

**Trausti Ágúst Hermannsson**

# **Ákvörðun refsingar fyrir brot gegn 106. gr. almennra hegningarlaga**

**- Ritgerð til meistaraþrófs í Lögfræði -**



**Umsjónarkennari: Ragnheiður Bragadóttir**

**Lagadeild Háskóla Íslands**

**Vorönn 2009**

## FORMÁLI

Ritgerð þessi fjallar um ákvörðun refsingar í málum er varða brot gegn 106. gr. almennra hegningarlaga nr. 19/1940, sbr. 11. gr. laga nr. 101/1976, 32. gr. laga nr. 82/1998 og 1. gr. laga nr. 25/2007. Sú hugmynd kviknaði hjá mér, vegna umræðu um vægar refsingar í þessum brotaflokki og setningu laga nr. 25/2007, að kanna sérstaklega hverjar refsingar eru fyrir slík afbrot og hvaða atriði það eru sem helst hafa áhrif á ákvörðun refsingar. Ritgerðin er lokaverkefni við lagadeild Háskóla Íslands, vorið 2009. Ég vil þakka Ragnheiði Bragadóttur prófessor, er hafði umsjón með þessari ritgerðasmíð, fyrir gott samstarf og veitta aðstoð. Þá vil ég þakka þeim Hermanni Haraldssyni og Telmu Magnúsdóttur fyrir yfirlestur ritgerðarinnar og góðar ábendingar.

Reykjavík, 20. apríl 2009

Trausti Ágúst Hermannsson

## ÚTDRÁTTUR

Í þessari ritgerð er að finna umfjöllun um ákvörðun refsingar í málum er varða brot gegn valdstjórninni, þ.e. ákvæði 106. gr. almennra hegningarlaga nr. 19/1940 og niðurstöður könnunar á sakfellingardómum Hæstaréttar fyrir slík afbrot á 70 ára tímabili frá árinu 1940 til 30. apríl 2009.

Á því tímabili sem ég kannaði gengu 28 dómur í Hæstarétti, þar sem sakfelld var fyrir fullframið brot gegn 106. gr. hgl. Könnun mín leiddi í ljós að sakfellingardómum hefur fjölgað mjög á seinustu árum. Ég tel að þessa aukningu megi að einhverju leyti skýra með aukinni áherslu hjá ákærvaldinu að ákæra fyrir mál er varða brot gegn 106. gr. hgl. Svo virðist sem ákveðin vakning sé einnig að verða fyrir alvarleika þessara brota auk þess sem aukinnar hörku gætir í viðmóti borgaranna gagnvart lögreglu. Þetta þrennt ásamt setningu laga nr. 25/2007 hefur haldist í hendur og leitt til fjölgunar dóma fyrir brot gegn 106. gr. hgl.

Af könnun minni má ráða að ekki sé nægilegt samræmi í refsíákvörðunum Hæstaréttar og að refsingar fyrir brot gegn 106. gr. hgl. eru almennt ákveðnar neðarlega innan refsimarkanna. Benda niðurstöður mínar til að brot einungis gegn 106. gr. hgl. varði almennt varla meira en 5 mánaða fangelsi í framkvæmd og töluverðar líkur eru á því að slíkur dómur yrði skilorðsbundinn í heild eða að hluta. Almennt má slá því föstu að refsing fari ekki upp fyrir 5 mánaða fangelsi nema jafnframt sé dæmt fyrir annað alvarleg brot, og eykst refsíþyngdin í samræmi við alvarleika þess brots sem jafnframt er dæmt fyrir. Algengast er að dómur fyrir brot gegn 106. gr. hgl. séu skilorðsbundnir þar sem hreinn sakaferill og ungur aldur geranda hafa mest áhrif. Sakaferill ákærða hefur mikil áhrif til þyngingar þegar um er að ræða brot gegn 106. gr. hgl. og leiðir hann eftir atvikum til refsíþyngingar.

Dómakönnun mín bendir einnig til þess að hafi opinber starfsmaður gert eitthvað á hlut ákærða, þ.e.a.s. gefið honum tilefni til verknaðarins, geti það verkað til málsbóta. Á það reynir helst þegar um er að ræða minniháttar brot þar sem ekki eru alvarlegar eða varanlegar afleiðingar fyrir þolanda. Það getur einnig verkað til málsbóta þegar annmarki hefur verið á rannsókn máls eða framkvæmd hins opinbera starfs. Á þetta reynir sérstaklega þegar um er að ræða störf lögreglumanna þar sem þau felast oft í íþyngjandi inngrípum í líf og réttindi einstaklinga sem vernduð eru af ákvæðum stjórnarskrár.

Ætlunin með lögum nr. 25/2007 var að bregðast við vægum refsingum í þessum málaflokki og við fyrstu sýn virðast dæmdar refsingar hafa þyngst þótt þær séu enn ákveðnar neðarlega innan refsimarkanna. Virðist Hæstiréttur hafa tekið mið af ætlun löggjafans í þessum efnum.

## EFNISYFIRLIT

<b>FORMÁLI</b> .....	<b>i</b>
<b>ÚTDRÁTTUR</b> .....	<b>ii</b>
<b>1. Inngangur</b> .....	<b>1</b>
1.1. Um efni ritgerðarinnar og efnisskipan.....	1
1.2. Hugtakið valdstjórn.....	2
1.3. Ákvæði laga um brot gegn valdstjórninni.....	2
<b>2. Ágrip af réttarsögu</b> .....	<b>4</b>
2.1. Uppruni löggæsluvalds á Íslandi.....	4
2.2. Setning almennra hegningarlaga handa Íslandi.....	5
2.3. Breytingar á 106. gr. hgl.....	7
<b>3. Norrænn réttur</b> .....	<b>9</b>
3.1. Danskur réttur.....	9
3.2. Norskur réttur.....	11
3.3. Sænskur réttur.....	12
3.4. Niðurlag.....	13
<b>4. Ákvæði 106. gr. hgl. um brot gegn valdstjórninni</b> .....	<b>15</b>
4.1. Verndarhagsmunir.....	15
4.1.1. Almanna- og einstaklingshagsmunir.....	15
4.1.2. Alþingismenn með lögjöfnun.....	15
4.1.3. Lögregluvald.....	16
4.2. Verknaðarþolar.....	17
4.2.1. Hugtakið verknaðarþoli.....	17
4.2.2. Opinberir starfsmenn og þeir menn sem dómari eða yfirvald kveður sér til aðstoðar.....	17
4.2.3. Heimild til valdbeitingar.....	19
4.2.4. Lögreglan.....	20
4.3. Verknaðaraðferðir.....	21
4.3.1. Almenn.....	21
4.3.2. Ofbeldi.....	22
4.3.3. Hótun um ofbeldi.....	26
4.3.4. Tálma á annan hátt.....	29
<b>5. Rýmkað brotahugtak</b> .....	<b>32</b>
5.1. Samsett brotalyfing.....	32
5.2. Sakartæming eða sambeiting refsíákvæða.....	32
5.2.1. Tengsl 106. gr. og 217. gr. hgl.....	33
5.2.2. Tengsl 106. gr. og 1. mgr. 218. gr. hgl.....	34
5.2.3. Tengsl 106. gr. og 2. mgr. 218. gr. hgl.....	35
5.2.4. Tengsl 106. gr. og 225. gr. hgl.....	36
5.2.5. Tengsl 106. gr. og 233. gr. hgl.....	36
5.2.6. Tengsl 106. gr. og 4. mgr. 220. gr. hgl.....	38
5.2.7. Niðurlag.....	39
<b>6. Huglæg skilyrði</b> .....	<b>40</b>
6.1. Almenn.....	40
6.2. Ásetningur.....	40
6.2.1. Ásetningsstig.....	42
6.2.1.1. Beinn ásetningur.....	42
6.2.1.2. Líkindaásetningur.....	45
6.2.1.3. Dolus eventualis.....	46
6.2.2. Andlag og tímamark ásetnings.....	47
6.3. Staðreyndavilla og Abberatio ictus.....	48
6.3.1. Staðreyndavilla.....	48

6.3.2. Aberratio ictus.....	49
<b>7. Atriði sem hafa áhrif á ákvörðun refsingar fyrir brot gegn 106. gr. hgl.....</b>	<b>52</b>
7.1. Inngangur.....	52
7.2. Almennt um ákvörðun refsingar.....	52
7.3. Atriði sem hafa áhrif á ákvörðun refsingar.....	53
7.3.1. Almennar refsilækkunarástæður.....	54
7.3.1.1. Ákvæði 2. mgr. 20. gr. hgl. um tilraun.....	54
7.3.1.2. Ákvæði 2. mgr. 22. gr. hgl. um hlutdeild.....	55
7.3.1.3. Ákvæði 74. gr. hgl.....	56
7.3.1.4. Ákvæði 75. gr. hgl.....	57
7.3.2. Ákvæði 70. gr. hgl.....	59
7.3.3. Ákvæði 2. mgr. 77. og 78. gr. hgl.....	61
7.3.4. Ítrekun skv. 3. mgr. 106. gr. hgl.....	63
7.3.5. Ákvæði 107. gr. hgl. um afbrot framið af mannsöfnuði.....	64
7.3.6. Ákvæði 73. gr. hgl.....	65
<b>8. Samantekt á dómum Hæstaréttar fyrir brot gegn valdstjórninni tímabilið 1940-2009.....</b>	<b>67</b>
8.1. Inngangur.....	67
8.2. Dómar Hæstaréttar fyrir brot gegn valdstjórninni á árunum 1940-2009.....	67
8.2.1. Dæmt fyrir eitt brot gegn 106. gr. en ekki önnur brot.....	70
8.2.2. Dæmt fyrir eitt brot gegn 106. gr. og tengd brot.....	75
8.2.3. Dæmt fyrir brot gegn 106. gr. og ótengd brot.....	77
8.2.4. Dæmt fyrir brot gegn 106. gr. og tengd brot og ótengd.....	81
8.3. Niðurlag.....	82
<b>9. Sáttamiðlun sem refsivörsluúrræði í málum er varða brot gegn 106. gr. hgl.....</b>	<b>85</b>
9.1. Sáttamiðlun.....	85
9.2. Sáttamiðlun í málum vegna brota gegn valdstjórninni.....	87
<b>10. Lokaorð.....</b>	<b>89</b>
<b>HEIMILDASKRÁ.....</b>	<b>90</b>
<b>VEFSÍÐUR.....</b>	<b>94</b>
<b>DÓMASKRÁ.....</b>	<b>95</b>
<b>DÓMATAFLA.....</b>	<b>97</b>

# 1. Inngangur

## 1.1. Um efni ritgerðarinnar og efnisskipan

Í ritgerð þessari verður fjallað um 106. gr. almennra hegningarlaga nr. 19/1940 með sérstakri áherslu á ákvörðun refsingar í þeim tilvikum þegar brotið hefur verið gegn ákvæðinu.<sup>1</sup> Sérstaklega verða könnuð þau atriði, lögákveðin og ólögákveðin, sem hafa áhrif á refsimat dómara.

Efnisskipan ritgerðarinnar verður með þeim hætti að fyrst verður hugtakið valdstjórn skilgreint ásamt því að fjallað verður stuttlega um þau ákvæði sem fjalla um brot gegn valdstjórninni. Verður þar lögð áhersla á ákvæði sem vernda lögreglumenn þar sem það er sú starfsstétt sem oftast er brotið gegn í sambandi við 106. gr. hgl.

Í 2. kafla er að finna ágrip af réttarsögu með þremur undirköflum þar sem kannaður er uppruni löggæsluvalds á Íslandi, setning almennra hegningarlaga fyrir Ísland 1869 og 1940, auk þess sem fjallað verður um forvera 106. gr. hgl. og þær breytingar sem gerðar hafa verið á ákvæðinu. Í 3. kafla er fjallað stuttlega um norrænan rétt, þ.e. þau ákvæði viðkomandi lands sem fjalla um brot gegn valdstjórninni. Þessa kafla tel ég nauðsynlega til að fá heildarmynd af ákvæðinu og til að vera grundvöllur frekari umfjöllunar. Ákvæðin á norðurlöndunum eru frekar lík og þá er danska ákvæðið sérstaklega líkt því íslenskra enda var ákvæði 106. gr. hgl. upprunalega byggt á því danska. Vegna þessa nýtast þessi ákvæði til frekari skýringar á því íslenska og við ákvörðun refsingar.

Í 4. kafla er fjallað um efnisinntak 106. gr. hgl. Kaflinn skiptist í þrjá undirkafla þar sem fjallað er um verndarhagsmuni, verknaðarþola og verknaðaraðferðir. Þessi umfjöllun er nauðsynlegur undanfari umfjöllunar um þau atriði sem koma til skoðunar við refsimat dómara. Í kaflanum er þó á engan hátt gerð tæmandi grein fyrir efni hennar og vísa ég til ritgerðar Daða Kristjánssonar frá 1999 er nefnist „Verndarhagsmunir og verknaður samkvæmt 106. gr. almennra hegningarlaga frá sjónarhóli lögregluréttar“. Um tengsl ákvæðis 106. gr. hgl. við önnur ákvæði almennra hegningarlaga er fjallað í 5. kafla og í 6. kafla er að finna greinargerð um hin huglægu skilyrði og hvaða áhrif þau hafa við refsimat dómara.

Þungamiðja ritgerðarinnar er 7. og 8. kafli hennar þar sem fjallað er um þau atriði sem hafa áhrif á ákvörðun refsingar fyrir brot gegn 106. gr. hgl. og könnun á dómum Hæstaréttar sl. 70 ár, þ.e. frá árinu 1940 til 30. apríl 2009, þar sem sakfelld var fyrir brot gegn ákvæðinu. Með umfjöllun 8. kafla fylgir dómatafla sem er að finna aftast í ritgerðinni með öðrum skráum. Ritgerðinni lýkur svo með stuttum lokaorðum.

---

<sup>1</sup> Hér á eftir verða almenn hegningarlög nr. 19/1940 með síðari breytingum skammstöfuð hgl.

## 1.2. Hugtakið valdstjórn

Umfjöllunarefni þessarar ritgerðar er ákvörðun refsingar í málum er varða brot gegn 106. gr. almennra hegningarlaga nr. 19/1940 sem er eitt þeirra ákvæða sem teljast til brota gegn valdstjórninni. Þess vegna er ekki úr vegi áður en lengra er haldið að skilgreina hugtakið valdstjórn.

Með brotum gegn valdstjórninni er átt við þau brot sem fjallað er um í XII. kafla hgl. Hugtakið valdstjórn er ekki skilgreint sérstaklega í lögum en í eldra lagamáli var yfirleitt átt við yfirvöld eða ákærvaldið sem slíkt.<sup>2</sup>

Brot gegn valdstjórninni eru því brot sem beinast gegn því sem nefnt hefur verið réttarvarsla ríkisins en hún tekur til allrar þeirrar starfsemi ríkisins, sem lýtur að því að afstýra brotum, rannsaka brot, dæma þau og annast fullnustu viðurlaga. Undir þetta fellur starfsemi lögreglu, ákærvalds, dómstóla, fullnustuaðila o.fl. Í eldri fræðiritum var réttarvarsla greind í þrjú aðskilda þætti: refsivörslu, varnarvörslu og bótavörslu. Hlutverk refsivörslu var þá einkum það að láta refsingu koma fyrir ólögmeta og saknæma skerðingu á rétti annarra sem eins konar eftirfarandi áfellingisdóm og endurgjald þjóðfélagsins. En því hefur verið haldið fram að svo þröngt hlutverk hæfi ekki refsirétti nútímans og í reynd sé lítill ávinningur að þessari þrískiptingu. Þegar talað er um valdstjórnina og handhafa refsivörslu verður að hafa í huga að þeir eru hvergi tæmandi taldir né sérstaklega skilgreindir í lögum. Refsivarsla ríkisins er hins vegar samkvæmt íslenskri réttarskipan í höndum opinberra starfsmanna. Um hverjir það teljast verður að vísa til skýringa á hverju ákvæði fyrir sig.<sup>3</sup>

## 1.3. Ákvæði laga um brot gegn valdstjórninni

Meginákvæði íslenskra laga sem varða brot gegn valdstjórninni er að finna í XII. kafla hgl. Ákvæði kaflans eru sérstök að því leyti að þau eru að mestu atviksbundin og taka til einstakra tilvika frekar en að vera almennar reglur.<sup>4</sup> Þau ákvæði kaflans sem fjalla um brot gegn opinberum starfsmönnum eru 106. - 109. gr., 111. - 113. gr. og 116. - 117. gr. hgl.

Eins og fram kom í upphafi ritgerðarinnar er umfjöllunarefnið ákvæði 106. gr. hgl. en það er hið almenna ákvæði um refsingu við því að hindra störf opinberra starfsmanna eða að ráðast gegn opinberum starfsmönnum. Ákvæði 107. gr. hgl. tengist 106. gr. laganna að því leyti að þar er verknauður skv. 106. gr. lýstur refsiverður sé hann framinn af mannsöfnuði. Í ákvæði 106. gr. hgl. segir:

---

2 Páll Sigurðsson: *Lögfræðiorðabók með skýringum*, bls. 469.

3 Jónatan Þórmundsson: „Sérbrot gegn refsivörslu ríkisins“, bls. 297.

4 Daði Kristjánsson: *Verndarhagsmunir og verknauður samkvæmt 106. gr. almennra hegningarlaga frá sjónarhóli lögregluréttar*, bls. 3.

106. gr.: Hver, sem ræðst með ofbeldi eða hótunum um ofbeldi á opinberan starfsmann, þegar hann er að gegna skyldustarfi sínu eða út af því, og eins hver sá, sem á sama hátt leitast við að hindra framkvæmd slíks starfa eða neyða starfsmanninn til þess að framkvæma einhverja athöfn í embætti sínu eða sýslan, skal sæta fangelsi allt að 6 árum. Ef brot samkvæmt þessari málsgrein beinist að opinberum starfsmanni, sem að lögum hefur heimild til líkamlegrar valdbeitingar, má beita fangelsi allt að 8 árum. Beita má sektum, ef brot er smáfellt.

Sá sem tálmar því á annan hátt að handhafi lögregluvalds eða tollgæsluvalds gegni skyldustörfum sínum skal sæta sektum eða fangelsi allt að 2 árum. Geri maður öðrum opinberum starfsmanni slíkar tálmanir þá varðar það sektum eða fangelsi allt að 1 ári.

Nú hefur sá sem dæmdur er sekur um brot á þessari grein áður sætt refsingu samkvæmt greininni eða honum hefur verið refsað fyrir brot sem tengt er að öðru leyti við vísitandi ofbeldi, og má þá hækka refsingu allt að helmingi.

Jafnfætis þeim opinberu starfsmönnum, sem ekki hafa heimild að lögum til líkamlegrar valdbeitingar, standa þeir menn sem dómari eða yfirvald kveður sér til aðstoðar við rekstur opinbers starfs.

Í XIII. kafla hgl. er nefnist brot á almannafriði og allsherjarreglu er einnig að finna ákvæði sem vernda að einhverju leyti sömu opinberu hagsmuni og XII. kafla hgl. er ætlað að vernda en ekki verður fjallað um þann kafla í þessari ritgerð.

Áhersla verður lögð á brot sem beinast að lögreglu þar sem flest brot gegn 106. gr. hgl. beinast að henni. Ákvæði um brot sérstaklega gegn lögreglunni er að finna í 118.-121. gr. og 126.-127. gr. hgl. Í lögreglulögum nr. 90/1996 er að finna ákvæði í 19.-21. gr. laganna sem mæla fyrir um skyldur borgaranna. Í 19. gr. er kveðið á um skyldu þeirra til að hlýða fyrirmælum lögreglu. Í 20. gr. er kveðið á um skyldu til að hlýða kvaðningu lögreglu um aðstoð til að afstýra óreglu eða óspektum á almannafæri og þá er í 21. gr. sérstakt ákvæði um bann við því að tálma störf lögreglu en brot gegn þessum ákvæðum varða fésektum nema þyngri refsing liggi við samkvæmt öðrum lögum, sbr. 41. gr. laganna.



## 2. Ágrip af réttarsögu

### 2.1. Uppruni löggæsluvalds á Íslandi

Á Þjóðveldistímanum, þ.e. á árunum 930-1262, var ekki dóms- og réttarkerfi við lýði eins og það réttarkerfi sem við búum við nú á dögum. Um var að ræða þjóðfélag án sameiginlegs framkvæmdavalds eða miðstjórnar.<sup>5</sup>

Í Grágás, heildarsafni laga þjóðveldisaldar, var ekki gert ráð fyrir að líkamlegum refsingum yrði beitt. Helstu refsingar voru fjársektir en þyngsta refsingin var útlegd sem fólst í útilokun frá samfélaginu og að brotamaður var álitinn réttdræpur. Samfélagið sjálft sá um réttarvörsluna. Ef maður var veginn var aðstandendum hins látna t.d. ætlað að hefna vígisins.<sup>6</sup>

Refsingar á Þjóðveldisöld voru einkum þrenns konar: bætur og fjársektir (útlegd), þriggja ára brottrekstur úr landi (fjörbaugsgarður) og skóggangur. Fjörbaugsgarður og skóggangur kölluðust *sekt*. Fjörbaugsgarður var séríslenskt fyrirbrigði sem fól í sér að hinn seki skyldi vera utanlands í þrjú ár og fara af landinu áður en þrjú ár væru liðin frá dómsuppsögu. Frá uppsögu dómsins og þar til hann fór út átti hann þrjá griðastaði hér á landi eða svokallaða fjörbaugsgarða og var hann friðhelgur á leið milli þeirra og til skips. Þeir sem sættu skóggangi nefndust skógarmenn og töldust óalandi og óferjandi og réttdræpir hvar sem til þeirra náðist.<sup>7</sup> Hinn dæmdi var sviptur allri réttarvernd, eignir hans voru upptækar, hann var brottrækur úr þjóðfélaginu, réttdræpur og bannað var að veita honum nokkurt lið og eiga skipti við hann. Fyrir þau brot sem töldust alvarlegust á þjóðveldistímanum var refsað með skóggangi.<sup>8</sup>

Á árunum 1262-1264 gengu Íslendingar Noregskonungi á hönd og gerðu við hann samning er nefndist Gamli sáttmáli. Meðal þess sem þar kom fram var að konungi var skylt að halda uppi lögum og reglu í landinu. Í kjölfar Gamla sáttmála fengu Íslendingar lögbók árið 1271 er fékk heitið Járnsíða en gilti ekki lengi þar sem árið 1273 voru landslög fyrir Noreg fullgerð og Íslendingar fengu nýja endurskoðaða lögbók árið 1280 sem var samþykkt árið 1281 og kölluð Jónsbók. Með lögbókunum kom nýtt stjórnkerfi þar sem umboðsmenn konungs, sérstakir valdsmenn, skyldu sjá til þess að farið væri eftir lögum.<sup>9</sup> Þessar breytingar fólu í sér að sakamál urðu opinber og blóðhefnd var numin úr lögum. Ef maður var veginn eða gert á hans hlut með einhverjum hætti bar þeim er að því stóðu að bæta það konungi og ættingjum hans vegna.

Aðallöggæslumenn konungs voru sýslumenn. Þeirra var ekki getið í Járnsíðu en þar var talað um valdsmenn. Í Jónsbók er orðið sýslumaður og valdsmaður notað jöfnum höndum en

5 Sólveig Una Pálsdóttir: „Löggæsla fyrri alda“, bls. 3.

6 Páll Sigurðsson: *Brot úr réttarsögu*, bls. 28-29.

7 Jakob Benediktsson: „Landnám og upphaf Allsherjarríkis“, bls. 184.

8 Lúðvik Ingvarsson: *Refsingar á Íslandi á Þjóðveldistímanum*, bls. 94-96.

9 Guðmundur Guðjónsson: „Upphaf lögreglunnar“, bls. 16-17.

Því hefur verið haldið fram að þetta hafi í raun verið eini og sami hluturinn.<sup>10</sup> Sýslumenn höfðu margvísleg störf með höndum. Samkvæmt Jónsbók var þeim t.d. ætlað að handtaka þjófa og ofbeldismenn og vista afbrotamenn þar til gengið væri frá málum þeirra. Þá áttu þeir að rannsaka mál sem fyrir þá voru lögð. Margt í störfum sýslumanna á Jónsbókartíma minnir á skyldur lögreglunnar í dag.<sup>11</sup> Hins vegar má segja að fyrsti vísir að sérstakri stétt löggæslumanna hér á landi í nútímaskilningi hafi ekki orðið til fyrr en um miðja 18. öld. Þá voru ráðnir sérstakir naturverðir í Reykjavík í tengslum við Innréttingar Skúla Magnússonar landfógeta. Hlutverk þeirra var fyrst og fremst að vakta verksmiðjurnar um natur. Kostnaður vegna þessa var greiddur af Innréttingunum. Í erindisbréfi, sem naturvörðum var sett 1778, kemur fram að þeim hafi einnig verið ætlað almennt löggæsluhlutverk í bænum, þ.e. það starf sem nú er falið lögregluþjónum. Þessi löggæsla naturvarðanna var látin nægja fram til þess þegar Reykjavík varð samkvæmt konungsráðgjafi sérstakt lögsagnarumdæmi þann 15. apríl 1803 og í kjölfarið fullburða kaupstaður með sérstökum staðarréttindum þegar ráðinn var bæjarfógeti sama ár sem tók svo við lögreglustjórn bæjarins.<sup>12</sup> Fyrsti lögreglustjórinn í Reykjavík var skipaður árið 1918 en það var Jón Hermannsson sem gegndi því embætti þar til 1928.<sup>13</sup>

## 2.2. Setning almennra hegningarlaga handa Íslandi

Þann 25. júní árið 1869 fengu Íslendingar fyrstu almennu hegningarlög sín.<sup>14</sup> Hin íslensku hgl. 1869 byggðu að mestu leyti á dönsku hegningarlögunum, „Almindelig borgerlig straffelov“, sem voru staðfest af konungi þann 10. febrúar 1866.

Aðdraganda hgl. 1869 má rekja til þess að skorað var á stiftamtinninn yfir Íslandi að láta upp álit sitt um með hvaða breytingum lög þessi yrðu lögleidd á Íslandi. Þegar stjórnarráðið hafði íhugað málið, lét það semja frumvarp til almennra hegningarlaga handa Íslandi sem var samþykkt á Alþingi árið 1867.

