Fimmtudaginn 5. desember 1996.

Nr. 339/1996. **Ákæruvaldið**
(Egill Stephensen saksóknari)
gegn
X
(Kristján Stefánsson hrl.)

Kynferðisbrot. Börn. Aðfinnslur.

Dómur Hæstaréttar.

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

Ríkissaksóknari skaut málinu til Hæstaréttar með stefnu 4. september 1996 í samræmi við áfrýjunaryfirlýsingu skipaðs verjanda ákærða í héraði, þar sem óskað er áfrýjunar samkvæmt b- og c-lið 147. gr. og 1. mgr. 149. gr. laga nr. 19/1991 um meðferð opinberra mála, sbr. lög nr. 37/1994, á sakfellingu héraðsdóms fyrir ákæruefni samkvæmt ákæru 24. apríl 1995 og í heild til endurskoðunar og lækkunar á refsingu. Jafnframt er áfrýjað af hálfu ákæruvalds með vísan til sömu lagaákvæða og til þyngingar refsingu.

Af hálfu ákæruvalds er krafist sakfellingar að fullu samkvæmt ákæru 24. apríl 1995 og þyngingar á refsingu ákærða.

Af hálfu ákærða er aðallega krafist sýknu af öllum kröfum ákæruvalds, en til vara, að refsing verði milduð og höfð skilorðsbundin samkvæmt 57. gr. almennra hegningarlaga nr. 19/1940.

Eins og fram kemur í hinum áfrýjaða dómi, hefur héraðsdómari sakfellt ákærða fyrir hluta þeirra ákæruefna, sem fram eru borin í ákæru 24. apríl 1995, en sýknað af öðrum. Byggist niðurstaða hans á mati á sönnunargildi munnlegs framburðar fyrir dómi. Ekki þykja efni til að hnekkja þessari niðurstöðu, sbr. 4. og 5. mgr. 159. gr. laga nr. 91/1991 og 19. gr. laga nr. 37/1994, og verður sakarmatið því staðfest. Atferli ákærða, sem hann er sakfelldur fyrir, varðar við 1. mgr. 201. gr. og 1. málslið 1. mgr. 202. gr. almennra hegningarlaga nr. 19/1940, sbr. 9. og 10. gr. laga nr. 40/1992. Á þeim tíma, er ákærði framdi brot sín, giltu um slíkt athæfi ákvæði 202. gr., sbr. 1. mgr. 200. gr. og 201. gr. hegningarlaga. Héraðsdómari hefur réttilega tekið tillit til þessa við refsiákvörðun, sbr. 2. gr. sömu laga.

Sakarefni ákæru 26. maí 1995 er ekki til endurskoðunar fyrir Hæstarétti að öðru leyti en tekur til refsiákvörðunar samkvæmt áfrýjunarstefnu og áfrýjunaryfirlýsingu af hálfu ákærða 28. ágúst 1996.

Refsing ákærða þykir hæfilega ákveðin í héraðsdómi.

Staðfest er ákvæði héraðsdóms um sakarkostnað, og dæma ber ákærða til greiðslu áfrýjunarkostnaðar, eins og nánar segir í dómsorði.

Kröfur og skrifleg greinargerð skipaðs verjanda ákærða fyrir Hæstarétti eru ekki í samræmi við áðurgreinda áfrýjunaryfirlýsingu, og er það aðfinnsluvert.

Meðferð máls þessa á rannsóknarstigi dróst úr hömlu. Bókun dómara í þinghaldi, þegar málið var dómtekið öðru sinni, þykir ekki gefa fullnægjandi skýringu á þeim langa drætti, sem varð frá dómtöku málsins í desember 1995, þar til það var endurupptekið 24. júní 1996.

Dómsorð:

Hinn áfrýjaði dómur skal vera óraskaður.

Ákærði, X, greiði áfrýjunarkostnað sakarinnar, þar með talin saksóknarlaun í ríkissjóð, 50.000 krónur, og málsvarnarlaun skipaðs verjanda síns, Kristjáns Stefánssonar hæstaréttarlögmanns, 50.000 krónur.

