

Fimmtudaginn 6. maí 1993.

Nr. 109/1993. **Ákærvaldið**

(Hallvarður Einvarðsson ríkissaksóknari)
gegn

Hickmat Moustapha Baroudi

(Örn Clausen hrl.).

Frelsisvipting. Nauðgun. Brottvísun úr landi.

Dómur Hæstaréttar.

Mál þetta dæma hæstaréttardómararnir Þór Vilhjálmsson, Garðar Gíslason, Gunnar M. Guðmundsson, Haraldur Henrysson og Pétur Kr. Hafstein.

Ríkissaksóknari skaut máli þessu til Hæstaréttar með stefnu 5. mars 1993 að ósk ákærða, en einnig af hálfu ákærvalds, sem krefst sakfellingar samkvæmt ákæru og þyngingar á refsingu. Jafnframt verði ákærða gert að verða af landi brott eftir úttekt refsingar, sbr. 13. gr. laga nr. 45/1965 um eftirlit með útlendingum.

Ákærði krefst aðallega sýknu, en til vara vægustu refsingar, er lög leyfa.

I.

Ákærði kom á vinnustað Þ að ... skömmu eftir kl. 13 hinn 12. janúar sl. Samkvæmt frásögn Þ vildi ákærði fara heim til hennar, skipaði henni að koma með sér og ógnaði henni með hnífi. Að sögn hennar hélt hann hnífnum við síðu hennar á leiðinni út úr húsinu. Þegar að bifreið þeirri kom, er ákærði hafði umráð yfir, hafi hann þurft að sleppa taki á henni til að ná bíllyklum. Hafi hún þá notað tækifærið og hlaupið frá honum. Snjór hafi verið yfir og hún runnið á sleipum skóm og fallið. Hún kveðst hafa kallað á hjálp. Ákærði hafi náð henni, eftir að hún féll, og dregið hana að bílnum. Hafi hún reynt að sparka frá sér, en þá segir hún hann hafa borið hnífinn að hálsi sér og sagt, að hann beitti honum hiklaust, ef hún streittist frekar á móti. Hann hafi sett hana inn í bílinn, en hún hafi um hríð legið hálf inni í honum með fætur fyrir utan og reynt að komast út. Eftir að ákærði hafi ofsinnis ógnað henni með hnífnum, hafi hún þó „druslast“ inn í bílinn. Ákærði hafi síðan komið á eftir og ekið af staðnum.

Ákærði kveðst hafa komið á vinnustað Þ greint sinn til að fá lykil að íbúð hennar í því skyni að sækja þangað muni. Hún hafi sagst vilja koma með, og hafi þau farið út að bílaleigubifreið, sem hann var með fyrir utan húsið, og hafi þau verið að deila allan tímann. Hún hafi síðan tekið á rás og líklega haldið, að hann ætlaði að leggja á hana hendur. Hafi hún verið komin 5-6 metra frá sér er hann tók að hlaupa á eftir henni. Hafi hún litið um öxl og farið að hrópa, er hún sá hann elta sig, en þá runnið til í snjónum. Hafi hann tekið utan um hana og lyft henni upp. Hið eina, sem hafi komist að hjá sér, hafi verið að koma henni í burtu, svo að hann lenti ekki í frekari vandræðum. Hafi hann aðstoðað Þ við að komast inn í bifreiðina, og hafi það gengið erfiðlega, því að hún hafi þá dottið aftur. Hafi hann viljað koma sér á brott sem fyrst.

Vitnin Birgir Helgason og Þór Ostensen sáu til ákærða og Þ greint sinn úr glugga á vinnustað sínum að Segjast þeir báðir hafa heyrt konuna hrópa og séð ákærða draga hana að bíl, sem var beint fyrir neðan glugga þann, er þeir horfðu út um. Hafi hún streist á móti, og fannst þeim báðum þetta mjög óeðlilegar aðfarir. Ákærði hafi síðan ýtt konunni inn í bílinn og síðast lyft fótunum inn í hann. Hvorugt vitnið gat fullyrt, að ákærði hefði verið með hníf í höndum. Annað vitnanna tilkynnti lögreglu um atburð þennan og gaf upp númer bifreiðarinnar. Hóf lögregla þá að skyggjast um eftir henni.