Við íslensku lagasetninguna voru gerðar nauðsynlegar breytingar frá dönsku hgl. vegna frábrugðinna landshaga á Íslandi.<sup>15</sup> Í tólfta kapítula laganna er nefnist „Um brot á móti valdstjórninni og allsherjarreglu“ var að finna ákvæði sem samsvara að mestu leyti ákvæðum XII. kafla almennra hegningarlaga nr. 19 frá 1940. Þau ákvæði sem hafa mesta þýðingu fyrir þessa umfjöllun er að finna í 99. og 101. gr. kapítulans.<sup>16</sup>

---

10 Þorkell Jóhannesson: *Saga Íslendinga VII*, bls. 129-131.

11 Sólveig Una Pálsdóttir: „Löggæsla fyrri alda“, bls. 7.

12 Alþt. 1995-96, A-deild, bls. 3770.

13 Erlingur Pálsson: „Fyrsti lögreglustjórinn í Reykjavík“, bls. 9.

14 Hér eftir verða almenn hegningarlög fyrir Ísland frá 25. júní 1869 skammstöfuð hgl. 1869.

15 Alþt. 1867-68, A-deild, bls. 125-126.

16 Þessi ákvæði eru mjög áþekkt ákvæðum 98. gr. og 100. gr. dönsku hgl. frá 1866.

99. gr.: Hver sem ræðst á embættismann, þegar hann er að embættisverki, eða út af embættisverki, með ofbeldi eða hótunum um ofbeldi, og eins sá, sem á sama hátt leitast við að neyða embættismann til að gjöra nokkurt embættisverk, eða aptra honum frá að gjöra það, skal sæta hegningarvinnu allt að 6 árum, eða fangelsi þegar málsbætur eru, ekki samt vægara en 3 mánaða einföldu fangelsi, nema að afbrotið sé svo vaxið, að þyngri hegning liggi við því.

Ef maður annars gerir embættismanni tálmanir í að gegna embættistörfum sínum, þá varðar það fangelsi eða sektum.

Þeir menn, er sitja í sveitarstjórnarráðum, og aðrir þess háttar menn, sem kosnir eru til að hafa sýslun á hendi af hálfu hins opinbera, standa jafnfætis embættismönnum að þessu leyti, þegar þeir eru að gegna sýslu sinni.

101.gr.: Sýni maður sig í nokkuri þess konar mótgerð, sem vikið er að í 99. gr., við minni háttar réttarþjóna eða lögregluþjóna, tollþjóna, hreppstjóra, stefnuvotta eða aðra þess háttar sýslunarmenn hins opinbera, þá varðar það betrunarhúsvinnu allt að 2 árum, fangelsi eða sektum, ef málsbætur eru.

Jafnfætis téðum sýslunarmönnum standa þeir menn, sem dómari eða yfirvald boðaði sér til aðstoðar við rekstur opinberra starfa.

Í 100. gr. hgl. 1869 segir að hver sem gerist sekur um ofbeldi eða hótanir um ofbeldi við varðmenn, varðflokka eða aðra hermenn sem skipaðir eru í sendiferðir, eða tálmar þeim að reka erindi sitt skuli sæta refsingu eftir 99. gr. Einnig er ákvæði í 102. gr. laganna um að hver sem æðir upp á embættismann, eða nokkurn þann mann, sem nefndur er í 99.-101. gr., með smámunum, skammaryrðum eða öðrum meiðandi orðum, þegar hann er að gegna embætti sínu eða sýslun eða út af því, skuli sæta sektum eða fangelsi. Þá er að finna í 103. gr. laganna ákvæði sem mælir fyrir um sérstakar málsbætur þegar um er að ræða tilvik þar sem embættismaður eða sýslunarmaður sem í hlut á hefur með röngu atferli sínu gefið tilefni til þess, sem gjört var, og má jafnvel færa fangelsi niður í sektir þegar svo er ástatt.

Þann 12. febrúar 1940 tóku gildi almenn hegningarlög nr. 19/1940 en við samningu þeirra voru almennu hegningarlögin dönsku frá 15. apríl 1930 að miklu leyti höfð til fyrirmyndar en hliðsjón einnig höfð af ýmissi annarri erlendri refsilöggjöf og frumvörpum til refsilaga.<sup>17</sup> Þá var og einnig reynt að hafa fyrir augum hvað henta myndi best hér á landi.<sup>18</sup> Í XII. kafla hgl. er að finna ákvæði sem fjalla um brot gegn valdstjórninni. Í 106. gr. laganna er að finna það ákvæði sem helst reynir á þegar um er að ræða brot gegn valdstjórninni. Í greinargerð með 106. gr. hgl. er tekið fram, að felldur sé niður munur sá á embættismönnum og sýslunarmönnum, sem var skv. 99. og 101. gr. hgl. frá 1869, en að öðru leyti séu ákvæði þessara greina látin haldast óbreytt að efni til.<sup>19</sup>

17 Hér eftir verða almennu hegningarlögin dönsku frá 1930 skammstöfuð dönsku hgl.

18 Alþt. 1939, A-deild, bls. 353.

19 Alþt. 1939, A-deild, bls. 375.

### 2.3. Breytingar á 106. gr. hgl.

Frá setningu hgl. þann 12. febrúar 1940 hafa þrívægis verið gerðar breytingar á 106. gr. Með lögum nr. 101/1976 var lögfest sektarheimild í 1. mgr. 106. gr. hgl. þegar um er að ræða smávægileg brot. Með 32. gr. laga nr. 82/1998 var varðhald numið á brott úr lögunum sem viðurlagategund og að lokum var gerð breyting á ákvæðinu með lögum nr. 25/2007 þar sem refsihámark vegna brota gegn 1. mgr. 106. gr. hgl. var hækkað þegar brot beinist að opinberum starfsmanni sem hefur að lögum heimild til líkamlegrar valdbeitingar. Er þannig gerður greinarmunur á eðli þeirra starfa sem opinberir starfsmenn hafa með höndum við ákvörðun refsingar, fyrir brot gegn 106. gr. hgl.

Refsitegundir og refsimörk 106. gr. fyrir setningu laga nr. 25/2007 voru því þau sömu hvort sem brot beindist að opinberum starfsmanni sem getur eðli máls samkvæmt þurft að beita líkamlegu valdi við framkvæmd skyldustarfs síns á grundvelli lagaheimildar þess efnis eða þeirra opinberru starfsmanna sem hafa ekki slíka heimild til líkamlegrar valdbeitingar umfram þær heimildir sem almennir borgarar hafa til neyðarvarnar.<sup>20</sup>

Í greinargerð með frumvarpi til laga nr. 25/2007 kemur fram að fyrir setningu laganna hafi átt sér stað umræða í þjóðfélaginu þar sem því var haldið fram að refsingar vegna brota gegn 1. mgr. 106. gr. hgl., væru of vægar og í ósamræmi við alvarleika brotanna. Það ætti a.m.k. við þegar brot beinast að opinberum starfsmönnum sem gjarnan beita líkamlegu valdi við framkvæmd starfa og hafa til þess heimild í lögum. Af gömlum heimildum má ráða að þessi sjónarmið hafa oft verið til umræðu á mismunandi tímum.<sup>21</sup> Við samningu frumvarpsins var lagt mat á þær röksemdir og sjónarmið sem komu fram í þeirri umræðu ásamt því að horft var til dómaframkvæmdar síðustu ára. Var því talið við samningu frumvarpsins að draga megi þá ályktun að refsingar vegna brota gegn ákvæðum 106. gr. hgl. hafi að jafnaði verið ákveðnar nálægt lágmarki refsimarka, þ.á m. þegar brotþolar eru í hópi þeirra opinberu starfsmanna sem hafa að lögum heimild til líkamlegrar valdbeitingar við framkvæmd starfa sinna.<sup>22</sup>

Í a-lið 1. gr. frumvarpsins sem varð að lögum nr. 25/2007 var lagt til að refsihámark 1. mgr. 106. gr. hgl. yrði hækkað úr allt að sex ára fangelsi í allt að átta ára fangelsi þegar um er að ræða brot gegn opinberum starfsmanni sem hefur að lögum heimild til líkamlegrar valdbeitingar. Með þessari hækkun á hámarki fangelsisrefsingar er fyrst og fremst leitast við að gera dómstólum kleift að ákveða þyngri refsingar en áður vegna brota gegn þeim opinberu

20 Alþt. 2006-07, A-deild, bls. 3689.

21 Sævar Þ. Jóhannesson: „Lögreglan í Vestmannaeyjum 1915-1926“, bls. 516-519. Heimildir frá Vestmannaeyjum árið 1919 greina frá því að barið hafi verið á lögreglu og aðstoðarmönnum hennar, og hafi það ekki verið ný bóla og að hneyksli vekur að sekt vegna þess nemi minni upphæð en flöskuvirði í venjulegri lausasölu.

22 Alþt. 2006-07, A-deild, bls. 3689. Í frumvarpinu er reifaður fjöldi héraðsdóma en ekki eru skoðaðir dómur Hæstaréttar og ekki eru kannaðir nánar þeir þættir sem hafa áhrif á refsihæðina í einstökum málum.

starfsmönnum sem falla undir frumvarpsgreinina. Markmiðið með þessari hækkun var að hafa aukin varnaðaráhrif og greiða fyrir störfum þessara opinberu starfsmanna.<sup>23</sup>

Því er haldið fram í greinargerð með frumvarpi til laga nr. 25/2007 að rétt sé að gera greinarmun á eðli þeirra starfa sem starfsmenn hins opinbera hafa með höndum þegar til greina kemur að refsfa fyrir brot gegn þeim á grundvelli 106. gr. hegningarlaga. Er þá horft til þess að refsivernd sú sem opinberir starfsmenn njóta í störfum sínum verður að efni til að vera í réttu hlutfalli við þá hættu á líkams- eða heilsutjóni sem leiðir af eðli starfsins. Markmið breytinganna sé því að skerpa á og auka þá refsivernd sem opinberum starfsmönnum sem hafa heimild til líkamlegrar valdbeitingar, er veitt í refsilögum enda lenda þeir mun oftár í þeirri aðstöðu að sæta ofbeldi eða hótunum um ofbeldi en aðrir opinberir starfsmenn. Eftir gildistöku laganna er því heimilt að ákvarða þyngri refsingu en þegar brot beinist að öðrum opinberum starfsmönnum sem standa eðli máls samkvæmt ekki frammi fyrir því í skyldustörfum sínum að þurfa að bregðast við aðsteðjandi hættu í þágu almannahagsmuna.<sup>24</sup> Þessi framsetning hefur samkvæmt frumvarpinu þann tilgang láta alla þá opinberu starfsmenn, sem á hverjum tíma gegna skyldustörfum á grundvelli slíkra valdheimilda, njóta þeirrar auknu refsiverndar sem lagabreytingin stefnir að.

Við beitingu ákvæðisins í þessari mynd verður hverju sinni að staðreyna hvort sá opinberi starfsmaður, sem brot hefur beinst gegn, hafi haft að lögum heimild til líkamlegrar valdbeitingar enda hafi brot verið framið þegar hann var að gegna skyldustarfi sínu eða út af því, eða á sama hátt hafi verið leitast við að hindra framkvæmd slíks starfa eða neyða starfsmanninn til þess að framkvæma einhverja athöfn.<sup>25</sup>

---

23 Alþt. 2006-07, A-deild, bls. 3689.

24 Alþt. 2006-07, A-deild, bls. 3689.

25 Alþt. 2006-07, A-deild, bls. 3691.

### 3. Norrænn réttur

#### 3.1. Danskur réttur

Í 14. kafla Straffeloven nr. 126 frá 1930 er að finna samsvarandi ákvæði og í XII. kafla almennra hegningarlaga. Straffeloven voru sett í kjölfar ítarlegrar endurskoðunar á dönsku hgl. frá 1866.<sup>26</sup> Nefnist kaflinn „Forbrydelser mod den offentlige myndighed“. Í 119. gr. laganna nr. 126 frá 1930 er að finna ákvæði sem samsvarar 106. gr. alm. hgl. en þar segir:

*119. gr.:* Den, som med vold eller trussel om vold overfalder nogen, hvem det påhviler at handle i medfør af offentlig tjeneste eller hverv, under udførelsen af tjenesten eller hvervet eller i anledning af samme, eller som på lige måde søger at hindre en sådan person i at foretage en lovlig tjenestehandling eller at tvinge ham til at foretage en tjenestehandling, straffes med bøde eller fængsel indtil 8 år.

På samme måde straffes den, som, uden at forholdet falder ind under stk. 1, fremsætter trusler om vold, om frihedsberøvelse eller om sigtelse for strafbart eller ærerørigt forhold mod nogen, der af det offentlige er tillagt domsmyndighed eller myndighed til at træffe afgørelse vedrørende retsforhold eller vedrørende håndhævelse af statens straffemyndighed, i anledning af udførelsen af tjenesten eller hvervet, eller som på lige måde søger at hindre en sådan person i at foretage en lovlig tjenestehandling eller at tvinge ham til at foretage en tjenestehandling.

Lægges nogen ellers de nævnte personer hindringer i vejen for udførelsen af deres tjeneste eller hverv, straffes han med bøde eller fængsel indtil 6 måneder.

Með lögum nr. 218 frá 2004 var refsihámark ákvæðisins hækkað úr 6 ára fangelsi í 8 ára fangelsi. Markmiðið með þeirri breytingu var að þyngja refsingar fyrir ofbeldi gegn opinberum starfsmönnum í kjölfar hækkunar refsimarka í ákvæðum 244.-246. gr. dönsku hgl. sem tóku gildi með lögum nr. 380 frá 2002. Breytingunni var ætlað að leiða til þess að refsing við brotum gegn 1. og 2. mgr. 119. gr. myndi hækka um u.þ.b. einn þriðja af því sem dómstólar almennt ákvörðuðu. Sem dæmi um ákvörðun refsingar eftir breytinguna má nefna að brot sem vanalega yrði refsað fyrir með 3 mánaða fangelsi myndi eftir breytinguna varða 4 mánaða fangelsi.<sup>27</sup>

Lítill munur er á orðalagi danska og íslenska ákvæðisins og uppbygging þeirra svipuð. Danska ákvæðið er þó að því leyti öðruvísi en það íslenska að ekki er gerður greinarmunur á eðli þeirra starfa sem opinberir starfsmenn hafa með höndum, þegar kemur að refsihámarkinu sem er 8 ára fangelsi. Ákvæði 119. gr. dönsku hgl. er einnig frábrugðið því íslenska að því leyti að sérstakt ákvæði er að finna í 2. mgr. 119. gr. laganna þar sem refsing er lögð við því að hótta opinberum starfsmanni ofbeldi, frelsisskerðingu eða hótta því að saka hann um refsivert athæfi við framkvæmd starfs hans eða í tengslum við það.

Einnig er að finna í dönsku hegningarlögunum ákvæði 121. gr. sem verndar opinbera starfsmenn fyrir móðgunum, meiðandi orðbragði eða látbragði o.fl. en viðurlögin við slíku broti eru sektir eða fangelsi allt að sex mánuðum. Samsvarandi ákvæði var í 108. gr. hgl. þar

26 Malene Frese Jensen o.fl.: *The Danish Criminal Code and The Danish Corrections Act*, bls.1.

27 Vagn Greve o.fl.: *Kommenteret straffelov. Speciel del*, bls. 59.

til það var fellt úr gildi með lögum nr. 71/1995. Í 3. mgr. 119. gr. er refsing lögð við því að tálma á annan hátt að opinber starfsmaður geti sinnt starfi sínu og varðar brotið sektum eða fangelsi allt að 6 mánuðum. Samsvarandi ákvæði er að finna í 2. mgr. 106. gr. hgl. en refsihámarkið þar er 1 árs fangelsi.

Í 1. mgr. 119. gr. er það gert refsivert að ráðast með ofbeldi á opinberan starfsmann en átt er við ofbeldi sem beinist að tilteknum einstaklingi. Ofbeldisfull hegðun sem beinist að hlut myndi ekki teljast ofbeldi þótt hún geti talist hótun um ofbeldi gegn einstaklingi í sérstökum tilvikum, sbr. *Ufr. 1933, bls. 552* þar sem það var virt sem hótun um ofbeldi að kasta fötum í átt að glugga.<sup>28</sup> Ofbeldi getur einnig lýst sér í mekanískri nauðung og þá getur það talist ofbeldi að spýta í andlit opinbers starfsmanns.<sup>29</sup>

Í 1. og 2. mgr. 119. gr. dönsku hgl. er það gert að skilyrði að sú athöfn opinbers starfsmanns sem leitast er við að hindra sé lögmæt. Sé athöfn hins opinbera starfsmanns ólögmæt er athöfn geranda sem varða myndi við 119. gr. refsilaus. Þessi túlkun hefur oft verið staðfest fyrir dönskum dómstólum:

*Ufr. 1987, bls. 498.* Hér voru atvik með þeim hætti að tveir lögreglumenn voru við eftirlit á lögreglubifreið er þeir sáu ákærða. Tóku þeir hann tali og kváðust vilja ræða við hann á lögreglustöðinni vegna tveggja mála. Ákærði sagði þeim hins vegar að skrifa sér bara bréf. Þeir brugðust þá ókvæða við og sögðust myndu handtaka hann kæmi hann ekki með af fúsum og frjálsum vilja en hann sagði að það gætu þeir þá bara gert. Þeir tóku þá um handleggi hans og leiddu hann af stað á milli sín en þá beit ákærði í litlafingur annars lögreglumannsins. Hann var svo í kjölfarið ákærður fyrir brot gegn 119. gr. dönsku hgl. Dómurinn segir um þetta: „Der var ikke hjemmel for anholdelsen. Da anholdelsen ikke var en lovlig tjenestehandling som anført i straffelovens 119. stk. kunne forholdet ikke straffes efter denne bestemmelse.“ Hér var verknaður hans því talinn refsilaus þar sem handtaka hans var ólögmæt.

*Ufr. 1996, bls. 581.* Hér hafði fögeti sem sá um fullnustugerðir óskað eftir lögregluaðstoð við að færa ákærða T fyrir dóm. T var í kjölfarið ákærður fyrir brot gegn 119. gr. dönsku hgl., með því að hafa ýtt lögreglufulltrúanum P, þegar hann hugðist handtaka T, niður tröppur og opnað hurð þaðan sem hundur kom hlaupandi, réðst á P og beit hann í bakið. Dómurinn taldi að þar sem óskinn um lögregluaðstoð hefði verið ólögmæt hefði handtaka P ekki verið lögmæt. T var því ekki talinn hafa gerst sekur um brot gegn 119. gr. dönsku hgl. en hann var fundinn sekur um minniháttar líkamsárás eftir 244. gr. sömu laga.

Það er ekki gert að skilyrði í 106. gr. hgl. að um lögmæta aðgerð lögreglu hafi verið að ræða en því til stuðnings má benda á dóm Hæstaréttar frá árinu 1994:

*Hrd. 1994, bls. 813.* Fjórir lögreglumenn fóru til að handtaka ákærða E sem hafði ekki gegnt kvaðningu um að gefa skýrslu í opinberu máli hjá lögreglunni í Reykjavík. E bjó í foreldrahúsum og hafði þar til afnota sérstakt herbergi. Faðir E hleypti lögreglumönnum inn í húsið. E neitaði þeim hins vegar um inngöngu í herbergi sitt.

28 Dómurinn er reifaður í kafla 4.3.2.

29 Vagn Greve o.fl.: *Kommenteret straffelov. Speciel del*, bls. 59.

Þegar lögreglan freistaði inngöngu í herbergið til að handtaka E sló hann lögreglumanninn A í höfuðið með þeim afleiðingum að A hlaut blæðingu undir húð, brot í hægra kinnbeini og mölbrot á nefbeini. Hæstiréttur taldi að herbergi E nyti verndar friðhelgisákvæða stjórnarskrárinnar og samþykki föður E hefði ekki nægt til að þeim væri heimilt að fara inn í herbergi ákærða og handtaka hann. Síðan segir í forsendum Hæstaréttar: „Ákærða gat ekki dulist, að einkennisklæddir lögreglumenn, sem komnir voru inn á heimili hans, voru að gegna skyldustarfi sínu. Það er meginregla íslenskrar stjórnskipunar, að enginn geti komið sér hjá að hlýða yfirvaldsboði í bráð, þótt hann vefengi heimildir stjórnvalda, sbr. 60. gr. stjórnarskrárinnar. Ákærði hafði réttmæta ástæða til að draga í efa, að lögreglumönnum væri að svo stöddu heimilt að handtaka sig. Það veitti honum þó engan rétt til þess að hindra þá með ofbeldi við framkvæmd starfa sinna. Hann hefur því gerst sekur um brot gegn valdstjórninni samkvæmt 1. mgr. 106. gr. almennra hegningarlaga.“

Þessi niðurstaða Hæstaréttar hefur verið staðfest í síðari dómum sbr. *Hrd. 30. október 2008 (236/2008)* þar sem segir í forsendum Hæstaréttar:

Um þetta verður að gæta að því að ákærðu gat ekki dulist að þeir, sem hér um ræðir, voru að gegna skyldustörfum. Það er meginregla íslenskrar stjórnskipunar að enginn geti komið sér undan því að hlýða yfirvaldsboði í bráð þótt hann vefengi heimildir stjórnvalda, sbr. 60. gr. stjórnarskrárinnar. Þótt ákærða teldi sig hafa ástæðu til að draga í efa að heimilt væri að ganga svo langt við sem raun ber vitni við sýnatöku veitti það ekki rétt til að leitast við að hindra framkvæmd hennar á þann hátt, sem ákærða gerði, sbr. einnig dóm Hæstaréttar í máli nr. 387/1993, sem birtur er í dómasafni 1994, bls. 813.

### 3.2. Norskur réttur

Ákvæði um brot gegn opinberum starfsmönnum sem samsvarar 106. gr. hgl. er að finna í 127. og 128. gr. norsku hegningarlaganna, „Straffeloven“ frá 1902. Ákvæði norsku laganna eru að því leyti frábrugðin því íslenska að verknaðaraðferðir í 106. gr. hgl. geta verið hvort sem er ofbeldi eða hótanir um ofbeldi en 127. gr. straffeloven tekur einungis til ofbeldis gagnvart opinberum starfsmanni á meðan 128. gr. laganna tekur til þess þegar opinber starfsmaður verður fyrir hótunum.

Í 127. gr. norsku laganna segir að þeim sem með ofbeldi reynir að hindra opinberan starfsmann við framkvæmd starfs síns eða neyðir hann til að framkvæma tiltekna athöfn í starfi, skuli refsað með fangelsi allt að 3 árum en allt að 5 árum ef hann fremur verknaðinn í samverknaði með öðrum. Ofbeldið skv. 127. gr. verður að vera til þess fallið að hafa áhrif á aðgerðir opinbers starfsmanns. Í ofbeldi skv. ákvæðinu getur falist að kasta steinum, bíta, eða jafnvel að siga hundi á opinberan starfsmann. Brot gegn 127. gr. er athafnabrot og því verður ekki brotið gegn ákvæðinu með athafnaleysi.<sup>30</sup>

Samkvæmt 2. mgr. 127. gr. norsku hegningarlaganna verkar það til málsbóta fyrir geranda ef opinber starfsmaður veitir tilefni til árásarinnar eða hins refsiverða verknaðar. Nánar tiltekið felst í ákvæðinu að hafi opinber starfsmaður með hegðun sinni ýtt undir brotið sem

---

30 Finn Haugen: *Strafferet. Håndbok*, bls. 115.



slíkt varðar brotið sektum eða fangelsi allt að 1 ári. Ákvæðið hljóðar svo:

Har Tjenestemanden ved utilbørligt Forhold givet Anledning til Forbrydelsen, anvendes Bøder eller Fængsel indtil 1 Aar. Under særdeles formildende omstændigheder kan i dette Tilfælde Straf bortfalde.

Samsvarandi ákvæði var í 103. gr. almennra hegningarlaga handa Íslandi frá 1869 eins og hefur komið fram.

Í 128. gr. er að finna ákvæði sem fjallar um það þegar opinber starfsmaður verður fyrir hótunum í starfi. Í ákvæðinu felst að sá sem með hótunum reynir að neyða opinberan starfsmann til að framkvæma tiltekna athöfn í starfi sínu eða neyða hann til að láta eitthvað ógert geti þurft að þola sektir eða fangelsi allt að einu ári. Samkvæmt 2. mgr. 128. gr. tekur ákvæðið einnig til erlendra opinberra starfsmanna og starfsmanna alþjóðlegra stofnana. Hótanir í skilningi ákvæðisins verða láttnar í ljós hvort sem er munnlega, skriflega eða með látbragði geranda.<sup>31</sup>

### 3.3. Sænskur réttur

Í sænskum rétti eru ákvæði um brot gegn valdstjórninni í Brottsbalken frá 1961, nánar tiltekið í 17. kafla er nefnist „Om brott mot allmän verksamhet“ en í 1. gr. kaflans segir:

Den som med våld eller hot om våld förgriper sig å någon i hans myndighetsutövning eller för att tvinga honom till eller hindra honom från åtgärd däri eller hämnas för sådan åtgärd, dömes för våld eller hot mot tjänsteman till fängelse i högst fyra år eller, om brottet är ringa, till böter eller fängelse i högst sex månader. Det samma skall gälla, om någon sålunda förgriper sig mot den som tidigare har utövat myndighet för vad denne däri gjort eller underlåtit. Lag (1975:667).

Í 2. gr. kaflans sem fjallar um það að tálma með öðrum hætti opinberum starfsmanni við framkvæmd starfa sinna, segir:

Den som, annorledes än i 1 § sägs, för att tvinga eller hindra någon i hans myndighetsutövning eller för att hämnas för åtgärd däri, otillbörligen företager gärning, som för honom medför lidande, skada eller annan olägenhet, eller hotar därmed, dömes för förgripelse mot tjänsteman till böter eller fängelse i högst sex månader.

