og barna hans mjög góð og dóttir þeirra hænd að honum.

Í héraðsdómi segir, að eftir að dómararnir hafi hlýtt á framburð stúlkunnar fyrir dómi, velkist þeir ekki í vafa um, að hún hafi verið að lýsa eigin reynslu af kynferðislegri misnotkun af hálfu föður síns. Þótt frásögn stúlkunnar hafi frá upphafi stundum verið óljós og hún ekki ætíð lýst atvikum í smáatriðum á sama veg, styrki frásögnin fyrir dómi og í viðtölum við sérfræðinga það, sem hún trúði fóstur sinni fyrir og lýst er í ákæru. Samkvæmt þessu verður að telja, að héraðsdómararnir hafi sakfellt samkvæmt ákæru, og verður dómi þeirra ekki haggð á þeim grunni, að þeir dæmi ákærða fyrir aðra hegðun en í ákæru greini. Þá hafa þeir lagt mat á framburð stúlkunnar og ákærða fyrir dómi, og getur Hæstiréttur ekki samkvæmt 4.

mgr. 159. gr. laga nr. 19/1991 um meðferð opinberra mála endurmetið þá niðurstöðu. Ekki eru efni til að beita þeim úrræðum, sem greinir í 5. mgr. sömu greinar. Niðurstaða héraðsdóms fær stuðning af viðtalinu á myndbandinu, sem að framan er getið, og mati Þorgeirs Magnússonar á því og af framburði hans fyrir dómi. Þá verður að fallast á það með héraðsdómi, að framburður þroskaþjálfans, sem stúlkan gerði fyrst að trúnaðarmanni sínum, og ráðgjafans, sem ræddi við hana í framhaldi þess, styðji einnig niðurstöðuna. Staðfesta ber því héraðsdóm um sakarmat að öðru leyti en því, að óvarlegt þykir að fullyrða, að verknaðurinn, sem ákærða er gefinn að sök, hafi gerst utan einu sinni. Byggist það á því, að ekki verður fullyrt, að stúlkan staðfesti nema einn atburð á myndbandi því, sem sýnt hefur verið fyrir Hæstarétti.

Háttsemi ákærða þykir réttilega heimfærð í héraðsdómi til 1. mgr. 200. gr. almennra hegningarlaga nr. 19/1940, sbr. 8. gr. laga nr. 40/1992.

Samkvæmt sameiginlegu vottorði barnalæknis og kvensjúkdómalæknis frá 29. desember 1995 var líkamlegt ástand stúlkunnar eðlilegt, og telja lækarnir, að hún beri engin merki þess, að nokkuð hafi hent hana. Samkvæmt framburði Þorgeirs Magnússonar sálfræðings var þetta ekki „atburður, sem ónáðaði hana mikið eða olli henni miklum vangaveltum“. Eftir að mál þetta kom upp, fluttist móðir stúlkunnar í skamman tíma af heimilinu með hana og bróður hennar að tilmælum félagsmálayfirvalda sveitarfélagsins, en frá áramótum 1995/1996 hafa foreldrarnir búið saman, án þess að hegðun stúlkunnar beri merki annars en hún búi við gott atlæti. Hafa viðkomandi yfirvöld haft aðstöðu til að fylgjast með henni.

Ákærði hefur ekki áður sætt refsingu, sem hér getur haft áhrif. Hann er nú sakfelldur fyrir það alvarlegan verknað, að rétt þykir að ákveða honum refsingu fangelsi í 12 mánuði. Með hliðsjón af aðstæðum og tilvísun til framanritaðs um hagi ákærða og dóttur hans þykir mega skilorðsbinda refsingu hans eins og í dómsorði greinir, en telja verður, að félagsmála- og skólayfirvöld í viðkomandi sveitarfélagi geti fylgst nægjanlega með heimilinu.

Staðfest er ákvæði héraðsdóms um sakarkostnað. Ákærði greiði allan áfrýjunarkostnað málsins, svo sem nánar greinir í dómsorði.

D ó m s o r ð:

Ákærði, X, sæti fangelsi í 12 mánuði, en fresta skal fullnustu refsingarinnar í 5 ár frá uppsögu dómsins að telja, og falli refsingin niður að þeim tíma liðnum, haldi ákærði almennt skilorð 57. gr. almennra hegningarlaga nr. 19/1940, sbr. 4. gr. laga nr. 22/1955.

