

Fimmtudaginn 2. júní 1994.

Nr. 68/1994.

Ákærvaldið

(Egill Stephensen saksóknari)

gegn

Eiríki Inga Sigurjónssyni og

Kristbirni Hjalta Tómassyni

(Jónatan Sveinsson hrl.)

Áfengislög. Ákæra. Ómerking að hluta. Frávísun að hluta. Upp-taka. Aðfinnslur.

Dómur Hæstaréttar.

Mál þetta dæma hæstaréttardómararnir Hjörtur Torfason og Pét-ur Kr. Hafstein og Ingibjörg Benediktsdóttir, settur hæstaréttar-dómari.

Ákærðu áfrýjuðu málinu í heild sinni, en krefjast vægustu refsing-ar, sem lög leyfa. Af hálfu ákærvalds var málinu skotið til Hæsta-réttar með áfrýjunarstefnu 4. janúar 1994 til sakfellingar samkvæmt ákæru og þyngingar á refsingu. Við munnlegan flutning málsins fyr-ir Hæstarétti var krafist staðfestingar hins áfrýjaða dóms um sakfell-ingu, sakarkostnað og upptöku að því frátöldu, að eigi er lengur krafist upptöku á „efnum til áfengisgerðar“. Krafa um þyngri refs-ingu ákærðu var ítrekuð.

Fyrir Hæstarétti féll ákærvaldið frá heimfærslu til 18. gr. áfengis-laga nr. 82/1969 í ákæru lögreglustjórans í Rangárvallasýslu 3. sept-ember 1993, þar sem eigi kæmi þar fram í verknaðarlýsingu, að ákært væri fyrir sölu áfengis.

I.

Í nefndu ákæruskjali er ákærðu gefið að sök að hafa „í marsmán-uði 1993 og fram til 13. júlí 1993 í söluskyni og til eigin nota, bruggað og eimað sterkt áfengi í útihúsum að Hlíð, A.-Eyjafjallahreppi, ákærði Eiríkur um 220 lítra og ákærði Kristbjörn Hjalti um 200 lítra“. Ekki kemur fram, að þeir hafi staðið í sameiningu að þessum verknaði, eins og sókn málsins hefur þó miðast við. Í hinum áfrýj-aða dómi er ákærði Eiríkur Ingi sakfelldur fyrir „að hafa einn frá því í árslok 1992 og fram til mars eða apríl 1993, en þá í félagi við

ákærða Kristbjörn Hjalta bruggað í söluskyni og til eigin nota samtals 200 lítra af sterku áfengi . . .“ Frekari sakfellingu á hendur ákærða Kristbirni Hjalta er ekki að finna í forsendum héraðsdóms, en hann hefur einungis viðurkennt að hafa átt hlut að framleiðslu 15 til 20 lítra af sterku áfengi og ekki í söluskyni. Við flutning málsins í héraði óskaði ákærvaldið eftir því, að málið yrði flutt með tilliti til þess, að brot ákærða Kristbjörns Hjalta kynni að varða við 46. gr. áfengislaga. Þessa sér ekki stað í héraðsdómi.

Samkvæmt framansögðu þykir málatilbúnaður á hendur ákærða Kristbirni Hjalta vera með slíkum annmörkum, að eigi verði hjá því komist að ómerkja hinn áfrýjaða dóm og málsmeðferð í héraði, að því er hann varðar, og vísa ákæru gegn honum frá héraðsdómi.

II.

Þótt verknaðarlýsing í ákæru sé ófullkomin, eins og að framan greinir, eru þó skilyrði til þess að taka þátt ákærða Eiríks Inga til efnisdóms. Ber þá að staðfesta sönnunarmat héraðsdómara og sakfellingu þessa ákærða.

Ákærði Eiríkur Ingi hefur ekki áður sætt refsingu fyrir brot gegn áfengislögum eða almennum hegningarlögum. Með hliðsjón af því og atvikum málsins, sem lýst er í héraðsdómi, þykir refsing hans hæfilega ákveðin 250.000 króna sekt í ríkissjóð. Vararefsing skal vera varðhald í 40 daga.