Dómur Héraðsdóms Norðurlands eystra 16. júlí 1996.

Mál þetta, sem dómtekið var að loknum munnlegum málflutningi 24. júní sl., er höfðað með tveimur ákæruskjölum ríkissaksóknara á hendur X [...], Akureyri.

Með ákæruskjali, út gefnu 24. apríl 1995, er ákærði ákærður fyrir eftirtalin kynferðisbrot:

„...I.

Frá miðju ári 1987 og fram á síðari hluta árs 1990 á þáverandi heimili sínu, fyrst að [...] og frá síðari hluta árs 1989 að [...], Akureyri, margsinnis farið höndum um kynfæri telpunnar B, fæddrar 1983, dóttur sambýliskonu sinnar, og jafnframt látið hana fara höndum um getnaðarlim sinn og fróa sér og orðið við það sáðfall í nokkur skipti.

II.

Sumarið 1988 við útihús að [...] Árnessýslu, látið telpuna B fara höndum um getnaðarlim sinn og fróa sér, þar til honum varð sáðfall.

III.

Framangreind háttsemi ákærða telst varða við 1. mgr. 201. gr. og 1. málsl. 1. mgr. 202. gr. almennra hegningarlaga nr. 19/1940, sbr. 9. og 10. gr. laga nr. 40/1992, sbr. áður 1. mgr. 200. gr. og 201. gr., sbr. 202. gr. almennra hegningarlaga.

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

Með ákæruskjali, út gefnu 26. maí 1995 er ákærði ákærður „... fyrir að hafa í nóvembermánuði 1994 farið fram á það við Þ, fæddan 1970, að hann bæri ranglega fyrir lögreglu og fyrir dómi, að Þ hefði að morgni laugardagsins 12. þess mánaðar ekið bifreiðinni [...] frá Dalvík áleiðis til Akureyrar, en lögregla hafði afskipti af ákærða í greindri bifreið í Rauðuvík síðar um morguninn.

Telst þetta varða við 1. mgr. 142. gr. og 147. gr., sbr. 1. mgr. 22. gr., sbr. 20. gr. almennra hegningarlaga nr. 19/1940.

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

Við aðalmeðferð málsins krafðist sækjandi enn fremur, að ákærði yrði dæmdur til greiðslu alls sakarkostnaðar, þ. á m. saksóknarlauna til ríkissjóðs.

Af hálfu ákærða var þess krafist, að hann yrði dæmdur til vægustu refsingar, sem lög framast heimila, eftir atvikum skilorðsbundið. Þá krafðist skipaður verjandi hæfilegra málsvarnarlauna að mati réttarins.

1. Málsmeðferð.

Samkvæmt gögnum málsins barst Rannsóknarlögreglu ríkisins kæruerindi 17. mars 1994 vegna ætlaðra kynferðisbrota X gagnvart telpunni B, fæddri 1983. Eiginleg lögregluransókn hófst í aprílmánuði s. á., og voru þá yfirheyrðir nánustu aðstandendur telpunnar svo og stuðningsaðili hennar, dr. Guðrún Jónsdóttir, starfskona Stígamóta. Þá var skýrslutaka telpunnar hljóðrituð skv. heimildarákvæði 1. mgr. 72. gr. laga nr. 19/1991, og var fulltrúi barnaverndarnefndar viðstaddur yfirheyrsluna. Loks var ákærði yfirheyrður um sakarefnið 5. október 1994. Auk nefndra rannsóknargagna fylgdu með til embættis ríkissaksóknara 12. desember 1994 greinargerð barnaverndar S-bæjar og sameiginlegt læknisvottorð sérfræðinganna Þóru F. Fischers kvensjúkdómalæknis og Jóns R. Kristinssonar barnalæknis.

Rannsóknargögn vegna síðari ákæru voru send embætti ríkissaksóknara 26. maí 1995.