Telja verður sannað með framburði Þ og framangreindra tveggja vitna svo og með hliðsjón af framburði ákærða sjálfs, að hann hafi greint sinn með ofbeldi þröngvað Þ til að koma með sér af vinnustað hennar og neytt hana inn í bifreið þá, sem hann síðan ók af staðnum. Eins og sönnunargögnum er háttað, þykir þó ekki fyllilega sannað, að ákærði hafi ógnað Þ með hnífi. Með atferli sínu svipti ákærði Þ frelsi, þannig, að varðar við 1. mgr. 226. gr. almennra hegningarlaga nr. 19/1940.

II.

Ákærða og Þ ber saman um, að hann hafi ekið að heimili hennar í Grafarvogi. Þ segir, að hann hafi ógnað sér með hnífi á leiðinni úr bifreiðinni og inn í íbúð hennar. Nokkru eftir að þau voru þangað komin, hafi hann skipað sér að afklæðast, en hún neitað. Hann hafi þá ráðist að sér og byrjað að klæða hana úr. Hafi hann

dregið sig inn í stofu, þaðan sem hún sat í hnipri við vegg nálægt eldhúsi. Hún hafi mátt sín lítils í átökum, sem þarna urðu milli þeirra, og brátt séð, að hún yrði að gefast upp til að sleppa ósködduð. Hafi hann þá náð fram vilja sínum og haft við hana samfarir. Eftir það hafi hún klætt sig. Ákærði hafi verið hræddur og beðið sig að segja ekki frá því, sem gerst hafði. Hafi hann síðan ekið sér á vinnustað hennar og haldið þaðan á brott. Telur vitnið, að hún hafi verið komin aftur á vinnustað sinn kl. 14.50. Skömmu síðar hafi móðir sín hringt til sín og hún sagt henni, hvað gerst hafði. Móðir sín hafi þá haft samband við systur Þ, sem kom til hennar og tilkynnti lögreglu um atburðinn.

Ákærði hefur neitað því að hafa ógnað Þ til að fá hana inn í íbúð hennar. Eftir nokkra dvöl í íbúðinni hafi hún sagt, að hún vildi, að þau hefðu samfarir í þeim tilgangi að reyna að geta barn, sem þeim hafði ekki tekist, er þau voru í sambúð. Hann kveðst hafa neitað þessu í fyrstu, þar sem fram hefði komið í samtali þeirra, að hún hefði verið með öðrum manni. Hann hafi þó látið undan og þau haft samfarir saman. Hann hafi síðan ekið henni á vinnustað.

Vitnið J, systir Þ, kom til hennar, eftir að móðir þeirra hafði sagt henni frá samtalinu við Þ. Kvað hún Þ hafa verið gjörsamlega niðurbrotna og hágrátandi.

Samkvæmt vottorði Arnars Haukssonar kvensjúkdómalæknis um skoðun á Þ kl. 19.30 þennan dag var hún „grátbólgin, dauðþreytt og döpur, en skýr og samvinnuþýð. Það eru engir ytri áverkar“.

Við mat á sönnunargildi framburðar ákærða og Þ um það, er gerðist í íbúð hennar greint sinn, er óhjákvæmilegt að líta til aðdraganda að ferð þeirra þangað, er ákærði þröngvaði henni inn í bifreið og ók með hana á brott. Þegar til þess er litið svo og þess, sem fram hefur komið um andlegt ástand Þ eftir atburði þessa, þykir ekki varhugavert að leggja framburð hennar til grundvallar um það, sem gerðist. Ber því að staðfesta þá niðurstöðu héraðsdómara, að ákærði hafi þröngvað Þ með ofbeldi til holdlegs samræðis, og varðar þetta atferli hans við 194. gr. almennra hegningarlaga, sbr. 2. gr. laga nr. 40/1992.

Refsing ákærða þykir með hliðsjón af 77. gr. almennra hegningarlaga hæfilega ákveðin fangelsi tvö ár og sex mánuði. Til frádráttar refsingunni komi gæsluvarðhaldsvist ákærða frá 13. janúar til 3. febrúar 1993. Staðfesta ber ákvæði héraðsdóms um brottvísun ákærða úr landi eftir úttekt refsingar og um sakarkostnað.

Dæma ber ákærða til greiðslu áfrýjunarkostnaðar sakarinnar, eins og í dómsorði greinir.

Rétt hefði verið að kalla fyrir dóm til að bera um ástand kæranda lögreglumenn þá, er fyrst ræddu við hana. Í hinum áfrýjaða dómi er og málsatvikalýsingu ábótavant, sbr. 1. mgr. 135. gr. laga nr. 19/1991 um meðferð opinberra mála.