Är brottet grovt, dömes till fängelse i högst fyra år. Lag (1975:667).<sup>32</sup>

Hinar refsinaemu verknaðaraðferðir samkvæmt sænska ákvæðinu eru ofbeldi eða hótanir um ofbeldi sem beinast að opinberum starfsmanni við framkvæmd starfs hans og að beita sömu aðferðum til að hindra hann í framkvæmd slíks starfa eða neyða hann til að framkvæma tiltekna athöfn í starfi sínu. Með ofbeldi í ákvæðinu er átt við persónulegt ofbeldi. Hinn

31 Finn Haugen: *Strafferet. Håndbok*, bls. 118.

32 Sjá nánar: Beckman, Bergendahl og Strahl: *Brott mot staten och allmänheten*, bls. 231-252.

brotlegi þarf að beita líkamlegu afli gegn einhverjum til þess að athöfn hans teljist ofbeldi eða nauðung. Það að hrinda opinberum starfsmanni í burtu eða taka hlut af honum til þess að hindra starf hans eða neyða hann til að framkvæma einhverja athöfn er einungis refsivert sem ofbeldisfull mótstaða (váldsamt motstånd) og er refsivert eftir 4. gr. 17. kafla laganna. Það sama gildir um að loka embættismann inni í skamma stund eða toga og rykkja í fót hans svo lengi sem slík aðferð er til þess fallin að koma í veg fyrir að hinn opinberi starfsmaður geti innt af hendi starf sitt. Að svipta opinberan starfsmann frelsi sínu eða færa hann burt myndi almennt falla undir ákvæði 1. gr. 17. kafla. Ofbeldi sem beinist að eigum opinbers starfsmanns myndi yfirleitt ekki falla undir ákvæði 1. gr. og ekki heldur ofbeldi sem beinist að öðrum en þeim sem ákvæði 1. gr. tiltekur sem verknaðarþola.

Eins og fram kemur í 1. gr. er refsivert að hótá opinberum starfsmanni ofbeldi en hótun um eitthvað annað en ofbeldi myndi falla undir 2. gr. Hótun skv. 1. gr. verður að fela í sér hótun um bráða hættu fyrir líf eða heilsu viðkomandi eða aðra þvígíka hagsmuni.<sup>33</sup>

Þess má geta að fyrir 1948 var að finna í sænsku lögunum refsíákvörðunarkvarða sem tók mið af því hversu hátt- eða lágtsettur hinn opinberi starfsmaður var. Slíkur fastákveðinn kvarði er ekki lengur í lögunum. Engu að síður getur staða hins opinbera starfsmanns haft áhrif við refsíákvörðunina sé ofbeldi beitt gagnvart hátt settum opinberum starfsmönnum og þeirra sem njóta sérstakrar verndar t.d. dómara.

Sá sem beitir ofbeldi gagnvart opinberum starfsmanni er ákærður fyrir brot gegn 1. gr. en ekki einnig fyrir minniháttar líkamsárás skv. 5. gr. 3. kafla laganna. Ofbeldi gagnvart opinberum starfsmanni telst tæma sök gagnvart því ákvæði. Sé um gróft ofbeldi að ræða fer ákvörðun refsingarinnar eftir ákvæðum 3. eða 4. kafla Brottsbalken.<sup>34</sup>

### 3.4. Niðurlag

Af umfjölluninni um norrænan rétt má ráða að refsímörk ákvæðanna eru töluvert mismunandi. Þau eru þyngst í dönsku lögunum eða allt að 8 ára fangelsi fyrir brot gegn 1. mgr. 119. gr. hgl. Á Íslandi varðar brot gegn 1. mgr. 106. gr. hgl. sektum eða fangelsi allt að 6 árum en ákvæðið hefur þá sérstöðu að vera eina ákvæðið sem gerir greinarmun á eðli þeirra starfa sem opinberir starfsmenn hafa með höndum. Þannig getur brot gegn 1. mgr. 106. gr. varðað allt að 8 ára fangelsi ef það beinist gegn opinberum starfsmanni sem hefur að lögum heimild til líkamlegrar valdbeitingar. Bæði á Íslandi og í Danmörku var ætlunin að auka refsivernd opinberra starfsmanna en mismunandi leiðir farnar að því marki. Samkvæmt norsku lögunum getur brot gegn 127. gr. hgl. varðað 3 ára fangelsi en allt að 5 árum sé brotið

33 Nils Beckman o.fl.: *Brottsbalken II, Jämte forklaringar*, bls. 241.

34 Nils Beckman o.fl.: *Brottsbalken II, Jämte forklaringar*, bls. 244-245.

framið í samverknaði með öðrum. Samkvæmt sænsku hgl. getur brot varðað allt að 4 ára fangelsi. Þá hefur norska ákvæðið þá sérstöðu að hafa að geyma sérstök refsimörk í þeim tilvikum þegar opinber starfsmaður hefur á einhvern hátt gert á hlut geranda og þannig ýtt undir verknaðinn.

## 4. Ákvæði 106. gr. hgl. um brot gegn valdstjórninni

### 4.1. Verndarhagsmunir

#### 4.1.1. Almanna- og einstaklingshagsmunir

Kaflaskipting almennra hegningarlaga byggir á mismunandi verndarhagsmunum, en hugtakið verndarhagsmunir er þó fjarri því að vera glögg og litlar leiðbeiningar er að finna í lögskýringargögnum um hvað í því felst. Hins vegar hefur því verið haldið fram að ganga megi út frá því sem vísu að verndarhagsmunir sé víðtækt hugtak og taki til allra lögmætra hagsmuna, sem refsíákvæði er ætlað að vernda eða verndar í reynd.<sup>35</sup> Af hegningarlögunum má ráða að í fyrstu köflunum eru það fyrst og fremst almannahagsmunir sem eru verndaðir, í miðhluta laganna tekur refsiverndin til almannahagsmuna og einstaklingshagsmuna í bland og loks koma kaflar þar sem verndarhagsmunir eru taldir einstaklingsbundnir eða voru taldir það þegar lögin öðluðust gildi árið 1940.<sup>36</sup>

Ákvæði 106. gr. hgl., verndar bæði almanna- og einstaklingshagsmuni, þar sem verndarhagsmunirnir eru viðkomandi einstaklingur og framkvæmd opinberra starfa.<sup>37</sup> Í íslenskum lögum er víða að finna ákvæði sem veita opinberum starfsmönnum aukna refsivernd gegn brotum, sem að þeim beinast. Þessi aukna refsivernd birtist m.a. í því að brot sem varða við 106. gr. hgl. geta varðað sektum eða fangelsi allt að 8 árum samanborið við t.d. 217. gr., 225. gr. og 233. gr. hgl. sem annars væri hægt að ákæra fyrir. Aðaláherslan í refsiverndinni er á hinum opinberu hagsmunum og sérákvæði sem starfinu tengjast og vernda hina opinberu hagsmuni tæma sök gagnvart hinum almennari ákvæðum.<sup>38</sup> Refsiverndin lýtur aðeins að þeim störfum opinberra starfsmanna, sem þeim er samkvæmt lögum, stjórnvaldsfyrirmælum, stjórnvaldsákvörðunum, stjórnsýslusamningum, venju eða eðli máls o.fl., ætlað að inna af hendi. Refsiverndin lýtur því ekki að þeim störfum opinberra starfsmanna sem falla utan starfsvettvangs þeirra og á engan hátt tengjast opinberum störfum þeirra.<sup>39</sup>

#### 4.1.2. Alþingismenn með lögjöfnun

Með hliðsjón af því sem áður hefur verið sagt um verndarhagsmuni 106. gr. hgl. er ljóst að refsivernd þess tekur fyrst og fremst til opinberra starfsmanna, sérstaklega þeirra sem hafa heimild til valdbeitingar. Íslenskir fræðimenn hafa þó talið að skv. íslenskum rétti eigi alþingismenn að njóta sambærilegrar verndar í starfi sínu með lögjöfnun frá 106.-109. gr. hgl.

35 Jónatan Þórmundsson: *Afbrot og refsíábyrgð I*, bls. 58.

36 Jónatan Þórmundsson: *Afbrot og refsíábyrgð I*, bls. 58.

37 Alþt. 1939, A-deild, bls. 375.

38 Jónatan Þórmundsson: „Sérbrot gegn refsivörslu ríkisins“, bls. 298.

39 Hallgrímur Ásgeirsson: „Hugtakið opinber starfsmaður í almennum hegningarlögum“, bls. 456-457.

Sem dæmi um þetta má nefna dóm Hæstaréttar frá árinu 1952.<sup>40</sup>

*Hrd. 1952, bls. 190.* Hér voru nokkrir menn ákærðir fyrir brot gegn XI., XII. og XIII. kafla hgl. og lögreglusamþykkt Reykjavíkur vegna upphlaups sem átti sér stað við Alþingishúsið 30. mars 1949 vegna meðferðar þingsályktunartillögu um aðild Íslands að Norður-Atlantshafsbandalaginu. Hæstiréttur taldi að öryggi og starfsfriði Alþingis hefði verið stefnt í hættu og sakfelldi fyrir brot gegn 1. mgr. 100. gr. Árásin var talin framin frá mannsöfnuði, og var þátttaka í henni einnig talin varða við 107. gr. sömu laga samkvæmt lögjöfnun.

Með lögjöfnun er átt við það þegar efnisreglu, sem leidd verður af lagaákvæði með túlkun, er beitt um eðlislik eða samkynja tilvik, sem falla ekki undir ákvæðið, enda verði talið að aðrar réttarheimildir geti ekki átt við um tilvikið og ljóst þykir að ekki séu mikilvæg lagarök eða meginreglur fyrir því að um tilvikið sé fjallað í öðrum réttarheimildum, og þá einkum í settum lögum.<sup>41</sup> Það hefur verið nefnt sem dæmi um víðtæka lögjöfnun, þegar ákvæðum XIV. kafla hgl. um brot í opinberu starfi, t.d. 128. gr. um mútuþægni, er beitt um alþingismenn, sem teljast ekki opinberir starfsmenn samkvæmt lögnum og á sama hátt er farið ákvæðum 106.-109. gr. hgl. um refsivernd manna í opinberu starfi.<sup>42</sup>

Hér sem endranær verður þó alltaf að hafa varan á enda er í 1. gr. hgl. sett sú almenna regla, sem hefur verið viðurkennd af dómstólum, að refsingu verði því aðeins beitt, að heimild sé til þess í lögum. Er þá átt við lög í þrengri merkingu, gagnstætt venjurétti, grundvallarreglum laga og fyrirmælum framkvæmdavaldsins, hvort heldur sérstökum eða almennum. Þá er ákveðið að refsa megi fyrir hegðun, þótt ekki séu bein ákvæði um refsingu við henni í lögum, ef fullkomin lögjöfnun er fyrir hendi.<sup>43</sup>

#### 4.1.3. Lögregluvald

Ákvæði 106. gr. hgl. felur jafnframt í sér vernd til handa þeim er fara með lögregluvald. Eins og áður hefur verið vikið að var ákvæði 106. gr. hgl. breytt með lögum nr. 25/2007 þannig að aukin refsivernd er veitt þeim opinberu starfsmönnum sem hafa heimild til líkamlegrar valdbeitingar. Í athugasemdum í greinargerð með frumvarpi því er varð að lögreglulögum er vikið að því hvað felst í lögregluvaldi, en þar segir:

Fræðilega er lögregluvald ein tegund opinbers valds sem stjórnvöld fara með. Nánar telst lögregluvald til réttarvörsluvalds eins og fullnustuvald sýslumanna, enda felst í hvoru tveggja valdbeitingarheimild ef þörf krefur. Með „lögregluvaldi“ er nánar átt við vald sem lögreglunni einni er falið til að gefa fyrirskipanir og til að grípa til aðgerða gagnvart

40 Ólafur Jóhannesson: *Stjórnskipun Íslands*, bls. 241. Gunnar G. Schram og Ólafur Jóhannesson: *Stjórnskipun Íslands (fyrri hluti)*, bls. 211. Ákvæði 108. gr. hgl. var breytt með l. nr. 71/1995 og sérstök meiðyrðavernd opinberra starfsmanna felld úr lögnum. Lögjöfnun myndi líklega taka til 106, 107, og 109. gr. eftir sem áður.

41 Páll Sigurðsson: *Lögfræðiorðabók með skýringum*, bls. 265.

42 Jónatan Þórmundsson: *Afbrot og refsiaþbyrgð I*, bls. 197.

43 Alþt. 1939, A-deild, bls. 354.

þegnunum, með valdbeitingu ef nauðsynlegt er. Slíkt vald hafa aðeins þeir starfsmenn lögreglu sem beinlínis hafa það hlutverk að halda uppi lögum og reglu í samfélaginu frá degi til dags og þeir sem eru í stöðum æðstu yfirmanna, sbr. 1. mgr. 9. gr. frumvarpsins.<sup>44</sup>

Lögregluvald er ekki eingöngu bundið við lögregluna sem slíka. Sem dæmi má nefna að mælt er fyrir um það í 1. mgr. 6. gr. laga nr. 52/2006, um Landhelgisgæslu Íslands, að eftirtaldir starfsmenn Landhelgisgæslunnar fari með lögregluvald þegar þeir annast eða aðstoða við löggæslu samkvæmt lögum í efnahagslögsögu Íslands: forstjóri og löglærðir fulltrúar hans, áhafnir skipa og loftfara Landhelgisgæslu Íslands, sprengjusérfræðingar og yfirmenn í stjórnstöð og vaktstöð siglinga. Einnig er kveðið á um það í 3. mgr. 9. gr. laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála, að ákvörðun dómara um að víkja manni úr þinghaldi megi framfylgja með lögregluvaldi ef með þarf. Samsvarandi heimild er að finna í 9. gr. laga nr. 19/1991 um meðferð opinberra mála. Þá er vakin athygli á því að ákvæði um meðferð lögregluvalds er einnig að finna í 6. gr. laga nr. 32/1965 um hreppstjóra.<sup>45</sup>

## 4.2. Verknaðarþolar

### 4.2.1. Hugtakið verknaðarþoli

Með verknaðarþola er átt við einstakling eða lögaðila, sem afbrot bitnar á t.d. lögreglumann sem verður fyrir líkamsárás eða hótunum. Það er almennt gengið út frá því að verknaðarþoli geti hver maður orðið frá fæðingu til dauða og jafnvel út fyrir dauða. Frá þessu eru undantekningar, t.d. þegar um er að ræða sérstök brot gegn opinberum starfsmönnum.<sup>46</sup> Í slíkum tilvikum getur einungis sá einstaklingur sem uppfyllir þau hlutrænu skilyrði refsíákvæðis að gegna opinberu starfi talist verknaðarþoli í skilningi viðkomandi ákvæðis en ákvæði 106. gr. hgl. er dæmi um slíka undantekningu.

### 4.2.2. Opinberir starfsmenn og þeir menn sem dómari eða yfirvald kveður sér til aðstoðar

Verknaðarþolar skv. 1. mgr. 106. gr. hgl. eru opinberir starfsmenn, skv. 2. mgr. handhafar lögregluvalds eða tollgæsluvalds og aðrir opinberir starfsmenn og í 4. mgr. segir að þeir menn sem dómari eða yfirvald kveður sér til aðstoðar standi jafnfætis þeim opinberu starfsmönnum, sem ekki hafa heimild í lögum til líkamlegrar valdbeitingar. Það er hins vegar ekki skilgreint nánar í lögnum hverjir þetta eru og það er því grundvallaratriði áður en lengra er haldið að afmarka hverjir geti talist opinberir starfsmenn og notið þeirrar refsiverndar sem felst í 106. gr. hgl.

44 Alþt. 1995-96, A-deild, bls. 3788.

45 Alþt. 2006-07, A-deild, bls. 3689.

46 Jónatan Þórmundsson: *Afbrot og refsíabyrgð I*, bls. 36.

Það hefur lengi tíðkast bæði í lögum og mæltu máli að nota hugtakið opinber starfsmaður en engin heildarlög eru til um réttindi og skyldur opinberra starfsmanna. Sumir hafa talið að opinberir starfsmenn sé það sama og embættis- og sýslunarmenn. Aðrir hafa bent á að þessi skoðun sé á misskilningi byggð og að við skýringu hversra einstakra laga, þar sem hugtakið opinber starfsmaður kemur fyrir, verði að athuga til hversra það tekur. Það sé t.d. engan veginn víst, að sama merking verði lögð í hugtakið annars vegar í 106. gr., 108. gr. og XIV. kafla almennra hegningarlaga og hins vegar í lögum um verkfall opinberra starfsmanna nr. 33/1915. Hugtakið opinber starfsmaður er með öðrum orðum afstætt í íslenskri löggjöf.<sup>47</sup> Hvað sem því líður, er almennt talið, að hugtakið merki hvern þann sem hefur með höndum stjórnslu á vegum hins opinbera, hvort heldur, sem er hjá ríki, sveitarfélagi eða opinberri stofnun.<sup>48</sup>

Eins og fram kemur í greinargerð með frumvarpi til almennra hegningarlaga byggir hugtakið opinber starfsmaður á hugtökunum embættismaður og sýslunarmaður. Hvorki í ákvæðum XII. og XIV. kafla laganna né í greinargerð með þeim er hins vegar að finna skilgreiningu á hugtökunum opinber starfsmaður, embættismaður eða sýslunarmaður.<sup>49</sup> Því hefur verið haldið fram að þar sem hugtakið opinber starfsmaður skv. XII. og XIV. kafla almennra hegningarlaga nær yfir hugtökin embættis- og sýslunarmenn, eins og þessi hugtök hafa verið skýrð í stjórnslurétti falli hugtakið ekki nákvæmlega að hinni almennu merkingu hugtaksins opinber starfsmaður. Undir hugtakið opinber starfsmaður skv. XII. og XIV. kafla falla því ekki aðeins þeir, sem hafa með höndum stjórnslu á vegum hins opinbera, hvort heldur er hjá ríki, sveitarfélagi eða opinberri stofnun, heldur einnig sýslunarmenn, sem ekki falla undir almenna merkingu hugtaksins opinber starfsmaður, þ.e. menn sem ekki hafa með höndum eiginlega stjórnslu á vegum ríkis, sveitarfélags eða opinberrar stofnunar. Merking hugtaksins opinber starfsmaður sé þannig nokkru víðtækari en almenn merking sama hugtaks í stjórnslurétti.<sup>50</sup>

Hverjir geta fallið undir hugtakið opinber starfsmaður í 106. gr. hgl. er ekki greinilega afmarkað og þarf að skoða þau lagaákvæði sem gildir um þá opinberu starfsmenn sem koma til greina hverju sinni og þau réttindi og skyldur sem þeir bera. Það er engan veginn tæmandi talið í lögum hverjir geti talist opinberir starfsmenn en ráða má af dómum Hæstaréttar að fjölbreytileg störf geta rúmast þar undir. Í *Hrd. 1994, bls. 722* taldi Hæstiréttur sannað að ákærði hefði tekið í öxl eftirlitsmanns fjármálaráðuneytisins með öikumælum, leitt hann að dyrum og ýtt honum út með fætinum. Hæstiréttur taldi að ákærði hefði þannig hindrað

---

47 Ólafur Jóhannesson: *Stjórnarfarsréttur*, bls. 101.

48 Björn Þ. Guðmundsson: *Lögbókin þín*, bls. 314.

49 Hallgrímur Ásgeirsson: „Hugtakið opinber starfsmaður í almennum hegningarlögum“, bls. 450.

50 Hallgrímur Ásgeirsson: „Hugtakið opinber starfsmaður í almennum hegningarlögum“, bls. 455.

opinberan starfsmann við framkvæmd starfa sinna og því gerst sekur um brot gegn 106. gr. hgl. Í *Hrd. 2006, bls. 732* var ákærði X sakfelldur fyrir brot gegn 1. mgr. 106. gr. og 1. mgr. 218. gr. hgl. með því að hafa hótað læknum A og ráðist á hann vegna erfðafræðilegra rannsókna sem lækinn hafði framkvæmt í starfi sínu, en hins vegar var talið að X hafi verið ófær um að stjórna gerðum sínum og var hann sýknaður á þeim grundvelli. Um stöðu A sem opinbers starfsmanns segir í forsendum héraðsdóms sem staðfestar voru í Hæstarétti:

Samkvæmt grunnskipuriti fyrir Landspítala háskólasjúkrahús, sem er ríkisstofnun, heyrir Rannsóknarstofa Háskólans í [...] undir svið framkvæmdastjóra lækninga Landspítala háskólasjúkrahúss, er heyrir undir forstjóra spítalans. A hefur skipun sem prófessor við læknadeild Háskóla Íslands. Í venjubundnu starfi sínu við rannsóknarstofuna sem lækni og prófessor við læknadeild Háskóla Íslands er ótvírætt að A er opinber starfsmaður.

Þá má einnig benda á *Hrd. 30. október 2008 í máli nr. 236/2008* þar sem ákærða M var m.a. sakfelld fyrir að hafa gerst brotleg gegn 1. mgr. 106. gr. hgl. með því að hafa viðhaft hótanir í garð þriggja lögreglumanna og tveggja sjúkraflutningamanna. Þá geta starfsmenn félagsmálayfirvalda talist til opinberra starfsmanna sbr. *Hrd. 19. febrúar 2009 (551/2008)* þar sem um var að ræða hótanir um líkamsmeiðingar og líflát sem beindust að félagsmálastjóra hjá fjölskylduþjónustu sveitarfélags.

#### 4.2.3. Heimild til valdbeitingar

Með lögum nr. 25/2007 var, eins og áður hefur verið gert grein fyrir, gerð sú breyting á 1. mgr. 106. gr. hgl. að refsihámark brota gegn opinberum starfsmönnum sem hafa að lögum heimild til valdbeitingar var hækkað. Hvaða opinberu starfsmenn það eru sem njóta þessarar auknu refsiverndar fer eftir þeim lögum sem mæla fyrir um valdheimildir þeirra.

Lögreglumenn og sýslumenn myndu falla hér undir auk t.d. handhafa tollgæsluvalds en í 147. gr. tollalaga nr. 88/2005 eru tilgreindir þeir opinberu starfsmenn sem fara með slíkt vald. Í tollgæsluvaldi felst heimild til þess að beita úrræðum samkvæmt XXI. kafla tollalaga til þess að tryggja að farið sé eftir þeim lögum og stjórnvaldsfyrirmælum sem tollstjórar bera ábyrgð á að framfylgja sbr. 146. gr. laganna. Í fyrri málslið 1. mgr. 151. gr. laganna er kveðið á um að handhöfum tollgæsluvalds sé heimilt að beita valdi við framkvæmd skyldustarfa sinna og í 2. mgr. sömu greinar segir að þeim sé heimilt, ef brýna nauðsyn ber til, að nota handjárn og gasvopn við skyldustörf. Í *Hrd. 1974, bls. 1110* var ákærði V sakfelldur fyrir að neita tollverði um að skoða innihald tösku og fylgja þeirri neitun eftir með því að aka bifreið sinni af stað, þrátt fyrir að tollvörðurinn héldi um stýri bifreiðarinnar og á ófyrirleitinn hátt aka áfram, með nokkrum hraða, með tollvörðinn hangandi utan á bifreiðinni. Eftir gildistöku laga nr. 25/2007



myndi slíkt brot varða sektum eða allt að 8 ára fangelsi.

Þá má minnast á að skv. 1. mgr. 7. gr. laga nr. 49/2005 um fullnustu refsinga, er starfsmönnum fangelsa heimilt að beita valdi við framkvæmd skyldustarfa sinna ef það telst nauðsynlegt til að koma í veg fyrir stök, verjast yfirvofandi árás, yfirbuga grófa mótspyrnu, hindra að fangi skaði sjálfan sig eða aðra, til að koma í veg fyrir skemmdarverk og framkvæma fyrirskipaðar aðgerðir sem þörf er á að framkvæma þegar í stað og fangi hafnar eða lætur ógert að fylgja fyrirmælum um. Samkvæmt 2. mgr. sömu greinar getur valdbeiting falist í líkamlegum tökum eða beitingu viðeigandi varnartækja. Í *Hrd. 1981, bls. 710* var ákærði Þ sakfelldur fyrir brot gegn 211. gr. hgl. og einnig fyrir brot gegn valdstjórninni með því að hafa ráðist á yfirfangavörð í Hegningarhúsinu við Skólavörðustíg og slegið hann þungu hnefahöggi í höfuðið auk þess að hafa hótad honum misþyrmingum. Eftir setningu laga nr. 25/2007 myndi slíkt brot varða allt að 8 ára fangelsi.

#### 4.2.4. Lögreglan

Séu dómar Hæstaréttar skoðaðar má glögg sjá að sú starfsstétt sem oftast kemur fyrir sem verknaðarþoli í málum er varða brot gegn 106. gr. hgl. er lögreglan. Þetta er þó að vissu leyti skiljanlegt í ljósi þess víðtæka hlutverks sem lögreglunni er falið í lögreglulögum nr. 90/1996 og víðtækra heimilda þeirra til að grípa inn í athafnir borgaranna, en skv. 1. gr. laganna skal lögreglan m.a. gæta almannaöryggis og halda uppi lögum og reglu, leitast við að tryggja réttaröryggi borgaranna og vernda eignarrétt, opinbera hagsmuni og hvers konar lögmæta starfsemi. Jafnframt skal hún stemma stigu við afbrotum og koma í veg fyrir athafnir sem raska öryggi borgaranna og ríkisins og veita yfirvöldum vernd eða aðstoð við framkvæmd starfa sinna samkvæmt fyrirmælum laga eða venju eftir því sem þörf er á.

Með hugtakinu „lögregla“ er átt við heildarheiti á þeirri stofnun þjóðfélagsins sem hefur með höndum löggæslu í víðustu merkingu.<sup>51</sup> Hér verður að gera greinarmun á hugtökunum „lögreglumaður“ og „handhafi lögregluvalds“ hins vegar. Til lögreglumanna teljast þeir sem skipaðir eru eða settir til lögreglustarfs skv. 3. mgr. 28. gr. lögreglulaga eða ráðnir tímabundið skv. 4. mgr. 28. gr. laganna. Lögreglumenn og þeir sem taldir eru upp í 1. mgr. 9. gr. lögreglulaga teljast almennir handhafar lögregluvalds, þ.e.a.s. Ríkislögreglustjóri, vararíkislögreglustjóri, lögreglustjórar, varalögreglustjórinn í Reykjavík, skólastjóri lögregluskóla ríkisins, löglærðir fulltrúar lögreglustjóra og lögreglumenn. Aðrir handhafar lögregluvalds eru taldir upp í 2–8. gr. laganna og hefur aðeins verið imprað á þeim hér að ofan í kafla 2.1.3.

---

<sup>51</sup> Alþt. 1995-96, A-deild, bls. 3778.