Ákvæði héraðsdóms um sakarkostnað skal vera óraskað.

Ákærði greiði allan áfrýjunarkostnað sakarinnar, þar með talin saksóknarlaun í ríkissjóð, 50.000 krónur, og málsvarnarlauð skipaðs verjanda síns, Páls Arnórs Pálssonar hæstaréttarlögmans, 50.000 krónur.

Dómur Héraðsdóms Vesturlands 8. október 1996.

I.

Mál þetta, sem dómtekið var 23. september sl. að loknum munnlegum málflutningi, er höfðað fyrir Héraðsdómi Vesturlands með ákæru ríkissaksóknara, dagsettri 14. mars 1996, á hendur X, fæddum 1957, „fyrir kynferðisbrot með því að hafa árið 1995 á heimili sínu nokkrum sinnum sett getnaðarlim sinn upp í munn dóttur sinnar, A, sem er fædd 1990.

Telst þetta varða við 1. mgr. 200. gr. almennra hegningarlaga nr. 19/1940, sbr. 8. gr. laga nr. 40/1992, 63. gr., b-lið, og 66. gr. laga um vernd barna og ungmenna nr. 58/1992.

Þess er krafist, að ákærði verði dæmdur til refsingar“.

II.

Málavextir.

— — —

Í skýrslu Þorgeirs Magnússonar, sem hann hefur staðfest fyrir dómi, segir m. a.: „— — —

Ályktanir.

Um er að ræða rúmlega fimm ára telpu, sem segir frá því og reynir að sýna það með þar til gerðum brúðum, að faðir hennar hafi látið hana setja eða sett sjálfur getnaðarlim sinn upp í munn hennar. Þegar hún skýrði fyrst frá þessu, 23. nóvember sl., virðist hún hafa gert það sjálfkrafa og að eigin frumkvæði. Hún sýndi þá að sögn fósturrnar, sem á hlýddi, merki um „hrylling“ við tilhugsunina og virðist hafa verið að skýra frá eigin reynslu og upplifun fremur en einhverju, sem hún hefur horft á eða heyrt um. Telp-

an sýnist ekki gera sér mikla grein fyrir þeim áhrifum, sem framburður hennar hefur, hún lýsir t. d. ekki sérstakri hræðslu við viðbrögð föður síns og virðist ekki finna fyrir þrýstingi um að tjá sig ekki um atvik. Í samræmi við það hefur hún tvívegis síðan skýrt frá þessum atburðum, 1. desember og í dag. Virðist telpan í stórum dráttum halda sig við upphaflegan framburð. Hún er að lýsa atvikum, sem eru henni ógeðfelld, er hikandi, óviss og ónákvæm, þegar farið er út í líkamsstöðu, lýsingu á klæðnaði, fjölda tilvika, tímasetningu o. fl., og skortir þar þroska til nákvæmni. Sennilega er þýðingarlítið að þýfga hana frekar um atburðalýsingu. . .“

Fyrir dómi bar Þorgeir Magnússon, að hann teldi, að stúlkan hefði skýrt frá því, sem raunverulega hefði komið fyrir hana. Hins vegar taldi hann, að sökum þroska hennar hefði hún ekki getað skýrt sér nánar frá atvikum. Hann taldi, að frásögn stúlkunnar við þroskaþjálfu sinn um það, að pabbi hennar setti typpið á sér upp í hana, og sú lýsing, að stúlkan hefði lýst óhugnaði eða viðbjóði, er hún hafi greint frá atvikinu, benti til þess, að stúlkan væri að lýsa eigin reynslu. Hann kvað og aðstæður að öðru leyti vera dæmigerðar fyrir það, hvernig réttur framburður kæmi fram. Stúlkan hefði haldið sig fast við framburð sinn og ekki orðið vart við mótsagnir. Vitnið taldi hvorki framkomu stúlkunnar né frásögn benda til þess, að hún væri að leita eftir athygli. Þá fylgdist vitnið með yfirheyrslu yfir stúlkunni fyrir dómi, og kvað hann lýsingu stúlkunnar hafa breyst að því leyti, að hún talaði þar um rassinn á sér og sársauka. Aðspurður um álit sitt á þessum framburði stúlkunnar fyrir dómi sagði hann: „Hann styrkir ekki það, að frásögn telpunnar við mig hafi verið rétt að öllu leyti, en mér finnst hann frekar styrkja það, að þarna hafi gerst atburður, að hún hafi lent í hremmingum á þessu sviði, en að við eigum einfaldlega eftir að komast að því, hvað raunverulega gerðist. Mér finnst það ekki veikja framburðinn í heild sinni, þó að það geri hann ekki skýrari.“