Fyrir útgáfu ákæruskjals var ekki aflað frekari sérfræðigagna, en á dóm-

þingi 27. júní 1995 var því beint til fulltrúa ákæruvalds að afla m. a. gagna um andlegt atgervi telpunnar B og áhrif hinna ætluðu brota á hana. Auk þess yrði hugað að gögnum um ákærða sjálfan, sbr. einkum b- og d-lið 71. gr. laga nr. 19/1991.

Í kjölfar þessa og að beiðni ákæruvalds átti Þorgeir Magnússon sálfræðingur viðtöl við telpuna B og lagði fyrir hana sálfræðipróf. Var greinargerð sálfræðingsins lögð fram á dómþingi 22. nóvember sl. Þá framkvæmdi Hannes Pétursson geðheilbrigðisrannsókn á ákærða.

2. *Málsatvik.*

Ákæruskjal, út gefið 24. maí 1995.

Samkvæmt frásögn ákærða, X, vitnisins, Y, búsetuvottorðum og öðrum gögnum málsins hófu ákærði og Y sambúð í T á miðju ári 1985. Við upphaf sambúðar þeirra átti Y telpuna A, fædda 1984, auk telpunnar B. Á haustdögum 1985 flutti ákærði ásamt Y og telpunum í N, en frá áramótum 1989-1990 bjó fjölskyldan í R. Sambúð ákærða og Y lauk endanlega um áramót 1992-1993, og hefur Y eftir það haldið heimili ásamt dætrum sínum í öðrum landshluta.

– – –

Fyrir dómi viðurkenndi ákærði sakarefni I. kafla ákæru að því marki, að hann kannaðist við að hafa áreitt telpuna í eitt skipti kynferðislega á heimili þeirra í N. Vísaði ákærði þar til tilviks, er hann að næturlagi lét telpuna fara höndum um getnaðarlim sinn og fróa sér. Ákærði neitaði því hins vegar, að sér hefði orðið sáðfall fyrir tilverknað telpunnar. Í þess stað kvaðst hann hafa lokið sér af sjálfur. Þá ítrekaði ákærði þá frásögn sína fyrir lögreglu, að hann hefði fyrir þennan atburð vaknað við það, er telpan tók um lim hans að næturlagi. Ákærði staðhæfði, að báðir þessir atburðir hefðu gerst að heimili þeirra að N. Að öðru leyti andmælti ákærði sakarefni nefnds ákærukafla og kannaðist því ekki við, að slíkir atburðir hefðu gerst margsinnis, og ekki, að þeir hefðu orðið á heimili þeirra í R. Ákærði neitaði því og með öllu að hafa farið höndum um kynfæri telpunnar.

Fyrir dómi játaði ákærði sakarefni II. kafla ákæru og staðfesti í öllum meginatriðum efnisatriði áðurgreindrar lögregluskýrslu að því viðbættu, að hann kvaðst hafa fengið sáðfall fyrir eigin tilverknað, eftir að telpan hafði sleppt höndum sínum af limnum. Ákærði ætlaði, að telpan hefði ekki orðið vör við sáðfall hans. Ákærði vísaði þó til þess, að nefndur atburður væri sér ekki sérstaklega minnisverður. Loks staðhæfði ákærði, að hann hefði látið af öllum slíkum tilburðum gagnvart telpunni eftir atburðinn að VL.

Fyrir dómi kvaðst ákærði hafa fregnað það frá vitninu Y í byrjun árs 1994, að athæfi sitt gagnvart telpunni væri til athugunar. Í símtali við vitnið

kvaðst ákærði og hafa játað kynræn afskipti af telpunni og jafnframt samþykkt tilmæli vitnisins um að andmæla ekki orðum hennar við lögreglurannsókn málsins. Af þessum sökum kvaðst ákærði ekki hafa mótmælt orðum yfirheyranda um fjölda tilvika eða inntaki þeirrar háttsemi, sem á sig var borin, þrátt fyrir það að tilvikin hefðu í raun aðeins verið tvö til þrjú. Við lögregluyfirheyrsluna kvaðst ákærði og hafa litið svo á, að fjöldi tilvikanna skipti ekki höfuðmáli. Fyrir dómi staðfesti ákærði, að hann hefði aldrei verið formlega skráður í sambúð með vitninu Y.