Þá hefur lögreglan skv. 20. gr. lögregluglaga heimild til að kveða sér til aðstoðar hvern fulltíða mann, þar á meðal til að afstýra óreglu eða óspektum á almannafæri. Hverjum manni er skylt að hlýða kvaðningu lögreglu ef hann getur veitt aðstoð án þess að stofna lífi, heilbrigði, velferð eða verulegum hagsmunum sjálfs síns eða nánustu vandamanna í hættu. En þeir sem kvaddir eru lögreglu til aðstoðar skv. 1. mgr. 20. gr. fara með lögregluvald meðan þeir gegna starfinu og njóta sömu verndar og aðrir lögreglumenn. Undir það myndi því falla vernd á grundvelli 106. gr. hgl.

Til þess að verknaðarþoli njóti verndar skv. 106. gr. hgl. verður hann að vera raunverulegur handhafi lögregluvalds. Það er ekki nægjanlegt að verknaðarþoli haldi að hann hafi lögregluvald eða yfirmenn hans. Dæmi um þetta má sjá í eftirfarandi dómi Hæstaréttar frá árinu 1931 þar sem ráðist var á tollvörð:

*Hrd. 1931, bls. 124.* A var ákærður fyrir að hafa ráðist á tollvörð, T, sem framkvæmdi störf sem hann hafði ekki hlotið löggildingu til. T hafði komið til J, A og fleiri manna sem sátu við drykkju á veitingahúsi og beðið J að fara heim til sín. Er komið var út á götu tók J að streitast á móti. Fór svo að T felldi J niður í götuna. A veittist þá að T og hlaut hann nokkra áverka. Dómsmálaráðuneytið hafði skipað T í starfið. Auk venjulegrar tollvörslu skyldi T hafa eftirlit með brotum á áfengislöggjöfni og reglugerð samkvæmt henni. Var sérstaklega getið eftirlits með aðflutningi áfengis og með áfengisveitingum í skipum, þ.e. starfa, sem eru mjög tengd tollvörslu. Með því að ráðuneytið hafði ekki löggilt T til almenns eftirlits með áfengislöggjöf, brast heimild til að telja, að T hefði verið að embættis- eða sýslunarstörfum, er A veittist að honum með ofbeldi og var A því sýknaður.<sup>52</sup>

### 4.3. Verknaðaraðferðir

#### 4.3.1. Almenn

Ákvæði 106. gr. hgl. er svokölluð samsett brotalýsing sem byggir á sérhæfðum verknaðarlýsingum refsíákvæða, sem hafa að geyma tvo eða fleiri verknaðarþætti.<sup>53</sup> Verknaðarþættir 106. gr. hgl. eru fimm talsins, þ.e.: 1. að ráðast með ofbeldi eða hótunum um ofbeldi á opinberan starfsmann þegar hann er að gegna skyldustarfi sínu, 2. að ráðast með sama hætti á opinberan starfsmann út af starfi hans, 3. með sama hætti leitast við að hindra framkvæmd slíks starfa, 4. með sama hætti neyða starfsmanninn til þess að framkvæma einhverja athöfn í starfi sínu, 5. tálma því á annan hátt að handhafi lögregluvalds eða tollgæsluvalds gegni skyldustörfum sínum.

Allmörg ákvæði með samsettum brotalýsingum tilgreina alvarlegar verknaðaraðferðir eins og ofbeldi, hótanir og jafnvel frelsissviptingu.<sup>54</sup> Samkvæmt 1. mgr. 106. gr. hgl. eru

52 Sjá nánari umfjöllun um verknaðarþola og reifun á þessum dómi í ritgerð Daða Kristjánssonar: *Verndarhagsmunir og verknaður samkvæmt 106. gr. almennra hegningarlaga frá sjónarhóli lögregluréttar*, bls. 19.

53 Fjallað verður um þetta nánar í 5. kafla sem nefnist Rýmkað brotahugtak.

54 Jónatan Þórmundsson: *Afbrot og refsíábyrgð I*, bls. 45-46.

verknaðaraðferðirnar ofbeldi eða hótanir um ofbeldi og skv. 2 mgr. 106. gr. hgl. er hin refsiverða verknaðaraðferð að gera opinberum starfsmanni tálmanir á annan hátt. Verður hér fjallað stuttlega um hverja verknaðaraðferð.

#### 4.3.2. *Ofbeldi*

##### a. Almenn

Samkvæmt 1. mgr. 106. gr. hgl. er refsivert að ráðast með ofbeldi á opinberan starfsmann þegar hann er að gegna skyldustarfi sínu eða út af því og einnig með sama hætti leitast við að hindra framkvæmd slíks starfs eða neyða starfsmanninn til þess að framkvæma einhverja athöfn í embætti sínu eða sýslan. Hér þarf því að skilgreina hugtakið ofbeldi eins og það kemur fram í ákvæðinu þar sem verknaður er refsilaus falli hann ekki undir þær verknaðaraðferðir sem tilgreindar eru í ákvæðinu.

Ofbeldi hefur almennt verið skilgreint svo: „að andlegu eða líkamlegu afli er beitt gegn öðrum einstaklingi eða hlut“.<sup>55</sup> Hugtakið ofbeldi eins og það birtist í 1. mgr. 106. gr. hgl. er líkamlegt ofbeldi sem beinist að tiltekinni persónu. Líkamlegt ofbeldi verður að skýra með svipuðum hætti í öllum ákvæðum hegningarlaga þar sem það er greint sem verknaðaraðferð.<sup>56</sup> Ákvæði 1. mgr. 106. gr. hgl. á sér nokkrar hliðstæður í ákvæðum hegningarlaga, t.d. 211.-214. gr. og 217. og 218. gr. hgl. og verður að skoða þessi ákvæði hverju sinni við skýringu á ofbeldishugtaki 1. mgr. 106. gr. hgl.<sup>57</sup>

Ofbeldi getur verið sjálfstætt afbrot, t.d. skv. 1. mgr. 217. gr. og 1. mgr. 218. gr. hgl. Í slíkum refsíákvæðum er yfirleitt áskilið að tilteknar afleiðingar komi fram. Auk almennu ákvæðanna í XXIII. kafla almennra hegningarlaga finnast ýmis sérhæfð lagaákvæði, þar sem ofbeldi felur í sér sjálfstæð afbrot, t.d. 1. mgr. 106. gr. hgl. Ákvæði 1. másl. 1. mgr. 106. gr. hgl. er samhverft brot og því er ekki gerður áskilnaður um líkamstjón eða aðrar tilteknar afleiðingar ofbeldisins.<sup>58</sup>

##### b. Birtingarmyndir ofbeldis

Birtingarmyndir ofbeldis geta verið margvíslegar, svo sem barsmíðar eða valdbeiting sem felst í því að neyta aflsmunar, þannig að brotþoli verður að þola meðferð án þess að geta rönd við reist. Sú háttsemi að stjórna hreyfingum annars manns gegn vilja hans, t.d. að rétta upp hönd hans eða láta hann skrifa undir skjal myndi falla undir hugtakið ofbeldi.<sup>59</sup>

---

55 Páll Sigurðsson: *Lögfræðiorðabók með skýringum*, bls. 306.

56 Jónatan Þórmundsson: *Afbrot og refsíábyrgð I*, bls. 64.

57 Daði Kristjánsson: *Verndarhagsmunir og verknaður samkvæmt 106. gr. almennra hegningarlaga frá sjónarhóli lögregluréttar*, bls. 46.

58 Jónatan Þórmundsson: *Afbrot og refsíábyrgð I*, bls. 64-65.

59 Jónatan Þórmundsson: „Um kynferðisbrot“, bls. 118.

Það er ómögulegt að gera tæmandi lista yfir þá verknaði sem talist geta ofbeldi í skilningi ákvæðisins. Verður því fyrst og fremst að styðjast við dómafordæmi í þeim efnum. Undir skilgreininguna ofbeldi myndi ekki einungis falla ofbeldi með handafla einu saman, t.d. myndi sú athöfn að kasta grjóti eða öðru lauslegu í opinberan starfsmann falla undir skilgreininguna. Þessu til stuðnings má nefna, *Hérd. Rvk. 9. desember 2008 (S-1508/2008)* þar sem K var ákærður fyrir að kasta grjóti í lögreglumann við Rauðavatn, í tengslum við mótmæli vörubifreiðastjóra, með þeim afleiðingum að lögreglumaðurinn hlaut bólgu á kjálkalið og mar í axlavöðva. Var K sakfelldur fyrir brot gegn 106. gr. hgl. en dómurinn er reifaður frekar í kafla 6.2.1.2.

Notkun hverskonar verkfæra til að ráðast gegn opinberum starfsmanni myndi falla undir hugtakið ofbeldi, t.d. að leggja til lögreglu með hnífi, sbr. *Hrd. 2006, bls. 2726* þar sem S var sakfelldur fyrir brot gegn 1. mgr. 106. gr. hgl. með því að hafa, er lögregla hafði afskipti af honum, lagt einu sinni til lögreglumannsins A og tvívegis til lögreglumannsins B með hnífi og þannig stofnað lífi og heilsu þeirra í augljósan háska.

Undir ofbeldi gæti líka fallið að „skalla“ lögreglumann, sbr. *Hrd. 2000, bls. 2776* en í þessum dómi var R sakfelldur fyrir brot gegn 1. mgr. 106. gr. hgl. með því að hafa valdið lögreglumanni meiðslum með því að veita honum högg í andlitið með höfði sínu. Sú athöfn að hrækja á lögreglumann gæti einnig fallið undir skilgreininguna á ofbeldi, sbr. *Hrd. 30. október 2008 (236/2008)*. Þar var K ákærður fyrir tvö brot gegn valdstjórninni og eitt umferðarlagabrot. Annar ákæruliðurinn fyrir brot gegn valdstjórninni laut að því að K hefði á lögreglustöð veist að lögreglumanni og slegið hann í andlit og víðar auk þess að hrækja tvisvar í andlit hans. Var ákærða sakfelld fyrir fullframið brot gegn 1. mgr. 106. gr. hgl. Í þessu máli hafa þó höggin að öllum líkindum ráðið úrslitum. Sú athöfn að hrækja á lögreglumann gæti eftir atvikum frekar verið metin sem ærumeiðing í verki, þ.e. líkamleg ærumeiðing.<sup>60</sup> Athöfn sem virt yrði sem líkamleg ærumeiðing myndi þá falla undir 234. gr. hgl. og með hliðsjón af b-lið 242. gr. hgl. yrði hinn opinberi starfsmaður þá sjálfur að setja fram kröfu um ákæru.

Hugtakið ofbeldi er því mjög víðtækt og getur tekið yfir það að slá, sparka, bíta og hrækja, auk þess að nota verkfæri ýmiss konar. Í nýlegum héraðsdómi virðist því sem of þröng túlkun sé lögð í hugtakið ofbeldi:

*Hérd. Rvk. 19. mars 2009 (S-154/2009)*. K hringdi í lögreglu þar sem hún hafði séð ákærða B, sem hún taldi sig hafa orðið fyrir ítrekuðu ónæði af, á hjóli í hverfi hennar. Fóru lögreglumenn heim til K og svo að svipast um eftir B. Lögreglukonan D var stödd

---

60 Gunnar Thoroddsen: *Fjölsmæli*, bls. 174-175.

ofarlega á göngustíg þegar ákærði kom þar hjólandi upp stíginn á nokkurri ferð og lenti hjól hans á D sem við það féll og handleggsbrotnaði. B neitaði sök og kvaðst ekki hafa hjólað viljandi á D og sagði hann atburðinn hafa verið slys þar sem D hefði stokkið án viðvörunar fram úr runna. D kvaðst hins vegar hafa beðið B um að nema staðar en hann hefði neitað því og stigið hjólið áfram af fullu afli og beint framan á hana svo framhjólíð kom á milli fóta henni. Hefði hún ósjálfrátt borið fyrir sig hendurnar til að taka um stýrið og svo skolið aftur fyrir sig í götuna á hnakkann og handleggsbrotnað. Ákært var fyrir brot gegn 1. mgr. 106. gr. og 1. mgr. 218 gr. hgl. í forsendum héraðsdóms segir: „Íslensk dómaframkvæmd og álit fræðimanna er á þann veg að í ákæru beri að lýsa broti manns svo að þar komi fram hvernig ákærði er talinn hafa með athæfi sínu gerst sekur um það brot sem um ræðir og einnig að lýsingin falli að efnislýsingu refsilagabrotsins og skýringu refsiréttarins á því. Í 1. mgr. 106. gr. almennra hegningarlaga er það inntak ofbeldisbrots gegn valdstjórninni að maður „ræðst með ofbeldi...á opinberan starfsmann“ við skyldustörf og í 1. mgr. 218. gr. laganna er það inntak líkamsárásar að maður hafi „með vísvitandi líkamsárás valdið öðrum manni tjóni á líkama eða heilbrigði“. Ekki er unnt að líta svo á að skilgreiningin „hjóla á“ í ákærunni jafngildi því efnisatriði í 1. mgr. 106. gr. laganna að ráðast með ofbeldi á opinberan starfsmann. Þá verður þessi skilgreining ekki heldur talin jafngilda efnisatriði 1. mgr. 218. gr. laganna á líkamsárás sem tilgreint var. Er þó haft í huga að samkvæmt dómvenju eru sagnorðin að slá, berja, sparka eða önnur slík talin uppfylla þetta skilyrði, enda felst í slíkum orðum skilgreining á vísvitandi árás andstætt orðasambandinu “að hjóla á”. Samkvæmt því sem hér er rakið ber að sýkna ákærða af ákæru fyrir brot gegn valdstjórninni og af ákæru fyrir líkamsárás.“ Dómurinn taldi hins vegar sannað með framburði vitna að ákærði hefði aukið hraðann og hjólað á D og þannig gerst sekur um brot gegn 219. gr. hgl. þar sem einfalt gáleysi væri huglægt refsiskilyrði þess brots.

Hér má gera athugasemdir við niðurstöðu héraðsdóms. Fram kom í dóminum að hann teldi sannað með framburði vitna að ákærði hefði aukið hraðann áður en hann hjólaði á D. Erfitt er að sjá hvernig sú háttsemi samræmist einföldu gáleysi eins og það hefur verið skilgreint í skrifum fræðimanna. Miklu líklegra er að um einhverskonar líkindaásetning eða beinan ásetning sé að ræða.<sup>61</sup> Þá taldi dómurinn að orðasambandið „að hjóla á“ gæti ekki falið í sér vísvitandi árás. Ég tel að dómurinn dragi þarna of víðtækar ályktanir af orðasambandinu sem slíku, enda geti það að hjóla vísvitandi á einhvern fallið undir ofbeldi, sbr. danska dómaframkvæmd, t.d. *UfR. 2003, bls. 256* þar sem M var sakfelldur fyrir brot gegn 119. gr. dönsku hgl. með því að hafa tvisvar keyrt vísvitandi á bílastæðavörð. Sé þröng skilgreining á hugtakinu ofbeldi lögð til grundvallar eins og dómurinn gerir hefði engu að síður mátt sakfella fyrir brot gegn 2. mgr. 106. gr. hgl., þ.e. fyrir að tálma störf lögreglu á annan hátt. Í stað þess slær dómurinn því föstu að um einfalt gáleysi hafi verið að ræða þegar háttsemi ákærða og framburður vitna bendir ótvírætt til ásetnings. Dómurinn beitir því ranglega bæði hinum hlutrænu og huglægu skilyrðum 1. mgr. 106. gr. hgl. Varast ber þó að draga of miklar ályktanir af þessum dómi.<sup>62</sup>

Eins og kom fram fyrr í ritgerðinni þá er í 119. gr. dönsku hgl. sambærilegt ákvæði og

61 Fjallað er betur um ásetningsstigin í 6. kafla.

62 Þegar ritgerð þessi var skrifuð hafði ekki verið tekin ákvörðun um að áfrýja þessum dómi til Hæstaréttar en líklegt má telja að sú verði raunin.

106. gr. hgl. Þess vegna er ekki úr vegi að fjalla um það hvernig hugtakið ofbeldi skv. 119. gr. dönsku hgl. hefur verið túlkað í danskri dómaframkvæmd. Í *UfR. 1977, bls. 863* var ákærði sakfelldur fyrir að hleypa af skoti úr léttum riffli í átt að eftirlitsmanni með rafmagnsmælum sem kominn var til að loka fyrir rafmagnið heim til hans. Í *UfR. 1993, bls. 753* var einstaklingur talinn hafa gerst brotlegur við ákvæði 119. gr. með því að hella úr bjórflösku yfir höfuð lestarvarðar. Ennfremur má nefna *UfR. 1996, bls. 639* en þar voru 18 einstaklingar ákærðir fyrir brot gegn 119. gr. dönsku hgl. með þátttöku sinni í óeirðum á Nørrebro í Kaupmannahöfn, með því að kasta upprifnum hellum og glerflöskum að lögreglunni.

### c. Andlag ofbeldis

Í greinargerð með 106. gr. hgl. segir „að árás samkvæmt 1. mgr. verður að vera á starfsmanninn persónulega“.<sup>63</sup> Þessi regla gildir um öll ofbeldisbrot í ákvæðum almennra hegningarlaga. Atlaga að eignum manns myndi ekki falla undir ofbeldi. Í dönskum rétti hefur verið miðað við að beinist ofbeldisfull hegðun að dauðum hlutum eigi eftir atvikum að virða slíkt sem hótun um ofbeldi í skilningi 1. mgr. 119. gr. dönsku hgl.<sup>64</sup> Sem dæmi um þetta má nefna danskan dóm frá árinu 1933 þar sem verknaður beindist að starfsmanni félagsmálayfirvalda:

*UfR. 1933, bls. 552.* T kom á skrifstofu starfsmanns, S, hjá félagsmálayfirvöldum vegna beiðni hans um fjárhagslega aðstoð. S tjáði T að erindi hans hefði verið synjað. T reiddist mjög og kastaði tveimur fötum í rúðu inni á skrifstofunni. Verknaðurinn var talinn hafa valdið S ótta um að T myndi beita hann líkamlegu ofbeldi. Þetta var virt sem hótun og talið varða við 1. mgr. 119. gr. dönsku hgl. Úr íslenskri dómaframkvæmd má nefna *Hrd. 19. febrúar 2009 (551/2008)*.

Fjallað verður betur um *Hrd. 19. febrúar 2009 (551/2008)* í kafla 4.3.3. hér á eftir.

### d. Ofbeldi skv. 2. másl. 1. mgr. 106. gr. hgl.

Samkvæmt 2. másl. 1. mgr. 106. gr. hgl. er það refsivert með sama hætti og segir í 1. másl. 1. mgr. 106. gr. hgl. að leitast við að hindra framkvæmd slíks starfa eða neyða starfsmanninn til þess að framkvæma einhverja athöfn í embætti sínu eða sýslan. Sömu sjónarmið eiga hér við og reifuð voru hér að ofan. Ákvæði 2. másl. 1. mgr. 106. gr. hgl. er hins vegar tjónsbrot með fullframningarstigið fært fram og ofbeldi sem verknaðaraðferð sem miðar að því að ná tilteknu markmiði eða árangri.<sup>65</sup>

Það hefur hins vegar verið talið sérstakt álitaefni hvort ofbeldi skv. 2. másl. geti beinst að

63 Alþt. 1939, A-deild, bls. 375.

64 Vagn Greve, Gorm Toftegaard Nielsen og Asbjörn Jensen: *Kommenteret straffelov. Speciel del*, bls. 42.

65 Jónatan Þórmundsson: *Afbrot og refsiaþbyrgð I*, bls. 64-65.

öðrum en lögglumanni persónulega og jafnvel hvort það geti beinst að hlutum eða dýrum.<sup>66</sup> Hér má nefna dóm Hæstaréttar frá árinu 1993 en varast ber þó að draga of víðtækar ályktanir af honum:

*Hrd. 1993, bls. 1081.* Lögglumenn eltu S vegna fíkniefnabrots og ók hann bifreið sinni viðstöðulaust aftan á auðkennda lögglubifreið sem í voru tveir lögglumenn. Lögglubifreiðinni var ekið í sömu akstursstefnu og bifreið S, fyrir framan hana með blikkandi viðvörunarljósum og var ætlað að hindra för S. Á báðum bifreiðunum urðu stórfelldar skemmdir. Annar lögglumaðurinn hlaut við áreksturinn lífshættuleg og varanleg líkamsmeiðsl, en hinn lögglumaðurinn hlaut áverka á hálsi. Ekki var ákært fyrir brot gegn 1. mgr. 106. gr. hgl.

#### 4.3.3. Hótun um ofbeldi

##### a. Almennt

Aðeins ofbeldishótanir falla undir 1. mgr. 106. gr. hgl. Hótun um annars konar afleiðingar fyrir hótunarþola yrðu því refsilausar skv. þessu ákvæði en slík hótun gæti þó eftir atvikum fallið undir 2. mgr. 106. gr. hgl. Hótun hefur verið skilgreind svo í íslenskum rétti:

Hótun er tjáning hugsunar eða yfirlýsing sem beint er til annars manns og er þess efnis að eitthvað illt sé í aðsigi, er komi niður á þeim manni eða öðrum. Hótun er til þess fallin að vekja ugg hjá viðtakanda eða öðrum og er að því leyti brot gegn friðhelgi einkalífs.<sup>67</sup>

Hvort sem hótun er sjálfstætt brot eða verknaðaraðferð í nauðungarbroti er það forsenda fyrir henni að það sé á valdi hótanda að framkvæma efni hennar eða hann telur að hann hafi slíkt vald. Tjáning hugsunar eða viljayfirlýsing getur verið virt sem hótun, þrátt fyrir að hótandi viti, að hann geti ekki framkvæmt hótunina eins og hún hljóðar, ef hótunarþoli veit það ekki, tekur hótunina alvarlega og hótandi veit um þessa villu hans.<sup>68</sup> Þetta gæti t.d. verið lögglumaður sem heldur að byssa sem að honum er beint sé hlaðin.

##### b. Andlag hótunar

Verknaðarþoli skv. 106. gr. hgl. getur verið hvaða opinber starfsmaður sem er. Það hefur verið gert að áskilnaði um hótun að hún beinist að einstaklingi sem hefur aldur og þroska til að skilja hótun. En segja má að í áskilnaðinum um að verknaðarþoli sé opinber starfsmaður felist að um sé að ræða einstakling sem hafi nægan aldur og þroska til að skilja hótun en að öðrum kosti gæti hann ekki gegnt hinni opinberu stöðu.

Eins og með ofbeldi skv. 1. mgr. 106. gr. hgl. þarf hótun að vera beint til opinbers

---

66 Sjá um þessar hugleiðingar ritgerð Daða Kristjánssonar: *Verndarhagsmunir og verknaður samkvæmt 106. gr. almennra hegningarlaga frá sjónarhóli löggluréttar*, bls. 49. Ekki verður fjallað frekar um þetta hér.

67 Jónatan Þórmundsson: *Afbrot og refsiaþyrgð I*, bls. 65.

68 Jónatan Þórmundsson: *Afbrot og refsiaþyrgð I*, bls. 67.

starfsmanns persónulega, eða manns sem dómari eða yfirvald kveður sér til aðstoðar við rekstur opinbers starfs, og efni hennar ætlað að koma niður á honum.<sup>69</sup> Sé hótun beint gegn öðrum varðar brotið ekki við 1. mgr. 106. gr. hgl. heldur 233. gr. hgl. sem er hið almenna ákvæði um hótun.

Andlag hótunar getur verið þriðji maður. Þannig getur verið um að ræða hótun sem beint er að opinberum starfsmanni en felur í sér ógnun um að eitthvað illt sé í aðsigi fyrir fjölskyldu hans eða einhvern annan nákominn honum. Andlag hótunar geta því verið nánir vandamenn eða þeir, sem hótunarþoli samkvæmt starfsskyldu sinni eða samningi hefur umsjón með. Það er skilyrði þess að slík hótun teljist refsiverð að eitthvert samband sé á milli hótunarþola og þriðja manns svo eðlilegt geti talist að meta hótun af þessu tagi sem friðhelgisbrot gagnvart hótunarþola. Sem dæmi um að hótun beinist að þriðja manni má nefna dóm Hæstaréttar frá 1995:

*Hrd. 1995, bls. 2336.* S var ákærður fyrir að hafa í þinghaldi, þar sem úrskurðað var um kröfu Rannsóknarlögreglustjóra um gæsluvarðhald hans, margsinnis ráðist að Þ, vararannsóknarlögreglustjóra, sem þar gegndi skyldustarfi sínu, með hótunum um að drepa Þ og fjölskyldu hans. Þ kvaðst hafa álitnið að S væri til alls vís, m.a. vegna langvarandi fikniefnaneyslu og sagði hótunina hafa vakið hjá sér ótta um velferð fjölskyldu sinnar og sína eigin. Í héraðsdómi sem staðfestur var í Hæstarétti með vísan til forsendna segir: „Framburður annarra vitna og gögn málsins í heild, þar á meðal sakavottorð, benda til, að ærin ástæða hafi verið til að óttast, að ákærði gerði alvöru úr hótunum sínum. Brot ákærða telst þannig rétt fært til refsíákvæða.“ M var því sakfelldur fyrir brot gegn 1. mgr. 106. gr. hgl.

Því hefur jafnframt verið haldið fram að hótanir geti beinst gegn hópi manna ef hann er nægilega afmarkaður.<sup>70</sup> Hér má hugsa sér hótun sem beinist að lögreglumönnum sem verja Alþingishúsið við mótmæli, hótun sem beinist að fangavörðum tiltekins fangelsis eða hótun sem beinist að læknum heilbrigðisstofnunar.

Hið almenna ákvæði um hótanir í almennum hegningarlögum, þ.e. 233. gr. hgl. er sett til að vernda friðhelgi einstaklinga, einkum líf þeirra, heilbrigði og velferð almennt. Menn eiga rétt á því að vera óttalausir um þessa hagsmuni sína og lausir við áreitni í formi hótana. Ákvæði 1. mgr. 106. gr. hgl. verndar sömu hagsmuni auk áherslu á hina opinberu hagsmuni.