D ó m s o r ð :

Ákærði, Hickmat Moustapha Baroudi, sæti fangelsi tvö ár og sex mánuði. Til frádráttar refsingunni komi með fullri dagatölu gæsluvarðhaldsvist ákærða 13. janúar til 3. febrúar 1993.

Staðfest eru ákvæði hins áfrýjaða dóms um brottvísun ákærða úr landi, er hann hefur þolað refsingu, og um sakarkostnað.

Ákærði greiði áfrýjunarkostnað sakarinnar, þar með talin saksóknarlaun í ríkissjóð, 75.000 krónur, og málsvarnarlaun skipaðs verjanda síns, Arnar Clausen hæstaréttarlögmanns, 75.000 krónur.

Dómur Héraðsdóms Reykjavíkur 4. mars 1993.

Ár 1993, fimmtudaginn 4. mars, er lagður svohljóðandi dómur á málið nr. S-59/1993: Ákæruvaldið gegn Hickmat Moustapha Baroudi, í Héraðsdómi Reykjavíkur.

Steingrímur Gautur Kristjánsson héraðsdómari dæmir málið.

Mál þetta, sem var dómtekið 23. febrúar sl., hefur ríkissaksóknari höfðað af hálfu ákæruvaldsins með ákæru, út gefinni 27. janúar og birtri 9. febrúar sl., á hendur Hickmat Moustapha Baroudi, breskum ríkisborgara, Grensásvegi 12, Reykjavík, fæddum 3. nóvember 1960, fyrir að hafa þriðjudaginn 12. janúar sl. veist að X, f. ..., fyrrverandi sambýliskonu sinni, á vinnustað hennar að F, Reykjavík, með hníf í hendi og með líkamlegu ofbeldi og hótunum um að beita hnífnum þröngvað henni nauðugri

með sér í bifreið að heimili hennar að K, Reykjavík, og þar á sama hátt þröngvað henni til holdlegs samræðis.

Er þetta af ákærvaldsins hálfu talið varða við 194. gr. almennra hegningarlaga nr. 19/1940, sbr. 2. gr. laga nr. 40/1992, og jafnframt við 226. gr., en til vara við 225. gr. sömu laga.

Þess er krafist, að ákærði verði dæmdur til refsingar og til að verða af landi burt, er hann hefur þolað refsingu, sbr. 13. gr. laga um eftirlit með útlendingum nr. 45/1965. Af hálfu ákærða er þess krafist, að hann verði sýknaður, en til vara, að vægasta refsing verði dæmd og að gæsluvarðhald komi til frádráttar.

Ákærði hefur gefið skýrslu fyrir dómnum og kærandi borið vitni. Auk framburðar þeirra hefur komið fram vætti systur kæranda og móður, sem fyrstar höfðu tal af henni eftir atburðina, tveggja manna, sem urðu vitni að því, þegar ákærði og kærandi fóru frá F, og eitt vitni, sem ber, að ákærði hafi játað fyrir sér. Önnur vitni hafa borið um samband þeirra.

Fullsannað er með vætti kæranda og tveggja vitna og að nokkru leyti með framburði ákærða sjálfs, að stúlkan reyndi að komast undan ákærða, þegar hann hugðist neyða hana með sér upp í bifreið í F, að hann veitti henni eftirför, tók hana upp, eftir að hún hafði hrasað á flóttanum, dró hana að bílnum, setti hana inn í bílinn með valdi og ók henni burt gegn vilja hennar. Ákærða og kæranda ber saman um, að hún hafi kallað á hjálp, og hún hljóðaði í sífellu, meðan á viðskiptum þeirra stóð, að sögn vitnanna. Annað vitnið gerði lögreglunni tafarlaust viðvart um atvikið í síma. Um það, sem síðan gerðist, eru ákærði og kærandi ein til frásagnar. Þau segja hvort hafa löðrungað annað í bílnum. Þeim ber saman um, að þau hafi farið að heimili kæranda og haft þar samfarir. Ákærði heldur því fram, að samfarirnar hafi orðið að vilja og frumkvæði kæranda, en hún kveðst hafa látið undan ákærða, sem hótaði henni lífláti. Eitt vitni hefur borið, að ákærði hafi viðurkennt í samtali við sig að hafa ógnað kæranda með hnifi, tekið hana með valdi og nauðgað henni, en ákærði kveðst hafa sagt vitninu, að hann hefði verið sakaður um ódæðið. Eftir samfarirnar ók ákærði kæranda aftur á vinnustað hennar. Þar talaði hún við móður sína og systur í síma og sagði sér hafa verið nauðgað. Systir hennar kom til hennar og hitti hana fyrir hágrátandi og í mjög miklu uppnámi, en allt var í óreiðu á skrifstofunni og hún lokuð, þegar að var komið. Vitnið hafði þegar samband við lögreglu í samráði við kæranda. Hún kom í lækni skoðun kl. 19.30 12. janúar sl., grátbólgin, dauðþreytt og döpur, en áverkalaus, sagði ákærða hafa nauðgað sér þá um daginn um kl. 14.00 og skilað sér á skrifstofuna kl. um 15.00. Rannsókn staðfesti nýlegar samfarir.