III.

Í ákæruskjali er krafist upptöku á munum, tækjum og efnum, sem lögregla lagði hald á við rannsókn málsins, án þess að það sé tilgreint nákvæmlega, svo sem rétt og skylt var. Í hinum áfrýjaða dómi er sami háttur hafður á í dómsorði. Er þetta óviðunandi og aðfinnsluvert. Sækjandi málsins fyrir Hæstarétti hefur lagt fram lista yfir þá muni, sem upptökukrafa lýtur að, og verður við hann miðað við upptöku samkvæmt 8. gr. áfengislaga.

IV.

Ákærði Eiríkur Ingi skal greiða sakarkostnað í héraði og fyrir Hæstarétti vegna sakargifta á hendur sér, eins og í dómsorði greinir. Að öðru leyti greiðist sakarkostnaður úr ríkissjóði.

Rannsókn máls þessa og málatilbúnaði er verulega ábótavant. Auk fyrrgreindra annmarka á ákæru skortir þar nákvæma tilgreiningu á ætluðu áfengismagni. Engrar staðfestingar nýtur í málinu á því, hvað varð af þeim rúmlega 250 lítrum af gamba, sem lögregla fann á heimili ákærða Eiríks Inga 13. júlí 1993. Engar skýrslur voru teknar af öðru heimilisfólki en ákærðu né af vitnum, sem kynnu að hafa notið hluta afraksturs hinnar ólöglegu framleiðslu áfengis, eins og framburður ákærða Eiríks Inga gaf þó fullt tilefni til. Er þetta aðfinnsluvert.

D ó m s o r ð:

Hinn áfrýjaði dómur og málsmeðferð í héraði, að því er varðar ákærða Kristbjörn Hjalta Tómasson, eiga að vera ómerk, og er ákæru á hendur honum vísað frá héraðsdómi.

Ákærði Eiríkur Ingi Sigurjónsson greiði 250.000 króna sekt í ríkissjóð, og komi 40 daga varðhald í stað sektarinnar, verði hún eigi greidd innan fjögurra vikna frá uppsögu þessa dóms.

Ákærði Eiríkur Ingi sæti upptöku á tveimur eimingartækjum, þar af öðru með tveimur kútum og rafhitun, fjórum 235 lítra tunnum, einum hitamæli, 153 plastflöskum og fimm staukum af kísilsíum.

Ákærði Eiríkur Ingi skal greiða saksóknarlaun í héraði og fyrir Hæstarétti vegna sakargifta á hendur sér, samtals 60.000 krónur, og málsvarnarlaun skipaðra verjenda sinna í héraði og fyrir Hæstarétti, Sigurðar Sigurjónssonar hæstaréttarlögmanns og Jónatans Sveinssonar hæstaréttarlögmanns, 35.000 krónur til hvors þeirra.

Málsvarnarlaun skipaðra verjenda ákærða Kristbjörns Hjalta Tómassonar, hinna framangreindu hæstaréttarlögmannna, 30.000 krónur til hvors um sig, greiðist úr ríkissjóði.

Annan kostnað sakarinnar greiði ákærði Eiríkur Ingi að hálfu, en ríkissjóður að hálfu.

Dómur Héraðsdóms Suðurlands 3. desember 1993.**I.**

Mál þetta, sem tekið var til dóms 9. f.m., er höfðað hér fyrir dóminum með ákæruskjali lögreglustjórans í Rangárvallasýslu, dagsettu 3. september 1993, á hendur Eiríki Inga Sigurjónssyni, Hlíð, A.-Eyjafjallahreppi, og Kristbirni Hjalta Tómassyni, Hulduhólum 5, Eyrarbakka.

Í ákæruskjalinu er ákæruatriðum lýst með eftirgreindum hætti:

„Fyrir að hafa, ákærði Eiríkur frá því fyrir árslok 1992 og ákærði Kristbjörn Hjalti frá því í marsmánuði 1993 og fram til 13. júlí 1993, í söluskyni og til eigin nota bruggað og eimað sterkt áfengi í útihúsum að Hlíð, A.-Eyjafjallahreppi, ákærði Eiríkur um 220 lítra og ákærði Kristbjörn Hjalti um 200 lítra.