### c. Grófleiki hótunar

Hótun þarf að vera af ákveðnum „grófleika“ til að teljast refsiverð þar sem hún þarf að vera til þess fallin að vekja hjá öðrum manni ótta um líf, heilbrigði eða velferð sína eða annarra. Hótun um minni háttar líkamsárás fellur því utan marka 233. gr. hgl.<sup>71</sup> Líklegt er að hið sama

69 Alþt. 1939, A-deild, bls. 375.

70 Jónatan Þórmundsson: „Ofsóknir og hótanir“, bls. 200-201.

71 Jónatan Þórmundsson: „Ofsóknir og hótanir“, bls. 201.



gildi um 1. mgr. 106. gr. hgl.

Hvenær hótun telst uppfylla tiltekinn „grófleika“ er erfitt að ákvarða þar sem það er nokkuð matskenndur mælikvarði. Almennt er við mat á efni hótunar lagt til grundvallar almennt hlutlægt mat á háttseminni fremur en einstaklingsbundið mat hótunarþola. Hið einstaklingsbundna mat getur hins vegar haft töluverð áhrif við mat á grófleika hótana. Varðandi ákvæði 1. mgr. 106. gr. hgl. geta hótanir talist misgrófar eftir því að hverjum þær beinast og hefur danski fræðimaðurinn Knud Waaben m.a. haldið því fram að hótun þurfi að vera grófari þegar henni er beint að lögreglumönnum en almennum borgurum til þess að hún teljist refsiverð.<sup>72</sup> Í dómi Hæstaréttar frá árinu 1997 má sjá hvaða viðmið dómstólar leggja til grundvallar við mat á grófleika hótunar:

*Hrd. 1997, bls. 3362.* M var ákærður fyrir tvær líkamsrásir sem vörðuðu við 1. mgr. 218. gr. hgl. og fyrir brot gegn valdstjórninni, með því að hafa er lögreglumennirnir H, M og HG handtóku hann vegna líkamsrásanna, margsinnis hótað lögreglumönnunum líkamsmeiðingum. M viðurkenndi fyrir héraðsdómi að hafa viðhaft nokkur „illyrði“ við lögreglumennina en neitaði því að hafa viðhaft hótanir er mögulegt væri að nokkur tæki alvarlega eða nokkrar líkur væru á að hann léti verða af því verða að vinna lögreglumönnunum mein. M var sakfelldur fyrir líkamsrásirnar í héraðsdómi og var sú niðurstaða staðfest í Hæstarétti. Síðan segir í forsendum héraðsdóms varðandi þann þátt ákærunnar er laut að brotum M gegn valdstjórninni: „Sýkna ber ákærða af ákærulið 3. Má leggja til grundvallar þann framburð lögreglumannsins M, að munnsöfnuður ákærða, er honum var haldið ölvuðum og óðum á gólfi lögreglubifreiðarinnar, hafi verið „svona eins og gengur og gerist“, og ekki er neitt fram komið, er bendi til þess, að ákærði hafi ætlað sér eða reynt að standa við hótanir sínar eða lögreglumennirnir haft ástæðu til að ætla, að hann myndi reyna það.“ M var því sýknaður af ákæru um brot gegn 1. mgr. 106. gr. og 233. gr. hgl. og var þeirri niðurstöðu ekki áfrýjað til Hæstaréttar.

Viðmið dómstóla virðist vera það að handtekinn maður hafi ákveðið svigrúm til að ausa úr skálum reiði sinnar svo lengi sem það fer ekki út fyrir það sem gengur og gerist og eitthvað þarf jafnframt að benda til þess að ákærði hafi ætlað sér eða reynt að standa við hótanir sínar.

#### d. Fullframing brotsins

Hótunarbrot telst fullframið við munnlega framsetningu hótunar, þegar hótun er sýnd hótunarþola í verki eða skrifleg hótun kemur til vitundar hans.<sup>73</sup> Hótunarbrot er þannig ekki bundið við munnlega framsetningu hótunar. Ýmis konar látbragð eða eyðilegging hluta getur falið í sér hótun um ofbeldi, sbr. *UfR. 1933, bls. 522.*<sup>74</sup> Þessi regla gildir að öllum líkindum einnig hér á landi, sbr. dóm Hæstaréttar sem gekk í byrjun ársins 2009:

*Hrd. 19. febrúar 2009 (551/2008).* X var sakfelldur fyrir brot gegn 1. mgr. 106. gr. hgl.

<sup>72</sup> Knud Waaben: *Strafferettens specielle del*, bls. 206.

<sup>73</sup> Jónatan Þórmundsson: „Ofsóknir og hótanir“, bls. 201.

<sup>74</sup> Dómurinn er einnig reifaður í kafla 4.3.2.

með því að hafa hótað og veist að starfsmönnum félagsmálayfirvalda, sem höfðu málefni fjölskyldu hans til meðferðar. Þá var X einnig sakfelldur fyrir brot gegn 233. gr. hgl. með því að hafa hótað barnsmóður sinni lífláti og fyrir að vekja hjá henni ugg um velferð hennar. Einn ákæruliður af sjö laut að því að X var talinn hafa gerst sekur um hótun um ofbeldi með því að hafa á skrifstofu C, starfsmanns fjölskylduþjónustu, veist að honum og hent drykkjariláti sem innihélt kaffi í vegg þannig að ílátið brotnaði og kaffi helltist yfir skrifborð sem C sat við og á vegg og gólf og því næst lyft skrifborðinu upp og ýtt því af afli í átt að C sem tókst að stöðva ákærða.

Hótun getur verið sett fram með margvíslegum hætti, sbr. eftirfarandi danskan dóm þar sem notuð var sprauta til að setja fram hótun:

*UfR. 1987, bls. 609.* M, sem var eiturlyfjafíkill og sýktur af AIDS veirunni, var sakfelldur fyrir brot gegn valdstjórninni með því að hafa hlaupið á eftir tveim lögreglumönnum sem ætluðu að handtaka hann, með sprautu, og hrópað að hann myndi stinga þá kæmu þeir nær og þannig smita þá af AIDS. Refsingin var ákveðin 6 mánaða fangelsi þar sem lagður var til grundvallar alvarleiki hótunarinnar og hættan sem fólst í henni.

*UfR. 1990, bls. 104.* M var sakfelldur fyrir brot gegn valdstjórninni og brot á vopnalögum, með því að hafa við flóttu úr fangelsi hótað fangaverði með hvellhettubyssu, bundið hann við stól og neytt tvo aðra fangaverði með hótun um að beita byssunni, til að opna fyrir hann dyr. M var dæmdur til tveggja ára fangelsisvistar.

e. Ákvæði 2. másl. 1. mgr. 106. gr. hgl.

Samkvæmt 2. másl. 1. mgr. 106. gr. hgl. er markmiðið með hótun að leitast við að hindra framkvæmd starfs eða neyða opinberan starfsmann til þess að framkvæma einhverja athöfn í embætti sínu eða sýslan. Efni slíkrar hótunar getur beinst að lögreglumanni persónulega sem og einhverjum sem stendur í ákveðnum tengslum við hann. Forsenda fyrir hótun sem verknaðaraðferð í nauðungarbroti er að framsetning hennar skal vera skilyrt þannig að nauðungaráhrif hótunarinnar byggist á því, að efni hennar verði að veruleika, nema lögreglumaður láti að vilja geranda.<sup>75</sup>

Í kandiðsritgerð Daða Kristjánssonar frá árinu 1999 er fjallað um þá tegund hótunar sem kemur fram í 2. másl. 1. mgr. 106. gr. hgl. Í ritgerð hans segir að vandséð sé að nauðungaráhrif slíkra hótana náist fram ef þeim er beint að öðrum en lögreglumanni, t.d. syni hans, og lögreglumaðurinn er ekki nálægur. Hann telur að þannig bæri fremur að virða slíkt brot sem sjálfstætt brot gagnvart syninum en ætla megi að það myndi hafa íþyngjandi áhrif við ákvörðun refsingar ef hann yrði látinn gjalda fyrir skyldustörf föður síns, sbr. 7. tl. 1. mgr. 70. gr. hgl. Ef lögreglumaðurinn væri hins vegar nálægt syni sínum þegar slíkar hótanir væru settar fram má telja líklegt að slík framsetning hótunar yrði einnig virt sem framsetning hennar gagnvart lögreglumanninum.<sup>76</sup>

<sup>75</sup> Jónatan Þórmundsson: *Afbrot og refsiaþbyrgð I*, bls. 67.

<sup>76</sup> Daði Kristjánsson: *Verndarhagsmunir og verknaður samkvæmt 106. gr. almennra hegningarlaga frá sjónarhóli lögregluréttar*, bls. 70.

#### 4.3.4. Tálma á annan hátt

Samkvæmt 2. mgr. 106. gr. hgl. felst verknaðaraðferðin í því að gera opinberum starfsmanni tálmanir á annan hátt. „Tálmun“ merkir „það að tálma eða hindrun“ og að „tálma“ merkir þá að „koma í veg fyrir, hindra eða tefja“.<sup>77</sup> Hér er því gerður sá áskilnaður að verknaður miði að því að koma í veg fyrir, hindra eða einungis tefja starfsemi handhafa lögregluvalds eða tollgæsluvalds eða annarra opinberra starfsmanna.

Verknaðaraðferðin „á annan hátt“ í 2. mgr. 106. gr. hgl. er hvergi skilgreind nákvæmlega. Þó má gagnálykta frá 1. mgr. 106. gr. hgl. og segja að þær séu aðrar en ofbeldi og hótun um ofbeldi. Í 3. mgr. 119. gr. dönsku hgl. er að finna ákvæði sem samsvarar 2. mgr. 106. gr. hgl. Það er talið lágmarksskilyrði verknaðar samkvæmt 3. mgr. 119. gr. dönsku hgl. að um einhvers konar jákvæða athöfn sé að ræða sem hindri framkvæmd skyldustarfs, t.d. mótþrói við handtöku án þess að beita beinu ofbeldi.<sup>78</sup> Athafnaleysi myndi því ekki falla undir hugtakið „á annan hátt“. Í dönskum rétti hefur það ekki verið talið brot gegn 3. mgr. 119. gr. dönsku hgl. að neita að fylgja lögreglumanni eftir eða neita að gefa persónuupplýsingar um sjálfan sig. Ef gefnar eru rangar eða villandi upplýsingar til stjórnvalda eða látið ógert að koma fram með upplýsingar er það ekki talið vera tálmun í skilningi 3. mgr. 119. gr. dönsku hgl. Hins vegar myndi það falla undir 3. mgr. 119. gr. laganna þegar handtekinn einstaklingur reynir að hindra handtöku sína með því að berjast um, streitast á móti eða halda sér fast í einhvern einstakling eða hlut.<sup>79</sup> Virk mótstaða hins handtekna getur þannig verið refsiverð en óvirk mótstaða hans eða flótti undan handtöku myndi ekki falla undir 3. mgr. 119. gr. dönsku hgl.<sup>80</sup> Nefna má eftirfarandi dæmi úr danskri dómaframkvæmd um beitingu 3. mgr. 119. gr.:

*UfR. 1966, bls. 866.* M var sakfelldur fyrir brot gegn 3. mgr. 119. gr. með því að hafa hindrað handtöku bróður síns með því að stilla sér upp fyrir framan lögreglumann.

*UfR. 1987, bls. 404.* M var sakfelldur fyrir að hafa með æstum rómi tilkynnt lögreglumönnum að nærveru þeirra væri ekki óskað og bifreiðar þeirra kynnu að verða fyrir skemmdum ef þeir væru ekki farnir innan 5 mínútna.

*UfR. 2006, bls. 402.* Hér hafði ákærði hafði stillt sér upp í veg fyrir lögregluna og þannig hindrað aðgang að tilteknu herbergi. Þar sem lögreglan hafði ekki gætt tiltekinnna formskilyrða var ákærði ekki talinn hafa gerst brotlegur við ákvæði 3. mgr. 119. gr. dönsku hgl.

Krafan um jákvæða athöfn af hálfu geranda til að verknaður hans teljist refsiverður skv. 2. mgr. 106. gr. hgl. virðist líka vera gerð í íslenskum rétti. Íslenskir dómstólar hafa gert þann

77 Árni Böðvarsson: *Íslensk orðabók handa skólum og almenningi*, bls. 1031.

78 Oluf H. Krabbe: *Borgerlig straffelov af 15. april 1930*, bls. 322.

79 Vagn Greve, Gorm Toftegaard Nielsen og Asbjörn Jensen: *Kommenteret straffelov. Speciel del*, bls. 44-45.

80 Vagn Greve og Jørn Vestergaard: *Strafansvar*, bls. 223-224.

áskilnað að störf opinberra starfsmanna séu hindruð með sérstökum verknaði og nægir því munnleg neitun eða athafnaleysi væntanlega ekki til að slíkt brot teljist fullframið. Þessi túlkun íslenskra dómstóla sést best í gömlum dómi Hæstaréttar frá 1944:

*Hrd. 1944, bls. 189.* Rekstraraðilar saumastofu neituðu eftirlitsmönnum sem hugðust gera birgðatalningu um aðgang að vörubirgðum. Ákært var fyrir brot gegn 2. mgr. 106. gr. hgl. en ákærðu voru sýknaðar. Í forsendum héraðsdóms sem Hæstiréttur staðfesti sagði: „verður eigi talið, að hinar ákærðu hafi með framferði sínu brotið gegn XII. kafla hegningarlaga, þar sem þær hindruðu ekki eftirlitsmennina að gegna skyldustörfum sínum með neinum verknaði, heldur báru einungis fram munnlega neitun um, að þeir framkvæmdu birgðakönnun, og ber því að sýkna þær af ákæru réttvísinnar í máli þessu“.

Hugtakið „á annan hátt“ verður ekki skilgreint tæmandi og virðist það fyrst og fremst háð mati dómstóla hverju sinni hvort verknaður geranda uppfylli skilyrði 2. mgr. 106. gr. hgl. og teljist því refsiverður. Sem dæmi um einstök tilvik þar sem reynt hefur á 2. mgr. 106. gr. hgl. má nefna eftirfarandi dóma Hæstaréttar:

*Hrd. 1984, bls. 32.* G var ákærður fyrir að hafa hindrað störf og varðstöðu í lögreglustöðinni á Selfossi, með því að hringja sextíu og einu sinni í hinn almenna síma stöðvarinnar, frá kl. 04:15 til 06:15 og fjórtán sinnum í sama síma á milli 07:00 og 07:20. Þá þrisvar sinnum með stuttu millibili í neyðarsíma lögreglunnar og loks þrisvar sinnum í röð í síma lögreglunnar eftir kl. 07:35. Þetta var talið varða við 2. mgr. 106. gr. hgl. Hæstiréttur taldi að G hefði með þessari háttsemi sinni gert lögreglunni slíkar tálmanir í því að gegna skyldustörfum að það varðaði við 2. mgr. 106. gr. hgl.

*Hrd. 16. maí 2007 (21/2007).* Lögreglumaðurinn B var við hefðbundið umferðareftirlit þegar hann varð vitni að umferðarlagabroti ökumanns bifreiðar og veitti hann bifreiðinni því eftirför. B sá hvar bifreiðinni var lagt inni á kartöfluakri við þjóðveg og fór á eftir ökumanni bifreiðarinnar þangað. Ökumaðurinn var kominn upp í dráttarvél og neitaði ítrekað að ræða við B sem óskaði þá eftir aðstoð. Lögreglumaðurinn A kom þá á lögreglubifreið og ætlaði að aka inn á kartöfluakurinn. Stóð X, faðir ökumanns bifreiðarinnar, við hliðið inn á akurinn og var að strengja eins strengs girðingu fyrir hliðopið og neitaði að opna það fyrir A auk þess sem hann lagði bifreið sinni fyrir hliðið þannig að ómögulegt var að opna það og aka inn á akurinn. X var ákærður fyrir að hafa gert lögreglunni tálmanir í að gegna skyldustarfi sínu á þann hátt sem hér var lýst. Hæstiréttur taldi hins vegar að ekki væri komin fram næg sönnun gegn neitun X og var hann því sýknaður af ákæru um brot gegn 2. mgr. 106. gr. hgl.

Lögreglumönnum er veitt sérstök vernd gegn hindrunum í starfi í 21. gr. lögreglulaga nr. 90/1996. Í ákvæðinu segir að enginn megi á neinn hátt tálma því að maður gegni lögreglustörfum. Samkvæmt 41. gr. laganna varðar brot gegn 21. gr. þeirra sektum nema þyngri refsing liggi við samkvæmt öðrum ákvæðum. Lögreglumenn njóta þeirrar verndar sem felst í 2. mgr. 106. gr. hgl. og brot gegn því ákvæði varðar allt að 2 ára fangelsi af því leiðir að ákvæði 2. mgr. 106. gr. hgl. gengur frammar 21. gr. lögreglulaga.

## 5. Rýmkað brotahugtak

### 5.1. Samsett brotalýsing

Ákvæði 106. gr. hgl. lýsir svokölluðu rýmkuðu broti og er því ekki úr vegi að gera nánar grein fyrir því hvað rýmkað afbrot er og hvaða sérstöðu slík brot hafa. Sumum brotum er svo farið, að þau eru í vissum samböndum virt sem ein heild, þótt þau feli efnislega í sér fleiri brot en eitt, sem unnt væri að refsa sjálfstætt fyrir.<sup>81</sup>

Fræðimenn hafa byggt á því að með rýmkuðu broti sé átt við það þegar annars vegar tvö eða fleiri afbrot eða brotaþættir og hins vegar tvö eða fleiri efnisatriði refsíákvæðis, þar sem að jafnaði mætti refsa sjálfstætt fyrir hvert þeirra, eru engu að síður virt sem ein heild, þ.e. sem eitt afbrot. Hvert slíkt rýmkað brot varðar þannig yfirleitt aðeins við eitt refsíákvæði sem tæmir sökina.<sup>82</sup>

Ákvæði 106. gr. hgl. er slíkt rýmkað brot og felur í sér samsetta brotalýsingu en slík ákvæði eru í refsirétti venjulega flokkaðar meðal fjögurra tegunda af rýmkuðum brotum.<sup>83</sup> Samsettar brotalýsingar byggjast á sérhæfðum verknaðarlýsingum refsíákvæða, sem hafa að geyma tvo eða fleiri almennari verknaðarþætti, sem hver um sig gæti verið sjálfstætt brot og varðað við almennara refsíákvæði. Hið sérhæfða ákvæði tæmir sök gagnvart hinum almennari ákvæðum.<sup>84</sup>

### 5.2. Sakartæming eða sambeiting refsíákvæða

Sú staða getur komið upp í kjölfar afbrots að það verði árekstur refsíákvæða en með því er átt við það þegar verknaðarlýsingar tveggja eða fleiri refsíákvæða taka til eins og sama afbrotsins. Komi sú staða upp er talað um að tvær leiðir séu til úrlausnar, þ.e. að báðum (öllum) ákvæðunum sé beitt samtímis eða að annað þeirra tæmi sökina þannig að einungis verði ákært fyrir það.<sup>85</sup>

Samsett brotalýsing er eðli máls samkvæmt sérhæft refsíákvæði samanborið við eitthvert annað ákvæði eða önnur ákvæði. Það er almenn skýringarregla að sérhæfð ákvæði tæmi sök gagnvart öðrum almennari. Samsett brotalýsing refsíákvæðis leiðir nær undantekningarlaust til sakartæmingar þess gagnvart öðrum ákvæðum um sama efni.<sup>86</sup> Þessu þarf ekki að vera svo varið um árekstur refsíákvæða. Það er ekki nein eðlisnauðsyn að annað (eitt) ákvæðanna sé

---

81 Ármann Snævarr: *Þættir úr refsirétti II*, bls. 39.

82 Jónatan Þórmundsson: *Afbrot og refsíabyrgð I*, bls. 43.

83 Ármann Snævarr: *Þættir úr refsirétti II*, bls. 40 – 44. Hinir eru brotamengi, framhaldsbrot og ástandsbrott.

84 Jónatan Þórmundsson: *Afbrot og refsíabyrgð I*, bls. 43., sjá einnig Knud Waaben: *Strafferettens almindelige del II. Sanktionslæren*, bls. 104-105.

85 Jónatan Þórmundsson: *Afbrot og refsíabyrgð I*, bls. 254.

86 Vagn Greve: *Det strafferetlige ansvar*, bls. 96. Þar tekur hann sem dæmi um sakartæmingu ákvæða tóku bifreiðar sem er nytjastuldur, en þá verður ekki gerð sérstök refsing fyrir þjófnað á orkuforða þ.e.a.s. bensíninu.

sérhæfðara en hitt (hin) og árekstur refsíákvæða getur eftir atvikum leitt til sakartæmingar eða sambeitingar.<sup>87</sup> Yfirleitt skiptir þetta val ekki miklu um ákvörðun refsingar. Ætla má raunar, að það verki fremur til refsilyngingar, ef háttsemi þykir varða við fleiri en eitt sjálfstætt refsíákvæði.

Hér þarf að gæta að því að rugla ekki rýmkuðum brotum saman við brotasamsteypu, sem er það þegar fleiri en eitt afbrot eru framin af manni, án þess að nokkurt þeirra hafi verið dæmt í millitíðinni og reynir þá á ákvæði 77. og 78. gr. hgl. Reglur 77. gr. og 78. gr. hgl. um brotasamsteypu eiga ekki við um sambeitingu ákvæða, þar sem um eitt afbrot er að ræða.<sup>88</sup> Brotasamsteypu má eftir fjölda verknaða flokka í *concurus realis* (hver verknaður eitt brot) og *concurus idealis* (hver verknaður fleiri en eitt brot).<sup>89</sup> Með *concurus* í víðtækustu merkingu er átt við hvers konar samsteypu fleiri afbrota en eins, samsteypu viðurlagategunda eða árekstur refsíákvæða vegna eins og sama afbrotsins. Ef verknaður er svo alvarlegur að hann fer út fyrir mörk verknaðarlýsingar 106. gr. hgl. og varðar við annað og alvarlegra brot, s.s. 1. mgr. 218. gr. eða 2. mgr. 218. gr. hgl. er báðum ákvæðunum því beitt saman.

#### 5.2.1. Tengsl 106. gr. og 217. gr. hgl.

Eins áður hefur verið fjallað um í þessari ritgerð þá er það svo að sum ákvæði hegningarlaga vernda bæði almannahagsmuni (opinbera hagsmuni) og einstaklingshagsmuni og sum þeirra verður jafnframt að skýra svo, að almannahagsmunir séu þyngri á metunum.

Ef ráðist er með líkamlegu ofbeldi eða ærumeiðandi aðdróttunum á opinberan starfsmann, má beita hinu sérstaka ákvæði 106. gr. í stað 217. gr. hgl. um líkamlegt ofbeldi. Slík tilhögun byggir á þeirri hugmynd, að ýmiss konar verknaðir, sem annars féllu undir almenn ákvæði í öðrum köflum laganna eða eru hrein sérbrot (*delicta sui generis*), eru saman í XII. kafla um brot gegn valdstjórninni. Löggjafinn hefur þannig veitt opinberum hagsmunum aukið vægi og þau ákvæði tæma því yfirleitt sök gagnvart hliðstæðum ákvæðum um brot gagnvart öðrum einstaklingum.<sup>90</sup>

Þetta má sjá í fjöldamörgum dómum, sbr. *Hrd. frá 27. nóvember 2008 (22/2008)* þar sem ákærði var sakfelldur fyrir að hafa hótað lögreglumanni líkamsmeiðingum og slegið hann með krepptum hnefanum í vinstri vanga og eyra. Var þetta talið varða við 106. gr. hgl. Einnig má nefna *Hrd. frá 18. desember 2008 (262/2008)* þar sem A var ákærður einungis fyrir brot gegn 106. gr. hgl. en ekki 217. gr. hgl. fyrir að hafa slegið til lögreglumanns með krepptum hnefa.

87 Jónatan Þórmundsson: *Afbrot og refsíábyrgð I*, bls. 255.

88 Jónatan Þórmundsson: *Afbrot og refsíábyrgð I*, bls. 254.

89 Jónatatan Þórmundsson: *Viðurlög við afbrotum*, bls. 284. Sjá einnig Knud Waaben: *Strafferettens almindelige del II. Sanktionslæren*, bls. 104. þar sem hann notar hugtökin realkonkurrence og idealkonkurrence.

90 Jónatan Þórmundsson: *Afbrot og refsíábyrgð I*, bls. 59.

Það eru þó til dæmi þess að 1. málsl. 1. mgr. 106. gr. og 1. mgr. 217. gr. hafi verið beitt saman:

*Hrd. 1993, bls. 357.* Í þessu máli var I keyrt heim af lögreglumönnum enda áberandi ölvaður. Í þann mund sem dyrnar heima hjá honum voru opnaðar fór hann inn og skellti henni harkalega á eftir sér, opnaði hana svo óðar aftur, þreif í lögreglumann og kippti honum inn í forstofu. Reyndi I að skella aftur hurðinni, sem lögreglumaður hélt um, með þeim afleiðingum, að hönd hans lenti milli stafs og hurðar. Var hann ákærður í kjölfarið fyrir brot gegn 1. mgr. 106. gr. og 1. mgr. 217. gr. hgl. Sú heimfærsla var staðfest í sakadómi Reykjavíkur sem var svo staðfestur í Hæstarétti.

Það má einnig finna dæmi þess að 2. málsl. 1. mgr. 106. gr. hgl. hafi verið beitt með 1. mgr. 217. gr. hgl. þetta má sjá í:

*Hérd. Rvk. 23. desember 1997 (S-776/1997).* Hér voru atvik með þeim hætti að fjórir starfsmenn rafmagnsveitu, Á,S,G og GB komu að heimili P til þess að loka fyrir rafmagn vegna vanskila. Þegar Á,S,G og GB voru komnir að mælunum sem þeir ætluðu að loka fyrir kom P að þeim, og sagði, að þeir fengu ekki að loka fyrir rafmagnið. Reyndi P í framhaldi af því að koma í veg fyrir, að það yrði gert. Ákært var fyrir líkamsárás þar sem P hefði veist með ofbeldi og líkamsmeiðingum að Á,S,G og GB er þeir voru að skyldustörfum og reynt með því að hindra þá í því að loka fyrir sameignarrafmagnsmæli. Afleiðingar þessa voru að Á,S,G og GB hlutu marbletti, rispur og skrámur víðs vegar um líkamann. Þetta var talið varða við 1. mgr. 106. gr. og 1. mgr. 217. gr. hgl. og í forsendum dómsins sagði að brot væru rétt færð til refsíákvæða.<sup>91</sup>

Hér ber þó að forðast að draga víðtækar ályktanir af þessum tveim dómum. Meginreglan er eftir sem áður að 1. mgr. 106. gr. hgl. tæmi sök gagnvart 1. mgr. 217. gr. hgl. Hefur það margsinnis verið staðfest í dómaframkvæmd og fræðimenn virðast sammála um það, bæði hér á landi og á norðurlöndunum.