Þegar aðdragandi og eftirleikur atburðanna að K er virtur, þykir engin

skynsamleg ástæða til að efa frásögn kæranda um, að samfarirnar hafi orðið að óvilja hennar vegna hótana ákærða um miklar ófarir.

Fram er komið, að fyrir jól var hnífur í skrifborðsskúffu ákærða að Grensásvegi 12, sem samrýmist lýsingu kæranda á hníf þeim, sem hún segir ákærða hafa ógnað sér með, en hann fannst þar ekki, þegar lögregla leitaði á skrifstofu ákærða, þar sem hann hefur hafst við, síðan hann fluttist frá kæranda. Ákærði hefur synjað fyrir að hafa hótað kæranda með hnífnum, og hann neitaði því fyrir lögreglu að hafa haft hann í fórum sínum. Hér fyrir dómi kannaðist hann við, að hnífur hefði verið á skrifstofunni, en gat ekki gert grein fyrir, hvað af honum hefði orðið. Kærandi kveður hnífinn hafa legið á bílgólfinu á leiðinni að K, en ákærða hafa ógnað sér með honum til að fá sig til að koma með sér inn, þegar þangað var komið. Vitnið, sem ber, að ákærði hafi viðurkennt fyrir sér að hafa ógnað kæranda með hnífi, hélt fast við framburð sinn við sampröfun. Þegar þessar frásagnir eru virtar og önnur atvik, þykir ekki skynsamleg ástæða til að rengja vætti kæranda um, að ákærði hafi komið á skrifstofu hennar, þar sem hún var ein að störfum, kl. rúmlega 13.00 nefndan dag, hótað henni að beita hníf gegn henni og þannig þröngvað henni til að koma með sér og notað hnífinn að öðru leyti til að fá kæranda til að láta að vilja sínum, eins og áður greinir.

Með því að þvinga kæranda til að koma með sér með hótun um líkamlegt ofbeldi hefur ákærði brotið gegn refsifyrirmælum 225. gr. alm. hegningarlaga, og með því að þröngva henni til holdlegs samræðis hefur hann brotið gegn 194. gr. s. 1. og því gert það, sem honum er gefið að sök. Verður refsing hans ákveðin með hliðsjón af 70. gr. almennra hegningarlaga.

Ákærði er fæddur í Accra í Ghana. Foreldrar hans, sem játa íslamstrú, stunda þar verslun. Barn að aldri hóf ákærði nám í Lundúnum og gekk þar síðast í verslunarskóla. Eftir námslok hefur hann aðallega lagt stund á verslunarstörf. Fyrir um þremur og hálfu ári kynntist hann kæranda, en þá starfaði hann í verslunarfyrirtæki, þar sem hann hafði mannaforráð og komst vel af. Tókust með þeim ástir. Hann fluttist hingað til lands 4. desember 1989, og hér hafa þau búið saman síðan. Fljótlega hóf hann hér viðskipti, m. a. innflutning og skipulagningu hljómléikahalds, en hefur tapað á þeim fé og safnað skuldum. Kærandi átti frumkvæði að skilnaðinum og gerði það að frágangssök, að hún yrði að ala önn fyrir ákærða, sem hafði ekki atvinnu og safnaði skuldum, en jafnframt taldi hún hann gera óhóflegar kröfur um ástálif og sakar hann um ítrekað ofbeldi gagnvart sér undir lokin, þegar hún lét ekki undan ástleitni hans. Hún kærði hann fyrir einelti og líflátshótanir 25. október sl., og var hann þá um nótt í haldi. Þá lofaði hann að ónáða stúlkuna ekki frekar, en neitaði sakargiftum.