Telst þetta varða við 2. mgr. 7. gr. og 18. gr., sbr. 33. gr. áfengislaga nr. 82/1969, sbr. lög nr. 52/1978 og nr. 38/1988.“

Ákærðu tóku til varnar í málinu og málið sætti aðalmeðferð og munnlegum málflutningi, sbr. 3. mgr. 129. gr. laga nr. 19/1991 um meðferð opinberra mála.

Dómkröfur ákæruvalds eru þær, að ákærðu verði sakfelldir fyrir þá háttsemi, sem í ákæru greinir, og sæti auk þess upptöku á tunnum, eimingartækjum, hitamæli, plastflöskum og efnum til áfengisgerðar, sem lögregla lagði hald á við rannsókn málsins og þá samkvæmt 8. gr. nefndra áfengislaga og 1. og 2. tölulið 1. mgr. 69. gr. almennra hegningarlaga nr. 19/1940. Að því er ákærða Kristbjörn Hjalta varðaði, þá væri þess krafist til vara að honum yrði refsað fyrir hlutdeildarbrott samkvæmt 46. gr. áfengislaga, sbr. 16. gr. laga nr. 52/1978.

Af hálfu ákærðu voru gerðar þær dómkröfur, að ákærðu yrðu dæmdir til vægustu refsingar, sem lög framast leyfa, og dæmd málsvarnarlaun yrðu greidd úr ríkissjóði.

II.

Við meðferð málsins hafa báðir ákærðu viðurkennt að hafa á því tíma-bili, sem í ákæru greinir, bruggað og eimað sterkt áfengi í útihúsum að Hlíð í A.-Eyjafjallahreppi. Báðir ákærðu neita því hins vegar algjörlega, að áfengið hafi verið ætlað til sölu, og segja það eingöngu hafa verið notað til heimilisparfa.

Ekki kannast ákærðu við það áfengismagn, sem framleiðslan hafi gefið af sér, og hélt ákærði Eiríkur því fram, að framburð hans hjá lögreglu yrði að skoða í því ljósi, að hann hefði verið undir miklu álagi vegna ágangs fjölmiðla og væri hann alls ekki öruggur um áfengismagnið. Varðandi þetta at-

riði kvaðst hann reyndar vilja bera fyrir sig minnisleysi, því að á þessu tímabili hefði hann verið í óreglu. Hann teldi því, að það, sem eftir honum væri haft í lögregluskýrslu varðandi þetta atriði, væri meira frá rannsóknaraðilum komið en honum sjálfum. Ákærði Kristbjörn Hjalti kvaðst hafa komið á bæinn 10. janúar 1993 og nokkru eftir það, um miðjan febrúar, að því er ákærða minnti, hafi þeir Eiríkur lagt í einu lagi 150 lítra af gamba, sem síðan hafi verið soðinn, og fengið úr því 15–20 lítra af sterku áfengi. Hér fyrir dómi hefur ákærði Kristbjörn Hjalti staðfest að áfengið hafi verið sterkt og hafi þeir blandað og drukkið það, eins og um venjulegt brennivín væri að ræða.

Við lögreglurannsókn viðurkenndi ákærði Eiríkur að hafa á umræddu tímabili soðið 2000 til 4000 lítra af gamba og fengið þannig 200 lítra af sterku áfengi. Að þessu leyti er hins vegar samræmi í framburði ákærða Kristbjarnar Hjalta, annars vegar hér fyrir dómi og hins vegar við lögreglurannsókn.