Geðheilbrigðisrannsókn ákærða fór fram sl. sumar, og annaðist hana Hannes Pétursson forstöðulæknir. Í skýrslu geðlæknisins, sem dagsett er 9. ágúst 1995, er í upphafi greint frá rannsóknargögnum, en þá er vikið að persónusögu, geðskoðun, geðsögu og líkamlegu heilsufari ákærða.

Ályktarorð geðlæknisins eru svofelld:

„... Að mínu áliti er X ekki haldinn formlegri geðveiki né heldur greindarskorti. Hins vegar tel ég, að X sýni merki um vægar persónuleikatruflanir, sem m. a. hafa komið fram í erfiðleikum í skóla- og atvinnusókn. Gætt hefur nokkurra skapgerðarbresta, sem kunna að hafa leitt til örðugleika í mannlegum samskiptum. X hefur að líkindum fundið fyrir minnimáttarkennd um lengri tíma, honum gekk ekki vel í skóla, og skapgerð hans virðist að hluta hafa einkennst af nokkru örlyndi.

Að því er varðar hugsanlegar orsakir fyrir þeirri hegðun, sem X er nú grunaður um, verður það að líkindum best skoðað í ljósi framangreindra skapgerðareinkenna samfara óvenjuerfiðum félagslegum aðstæðum. Ljóst virðist, að X hefur átt við talsverða erfiðleika að stríða í sambúð sinni fyrr á árum. Tíð slys og afleiðingar þeirra samfara sambúðarerfiðleikum, erfiðri fjárhagsstöðu og síðar atvinnuleysi hafa án efa valdið honum miklu hugarangri. Framangreindir skapgerðarbrestir og erfiðar aðstæður hafa að líkindum valdið tilfinningatruflunum, sem kunna að hafa leitt til þeirrar afbrigðilegu kynhegðunar, sem X er nú grunaður um. Það er mat undirritaðs, að á því tímabili, sem umræddir atburðir hafi átt sér stað, hafi raunveruleikamat og dómgreind X verið með þeim hætti, að hann teljist fyllilega sakhæfur."

Sálfræðiskýrsla Þorgeirs Magnússonar sálfræðings um telpuna B er dagsett 15. október 1995. Lokaorð skýrsluhöfundar eru svofelld:

„... Telpan, sem hér um ræðir, B, reynist vera vel gerður einstaklingur, skynsöm, sjálfstæð, tilfinningalega ögguð og samviskusöm stúlka. Hún sýnist þó dálítið heft á tilfinningasviðinu, forðast tilfinningalega íhlutun og sýnir sjaldan á sér gleðibrag í seinni tíð. Greina má hjá henni kvíða, sem hún reynir að hafa stjórn á með því að gera miklar kröfur til sín, dragast hvergi aftur úr, hegða sér rétt og fullnægja kröfum umhverfisins. Stundum virðist

þessi afstaða hafa leitt til talsverðra líkamlegra spennu- og streitueinkenna. Telpan rís þó, enn sem komið er, undir þessum kröfum sínum, hefur yfirleitt jákvæðar hugmyndir um sjálfa sig og virðist í eðlilegum tengslum við umhverfi sitt.

Í samræmi við ofanritað reynir B helst að stjaka frá sér umfjöllun og minningum um þá áreitni, sem hún hefur lýst. Hún sýnist muna atburðina, sem um ræðir, og lítill vafi er í huga undirritaðs, að telpan hefur verið að skýra þarna frá reynslu sinni. Umfjöllunin um það, sem gerðist, hleypir hins vegar af stað tilfinningaróti, sem B samkvæmt venju sinni reynir að kæfa fremur en vinna úr því með skilvirkari hætti. Í heild sér hún eftir að hafa fært þetta í tal, finnst það eingöngu hafa bakað sér ýmiss konar óþægindi og ótta, t. d. við viðbrögð hins ákærða.