Fyrir dómi var tekin skýrsla af stúlkunni A í húsnæði Félagsmálastofnunar Reykjavíkur. Yfirheyrslan fór þannig fram, að dómsformaður talaði við stúlkuna að viðstöddum fulltrúa barnaverndarnefndar. Meðdómarar, sakarflytjendur og ákærði fylgdust með yfirheyrslunni úr hliðarherbergi í gegnum einstefnuglugga og hátalara.

— — —

Í málinu liggur frammi læknisvottorð, dagsett 29. desember 1995, undirritað af Jóni R. Kristinssyni barnalækni og Þóru F. Fischer kvensjúkdómalækni, um skoðun þeirra á stúlkunni 19. desember sama ár. Í vottorðinu segir m. a.: „... . Við almenna skoðun barnalæknis kemur fram, að þetta er tæplega 5 ½ árs gömul stúlka, sem er alveg eðlilega þroskuð miðað við ald-

ur, samvinnuþýð, ófeimin og frískleg. Holdafar er eðlilegt. Ekki sjást nein óeðlileg ytri áverkamerki. Ekkert athugavert að sjá við skoðun á ytri kynfærum og endaparmur virðist alveg eðlilegur með eðlilega spennu. Engin útferð eða óhreinindi í nærbuxum.

Telpa er einnig skoðuð af Þóru F. Fischer kvensjúkdómalækni sama dag, og er það gert að telpunni vakandi. Við skoðun Þóru kemur ekkert óeðlilegt fram, meýjarhaft er þunnt, 5 mm breitt, hálfmánalaga, og mælist opið um 5×5 mm, og sést inn á eðlilega slímhúð. Góð spenna er í endaparmsvöðva og engin merki um áverka.

Niðurstaða skoðunar: Eðlileg ytri kynfæri. Engin merki um áverka. Þannig er ólíklegt, að innþrenging (penetration) hafi átt sér stað, en skoðun úti-
lokar ekki, að telpan hafi orðið fyrir einhvers konar kynferðislegu ofbeldi.

Tekin var þvagræktun, sem var alveg eðlileg, einnig tekið stök í ræktun úr munni, sem leiddi ekkert óeðlilegt í ljós.

Ákærði hefur bæði hjá lögreglu og fyrir dómi staðfastlega neitað sakargiftum. Hann kveður dóttur sína hafa það ríkt ímyndunarafl, að hún geti spunnið upp sögu um atvik það, sem ákærði er ákærður fyrir. Ákærði kvaðst hafa átt myndbandsspóluna „Through the looking glass“, þar sem sýnt væri samræði fullorðins fólks, þess eðlis sem lýst er í ákæru. Hann kvað stúlkuna kunna á myndbandstækið á heimilinu og benti á, að hún kynni að hafa sett spóluna í tækið. Ákærði kvaðst þó ekki geyma slíkar spólur á glámbekk. Hann kvað stúlkuna þurfa mikla athygli og vera mjög henda að sér, og samband þeirra feðgina væri mjög gott.

III.

Niðurstaða.

Ákærði hefur neitað sakargiftum og talið skýringu á framburði stúlkunnar felast annars vegar í því, að stúlkan spinni oft upp sögur og hafi mikla at-
hyglisþörf, og hins vegar, að á heimilinu hafi verið myndbandsspóla, sem sýni kynferðisleg samskipti karls og konu, sem stúlkan hafi getað séð. Hins vegar kvaðst ákærði ekki vita til þess, að stúlkan hafi séð þá mynd. Móðir stúlkunnar hefur ekki kannast við, að þess konar myndbönd væru til á heimilinu, og stúlkan kveðst ekki hafa séð aðrar myndir en teiknimyndir.