Ákærði Eiríkur neitar því að áfengið hafi verið selt en segist hins vegar ekki geta andmælt því, að það hafi hvarflað að sér að selja það. Ákærði Kristbjörn Hjalti segir, að þótt rétt sé eftir honum haft, sem fram kemur í seinni framburðarskýrslunni við lögreglurannsókn um að honum hafi verið kunnugt um að ákærði Eiríkur hafi ætlað að framleiða og selja heimabruggað áfengi til að bjarga sér fjárhagslega, þá hljóti að verða að líta á þann framburð í ljósi þess, að er þessi skýrsla hafi verið gefin, hafi verið búið að bera á þá stórfellt brugg og sölu til Reykjavíkur. Hafi honum fundist að sér þrengt í þessu sambandi og hann hafi haft það á tilfinningunni, að það væri nánast formsatriði hvað hann segði í þessu sambandi, því að málið væri upplýst. Hann kvaðst viðurkenna að hafa vitað um, að plastflöskur hefðu verið til, en þær hefðu verið keyptar til að nota undir mjólk á heimilinu. Það að hann hafi talað um að ákærði Eiríkur hafi borgað með landa í vinnuskiptum við sveitunga í lögregluskýrslu, þurfi útskýringar við, því að alls ekki sé óalgengt, að mönnum sé gefið í glas eftir vinnuskipti til sveita.

Ákærði Eiríkur kveðst hafa átt bruggtækin og fjármagnað öll efniskaup. Þannig hafi hann keypt sykur og annað, er til framleiðslunnar þurfti og plastflöskur, en þær hafi hann keypt, því að kannski hafi verið fyrirætluð sala á framleiðslunni. Þeim plastflöskum, sem að ekki hafi fundist við húsleit, hafi verið búið að henda, því ekki hafi aðeins verið sett áfengi í plastflöskurnar, heldur ábrestur og mjólk og hafi það allt verið til eigin neyslu. Hann kvaðst viðurkenna að hafa veitt nágrönnum sínum af framleiðslunni án þess að um sölu eða greiðslu fyrir vinnu hafi verið að ræða, því að þeir hafi einfaldlega fengið sér í glas heima hjá honum. Hann viðurkenndi að

um bágan fjárhag hefði verið að ræða á þeim tíma, er framleiðslan fór fram, og hann andmælti því ekki, að upphaflegur tilgangur með framleiðslunni hefði verið að laga fjárhaginn. Honum hafi hins vegar snúist hugur og einnig hafi komið til mikil neysla heima á bænum, því að auk vinnumannsins, Kristbjarnar Hjalta, og unnustu hans, kvað hann föðurbróður sinn einnig hafa verið þar. Ekki kvaðst ákærði geta neitað því, að rétt væri eftir honum haft við lögreglurannsókn, að hann hefði látið vini sína hafa af áfenginu og fengið í staðinn aðstoð við slátrun, en þá bæri að líta á það, að hann hefði fengið umrædda aðstoð, þótt ekki hefði komið til þess, að hann léti þá hafa áfengi.

Frumskýrsla lögreglu greinir frá húsleit lögreglu á bænum Hlíð í A.-Eyjafjallahreppi þriðjudaginn 13. júlí 1993. Þar kemur þetta m.a. fram: „Inn af vélageymslu, sem liggur þvert á mjólkurhús austan við fjósið í gömlu hesthúsi, fundum við talsvert magn af tólum og tækjum til lögunar á áfengi. Í þessu gamla hesthúsi fundum við fjórar tunnur, 235 l hver, í einni þeirra var gambri, alls um 150 l, hinar tunnurnar voru því sem næst tómar, fullkomin eimingartæki með tveimur kútum og rafhitun. Í tækjunum voru um 100 l af gambra í neðri kút og um 10 l í þeim efri, hálfunninn vínandi. Einnig var á staðnum þurrger, 11×500 gr pakkningar, hjartarsalt, 3 dósir, 208 gr hver, strásykur, 76 kg, 5 staukar af kísilsíum, rusladallur sem innihélt ýmiss konar drasl undan varningi til notkunar við áfengisgerð, 1 stk. hitamælir og plastflöskur 1 lítra, 63 stk. Við leit inni í vélageymslunni fundum við önnur eimingartæki, mjólkurbrúsa með turni. Við leit í hlöðu fundum við hjá súgþurrkara einn kassa fullan af 1 lítra plastflöskum, alls 90 stk., auk þess sem greinileg ummerki voru eftir framleiðslu á áfengi þar hjá enda viðurkenndi Eiríkur að hafa bruggað áfengi þarna hjá þurrkaranum í fyrstu . . .“