Um langtímaáhrif hinna meintu brota á telpuna treystir undirritaður sér illa til að fullyrða, en ljóst virðist, að hún hefur haft af þessu talsverðar þjáningar. Athuganir sýna, að börn, sem verða fyrir kynferðisofbeldi, skaðast ekki öll með sama hætti; alveg dæmigerð einkenni eða langtímaáhrif eru varla til. Skaðinn á rætur sínar í því, að reynslan verður barninu áfall, sem hefur áhrif á hugsunarhátt þess og afstöðu til umheimsins; reynslan virðist skadda þá mynd, sem barnið hefur af sjálfu sér, og breyta til langframa skilningi þess á samferðafólkinu og tilfinningalegri þýðingu þess. Það virðist síðan m. a. ráðast af aldri barnsins og andlegum styrk, fjölskylduaðstæðum, lengd og eðli ofbeldisins, tengslum við ofbeldismanninn og þeirri leynd, sem hvíldi yfir ofbeldinu, hvernig barninu reiðir af. Þótt þessi athugun leiði engin sérstök einkenni í ljós, sem ótvírætt mætti kalla mótunaráhrif kynferðisofbeldis, gæti um þau áhrif samt verið að ræða í þeim skapgerðareinkennum telpunnar og tengslahegðun, sem lýst hefur verið, eða þá átt eftir að koma fram hjá henni síðar."

Nefndur sálfræðingur staðfestir rannsókn sína fyrir dómi. Að mati vitnisins kom ekkert fram við rannsóknina, sem rýrði trúverðugleika telpunnar, og að mati hans voru atburðir máls þessa allferskir í minni hennar líkt og annað í lífi hennar frá þessum árum. Það var og mat vitnisins, að ekki léki vafi á því, að telpan væri að lýsa kynferðislegu athæfi ákærða, sem hún hafði orðið að þola. Vitnið kvaðst hins vegar ekki hafa innt telpuna sérstaklega eftir inntaki háttseminnar, en staðhæfði hins vegar, að hún hefði ekki viðhaft orð um líkamlegan sársauka.

Vitnið Gísli Pálsson, lögreglufulltrúi hjá Rannsóknarlögreglu ríkisins, hafði yfirumsjón með rannsókn málsins á lögreglustigi og tók m. a. skýrslur af ákærða og telpunni B. Fyrir dómi staðfesti vitnið verk sín. Það var álit vitnisins, að þrátt fyrir feimni hefði telpan B skýrt nokkuð skilmerkilega frá

atvikum máls, og var það mat hans, að ekki hefðu verið sérstök vafaatriði eftir skýrslutöku hennar. Vitnið staðhæfði og, að ákærði hefði skýrt frá atvikum máls á sjálfstæðan hátt við lögregluyfirheyrslu og eftir að hafa kynnt sér framburð telpunnar B, undirritað skýrslu sína í votta viðurvist eftir yfirlestur.

Niðurstaða.

Samkvæmt frásögn vitnisins Y skýrði telpan B í fyrsta sinni frá kynferðisbrotum ákærða í tilfinningaþrungnum samræðum þeirra í byrjun árs 1994. Telpan var þá rétt níu ára. Við lögreglurannsókn og að nokkru fyrir dómi hefur B skýrt sjálfstætt frá tveimur tilvikum, þar sem ákærði beitti hana kynferðislegu atferli. Var lýsing telpunnar að nokkru í samræmi við samtal hennar við stuðningsaðila, dr. Guðrúnu Jónsdóttur félagsráðgjafa, þ. á m. um fjölda tilvika. Samkvæmt mati hinna sérfróðu aðila er ekki vafi á, að telpan var að skýra frá kynferðislegri hegðan ákærða. Þetta er og mat dómsins, en til þess er að líta, að alllangt er um liðið. Fyrir dómi hefur ákærði og játað að hafa látið B í tvígang fróa sér á tímabilinu frá miðju ári 1987 til sumarmála 1988, þannig, að hann örvaðist og varð sáðfall. Hefur ákærði staðhæft, að þessir atburðir hafi gerst að VL, sbr. II. kafla ákæru, og að heimili þeirra í N. Á nefndu árabili var B á 5. og 6. aldursári.