Hann er algerlega mótfallinn skilnaðinum og virðist ekki geta horfst í augu við það, að þau séu skilin að skiptum og að hann fái ekki framar notið þeirrar blíðu, sem honum veittist svo fúslega fyrrum. Þrátt fyrir skilnaðinn og ágang ákærða hefur vinátta þeirra haldist, ákærði m. a. verið kæranda hjálplegur við að setja í stand og flytjast í nýja íbúð og við barnagæslu. Þegar ákærði vann óhæfuverkið, hafði stúlkan nýlega skýrt honum frá því, að hún hefði eignast annan elskhuga, og ákærði tekið þeim tíðindum mjög illa. Ákærði hefur lagt mikla áherslu á að sýna fram á, að ástarsamband hafi haldist á laun allt til áramóta og að ekki hafi komið í ljós, að stúlkan væri sér afhuga, fyrr en hann kom heim úr stuttri utanferð í byrjun janúar í fullvissu um, að samband þeirra héldist enn, þau hafi verið að reyna að eignast saman barn til hins síðasta. Kærandi telur, að ákærði hafi nauðgað sér, til að hún yrði barnshafandi og þannig bundin honum. Hann virðist a. m. k. öðrum þræði vilja sýna fram á stöðugt samband þeirra til að varpa sök á kæranda fyrir trúnaðarbrot við sig og að hann hafi með einhverjum hætti átt rétt á blíðu hennar í þeirri trú, að það geti leyst hann undan refsingu eða mildað hana. Ljóst er, að brot ákærða var framið í áköfu afbrýðiskasti. Hann virðist hafa verið á valdi andstæðra hvata, ástar á stúlkunni, eins konar þráhyggju og haturs og árásarhvatar, vegna þess að hún hafði hafnað honum. Hömluleysi hans má rekja til þess öðrum þræði, að hann er alinn upp við annars konar viðhorf til kvenna en hér tíðkast, og einnig til ríkra skapsmuna og sterkra og óstýrilátra tilfinninga.

Kærandi kveður ákærða hafa lagt sig í einelti, eftir að hann slapp úr gæsluvarðhaldi, og enn hótað sér lífláti, ef hún tæki ekki kærana aftur. Lögregla hefur haft afskipti af ákærða af þessum ástæðum.

Ákærði hefur ekki fyrr sætt refsingum. Hann býður af sér góðan þokka. Vitnin bera honum vel söguna fram til þess, að dró að sambúðarslitum. Samkvæmt því, sem fram er komið, virðist ákærði vera reglumaður. Hann hefur reynst barni, sem kærandi átti fyrir, sem faðir. Af því, sem hér hefur verið rakið, þykir brot ákærða ekki verða rakið til afbrotahneigðar og ekki annað ætlandi en hann hverfi til háttu löghlýðinna borgara, þegar hann hefur jafnað sig eftir þau geðbrigði, sem leiddu hann til afbrotsins. Ekkert af því, sem hér hefur verið sagt, er fallið til að leysa ákærða undan refsingu, og brot hans er svo alvarlegt, að ekki þykir fært að fresta henni. Ekki þykja vera skilyrði til að neyta úrræðis 75. gr. hegningarlaga til að færa refsingu niður úr lágmarki. Hins vegar þykir með hliðsjón af 7. tl. 1. mgr. 70. gr. hegningarlaga mega stilla refsingu í hóf og ákveða hana fangelsi í 18 mánuði. Samkvæmt 76. gr. á gæsluvarðhald, sem ákærði hefur sætt, að koma að öllu leyti í stað refsingar, eftir því sem til hrekkur. Þá ber að dæma ákærða til greiðslu alls sakarkostnaðar. Ákærði hefur dvalar- og atvinnuleyfi hér á landi til 1. maí nk. Hann er í farbanni samkvæmt ákvörð-

un dómsins til dómsuppkvaðningar. Samkvæmt ofanskráðum niðurstöðum verður ekki hjá því komist að fallast á kröfu ákæruvaldsins um brottvísun.

Steingrímur Gautur Kristjánsson héraðsdómari kvað upp dóm þennan.

D ó m s o r ð:

Ákærði, Hickmat Moustapha Baroudi, sæti fangelsi í 18 mánuði, greiði sakarkostnað, þar með talin saksóknarlaun í ríkissjóð, 50.000 kr., og málsvarnarlaun skipaðs verjanda síns, Sigurbjörns Magnússonar hdl., 100.000 kr., og verði af landi brott, er hann hefur þolað refsingu. Gæsluvarðhald frá 13. janúar til 3. febrúar 1993 komi til frádráttar refsivistartíma að fullri dagatölu.