Í þágu rannsóknar málsins tóku lögreglumenn sýni af framleiðslunni, eins og hér nánar greinir: „Sýni merkt nr. 1 er tekið úr stóru eimingartækjum efri kút, hálfunninn gambri. Sýni nr. 2 er tekið úr sömu tækjum, neðri kút, gambri, og sýni nr. 3 tekið úr tunnu sem innihélt gambra.“

Samkvæmt matsgerð Rannsóknastofu í lyfjafræði leiddi rannsókn á sýn-um eftirfarandi í ljós: „*Glas nr. 1 Rang 101*: Sýnið var ótær, gerjandi vökvi. Magn etanóls var 11% v/v. *Glas nr. 2 Rang 102*: Sýnið var ótær vökvi. Magn etanóls var 2% v/v. *Glas nr. 3 Rang 103*: Sýnið var ótær, ljós vökvi. Magn etanóls var 2%. Fyrsta sýnið var áfengi samkvæmt framansögðu, en tvö hin síðari ekki.“

Þeir lögreglumenn, sem unnu að rannsókn málsins, hafa komið fyrir dóminn. Vitnið Pétur Sveinsson rannsóknarlögreglumaður í lögreglunni í Reykjavík, kannast alls ekki við, að lögreglumenn hafi gefið ákærðu loforð

um, að vægara yrði tekið á þeim, yrðu þeir samvinnuþýðir, og í sama streng tekur vitnið Gils Jóhannsson, lögreglumaður í lögregluliði Rangárvallasýslu og alls engar hótanir kvaðst vitnið Pétur hafa viðhaft í garð ákærða Kristbjarnar Hjalta.

III.

Í meðferð málsins hefur ekkert komið fram, sem bendir til þess, að ásak-anir ákærðu í garð lögreglumannanna eigi við rök að styðjast. Skýringar ákærðu eru enn fremur ekki trúverðugar. Framleiðslumagn og óljósar skýringar ákærðu benda eindregið til þess, að áfengið hafi ekki einvörðungu farið til eigin nota heldur einnig verið ætlað til sölu. Að þessu virtu þykir ekki varhugavert að telja nægilega sannað með játningum ákærðu sem og að öðru leyti í samræmi við fram lögð sakargögn, að ákærðu, Eiríkur Ingi Sigurjónsson og Kristbjörn Hjalti Tómasson, hafi gerst sekir um áfengislagabrot, ákærði Eiríkur Ingi með því að hafa einn frá því í árslok 1992 og fram til mars eða apríl 1993 en þá í félagi við ákærða Kristbjörn Hjalta bruggað í söluskyni og til eigin nota samtals 200 lítra af sterku áfengi í úti-húsum að Hlíð, A.-Eyjafjallahreppi, en framleiðslan var stöðvuð 13. júlí 1993, sem efnislega er í samræmi við verknaðarlýsingu í fyrirliggjandi ákæru. Þótt ákæran sé gölluð að því leyti, að hún tilgreinir ekki það brot, sem ákært er út af, og framleiðslumagn áfengis sé þar orðað með ónákvæm-um hætti, þykja annmarkarnir ekki vera slíkir, að ástæða sé til að vísa ákær-unni sjálfkrafa frá dómi, en ákæranda og verjanda var við munnlegan mál-flutning gefinn kostur á að tjá sig um sakaratriði að þessu leyti, sbr. 1. mgr. 117. gr. laga nr. 19/1991 um meðferð opinberra mála. Með framangreindum athugasemdum verður ákærðu á grundvelli fyrirliggjandi ákæru dæmd refs-ing fyrir brotið, sem réttilega er heimfært undir 2. mgr. 7. gr., sbr. 2. gr. laga nr. 38/1988, og 18. gr., sbr. 33. gr. áfengislaga nr. 82/1969, sbr. lög nr. 52/1978.

IV.