Þegar framangreint er virt í heild, er að mati dómsins nægjanlega sannað, að ákærði hafi gerst sekur um ofangreint athæfi, sbr. ákæruefni I. og II. kafla ákæruskjals. Gegn eindreginni neitun ákærða og að virtum áðurgreindum framburði B svo og öðrum gögnum málsins er að mati dómsins á hinn bóginn varhugavert að telja nægjanlega sannað, að ákærði hafi gerst sekur um annað það atferli, sem lýst er í I. kafla ákæru, og ber því að sýkna hann af þeirri háttsemi.

Hin saknæma háttsemi ákærða samkvæmt framansögðu fellur undir ákvæði 202. gr., sbr. 1. mgr. 200. gr., og 201. gr. almennra hegningarlaga nr. 19/1940, en með breytingu á XXII. kafla laganna varðar háttsemi hans nú við 1. mgr. 201. gr. og 1. málslið 1. mgr. 202. gr., sbr. 9. og 10. gr. laga nr. 40/1992, en þó þannig, að refsing verði ekki þyngri en orðið hefði eftir eldri ákvæðum, sbr. 2. gr. hegningarlaga.

Samkvæmt 3. tl. 12. mgr. 81. gr. hegningarlaga, sbr. 5. gr. laga nr. 20/1981, og 4. mgr. 82. gr. laga nr. 19/1940, sbr. 6. gr. laga nr. 20/1981, eru brot ákærða eigi fyrnd.

Ákæruskjal, út gefið 26. maí 1995.

Með skýlausri játningu ákærða fyrir dómi, sem er í samræmi við önnur gögn málsins, þ. á m. vitnaframburð, telst sannað, að ákærði hafi gerst sekur um þá háttsemi, sem honum er að sök gefin í ákæruskjali. Varðar hátt-

semi ákærða við tilgreind lagaákvæði, 1. mgr. 142. gr. og 1. mgr. 147. gr., sbr. 1. mgr. 22. gr., sbr. 20. gr. almennra hegningarlaga nr. 19/1940.

Samkvæmt sakavottorði hefur ákærði sex sinnum gengist undir dómsáttir frá árinu 1984, einu sinni vegna líkamsárásar og fimm sinnum vegna umferðarlagabrota, síðast í júlímánuði 1995. Að mati dómsins er ákærði sakhæfur.

Ákveða ber refsingu ákærða með hliðsjón af 77. og 78. gr. almennra hegningarlaga. Brot ákærða eru alvarlegs eðlis, og þegar til þess er litið, að hann m. a. misnotaði aðstöðu sína og trúnaðartraust ungs sambúðarbarns, þykir refsing hans eftir atvikum hæfilega ákveðin tólf mánaða fangelsi.

Samkvæmt framangreindum málsúrslitum, sbr. 1. mgr. 165. gr. laga nr. 19/1991, skal ákærði greiða allan sakarkostnað, þ. m. t. málsvarnarlaun skipaðs verjanda síns, Ólafs Birgis Árnasonar hæstaréttarlögmans, 100.000 krónur, og saksóknarlaun til ríkissjóðs, 100.000 krónur, en málið flutti af hálfu ákæruvalds Eyþór Þorbergsson, deildarstjóri hjá sýslumannsembættinu á Akureyri.

Dómsuppkvaðning hefur tafist lítillega vegna embættisanna dómara, en mál þetta var fyrst dómtekið 12. desember sl., en endurflutt, sbr. ákvæði 133. gr. laga nr. 19/1991, og dómtekið að nýju 24. júní sl.

Dóm þennan kvað upp Ólafur Ólafsson héraðsdómari.

Dómsorð:

Ákærði, X, sæti fangelsi í 12 mánuði.

Ákærði greiði allan sakarkostnað, þ. m. t. saksóknarlaun í ríkissjóð, 100.000 kr., og málsvarnarlaun skipaðs verjanda síns, Ólafs Birgis Árnasonar hæstaréttarlögmanns, 100.000 krónur.