Eins og fram hefur komið, sagði stúlkan A ótilkvödd og að eigin frumkvæði fóstur sinni, Ó, frá því, að „pabbi sinn væri alltaf að setja typpið upp í munninn á henni“. Lýsti stúlkan hryllingi, er hún sagði þetta. Þá lýsti hún í viðtali við Sigurveigu Sigurðardóttur skólasálfræðing atvikum, sem benda til kynferðislegra tilburða af hálfu ákærða gagnvart henni. Greindi hún meðal annars frá því, að ákærði hefði látið hana setjast í „froskastellingar“

og sjálfur sest þétt upp við hana. Hafi hún átt að vera í þessari stellingu, „svo mamma myndi ekki „fatta“,“ ef hún kæmi að þeim, og síðan hafi ákærði læst dyrunum. Þegar talið hafi beinst að þessum atburðum, hafi stúlkan breytt röddinni. Jafnframt hafi stúlkan lýst því, að sér þætti þetta óþægilegt og að hún hefði reynt að komast burt frá ákærða og bróðir hennar reynt að hjálpa sér.

Í viðtali við Þorgeir Magnússon sálfræðing ítrekaði stúlkan, að ákærði hefði sett typpið á sér upp í munn hennar, og hafi þetta verið fyrir stuttu. Lýsti hún því jafnframt, að á meðan á þessu stóð, hefði faðirinn legið á sófa niðri í kjallara klæddur í slopp, og bróðir sinn verið hjá sér, en móðir sín ekki verið heima. Sálfræðingurinn dró m. a. þær ályktanir af viðtali sínu við stúlkuna og af lýsingu fósturrinnar á frásögn hennar, að hún væri að lýsa eigin reynslu og upplifun, en meðal annars hefði hún lýst óhugnaði og viðbjóði. Þá hefði hún lýst atvikum, sem væru henni ógeðfелld, en framburður hennar væri hikandi, óviss og ónákvæmur, þegar hún hefði verið innt eftir nánari lýsingum. Í framburði vitnisins fyrir dómi ítrekaði vitnið, að hann teldi, að stúlkan hefði skýrt frá atvikum, sem raunverulega hefðu komið fyrir hana, en sökum þroska hennar hefði hún ekki getað skýrt nánar frá þeim.

Dómurinn velktist ekki í vafa um, er hlýtt var á framburð stúlkunnar, að hún var að lýsa eigin reynslu af kynferðislegri misnotkun af hálfu föður síns. Þrátt fyrir það að frásögn stúlkunnar hafi frá upphafi stundum verið óljós og hún ekki ætíð lýst atvikum í smáatriðum á sama veg, þykir framburður hennar fyrir dómi svo og í viðtölum við fyrrgreinda sérfræðinga styrkja upphaflega frásögn hennar, sem hún trúði fósturu sinni fyrir, um það, að faðir sinn hefði sett getnaðarlim sinn í munn hennar, eins og í ákæru greinir.

Þegar allt framangreint er virt, þykir þrátt fyrir neitun ákærða ekki varhugavert að telja sannað, að hann hafi gerst sekur um það atferli, sem hann er ákærður fyrir. Varðar háttsemi hans við 1. mgr. 200. gr. almennra hegningarlaga nr. 19/1940, sbr. 8. gr. laga nr. 40/1992.

Samkvæmt sakavottorði ákærða hefur hann ekki áður sætt refsingu, sem áhrif getur haft á refsingu hans í þessu máli. Refsing ákærða þykir hæfilega ákveðin fangelsi í 8 mánuði.

Eftir þessum úrslitum ber að dæma ákærða til að greiða allan kostnað sakarinnar, þar með talin saksóknarlaun í ríkissjóð, 100.000 kr., og málsvarnarlaun skipaðs verjanda síns, Páls Arnórs Pálssonar hæstaréttarlögmanns, 100.000 kr.

Það athugast, að þrátt fyrir ítrekaðar áskoranir dómsins lagði sækjandi

ekki fram fyrrgreinda myndbandsspólu, sem ákærði vísaði til í framburði sínum við meðferð málsins.

Dóminn kváðu upp héraðsdómararnir Hervör Þorvaldsdóttir, Ingibjörg Benediktsdóttir og Jónas Jóhannsson.

D ó m s o r ð:

Ákærði, X, sæti fangelsi í 8 mánuði.

Ákærði greiði allan sakarkostnað, þar með talin saksóknarlaun í ríkissjóð, 100.000 kr., og málsvarnarlaun skipaðs verjanda síns, Páls Arnórs Pálssonar hæstaréttarlögmanns, 100.000 kr.