Ákærðu eru báðir sakhæfir. Ákærði Eiríkur Ingi, sem fæddur er 13. októ-ber 1964, samþykkti með dómsátt hinn 5. mars 1992 greiðslu sektar vegna ölvunaraksturs en hefur að öðru leyti ekki áður gerst sekur um refsiverða háttsemi. Ákærði Kristbjörn Hjalti, sem fæddur er 7. mars 1963, hefur með dómsáttum frá 28. apríl 1982 og 17. nóvember 1989 sem og dómi frá 16. október 1987, hlotið sektarrefsingu fyrir ölvunarakstur.

Við ákvörðun refsingar þykir verða að hafa í huga, að brotastarfseminni, sem stóð í rúmlega hálfu ár og var umfangsmikil, var komið á fót af ákærða Eiríki Inga og stóð hann lengstum sjálfur einn fyrir henni. Með hliðsjón af því og samkvæmt 33. gr. áfengislaga nr. 82/1969, sbr. lög 52/1978, þykir refs-ing ákærðu hæfilega ákveðin þannig: Ákærði Eiríkur Ingi Sigurjónsson sæti

400.000 króna sekt í ríkissjóð og komi 4 mánaða varðhald í stað sektarinnar, verði hún ekki greidd innan fjögurra vikna frá birtingu dóms þessa. Ákærði Kristbjörn Hjalti Tómasson sæti 100.000 króna sekt í ríkissjóð og komi 33 daga varðhald í stað sektarinnar, verði hún ekki greidd innan fjögurra vikna frá birtingu dóms þessa að telja.

Að kröfu ákærvalds og samkvæmt heimild í 8. gr. áfengislaga nr. 82/1969, eins og henni er breytt með 3. gr. laga nr. 38/1988, sbr. einnig 69. gr. almennra hegningarlaga, skulu tunnur, eimingartæki, hitamælir, plastflöskur og efni til áfengisgerðar, sem lögregla lagði hald á við rannsókn málsins, gerð upptæk í ríkissjóð.

Greiðsla sakarkostnaðar fer eftir ákvæðum 3. mgr. 165. gr. laga nr. 19/1991 um meðferð opinberra mála. Ákærði Eiríkur Ingi greiði þannig 3/4 hluta alls sakarkostnaðar á móti ákærða Kristbirni Hjalta, sem greiði 1/4 hluta kostnaðarins, þar með talin saksóknarlaun í ríkissjóð, 65.000 krónur, og málsvarnarlaun skipaðs verjanda ákærðu, Sigurðar Sigurjónssonar hdl. 65.000 krónur, en sókn málsins hér fyrir dómi annaðist Guðjón Bragason, fulltrúi lögreglustjórans á Hvolsvelli.

Jón Ragnar Þorsteinsson héraðsdómari dæmir mál þetta en embættisannir dómarans urðu þess valdandi að dómur var eigi kveðinn upp fyrir 30. nóvember sl.

D ó m s o r ð:

Ákærði Eiríkur Ingi Sigurjónsson sæti 400.000 króna sekt í ríkissjóð og komi 4 mánaða varðhald í stað sektarinnar, verði hún ekki greidd innan 4 vikna frá birtingu dóms þessa að telja. Ákærði Kristbjörn Hjalti Tómasson sæti 100.000 króna sekt í ríkissjóð og komi 33 daga varðhald í stað sektarinnar, verði hún ekki greidd innan 4 vikna frá birtingu dóms þessa að telja. Tunnur, eimingartæki, hitamælir, plastflöskur og efni til áfengisgerðar, sem lögregla lagði hald á við rannsókn málsins, skulu gerð upptæk í ríkissjóð.

Ákærði Eiríkur Ingi greiði 3/4 hluta alls sakarkostnaðar á móti ákærða Kristbirni Hjalta, sem greiði 1/4 hluta, þar með talin saksóknarlaun í ríkissjóð, 65.000 krónur, og málsvarnarlaun skipaðs verjanda ákærðu, Sigurðar Sigurjónssonar hdl., 65.000 krónur.