### *5.2.2. Tengsl 106. gr. og 1. mgr. 218. gr. hgl.*

Þegar búið er að slá því föstu að 106. gr. tæmi sök gagnvart 217. gr. hgl. og að þessum ákvæðum verði ekki beitt saman má spyrja sig hvernig fara skuli með þegar um er að ræða ofbeldi sem fer út fyrir mörk 217. gr. hgl. Það er venjuhelguð regla í íslenskum refsirétti að beita skuli 218. gr. hgl. séu afleiðingar ofbeldisverknaðar beinbrot. Auk þess hafa fræðimenn haldið því fram að sé um alvarlega persónuskerðingu að ræða dugi sérákvæðin ekki og almennum ákvæðum sé því beitt jafnframt, t.d. 106. gr. og 218. gr. hgl.<sup>92</sup> Hér er því um að ræða sambeitingu ákvæða þar sem verknaðar skv. 1. mgr. 218. gr. hgl. rúmast ekki innan

91 Sjá ítarlega umfjöllun í Daði Kristjánsson: *Verndarhagsmunir og verknaður samkvæmt 106. gr. almennra hegningarlaga frá sjónarhóli lögregluréttar*, bls. 64-65.

92 Jónatan Þórmundsson: „Sérbrot gegn refsivörslu ríkisins“, bls. 298.

verknaðarlýsingar 106. gr. hgl.

Það má finna þess mörg dæmi að þessum ákvæðum sé beitt saman í dómum Hæstaréttar sbr. *Hrd. frá 5. júní 2008 (123/2008)* þar sem ákærði N var sakfelldur fyrir brot gegn 1. mgr. 106. gr. og 1. mgr. 218. gr. hgl. fyrir að hafa slegið lögreglumanninn A, sem var við skyldustörf, hnefahögg í andlit með þeim afleiðingum að A hlaut brot á vinstra kjálkabeini. Einnig *Hrd. 2006, bls. 732* þar sem X var ákærður fyrir brot gegn 1. mgr. 106. gr. og 1. mgr. 218. gr. fyrir að hafa hótad læknum A og ráðist á hann vegna erfðafræðilegra rannsókna sem læknirinn hafði framkvæmt í starfi sínu, slegið hann nokkur högg, þar af eitt högg í vinstri síðu og síðan fellt hann á jörðina og slegið hann nokkur hnefahögg í andlitið með þeim afleiðingum að A hlaut brot á rifbeini. Hins vegar var talið að álitu geðlæknis að X væri haldinn alvarlegri hugvilluröskun og var hann því dæmdur til að sæta öryggisgæslu á grundvelli 62. gr. hgl. Hér má að lokum benda á *Hrd. 1994, bls. 813* en í því máli var ákærði E sakfelldur fyrir brot gegn valdstjórninni og líkamsárás með því að hafa, er lögreglumenn voru komnir til að handtaka hann, slegið lögreglumanninn A í andlitið með þeim afleiðingum að A hlaut blæðingu undir slímhúð á hægri auga og dofa á svæði neðan augntóftartaugar sömu megin, einnig brot í hægri kinnbeini og mölbrot á nefbeini. Þetta var talið varða við 106. gr. og 1. mgr. 218. gr. hgl. Að öðru leyti vísast til reifunar á þessum dómi í kafla 3.1.

### 5.2.3. Tengsl 106. gr. og 2. mgr. 218. gr. hgl.

Þegar árás sem beinist að opinberum starfsmanni hefur í för með sér stórfellt líkams- eða heilsutjón eða árás er sérstaklega hættuleg vegna þeirrar aðferðar, þ.á m. tækja sem notuð eru, svo og þegar sá, er sætir líkamsárásinni, hlýtur bana af atlögu kemur til skoðunar hvort 2. mgr. 218. gr. hgl. verði beitt samhliða 106. gr. hgl. eða hvort annað ákvæðið tæmi sök.

Það er ljóst að verknaður skv. 2. mgr. 218. gr. hgl. rúmast ekki innan verknaðarlýsingar 106. gr. hgl. og því eru rök til þess að ákvæðunum verði beitt saman. Úr dómaframkvæmd má nefna *Hrd. 1993, bls. 1081* en þar var ákærða m.a. gefið að sök að hafa þegar lögreglumenn hugðust handtaka hann, lagt tvívegis til eins þeirra með skærum og kom annað lagið vinstra megin í brjósthæð og stöðvaðist oddurinn í minnisbók í brjóstvasa en hitt lagið kom í vinstri öxl og fór í gegnum herðaslá og ytra byrði jakka lögreglumannsins. Í héraðsdómi var þetta talið varða við 2. mgr. 218. gr. hgl. og var þessi niðurstaða staðfest í Hæstarétti með vísan til forsendna héraðsdóms. Hér hefði átt að ákæra fyrir brot gegn 1. mgr. 106. gr. hgl. samhliða 2. mgr. 218. gr. eins og hefur verið gert í síðari málum, sbr. *Hrd. frá 1. júní 2006 (18/2006)*. Þar var S sakfelldur fyrir brot gegn valdstjórninni og sérstaklega hættulega líkamsárás með því að hafa lagt til tveggja lögreglumanna með hnífi er lögreglan hafði afskipti af honum á heimili



hans. Í þessu máli var því 1. mgr. 106. gr. og 2. mgr. 218. gr. hgl. beitt samhliða.

#### 5.2.4. Tengsl 106. gr. og 225. gr. hgl.

Í 1. mgr. 106. gr. hgl. segir „og eins hver sá sem á sama hátt leitast við að hindra framkvæmd slíkra starfa eða neyða starfsmanninn til þess að framkvæma einhverja athöfn í embætti sínu eða sýslan“. Má því segja að verknaðarlýsing 106. gr. hgl. feli einnig í sér nauðungarbrot. Eins og ákvæðið hljóðar má telja líklegt að það myndi tæma sök þegar um væri að ræða árekstur við nauðungarákvæði 225. gr. hgl. en færi nauðungin út fyrir mörk 225. gr. og yfir í að vera fullframning skv. 226. gr. hgl. yrði ákvæðunum að öllum líkindum beitt saman.<sup>93</sup>

#### 5.2.5. Tengsl 106. gr. og 233. gr. hgl.

Eins og fram kemur í verknaðarlýsingu 106. gr. hgl. er refsivert að hótá opinberum starfsmanni ofbeldi eða tálma störfum hans á annan hátt, en telja verður að hótanir um annað en ofbeldi geti eftir atvikum fallið þar undir. Í 233. gr. hgl. er að finna almennt ákvæði um hótanir sem gerir það refsivert að hafa í frammi hótun um að fremja refsiverðan verknað, enda sé hún til þess fallin að vekja hjá öðrum manni ótta um líf, heilbrigði eða velferð hans eða annarra, og getur það varðað sektum eða fangelsi allt að 2 árum.

Þar sem hótun er verknaðaraðferð bæði í hinu almenna ákvæði 233. gr. og svo í hinu sérhæfða ákvæði 1. mgr. 106. gr. hgl. geta komið upp álitæfni hvort beita eigi þessum ákvæðum saman eða hvort 1. mgr. 106. gr. hgl. tæmi sök. Fræðimenn hafa bent á að hótun í orði eða verki getur verið þáttur í samsettum nauðungarbrotum, sbr. 194. gr., 225. gr., 251. gr. og 252. gr. hgl. en í þessum brotum sé hótun lýst sem aðferð í tjónsbrotum, og hótun beinist að því að ná tilteknum árangri. Hótanir eru oft til þess fallnar í reynd að þvinga menn til athafna eða athafnaleysis, þótt þær séu ekki skilyrtar að formi til, þannig að varði við önnur refsíákvæði, svo sem 225. gr. eða 1. mgr. 106. gr. hgl.<sup>94</sup> Að sama skapi hefur verið bent á það að ákvæði 233. gr. verður yfirleitt ekki beitt samhliða ákvæðum um nauðungarbrot, þar sem hótun er verknaðaraðferð í slíku broti, sbr. 106. gr., 194. gr., 225. gr., 251. gr., og 252. gr. hgl. Þá er talið að 233. gr. hgl. víki fyrir ýmsum ákvæðum um tjónsbrot, sbr. einkum 211. gr. og 218. gr. hgl.

Ákvæði 1. mgr. 106. gr. hgl. er tvíþætt að þessu leyti. Fræðimenn hafa bent á að í fyrsta málslið felist samhverft brot, þar sem m.a. getur verið um sérgreindar hótanir að ræða. Málsliðurinn er að þessu leyti sambærilegur við 233. gr. hgl. en hann er sérákvæði gagnvart

---

93 Ekki hefur svo mér sé kunnugt reynt á þetta fyrir Hæstarétti. En þetta er sú nálgun sem gildir um aðrar samsettar brotalýsingar.

94 Jónatan Þórmundsson: „Ofsóknir og hótanir“, bls. 201.

233. gr. hgl. og tæmir því að líkindum sök, þótt grófleiki hótunar sé ekki tilgreindur í 1. mgr. 106. gr. hgl. Annar málsliður 1. mgr. 106. gr. hgl. felur hins vegar í sér nauðungarbrot, þar sem fullframningarstigið er fært fram.<sup>95</sup>

Þeirri ályktun fræðimanna að ákvæði 233. gr. hgl. verði ekki beitt samhliða 106. gr. hgl. má sjá stoð í fjölda dóma. Við höfum þess þó dæmi úr dómaframkvæmd að ákært sé bæði fyrir 106. gr. og 233. gr. hgl.:

*Hrd. 1997, bls. 3362.* M var ákærður fyrir tvær líkamsárásir og fyrir að hafa margsinnis hótað lögreglumönnum líkamsmeiðingum er þeir handtóku hann vegna annarrar líkamsárásarinnar. Ákært var bæði fyrir 1. mgr. 106. gr. og 233. gr. hgl. Héraðsdómur sýknaði M á þeim grundvelli að munnsöfnuðurinn hafi verið svona eins og gengur og gerist og ekki hafi verið neitt fram komið sem benti til þess að ákærði hafi ætlað sér eða reynt að standa við hótanir sínar eða lögreglumennirnir haft ástæðu til að ætla að hann myndi reyna það. Héraðsdómurinn kom því ekkert inn á það að annað tæmdi sök gagnvart hinu. Einungis var áfrýjað til HR þeim þætti ákærunnar er laut að líkamsárásunum tveimur.

Það má hins vegar fullyrða að afstaða Hæstaréttar í þessum efnum sé nokkuð afdráttarlaus sbr. eftirfarandi dóm Hæstaréttar frá 1995 og fjölda dóma sem gengið hafa í kjölfarið.:

*Hrd. 1995, bls. 2336.* S var ákærður fyrir að hafa á dómþingi Héraðsdóms Reykjavíkur í Dómhúsinu við Lækjartorg í þinghaldi þar sem úrskurðað var um kröfu Rannsóknarlögreglustjóra um gæsluvarðhald ákærða, margsinnis ráðist að vararannsóknarlögreglustjóra ríkisins, sem þar gegndi skyldustarfi sínu, með hótunum um að drepa hann og fjölskyldu hans. Í ákæru var þetta heimfært undir 1. mgr. 106. gr. og 233. gr. hgl. Héraðsdómur sakfelldi ákærða og taldi brotin rétt færð til refsíákvæða. Hæstiréttur sagði hins vegar um þetta: „Með vætti vitna er sannað, að ákærði hafi gerst sekur um þá háttsemi, sem hann er ákærður fyrir. Hefur hann með athæfi sínu unnið sér til refsingar samkvæmt ákvæðum 1. mgr. 106. gr. almennra hegningarlaga nr. 19/1940, en ákvæðum 233. gr. sömu laga, sem vísað er til í ákæru, verður ekki beitt samhliða því lagaákvæði, svo sem atvik málsins eru vaxin.“

Í dönskum rétti hefur þessi sambeiting refsíákvæðanna ekki verið útilokuð.<sup>96</sup> Það kann að vera að hótanir teljist vera það alvarlegar að sambeiting refsíákvæða komi til greina, t.d. ef gróflega væri gengið nærri einkalífi opinberra starfsmanna þannig að brotið væri gegn persónuhagsmunum þeirra umfram það sem verndarhagsmunir 1. másl. 1. mgr. 106. gr. hgl. nái til. Hvar mörkin eru er ekki ljóst.<sup>97</sup> Slík sambeiting kæmi einnig til greina þegar um er að ræða 2. másl. 1. mgr. 106. gr. hgl. Danskir fræðimenn hafna slíkri sambeitingu refsíákvæða sem sagt ekki alfarið en þó má ráða að þeir telji sakartæmingu almennt eiga við.

95 Jónatan Þórmundsson: „Ofsóknir og hótanir“, bls. 200-201.

96 Vagn Greve, G.T. Nielsen og A. Jensen: *Kommenteret straffelov. Speciel del*, bls. 328.

97 Daði Kristjánsson: *Verndarhagsmunir og verknaður samkvæmt 106. gr. almennra hegningarlaga frá sjónarhóli lögregluréttar*, bls. 74.

#### 5.2.6. Tengsl 106. gr. og 4. mgr. 220. gr. hgl.

Í 4. mgr. 220. gr. hgl. er að finna blandað hættubrot sem getur varðað fangelsi allt að 4 árum fyrir þann, sem í ábataskyni, af gáska eða á annan ófyrirleitinn hátt stofnar lífi eða heilsu annarra í augljósan háska.

Það hafa komið upp tilvik þar sem aðili hefur með athæfi sínu gerst brotlegur bæði við þetta ákvæði og 106. gr. hgl. Ákvæði 4. mgr. 220. gr. hgl. rúmast ekki innan verknaðarlýsingar 1. mgr. 106. gr. hgl. og myndi ákvæðunum því vafalaust vera beitt saman, en ákvæði 1. mgr. 106. gr. hgl. ekki tæma sök, sbr. *Hrd. 1974, bls. 1110*. Þar var V ákærður fyrir að neita tollverði um að skoða innihald tösku sinnar og aka af stað með tollvörðinn hangandi utan á bifreiðinni, þannig að hann dróst með henni og var þetta talið varða við 1. mgr. 106. gr. og 4. mgr. 220. gr. hgl. Í *Hrd. 1981, bls. 490* var H ákærður fyrir að hafa, er fulltrúi yfirborgarfégetans í Kópavogi hugðist svipta hann vörslum bifreiðar á grundvelli fjárnáms í henni, veist að fulltrúanum, stjakað honum frá bifreiðinni, kallað hann, „helvítis ræfil“ sest upp í bifreiðina og ekið henni hiklaust af stað, þótt fulltrúinn stæði fyrir framan hana og gæti með naumindum forðað sér. Var þetta talið varða við 106. gr., 108. gr. og 4. mgr. 220. gr. hgl. Fyrir Hæstarétti féll ákærvaldið þó frá ákæru vegna 4. mgr. 220. gr. hgl. Hér má að lokum benda á dóm Hæstaréttar frá 1992.:

*Hrd. 1992, bls. 487*. G var ákærður fyrir að hafa undir áhrifum áfengis stofnað lífi eða heilsu lögreglumanns í stórhættu. Þetta gerði G með því að beina að honum hlaðinni haglabyssu fyrir framan íbúð og hafa er lögreglumaðurinn forðaði sér inn í þá íbúð þar sem fyrir voru tveir aðrir lögreglumenn ásamt tveimur íbúum íbúðarinnar og fjórum gestum, fylgt á eftir með byssuna í skotstöðu og sveiflað henni til og þannig á ófyrirleitinn hátt stofnað lífi eða heilsu þeirra í stórhættu. Á gangi í íbúðinni tókst lögreglumönnum að afvopna ákærða en við það hljóp skot úr byssunni í vegg í íbúðinni. Var þetta talið varða við 1. mgr. 106. gr. og 4. mgr. 220. gr. hgl. Héraðsdómur taldi ekki sannað að ákærði hefði sérstaklega beint byssunni að lögreglumanninum fyrir framan íbúðina enda lögreglumaðurinn einn til frásagnar um það. Ósannað hafi því verið að hann hafi vitað að lögreglumenn hafi verið á vettvangi. Hæstiréttur segir um þetta: „Það er ósannað, að ákærði hafi vitað, áður en hann fór niður í íbúð sína og sótti hlaðna haglabyssu, að ráðstafanir höfðu þá verið gerðar til að fá aðstoð lögreglu. Eigi er heldur fram komin sönnun fyrir því, að ákærði hafi gert sér grein fyrir því, er hann fór upp í íbúðina á 6. hæð vopnaður byssu, að löggæslumenn væri þá komnir á vettvang. Verður, eins og atvikum er háttáð, við það að miða, að ákærða hafi orðið þetta ljóst í þann mund, er lögregluþjónarnir J og S réðust að honum og afvopnuðu hann. Samkvæmt því eru ekki efni til sakfellingar samkvæmt 1. mgr. 106. gr. almennra hegningarlaga nr. 19/1940.“<sup>98</sup>

#### 5.2.7. Niðurlag

Af þessu má ráða að ákvæði 106. gr. hgl. er rýmkað brot sem felur í sér samsetta brotalyngu

---

98 Hér má einnig benda á *Hrd. 1966, bls. 647* þar sem sakfellt var fyrir 1. og 2. mgr. 106. gr. og 4. mgr. 220. gr. hgl. Dómurinn er reifaður nánar í kafla 6.2.1.1.

og tæmir sök gagnvart 217. gr., 225. gr., og 233. gr. en yrði beitt samhliða þeim ákvæðum hegningarlaga sem fara út fyrir verknaðarlýsingu ákvæðisins, þ.e.a.s. 1. mgr. 218. gr., 2. mgr. 218. gr. og 4. mgr. 220. gr. Í þeim tilvikum er því um að ræða árekstur refsíákvæða svo framarlega sem um er að ræða eitt afbrot. En í árekstri refsíákvæða felst að verknaðarlýsingar tveggja eða fleiri refsíákvæða taka til sama afbrotsins.

Þessi afmörkun hefur fyrst og fremst fræðilega þýðingu og hefur því verið haldið fram að það val, hvort tveimur ákvæðum sé beitt samtímis eða annað sé talið tæma sök, skipti yfirleitt ekki miklu máli um ákvörðun refsingar og ætla megi að það verki fremur til refsipýngingar ef háttsemi þykir varða við fleiri en eitt sjálfstætt refsíákvæði, en reglur um brotasamsteypu eiga ekki við þar sem um eitt afbrot er að ræða.<sup>99</sup>

---

99 Jónatan Þórmundsson: *Afbrot og refsíabyrgð I*, bls. 254.

## 6. Huglæg skilyrði

### 6.1. Almennt

Verknaður telst einungis refsiverður séu tiltekin huglæg skilyrði uppfyllt. Persónuleg ábyrgð sakhæfs einstaklings á ámælisverðum verkum hans þarf að vera til staðar, þ.e. hin huglægu skilyrði. Í huglægu skilyrðunum felst sá áskilnaður að um sé að ræða lifandi og sakhæfan einstakling sem fremur afbrot af ásetningi eða gáleysi og ber þannig refsíabyrgð á eigin verkum og þá ábyrgð er ekki hægt að framselja eða flytja til annarra.<sup>100</sup>

Þegar um hefðbundna refsíabyrgð er að ræða hafa refsiskilyrði einkum verið flokkuð með tilliti til þeirra skilyrða sem tengjast verknaðarlýsingu refsíákvæðis, þ.e. refsínæmi, ólögmæti og saknæmi.<sup>101</sup> Til þess að verknaður teljist refsiverður verður hann að uppfylla þessi þrjú refsiskilyrði. Með refsínæmi er átt við þá háttsemi sem fellur undir verknaðarlýsingu refsíákvæðis. Í ólögmæti felst að hafi löggjafinn ákveðið með setningu refsíákvæðis að það varði refsingu að haga sér með ákveðnum hætti þá sé slík háttsemi jafnframt ólögmæt í þessum skilningi. Þessu hefur stundum verið lýst óbeint með hliðsjón af ástæðum sem geta leitt til þess að maður sæti ekki refsingu þrátt fyrir að sannað þyki að hann hafi framkvæmt þá athöfn eða sýnt af sér það athafnaleysi sem lýst er í refsíákvæði. Þótt háttsemi eigi þannig undir tiltekið refsíákvæði og sé því refsínæm, þ.e. refsiverð á ytra borði, kunna sérstakar ástæður að réttlæta háttseminu eins og á stóð og gera hana lögmæta og þar með refsilausa. Saknæmi er svo bundið við tiltekna huglæga afstöðu geranda, þar sem saknæmisskilyrðin tvö eru ásetningur og gáleysi.<sup>102</sup>

### 6.2. Ásetningur

Ásetningur er saknæmisskilyrði skv. 106. gr., sbr. 18. gr. hgl. Almenn ákvæði um saknæmi eru lögfest í 18. og 19. gr. hgl., en í 18. gr. segir að verknaður, sem refsing er lögð við í hegningarlögum sé ekki saknæmur, nema hann sé unninn af ásetningi eða gáleysi og að fyrir gáleysisbrot skuli því aðeins refsfa, að sérstök heimild sé til þess í lögnum.

Það er því meginregla hegningarlaga skv. 18. gr. hgl. að aðeins verður refsfað fyrir brot á lögnum ef maður hefur framið verknaðinn af ásetningi. Aðeins er heimilt að dæma mann vegna gáleysisbrots ef það er sérstaklega heimilað í viðkomandi refsíákvæði. Lagt er til grundvallar í íslenskum refsirétti að önnur regla gildi um þau refsíákvæði sem er að finna í sérrefsilögum. Sé um brot á sérrefsilögum að ræða hefur verið litið svo á að heimilt sé að refsfa manni bæði fyrir ásetnings- og gáleysisbrot enda sé ekki að finna sérstakar

---

100 Jónatan Þórmundsson: *Afbrot og refsíabyrgð II*, bls. 29.

101 Róbert Ragnar Spanó: „Refsiréttur“, bls. 362.

102 Jónatan Þórmundsson: *Afbrot og refsíabyrgð I*, bls. 38-41.

saknæmiskröfur í viðkomandi refsíákvæði.<sup>103</sup> Aðalsaknæmisform almennra hegningalaga er því ásetningur og gáleysisákvæði eru tilgreind sem nánast undantekningartilvik. Eðli verknaðarins og aðferðalýsing ákvæðisins getur skipt töluverðu máli, þ.e. ef hún getur varla tengst öðru en ásetningi, t.d. ef um er að ræða aðferðir eins og ofbeldi eða hótanir sem tilgreindar eru í 106. gr., 194. gr. og 225. gr.<sup>104</sup>

Hvergi er að finna í lögum eina almenna skilgreiningu á ásetningi og reyndar er tekið fram í almennum athugasemdum með hegningarlögum að ekki hafi þótt fært að ákveða með lögum skýrgreiningu á ásetnings- og gáleysishugtökum né að ákveða mörk þar á milli, þar sem úrlausn um þau atriði ætti fremur heima í refsiréttarfræðunum en í beinni lagasetningu.<sup>105</sup> Erfitt er að skilgreina ásetning en almennt má segja að í afmörkun á ásetningi felist athugun á „vitund og vilja“ geranda.<sup>106</sup> Skilgreining á ásetningshugtakinu hefur þó mótast í fræðilegri umfjöllun og hefur Jónatan Þórmundsson skilgreint ásetning þegar um er að ræða tjónsbrot á þessa leið:

Það er ásetningur, ef hinn brotlegi *vill koma því til vegar*, sem refsíákvæði lýsir afbrot (tilgangur), ef hann *álítur það óhjákvæmilega afleiðingu* verknaðar síns (óhjákvæmileg afleiðing), eða hann *álítur yfirgnæfandi líkur* á því, að afleiðingin komi fram (líkindaásetningur), en hann hefði engu að síður framkvæmt verknaðinn, þótt hann hefði talið víst, að afleiðingin kæmi fram (dolus eventualis: skilyrt afbrigði), eða þá hinn brotlegi lætur sér í léttu rúmi liggja, hvort afleiðingin kemur fram (dolus eventualis: jákvæð afstaða til afbrots).<sup>107</sup>

Þessi skilgreining er nákvæm en dugar einungis upp að vissu marki þegar um er að ræða brot gegn 106. gr. hgl. þar sem skilgreiningin miðast við tjónsbrot en 106. gr. hgl. felur bæði í sér tjónsbrot með fullframningarstigið fært fram og samhverft brot. Nánar tiltekið felst í fyrri málslið 1. mgr. 106. gr. hgl. samhverft brot og þarf þá að styðjast við eftirfarandi skilgreiningu Jónatans Þórmundssonar:

Það er ásetningur, ef hinn brotlegi veit, að þær aðstæður eru fyrir hendi, sem felast í verknaðarlýsingu refsíákvæðis, ef hann telur víst, að þær séu fyrir hendi, eða hann býst ákveðið við því, og loks ef hann álítur, að þessar aðstæður kunni að vera fyrir hendi, en hann hefði engu að síður framið verknaðinn, þótt hann hefði talið víst, að aðstæðurnar væru fyrir hendi, eða þá að hann lætur sér í léttu rúmi liggja, hvort þessar aðstæður eru fyrir hendi.<sup>108</sup>

---

103 Jónatan Þórmundsson: *Afbrot og refsíábyrgð II*, bls. 22.

104 Jónatan Þórmundsson: „Grundvallarreglan um saknæmi“, bls. 320.

105 Alþt. 1939, A-deild, bls. 357.

106 Knud Waaben: *Strafferettens almindelige del. Ansvarslæren*, bls. 143.

107 Jónatan Þórmundsson: *Afbrot og refsíábyrgð II*, bls. 60.

108 Jónatan Þórmundsson: *Afbrot og refsíábyrgð II*, bls. 61.

### 6.2.1. Ásetningsstig

Þessi umfjöllun getur við fyrstu sýn virst hafa fyrst og fremst fræðilegt gildi en hins vegar er það svo að það hefur verið talin almenn ólögfest regla að saknæmisstig afbrots hafi áhrif á ákvörðun refsingar innan hinna almennu refsimarka eða sérrefsimarka viðkomandi refsíákvæðis.<sup>109</sup>

Það má því segja að stighækkandi saknæmi hafi töluverð áhrif til refsipýngingar og því meiri áhrif sem afbrotið er alvarlegra. Þannig geta mismunandi ásetnings- eða gáleysisstig skipt verulegu máli um niðurstöðu refsíákvörðunar.<sup>110</sup> Þessu til áréttingar má benda á 70. gr. hgl. þar sem mælt er fyrir um atriði sem eiga að hafa áhrif á refsihæð, þar segir í 6. tl. 70. gr. hgl. að taka eigi til greina við ákvörðun hegningar „hversu styrkur og einbeittur vilji hans hefur verið.“ Annað ákvæði hgl. sem felur í sér afstöðu til „harðnaðs vilja“ er 2. mgr. 20. gr. hgl. Þar er að finna refsilækkunarheimild sem kemur til greina þegar af tilraun má ráða að brotamaður sé ekki eins hættulegur og vilji hans ekki eins harðnaður og ætla má að sé um menn sem fullfremja slík brot.

Þá getur í ákveðnum tilvikum verið nauðsynlegt að slá föstu ásetningsstiginu þegar um er að ræða meint brot gegn 106. gr. hgl., en þetta á sérstaklega við þegar skilin milli lægstu stiga ásetnings og efstu stiga gáleysis eru óljós, enda er verknaður sem varðar við 106. gr. hgl. refsilaus ef hann er framinn af gáleysi.

#### 6.2.1.1. Beinn ásetningur

Með beinum ásetningi er átt við tvö efstu stig ásetnings. Í beinum ásetningi felst annars vegar að það hafi verið tilgangur geranda að koma tiltekinni afleiðingu til leiðar og hins vegar sú trú hans að tiltekin afleiðing verknaðar sé óhjákvæmileg.<sup>111</sup> Eins og komið hefur fram er að finna í 6. tl. 70. gr. hgl. ákvæði um áhrif saknæmis á refsíákvörðun og ber þar að taka tillit til þess „hversu styrkur og einbeittur vilji hans hefur verið.“ Á þetta ákvæði reyndi í *Hrd. 18. desember 2008 (299/2008)* þar sem segir í forsendum Hæstaréttar:

Við ákvörðun refsingar ákærða A verður að gæta að því að hann réðist án nokkurs tilefnis á tvo menn á götu úti og veitti þeim þung höfuðhögg með krepptum hnefa. Fjórir félagar hans voru þá komnir út úr annarri bifreið og sýnilega reiðubúnir að leggja honum lið. Árás ákærða var fólkskuleg og ógnvekjandi og *brotavilji hans einbeittur*. Að virtu því, sem í héraðsdómi greinir um ákvörðun refsingar, svo og 6. tl. 1. mgr. 70. gr. almennra hegningarlaga, er hún hæfilega ákveðin fangelsi í þrjá mánuði.

109 Jónatan Þórmundsson: *Viðurlög við afbrotum II*, bls. 28.

110 Jónatan Þórmundsson: „Grundvallarreglan um saknæmi“, bls. 329.

111 Jónatan Þórmundsson: *Afbrot og refsíábyrgð II*, bls. 65. Sjá umfjöllun um danskan rétt í Knud Waaben: *Strafferettens almindelige del. Ansvarslæren*, bls. 144

Efsta stig ásetnings er kallað tilgangur þegar átt er við ásetning til tjónsbrota. Í tilgangi felst vilji til að koma því til vegar, sem refsíákvæði lýsir afbrot. Tilgangur þarf að ná alla leið til afleiðingar ef miðað er við skilgreiningu ásetnings til tjónsbrota. Ef sannað telst, að brotavilji geranda taki einnig til afleiðingar verks, er hins vegar nægilegt, að einungis litlar líkur séu á því, að afleiðing komi fram, eins og líkurnar horfa við af sjónarhóli geranda. Hann verður þó að hafa gert ráð fyrir afleiðingunni sem hugsanlegum kosti og talið einhvern raunhæfan möguleika á því, að hún yrði af hans völdum.<sup>112</sup> Gerandi sem hefur ásetning til ofbeldis eða hótana um ofbeldi, eða ásetning til að leitast við að hindra framkvæmd starfa eða neyða starfsmann til að framkvæma einhverja athöfn, verður þannig að hafa gert ráð fyrir þeirri afleiðingu sem hugsanlegum kosti og að raunhæfur möguleiki sé á slíkri afleiðingu. Það útilokar sem sagt ekki tilgang sem ásetning þótt líkindastigið sé lágt, þ.e.a.s. að litlar líkur séu á því að aðferðin dugi. Það verður hins vegar að vera raunhæfur möguleiki. Það er afar sjaldgæft að dómstólar telji tilgang almennt vera sannaðan.<sup>113</sup> Þótt tilgangur sé ekki beinlínis sannaður má samt sjá orðalag í dómum sem gefur til kynna ásetningsstig sem nálgast tilgang, sbr. m.a.:

*Hrd. 2000, bls. 2776.* Í þessum dómi var R ákærður fyrir að hafa valdið lögreglumanni meiðslum með því að veita honum högg í andlitið með höfði sínu þegar lögreglumaðurinn hugðist handjárna R í framhaldi af handtöku hans. Við þetta sprakk efri vör lögreglumannsins og los kom á framtönn í efri gómi. Við handtökuna hafði R sýnt ákafan mótþróa og hafði þurft að kalla til liðsauka. R kvaðst hafa rekið höfuðið óvart í andlit lögreglumannsins er lögreglumenn hafi verið að togast á við hann þar sem hann sat inni í lögreglubifreið. Lögreglumennirnir báru hins vegar að R hefði viljandi skellt höfðinu í andlit lögreglumanns og ítrekað reynt að gera það aftur. Hæstiréttur staðfesti niðurstöðu héraðsdóms sem taldi framburð R ótrúverðugan og að hann hefði veitt lögreglumanni þennan áverka með því að „stanga hann *vísvitandi* í andlitið“

Í beinum ásetningi felst ekki einungis að tilgangur aðila sé að tiltekin afleiðing verði af verknaði heldur einnig að tiltekin afleiðing af verknaði hans sé óhjákvæmileg. Erfitt getur verið að greina á milli þessa ásetningsstigs og þess næsta fyrir neðan, þ.e.a.s. Líkindaásetnings, en ef sá munur er vart merkjanlegur hefur hann líklega ekki áhrif við ákvörðun refsingar. Óhjákvæmileg afleiðing getur tengst tilgangi á þann hátt að stefnt er að ákveðinni afleiðingu en önnur óhjákvæmileg afleiðing hlýst af verkinu.<sup>114</sup> Þannig má hugsa sér verknað sem beinist að tilteknum opinberum starfsmanni en sem hliðarverkun verður líkamlegt tjón á öðrum einstaklingum auk eignatjóns, t.d. grjótkast að lögreglu 17. júní sem veldur meiðslum fólks sem fylgist með hátíðarhöldunum og skemmdum á eignum annarra.

112 Vagn Greve: *Det strafferetlige ansvar*, bls. 213-214.

113 Jónatan Þórmundsson: *Afbrot og refsíábyrgð II*, bls. 70.

114 Jónatan Þórmundsson: *Afbrot og refsíábyrgð II*, bls. 72-73.



Það er þá lagt til grundvallar að gerandi hefði mátt gera sér grein fyrir því að slíkar afleiðingar væru óhjákvæmilegar.

Stundum getur verið til staðar ásetningur sem ekki telst svo ákveðinn að um tilgang sé að ræða en þó er til staðar vissa geranda sem nálgast 100%. Sem dæmi má nefna *Hrd. 1974, bls. 1110* sem reifaður var í kafla 4.2.3 en hér taldi Hæstiréttur að ákærða hafi „hlotið að vera ljóst“ að þolandi væri tollvörður, auk þess sem hin ofsafengnu viðbrögð hans bentu til þess að hann hafi gert sér fulla grein fyrir því að um tollvörð var að ræða, auk þess sem „bersýnileg hætta“ hefði verið á að tollvörðurinn missti tak sitt á bifreið ákærða, skylli í götuna og jafnvel undir bifreiðina.<sup>115</sup> Samskonar vissa má segja að birtist í *Hrd. 1994, bls. 813* en þar var E ákærður fyrir að hafa slegið lögreglumanninn A hnefahögg í andlit er hann var ásamt þremur öðrum lögreglumönnum kominn heim til E til að færa hann til skýrslutöku í opinberu máli. Hæstiréttur taldi að ákærða „hafi ekki getað dulist“ að einkennisklæddir lögreglumenn, sem komnir voru inn á heimili hans, voru að gegna skyldustarfi sínu. Hér má einnig benda á *Hrd. 22. febrúar 2007 (356/2006)* þar sem ákærði var sakfelldur fyrir að hafa veist að sýslumanninum á Selfossi, er hann var við störf sem ákærandi, stöðvað för hans með því að þrifa í öxl hans og brugðið fyrir hann fæti svo hann hrasaði við. Í niðurstöðu héraðsdóms sem staðfestur var með vísan til forsendna segir:

Fyrir liggur að ákærði hafði komið í héraðsdóm fyrir um daginn, gagngert í þeim tilgangi að krefjast viðtals við sýslumann og þá fengið þær upplýsingar hjá B dómritara að sýslumaður væri upptekinn í dómsal vegna réttarhalda og yrði svo fram eftir degi. Þá liggur fyrir að þegar sýslumaður ræddi við ákærða í afgreiðslunni áréttaði hann sama atriði, tók fram að hann væri upptekinn við skyldustörf og því gæti hann ekki rætt um erindi ákærða á staðnum, óháð kröfu hans þar að lútandi. Ákærða gat því hvorki dulist að sýslumaður væri að sinna embættisstörfum, eins og skikkja hans gaf ótvírætt til kynna, né heldur að hann væri á leið aftur inn í dómsal.

Þessu til áréttingar má að lokum benda á *Hrd. 30. október 2008 (236/2008)* þar sem M var ákærð fyrir að hafa m.a. haft í hótunum við lögreglumenn og sjúkraflutningamenn í tengslum við þvagsýnatöku, svo og að hafa hrækt tvisvar sinnum í andlit lögreglumanns. Hæstiréttur taldi það liggja ljóst fyrir að ákærða hefði neitað um atbeina til sýnatöku og veitt mótspyrnu þegar valdi var beitt til að taka sýnið og segir svo í forsendum Hæstaréttar:

...ákærðu gat ekki dulist að þeir, sem hér um ræðir, voru að gegna skyldustörfum. Það er meginregla íslenskrar stjórnskipunar að enginn geti komið sér hjá því að hlýða

---

115 Hér má einnig minnst á *Hrd. 1966, bls. 647* þar sem L skipstjóri á breska togaranum Aldershot, var fundinn sekur um brot gegn 1. og 2. mgr. 106. gr. auk 4. mgr. 220. gr. hgl. fyrir að hafa stefnt til erlendar hafnar með 4 varðskipsmenn innanborðs þrátt fyrir skipanir varðskips um að stöðva. Hæstiréttur staðfesti niðursöðu héraðsdóms sem taldi að með áframhaldandi siglingu togarans hefði L stofnað lífi þeirra sem um borð voru í augljósa hættu þar sem hann gat búist við því að varðskipið léti koma til fullra harðræða, m.a. með skothríð að togaranum.

yfirvaldsboði í bráð þótt hann vefengi heimildir stjórnvalda, sbr. 60. gr. stjórnarskrárinnar.

Við umfjöllun um beinan ásetning verður að hafa í huga eins og kom fram hér að ofan að ákvæði 106. gr. hgl. er sérstakt vegna þess að það er að hluta samhverft. Þegar um slík brot er að ræða er beinum ásetningi lýst svo, að hinn brotlegi veit eða telur víst, að þær aðstæður sem felast í verknaðarlýsingu refsíákvæðisins séu fyrir hendi.<sup>116</sup> Hér þýðir það að gerandi veit eða telur víst að hann sé að ráðast með ofbeldi eða hótunum um ofbeldi á opinberan starfsmann við skyldustörf hans eða út af því starfi.

### 6.2.1.2. Líkindaásetningur

Íslenskir fræðimenn hafa lagt til grundvallar að í þessu stigi ásetnings felist að gerandi álíti yfirgnæfandi líkur á því, að tiltekin afleiðing komi fram eða hann býst ákveðið við því að tiltekna aðstæður séu fyrir hendi. Í íslenskri réttarframkvæmd er þessu stigi lýst þannig að geranda geti ekki dulist eða að honum hljóti að vera það ljóst að langlíklegast sé að afleiðingin komi fram.<sup>117</sup> Í eftirfarandi dómi er líkindaásetningur lagður til grundvallar:

*Hrd. 1981, bls. 710.* Þ var ákærður annars vegar fyrir 211. gr. hgl. með því að hafa svipt fyrirverandi unnustu sína lífi og 106. gr. hgl. með því að hafa ráðist á yfirfangavörð og slegið hann þungt hnefahögg aftan á höfuðið. Hvað varðar þann þátt ákærunnar er laut að 211. gr. hgl. segir í forsendum dómsins að það atferli ákærða að bregða snæri um háls stúlkunnar og herða að, svo sem lýst er í héraðsdómi, hafi verið stórháskalegt og hafi ákærða ekki getað dulist, að „langlíklegast“ væri, að af því hlyti hún líftjón.

Í mörgum dómum er ekkert fjallað um ásetningsstigið en þó má ráða af atvikalýsingu að um sé að ræða líkindaásetning eða ásetning sem nálgast beinan ásetning, sbr. t.d. *Hrd. 2006, bls. 2726* þar sem S var ákærður fyrir að hafa, er lögregla hafði afskipti af honum, lagt einu sinni til lögreglumannsins A og tvívegis til lögreglumannsins B með hnífi og þannig stofnað lífi og heilsu þeirra í augljósan háska. Í dómi héraðsdóms segir m.a. „Sú atлага ákærða gagnvart lögreglumönnum og þá sérstaklega lögreglumanninum B var stórháskaleg, en lag hans með flugbeittum hníf beindist að svæði þar sem stórar slagæðar eru grunnt undir húð. Var brotið því sérstaklega hættulegt og virðist tilviljun ein hafa ráðið því að ekki hlytist mikið líkamstjón af.“ Hér má einnig nefna héraðsdóm frá árinu 2008:

*Hérd. Rvk. 9. desember 2008 (S-1508/2008).* Mál þetta kom upp í tengslum við mótmæli vörubifreiðastjóra við Rauðavatn. K var sakfelldur fyrir að hafa kastað grjóti í lögreglumann sem var við skyldustörf með þeim afleiðingum að hann hlaut bólgu á kjálkalið og mar í axlavöðva. K játaði brot sitt en kvaðst ekki hafa ætlað sér að valda lögreglumanninum meiðslum, heldur að kasta í skildi lögreglunnar, og að hann hefði

116 Jónatan Þórmundsson: *Afbrot og refsíábyrgð II*, bls. 74-75.

117 Jónatan Þórmundsson: *Afbrot og refsíábyrgð II*, bls. 76. Sjá um danska réttarframkvæmd Knud Waaben: *Strafferettens almindelige del*, bls. 145-146.

kastað steininum í augnabliksreiði. Hann var sakfelldur fyrir fullframið brot gegn 106. gr. hgl.

Hér verður að hafa í huga að þar sem um er að ræða játningardóm er engin umfjöllun um huglæga afstöðu ákærða en engu að síður má velta því fyrir sér hvort ekki sé lagt til grundvallar að um líkindaásetning sé að ræða í slíku tilviki. Ákærði K hafi átt að gera sér grein fyrir því að langlíklegast væri að slík afleiðing hlytist af. Í dönskum rétti er talið mega ráða bæði af skrifum fræðimanna og dómaframkvæmd að líkindaásetningur útfærist þannig að gerandi álíti það langlíklegast að tiltekin verknaðarþáttur sé til staðar.<sup>118</sup> Hér má nefna danskan dóm frá 1996:

*UfR. 1996, bls. 1115.* 18 ára strákur var ákærður fyrir brot gegn valdstjórninni með því að hafa eftir innbrot flúið undan lögreglunni, og þar sem hann var með hana á hælunum, skellt hurð á eftir sér með þeim afleiðingum að hún skall á lögreglumanni. Í dóminum sagði að honum hefði átt að vera það ljóst að langlíklegast væri að hurðin myndi skella á lögreglumanninum sem elti hann. Þar sem afleiðingarnar voru ekki alvarlegar og með hliðsjón af ungum aldri hans og góðri hegðun var refsingin ákveðin 40 daga fangelsi eða 80 tíma samfélagsþjónusta.

### 6.2.1.3. Dolus eventualis

Lægsta stig ásetnings sem felur í sér vitund geranda um að refsináem afleiðing kunni að koma fram eða að tilteknar aðstæður kunni að vera fyrir hendi kallast *dolus eventualis*.<sup>119</sup> Lykilatriði í því að staðreyna hvort um *dolus eventualis* sé að ræða og greina það frá meðvituðu gáleysi er að hin huglæga afstaða geranda hafi á sér raunveruleikamynd og að sönnunarkröfum sé fullnægt.<sup>120</sup>

Greina verður milli tvönnu konar afbrigða af *dolus eventualis*. Annars vegar er svokallaður skilyrtur ásetningur, sem byggir á því að gerandi hefði engu að síður framið tiltekinn verknað, þótt hann hefði talið víst, að afleiðing hans kæmi fram. Á þetta afbrigði reynir hins vegar mjög sjaldan í réttarframkvæmd. Hitt afbrigði *dolus eventualis* er svokölluð jákvæð afstaða til afbrots sem felst í því að gerandi sem hefur a.m.k. grun eða hugboð um tiltekna refsináema afleiðingu verknaðar síns eða tilvist ákveðinna aðstæðna, lætur sér í réttu rúmi liggja, hvort afleiðingin komi fram eða aðstæðurnar séu fyrir hendi. Ef gerandi er svo ákveðinn í að leiða verk sitt til lykta, að hann kys fremur að láta verða af því en ekki, þótt afleiðingin kunni að koma fram, þá er um ásetning að ræða, enda sé þessi viljaafstaða geranda talin sönnuð.<sup>121</sup>

118 Knud Waaben: *Strafferettens almindelige del. Ansvarslæren*, bls. 146.

119 Jónatan Þórmundsson: *Afbrot og refsíabyrgð*, bls. 79.

120 Johannes Andenæs: *Alminnelig strafferet*, bls. 221. Sjá einnig Knud Waaben: *Strafferettens almindelige del. Ansvarslæren*, bls. 147-149.

121 Jónatan Þórmundsson: *Afbrot og refsíabyrgð II*, bls. 80-82.

### 6.2.2. Andlag og tímamark ásetnings

Sú meginregla gildir um andlag ásetnings að ásetningur þarf að taka til allra efnisþátta afbrots eins og því er lýst fullfrömdu í verknaðarlýsingu refsíákvæðis þegar afbrotið er framið og hefur sú regla verið nefnd samsvörunarreglan.<sup>122</sup> Sú sérregla gildir hins vegar um afbrot með fullframningarstigið fært fram, að ásetningur þarf að ná út fyrir fullframningarstigið og til afleiðingar, sem ekki er komin fram. Ásetningur þarf því að ná til tiltekinnar óorðinnar afleiðingar sem tilgreind er í verknaðarlýsingu.<sup>123</sup> Ásetningur verður jafnframt að taka til allra efnisþátta afbrots á verknaðarstundu. Þessi regla er einföld þegar um er að ræða hættubrot eða samhverf brot. Þar fara saman ásetningur og fullframning brots á verknaðarstundu. Við tjónsbrot þarf ásetningur einnig á þeirri stundu að taka til afleiðinga, er koma fram nokkru síðar eða smám saman.<sup>124</sup> Í tilfelli 106. gr. hgl. þarf ásetningurinn því að ná til þess að beita ofbeldi eða hótun um ofbeldi þannig að verknaður hans hafi þau áhrif að hindra framkvæmd opinbers starfs eða neyða opinberan starfsmann til þess að framkvæma einhverja athöfn í embætti sínu eða sýslan en afbrotið er fullframið án þess að slíkar afleiðingar séu komnar fram.

Sá efnisþáttur 106. gr. hgl. sem oftast reynir á hvað varðar ásetning geranda er hvort ásetningur geranda nái til þess að um sé að ræða opinberan starfsmann eða ásetningur hans taki til þess að starfsmaðurinn sé að gegna skyldustarfi sínu. Sé slíkur ásetningur ekki sannaður er þó ekki sjálfgefið að verknaður geranda leiði til sýknu. Hugsanlegt er að sakfelld yrði fyrir fullframið brot gegn almennari ákvæðum hegningarlaga t.d. 217. gr. hgl. eða eftir atvikum 233. gr. hgl. Um þetta atriði má nefna athyglisverðan dóm Hæstaréttar frá 2008:

*Hrd. 18. desember 2008 (299/2008).* A var ákærður fyrir að hafa ráðist með ofbeldi á lögreglumenn við fikniefnadeild lögreglustjórans á höfuðborgarsvæðinu sem voru við skyldustörf fyrir utan veitingastað í miðborg Reykjavíkur. Var A gefið að sök að hafa slegið lögreglumanninn E í höfuðið með krepptum hnefa svo hlaut stóra kúlu ofarlega á enni vinstra megin og lögreglumanninn J í andlitið þannig að hann hlaut roða og bólgu á vinstri kinn, bólgu á efri vör og tognun á háls hrygg. Ljóst var af málavöxtum að umræddir lögreglumenn voru óeinkennisklæddir við störf sín og var uppi ágreiningur í málinu um hvort A hefði gert sér grein fyrir því að um lögreglumenn var að ræða. Vitnið B bar að hún og A hefðu talið mennina 4, sem reyndust vera óeinkennisklæddir lögreglumenn, vera að ráðast á K og hefðu þau farið út úr bílum sínum til að aðstoða hana. Lögreglumennirnir J og H héldu því hins vegar fram þeir hefðu kallað „Police“ auk þess sem þeir hefðu verið með lögregluskilríki hangandi um hálsinn. Í forsendum Hæstaréttar segir um þetta: „hafa ekki verið leiddar nægilegar líkur fyrir því að röng sé sú ályktun, sem byggt er á í hinum áfrýjaða dómi, að ósannað sé að áður en þetta gerðist hafi verið búið að hrópa á ensku að þetta væru lögreglumenn. Af framburði E, J og B verður heldur ekki ályktað með nægilegri vissu að ákærði hafi áður en þetta gerðist hlotið að

122 Jónatan Þórmundsson: *Afbrot og refsíábyrgð II*, bls. 91.

123 Jónatan Þórmundsson: *Afbrot og refsíábyrgð II*, bls. 93.

124 Jónatan Þórmundsson: *Afbrot og refsíábyrgð II*, bls. 96.

hafa séð skilríki lögglumanna.“

Hæstiréttur staðfesti því heimfærslu héraðsdóms til refsíákvæða þar sem verulegur vafi var talinn leika á hvort A hafi mátt vera ljóst að um lögglumenn var að ræða þegar hann sló þá E og J og taldi af því leiða að brot hans yrði ekki heimfært undir 1. mgr. 106. gr. hgl. heldur 1. mgr. 217. gr. sömu laga.

Hér má til hliðsjónar benda á *Hrd. 18. desember 2008 (262/2008)* þar sem talið var að M hefði gerst sekur um brot gegn valdstjórninni með því að hafa reynt að slá til lögglumannsins K með krepptum hnefa. M bar því við að hann hafi ekki gert sér grein fyrir að um væri að ræða lögglumenn enda hefðu þeir verið óeinkennisklæddir. Dómurinn taldi hins vegar sannað að lögglumennirnir hefðu sýnt honum löggluskilríki sín auk þess sem hann leyfði þeim að leita á sér átölulaust áður en hann sló til lögglumannsins K. Var hann því sakfelldur. Hér gerir héraðsdómur mun vægari kröfur til sönnunar um ásetning til verknaðarþola heldur en Hæstiréttur.

### **6.3. Staðreyndavilla og Abberatio ictus**

#### *6.3.1. Staðreyndavilla*

Í kjölfar umræðu um hin huglægu skilyrði er ekki úr vegi að fjalla lítilliga um staðreyndavillu og það sem hefur verið nefnt *aberratio ictus* þar sem þetta tvennt getur haft töluverð áhrif við mat á huglægri afstöðu geranda.

Fræðimenn hafa lagt til grundvallar þá skilgreiningu á hugtakinu villu að almennt sé átt við hvers konar vanþekkingu geranda á tilvist staðreyndar, misskilning eða ranga túlkun á efni hennar eða áhrifum. Þar sem villa geranda um málsatvik er talin vera órjúfanlegur þáttur í huglægri afstöðu geranda til verknaðar þá getur hún skipt máli um meirihluta refsiverðra verka, sem áskilja saknæmi sem skilyrði refsíabyrgðar. Villa og ásetningur útiloka því í raun hvort annað.

Yfirleitt er lagt til grundvallar að um sé að ræða tvenns konar tegundir af villu, þ.e. lögvillu og staðreyndavillu. Skilgreininguna á lögvillu er að finna í 3. tl. 1. mgr. 74. gr. hgl. en samkvæmt henni er heimilt að færa refsingu niður úr lögbundnu refsilágmarki viðkomandi refsíákvæðis og getur refsing farið niður í lægstu mögulegu refsingu og jafnvel er hægt að fella hana niður að öllu leyti skv. 2. mgr. ákvæðisins, hafi sá, sem verkið vann, álitid, að verknaður hans væri ekki réttarbrot, sökum afsakanlegrar vanþekkingar eða misskilnings á réttarreglum sem banna framkvæmd verknaðar.

Staðreyndavilla er skilgreind sem „vanþekking á tilvist staðreynda annarra en réttarreglna, misskilnings eða rangrar túlkunar á efni þeirra eða áhrifum og leiðir til sýknu af ákæru fyrir

þann verknað, sem villan tekur til“.<sup>125</sup> Ekki verður byggt á staðreyndavillu nema ákveðið umfang eða andlag hennar sé til staðar auk tiltekins villustyrkleika, sem einna helst verður leiddur ef reglum um ásetning. Það telst því ekki ósvikin og gild villa, ef gerandi hefur vitandi vits forðast að leita sér ákveðinna upplýsinga, sem máli skipta um refsinaemi háttseminnar og tekið þannig ákveðna áhættu með í reikninginn (*dolus eventualis*).<sup>126</sup>

Staðreyndavilla geranda til tiltekins efnispáttar afbrots getur leitt til þeirrar niðurstöðu að ekki sé tilefni til sýknu, heldur fremur sakfellingar fyrir annað og venjulega minna brot en það, sem ákæra laut að í upphafi.<sup>127</sup> Þessu til áréttingar má benda á niðurstöðu Hæstaréttar í *Hrd. 18. desember 2008 (299/2008)* þar sem lagt var til grundvallar að ákærði hefði ekki gert sér grein fyrir því fyrr en eftir á að um lögreglumenn hefði verið að ræða og var háttsemi hans því talið fullframið brot gegn 1. mgr. 217. gr. hgl. en ekki 106. gr. sömu laga.

Eins og sagði hér að ofan útilokar villa í raun ásetning en frá þessu eru þó þær undantekningar að villa breytir engu um ásetningsábyrgð geranda, t.d. þegar um er að ræða „error in persona“.<sup>128</sup> Ef kastað er grjóti í A en gerandi telur sig vera að kasta í B stendur ásetningur eftir sem áður til þess að grýta mann. Hins vegar hefur verið talið í íslenskri réttarfrankvæmd að verði leyfa frávik frá reglunni um „error in persona“, ef brot beinist að einstaklingum í opinberri þjónustu. Rökin fyrir slíkum frávikum byggjast á eðli hins opinbera starfs og nauðsyn þess, að því sé veitt sérstök refsivernd, sbr. 106. gr. hgl. Árás af þessu tagi er einungis eitt afbrot, sem beinist að og bitnar á sömu persónunni, t.d. ef gerandi ræðst á mann en veit ekki, að hann er lögreglumaður. Villa geranda myndi þýða í þessu tilviki, að hann yrði sakfelldur á grundvelli almennu ákvæðanna í 217. eða 218. gr. hgl., en ekki eftir sérákvæði 106. gr. hgl. Fleiri álitafni kunna hins vegar að rísa ef villa geranda er í hina áttina, þ.e. hann ræðst á mann í þeirri trú, að hann sé lögreglumaður.<sup>129</sup> Það getur þá verið álitamál hvort þá sé um að ræða tilraun til brots gegn valdstjórninni. Hér myndi ásetningur geranda standa til þess að brjóta gegn opinberum starfsmanni en verknaðurinn gæti ekki talist fullframinn þar sem efnisþættir verknaðarlýsingarinnar væru ekki til staðar.

### 6.3.2. *Aberratio ictus*

Umfjöllun um staðreyndavillu er ekki fullnægjandi nema stuttlega sé komið inn á hugtakið *aberratio ictus* sem sjaldan hefur reynt á í íslenskri dómafrankvæmd, þótt reglur um slíkt hafi

---

125 Jónatan Þórmundsson: „Staðreyndavilla og *Aberratio ictus*“, bls. 450.

126 Jónatan Þórmundsson: „Staðreyndavilla og *Aberratio ictus*“, bls. 455 og Jónatan Þórmundsson: *Afbrot og refsíábyrgð II*, bls. 82-86.

127 Jónatan Þórmundsson: „Staðreyndavilla og *Aberratio ictus*“, bls. 456.

128 Jónatan Þórmundsson: „Staðreyndavilla og *Aberratio ictus*“, bls. 449.

129 Jónatan Þórmundsson: *Afbrot og refsíábyrgð III*, bls. 31.

verið í íslenskum rétti allt frá dögum Jónsbókar.<sup>130</sup> Hugtakið hefur fyrst og fremst fræðilega þýðingu fremur en raunhæfa þótt hugsa megi sér þær aðstæður í tengslum við mótmæli og uppþot einhvers konar að reynt gæti á kenningar um *aberratio ictus*.

*Aberratio ictus* táknar eftir orðanna hljóðan „högg eða atлага sem geigar“. Hugtakið felur það í sér að atлага hins brotlega geigar og missir marks, en bitnar þess í stað á öðrum manni en hún er ætluð. *Aberratio ictus* einkennist því fyrst og fremst af mistökum og óvæntum frávikum í atburðarás. Jónatan Þórmundsson segir:

...reglur um abberatio ictus eru þrengri en reglur um staðreyndavillu að því leyti, að þegar um staðreyndavillu er að ræða beinist verknaður að og bitnar á sama verknaðarþola en við „aberratio ictus“ beinist verknaður hins vegar að tveimur verknaðarþolum hið minnsta. Af því leiðir að huglæg afstaða geranda beinist í fleiri en eina átt, annars vegar gagnvart þeim sem atlagan er ætluð, og hins vegar þeim sem atlagan bitnar á.<sup>131</sup>

Í þeim tilvikum þar sem sjónarmið um *aberratio ictus* koma til álita eru tvær aðferðir sem helst geta koma til greina við heimfærslu afbrotsins til refsiakvæða. Annars vegar er um svokallaða samþættingaraðferð að ræða þar sem litið er á *aberratio ictus* háttsemi sem eitt fullframið og heildstætt afbrot og minna lagt upp úr því þótt í atburðarásinni verði frávik frá því, sem gerandi ætlaðist til, og andlag ásetnings sé því ekki samfelld og óskert atburðarás.<sup>132</sup> Þessi aðferð hefur verið lögfest í íslenskum rétti frá tíma Jónsbókar árið 1281 en í mannhelgisbálki Jónsbókar, í kap. 13 um váðaverk segir svo:

„Þat má eigi váðaverk kalla, ef maðr hæggr eða lýstr til manns, þó at á annan komi en hann vildi, með því at hann vildi einhverjum ilt gera.“<sup>133</sup>

Við getum t.d. hugsað okkur að við fjöldamótmæli ætli A sér að kasta grjóti í lögreglumanninn B þar sem hann stendur vörð um Alþingishúsið en vegna einhverra ófyrirséðra atvika geigar kastið og grjótið lendir í slökkviliðsmanninum C sem stendur þarna við hlið B. Væri samþættingaraðferðinni beitt myndi brotið að öllum líkindum teljast fullframið þótt það hefði bitnað á öðrum en ásetningurinn upphaflega stóð til.

Önnur túlkunaraðferð sem til greina kemur er svokölluð sundurgreiningaraðferð sem nefnd hefur verið norræna lausnin<sup>134</sup> en í henni felst að *abberatio ictus* háttsemi geranda hefur að geyma tvö (eða fleiri) aðskilin afbrot framin með einum verknaði (*concursum idealis*).

---

130 *Hrd. 1926, bls. 392* má nefna sem fordæmi um beitingu samþættingaraðferðarinnar, að öðru leyti vísast í Jónatan Þórmundsson: „Staðreyndavilla og Aberratio Ictus“ og Jónatan Þórmundsson: *Afbrot og refsiaþyrgð III*.

131 Jónatan Þórmundsson: „Staðreyndavilla og Aberratio Ictus“, bls. 470-471.

132 Jónatan Þórmundsson: „Staðreyndavilla og Aberratio ictus“, bls. 471-472.

133 Jónsbók Kong Magnus Hakonssons *Lovbog for Island*, bls. 50.

134 Knud Waaben: *Det kriminelle forsæt*, bls. 178 og Stephan Hurwitz: *Den danske Kriminalret*, bls. 186.

Annað brotið telst tilraun til ásetningsverknaðar gegn þeim er atlagan er ætluð, en hitt gáleysisbrot gagnvart þeim, sem fyrir henni verður. Því þarf að vera gáleysisheimild í lögum er nær til síðarnefnda afbrotsins.<sup>135</sup> Ef þessari aðferð væri beitt í dæminu hér að ofan myndi það teljast tilraunaverknaður gagnvart B og gáleysisverknaður gagnvart C en þar sem ekki er hægt að refsast fyrir brot gegn 106. gr. hgl. af gáleysi, yrði líklega sýknað fyrir slíkt afbrot og verknaðurinn því refsilaus.

---

135 Jónatan Þórmundsson: „Staðreyndavilla og Aberratio ictus“, bls. 473.



## **7. Atriði sem hafa áhrif á ákvörðun refsingar fyrir brot gegn 106. gr. hgl.**

### **7.1. Inngangur**

Brot gegn 1. mgr. 106. gr. hgl. getur varðað fangelsi allt að 6 árum og allt að 8 árum í þeim tilvikum þegar verknaðarþoli er opinber starfsmaður sem hefur að lögum heimild til líkamlegrar valdbeitingar. Beita má sektum ef brot er smáfellt. Samkvæmt 2. mgr. 106. gr. hgl. varðar það fangelsi allt að 2 árum að tálma á annan hátt en segir í 1. mgr. 106. gr. hgl. að handhafi lögregluvalds eða tollgæsluvalds gegni skyldustörfum sínum. Geri maður öðrum opinberum starfsmanni slíkar tálmanir þá varðar það sektum eða fangelsi allt að 1 ári. Ætlun mín í þessum kafla er að varpa ljósi á hvaða atriði það eru, lögákveðin eða ólögákveðin, sem hafa áhrif á ákvörðun refsingar fyrir brot gegn valdstjórninni.

### **7.2. Almenn um ákvörðun refsingar**

Það er viðtekin skoðun fræðimanna í íslenskum refsirétti að tilhögun refsinga fyrir afbrot sé byggð á „refsimarkastefnu“.<sup>136</sup> Með því er átt við að löggjafinn ákveður hámark og lágmark refsingar í hverju tilviki fyrir sig. Það er því verkefni löggjafans samkvæmt 1. mgr. 69. gr. stjórnarskrárinnar að afmarka hlutlæga umgjörð refsingarinnar. Dómstólar eru á grundvelli 1. másl. 61. gr. stjórnarskrárinnar stjórnskipulega bundnir við afmörkun löggjafans fyrir ákveðið afbrot við ákvörðun refsingar í tilteknu máli, þó að virtum lögmæltum refsilækkunar- og refsihækkunarheimildum.<sup>137</sup>

Þessi tilhögun takmarkar ekki svigrúm dómstóla til refsímats þar sem löggjafinn veitir dómstólum í raun svigrúm til ákvörðunar refsingar innan þessara lögmæltu refsímarka, almennra og sérstakra, í hverju máli fyrir sig. Festa og jafnvægi í dómaframkvæmd þykja eftirsóknarverð en þó geta komið til atvik er leiða til endurmats á slíkri framkvæmd, t.d. breyting á refsimörkum laga. Komi fram í lögskýringargögnum að markmiðið með hækkun refsihámarks sé að þyngja refsingar á tilteknu sviði hefur því verið haldið fram að almennt megi ætlast til að dómstólar taki mið af slíkri leiðbeiningu.<sup>138</sup> Hér má nefna setningu laga nr. 25/2007 en með þeirri hækkun refsihámarks sem þar var lögfest var markmiðið að leitast við að gera dómstólum kleift að ákveða þyngri refsingar en áður vegna brota gegn þeim opinberu starfsmönnum sem falla undir ákvæðið auk þess að hafa aukin varnaðaráhrif og greiða fyrir störfum þessara opinberu starfsmanna.<sup>139</sup> Dómstólar virðast hafa tekið mið af þessari áherslubreytingu löggjafans ef marka má eftirfarandi dóm Hæstaréttar frá 2008:

---

136 Jónatan Þórmundsson: „Rökstuðningur refsíákvörðunar“, bls. 12.

137 Róbert Ragnar Spanó: „Refsiréttur“, bls. 365.

138 Jónatan Þórmundsson: „Rökstuðningur refsíákvörðunar“, bls. 27.

139 Alþt. 2006-07, A-deild, bls. 3689.

*Hrd. 5. júní 2008 (123/2008).* N var sakfelldur fyrir brot gegn 1. mgr. 106. gr. og 1. mgr. 218. gr. hgl., með því að hafa slegið lögreglumann, sem var við skyldustörf, hnefahögg í andlitið með þeim afleiðingum að hann hlaut brot á vinstra kjálkabeini. Hæstiréttur staðfesti niðurstöðu héraðsdóms um sakfellingu ákærða og heimfærslu til refsíákvæða með vísan til forsendna en bætti við: „Ákærði er fundinn sekur um alvarlega árás á lögreglumann. Hinn 23. mars 2007 tóku gildi lög nr. 25/2007 um breytingu á almennum hegningarlögum nr. 19/1940 þar sem bætt var 2. málslíð við 1. mgr. 106. gr. um brot gegn opinberum starfsmanni. Viðbótin kveður á um að beinist brot gegn opinberum starfsmanni, sem að lögum hefur heimild til líkamlegrar valdbeitingar, megi beita fangelsi allt að átta árum. Brot ákærða var framið eftir að þessi viðbót gekk í gildi. Með henni var vernd lögreglumanna í starfi aukin. Ákærði er auk brots gegn valdstjórninni sakfelldur fyrir brot gegn 1. mgr. 218. gr. almennra hegningarlaga. Afleiðingar brotsins voru töluverðar svo sem lýst er í héraðsdómi. Eins og atvikum máls þessa er háttað og með hliðsjón af dómafordæmum fyrir framangreinda lagabreytingu og að teknu tilliti til hennar, þykir refsing ákærða hæfilega ákveðin fangelsi í átta mánuði.“

Hæstiréttur tekur sérstaklega fram í dóminum að það hafi borið að kalla til túlk þar sem N var rússneskumælandi Letti. Því þótti rétt að skilorðsbinda refsinguna að hluta. Héraðsdómur taldi refsinguna hins vegar hæfilega ákveðna fangelsi í 10 mánuði með vísan til alvarlegra afleiðinga árásarinnar og þess að hún var tilefnislaus en vísaði þó ekki til hins nýja ákvæðis í 1. mgr. 106. gr. hgl.

### **7.3. Atriði sem hafa áhrif á ákvörðun refsingar**

Ýmis atriði koma til skoðunar þegar dómari ákveður refsingu fyrir brot gegn valdstjórninni. Þessi atriði geta bæði verið lögákveðin eða ólögákveðin og kallast einu nafni refsíákvörðunarástæður. Þær geta verkað sem málsbætur eða þyngingarástæður innan refsimarka 106. gr. hgl. eða verið refsilækkunar- og refsihækkunarástæður, sem heimila að farið sé út fyrir lágmark og hámark refsimarkanna.

Með refsilækkun eða niðurfærslu refsingar er átt við lækkun niður fyrir lágmark refsingar þeirrar sem við broti er lögð. Málsbætur hafa hins vegar einungis áhrif á refsinguna innan hinna almennu refsimarka. Með refsihækkunarástæðum er átt við að heimilt sé að fara upp fyrir hæsta stig þeirra refsimarka, sem ella koma til greina um brotið, og með refsipyngingarástæðum er átt við ástæður, er metast skulu til þyngingar refsingu, en þó innan nefndra refsimarka.<sup>140</sup> Í 1. mgr. 106. gr. hgl. er að finna heimild, fyrir dómara til að ákveða refsingu sem fer út fyrir hámark refsimarka ákvæðisins, sbr. lög nr. 25/2007. Í þessu felst sérstök heimild fyrir dómara til að dæma allt að 8 ára fangelsi þegar brot samkvæmt 1. mgr. 106. gr. beinist að opinberum starfsmanni, sem að lögum hefur heimild til líkamlegrar valdbeitingar. Heimild þessi er svokölluð sérrefsimörk þar sem ótilteknar þyngingarástæður eða málsbætur geta lögum samkvæmt leitt til þyngri eða vægari refsingar en almenn refsimörk

---

140 Alþt. 1939, A-deild, bls. 368.

ákvæðisins heimila.<sup>141</sup>

Refsiákvörðun dómara innan almennra refsimarka refsitegundar eða viðurlagaákvæðis felur það í sér að hann þarf að veða og meta mörg ólík og jafnvel andstæð sjónarmið sem honum er rétt að taka tillit til við þessa ákvörðun sína og sem fram hafa komið undir rekstri máls. Þetta eru svokölluð almenn refsíákvörðunarsjónarmið, en þau koma til skoðunar við ákvörðun refsingar óháð refsí- eða brotategund. Margvíslegum sjónarmiðum sem áhrif kunna að hafa á refsíákvörðun er beint til dómarsins hverju sinni. Sjónarmið sem koma til álita við ákvörðun refsingar geta jafnvel verið ólögmaelt og verka langoftast til málsbóta en þetta geta, t.d. verið félagslegar aðstæður ákærða, undanfarandi mótlæti eða áföll.<sup>142</sup> Síðan fellur það í hlut dómarsins að taka afstöðu til þess að hvaða marki megi taka tillit til þeirra við ákvörðun refsingar og hvert eigi að vera innbyrðis vægi einstakra sjónarmiða sem áhrif hafa.<sup>143</sup>

### 7.3.1. Almennar refsilækkunarástæður

Í almennum hegningarlögum er að finna fjögur ákvæði um almennar refsilækkunarástæður sem eiga við um brot gegn almennum hegningarlögum, þ.e. 2. mgr. 20. gr., 2. mgr. 22. gr., 74. gr. og 75. gr. Þessar refsilækkunarástæður eru „frjálssar“ og heimila að refsing sé færð niður fyrir refsilágmark viðkomandi ákvæðis.<sup>144</sup>

Hinar almennu refsilækkunarástæður geta einnig verkað til málsbóta innan lögmæltra refsimarka, og gera það yfirleitt frekar en hitt. Þar sem sektir eru lægsta lögleyfða refsing fyrir afbrot verður refsing fyrir 106 gr. hgl. ekki færð niður úr refsilágmarki ákvæðisins og því verka refsilækkunarástæður helst til mildunar innan refsimarka þess en ekki til refsilækkunar. Í næstu köflum verður gerð nánari grein fyrir einstökum refsilækkunarástæðum.

#### 7.3.1.1. Ákvæði 2. mgr. 20. gr. hgl. um tilraun

Það er talin almenn regla á Íslandi að hámarksrefsing fyrir tilraun sé sú sama og fyrir fullframið brot enda kann tilviljun að ráða því hvort framkvæmdarathöfn leiðir til fullframningar. Hins vegar er talið heimilt að milda refsingu fyrir tilraunabrot og eftir atvikum að færa hana niður úr refsilágmarki viðkomandi ákvæðis og jafnvel niður í vægustu refsingu sem lög heimila.<sup>145</sup>

Í 2. mgr. 20. gr. hgl. segir að fyrir tilraun til brots megi dæma lægri refsingu en mælt er fyrir um fullframin brot. Skal það einkum gert, þegar af tilrauninni má ráða, að brotamaðurinn

---

141 Jónatan Þórmundsson: *Viðurlög við afbrotum*, bls. 247.

142 Jónatan Þórmundsson: „Rökstuðningur refsíákvörðunar“, bls. 25.

143 Þorgeir Ingi Njálsson: „Hugleiðingar um ákvörðun refsingar“, bls. 15-16.

144 Ragnheiður Bragadóttir: „Ákvörðun refsingar í nauðgunarmálum“, bls. 69.

145 Alþt. 1939, A-deild, bls. 359.

sé ekki eins hættulegur og vilji hans ekki eins harðnaður og ætla má, að sé um menn, sem fullfremja slík brot. Jónatan Þórmundsson telur þó sýnt af dómaframkvæmd að heimild 2. mgr. 20. gr. leiði almennt einungis til málsbóta innan hinna lögmæltu refsimarka viðkomandi brotategundar.<sup>146</sup> Á þetta ákvæði hefur ekki reynt í dómum Hæstaréttar fyrir brot gegn 106. gr. hgl.

### 7.3.1.2. Ákvæði 2. mgr. 22. gr. hgl. um hlutdeild

Eins og með tilraunaverknaði er það meginregla að refsihámark fyrir hlutdeildarbrot í lögum er það sama og gildir um aðalverknaði. Samkvæmt 2. mgr. 22. gr. hgl. má dæma þátttakanda í broti í vægari refsingu en þá sem lögmælt er við brotinu, ef hlutdeild hans er smávægileg, eða í því fölgín að styrkja áform annars manns, sem áður eru til orðin, svo og þegar brot er ekki fullframið eða fyrirhuguð þátttaka hefur misheppnast. Slíkt getur jafnvel leitt til þess að hinn brotlegi sé dæmdur í lægstu lögleyfðu refsingu.

Þegar fleiri en einn maður vinna saman að framkvæmd brots er sök hvers um sig metin sjálfstætt eftir afstöðu hans til brotsins og hver þátttakandi dæmdur í þá refsingu sem hæfir hans broti. Refsihæðin getur því, innan refsimarka hegningarlagaákvæðis, orðið mjög misjöfn fyrir þátttakendurna, bæði af hlutlægum og huglægum ástæðum.<sup>147</sup>

Eins og fyrir tilraunaverknað er fátítt í reynd að hlutdeild leiði til raunverulegrar refsilækkunar en hitt er þó algengara að hún verki til málsbóta innan refsimarka viðkomandi ákvæðis. Sem dæmi um að hlutdeild í broti gegn 106. gr. hgl. verki til málsbóta innan refsimarka þess ákvæðis má nefna gamlan dóm Hæstaréttar frá 1946:

*Hrd. 1946, bls. 211.* S og B voru ákærðir fyrir brot gegn 1. mgr. 106. gr. hgl. með því að hafa ráðist á lögreglumenn. Aðdragandi þeirrar árásar var að S, B og Ó höfðu farið saman á kvikmyndasýningu. Meðan á fyrri hluta sýningarinnar stóð fór Ó niður í kjallara sýningarhússins en villtist vegna ölvunar og olli þar lítilsháttar spjöllum. Lögreglan handtók hann í kjölfarið og færði á lögreglustöð. Skip þeirra S, B og Ó átti að leggja af stað úr höfn og var þeim S og B í mun að Ó missti ekki af skipinu. S og B héldu því að lögreglustöðinni til að sækja Ó en var meinuð innganga. Gerðust þeir þá ágengir og komust inn. Þegar þangað var komið kom til átaka við lögreglu þar sem S hafði sig meira í frammi en B var hlutdeildarmaður í broti hans. Voru S og B ákærðir fyrir árás á lögreglumenn. Aukaréttur Reykjavíkur dæmdi S í 30 daga fangelsi og B í 15 daga skilorðsbundið varðhald. Um refsíákvörðunina segir í forsendum dómsins: „Þykir refsing S hæfilega ákveðin fangelsi í 30 daga, en refsing B, sem telst hafa átt miklum mun óverulegri þátt í brotinu, varðhald í 15 daga. Á þessar ákvarðanir orkar einnig fortíð ákærðu, sem áður er rakin.“

Sakaferill S var lengri þar sem hann hafði gengist undir fjölda sáttta vegna ölvunar og áfloga. Það hefur haft sitt að segja við ákvörðun refsingarinnar en þó ekki þannig að það ætti að valda

146 Jónatan Þórmundsson: *Afbrot og refsíabyrgð I*, bls. 123.

147 Alþt. 1939, A-deild, bls. 359.

þeim mikla mun sem var á refsihæð hvors um sig. Hér hefur hlutdeild B án efa verkað til málsbóta innan hinna lögmæltu refsimarka. Hæstiréttur taldi hæfilega refsingu vera 2 mánaða fangelsi fyrir S og 30 daga skilorðsbundið varðhald fyrir B.

Sé um að ræða tilraun til hlutdeildar þá gefur 2. mgr. 22. gr. hgl. enn meira tilefni til refsilækkunar en leiða myndi af 20. gr. hgl. einni.<sup>148</sup>

### 7.3.1.3. Ákvæði 74. gr. hgl.

Í þessari grein er safnað saman ýmsum atriðum, er valdið geta niðurfærslu refsingar úr hinum lögmæltu refsimörkum og ennfremur er heimilt að fella refsingu niður, þegar svo stendur á sem segir í 1.-8. tölul. 1. mgr. 74. gr. hgl. Hins vegar er hámark refsingar látið vera óbreytt, að undanteknu ákvæði 2. másl. 2. tölul. sem segir að aldrei megi dæma í þyngri hegningu fyrir brot, sem menn hafa framið yngri en 18 ára, en 8 ára fangelsi. Á þetta ákvæði reynir þó væntanlega ekki mikið á í sambandi við 106. gr. hgl. þar sem hámarksrefsing skv. 1. mgr. 106. gr. hgl. er 8 ára fangelsi. Þótt refsing sé látin falla niður skv. 2. mgr. 74. gr. hgl., breytir það ekki því, að refsivert verk hefur verið framið. Þegar heimildin er notuð, á þess vegna ekki að sýkna, heldur ákveða, að refsing falli niður.<sup>149</sup> Könnun mín á dómum Hæstaréttar á tímabilinu 1940–30. apríl 2009 bendir til þess að þessu ákvæði hafi aldrei verið beitt í málum er varða brot gegn 106. gr. hgl.

Í málum vegna brota gegn 106. gr. hgl. hefur tvisvar reynt á 1. mgr. 74. gr. hgl. Í öðru tilvikinu reyndi á 2. tölul. um refsihámark þegar gerandi er yngri en 18 ára og í hinu á 9. tölul. sem kveður á um það þegar gerandi segir af sjálfsdáðum til brots síns og skýrir hreinskilnislega frá. Í *Hrd.* 2000, bls. 2776 var R ákærður fyrir líkamsárás, brot gegn valdstjórninni og tilraun til manndráps. Í forsendum héraðsdóms sagði „Ákærði var ekki fullra 17 ára þegar hann framdi brotin sem hér um ræðir og árás hans var gerð af litlu tilefni. Þykir refsingin með vísan til 2. tl. 74. gr. almennra hegningarlaga vera hæfilega ákveðin fangelsi í 3½ ár.“ Hæstiréttur staðfesti niðurstöðu héraðsdóms um sakfellingu og refsingu ákærða en gerði þá athugasemd að refsilækkunarheimildir 4. tl. 1. mgr. 74. gr. og 75. gr. hgl. kæmu ekki til greina að því er varðaði tilraunina til manndráps.

Það virðist vera nokkuð handahófskennt hvenær vísað er til 2. tl. 74. gr. hgl., sbr. *Hrd.* 22. janúar 2009 (354/2008), þar sem Þ og I voru sakfelld fyrir að hafa í félagi ráðist á lögregluvarðstjóra við skyldustörf í anddyri lögreglustöðvar. Þ var ákærður fyrir að hafa skallað hann tvisvar í andlitið og I fyrir að hafa klórað hann í andliti og bitið í upphandlegg hans. Við ákvörðun refsingar var litið til þess að Þ var einungis 17 ára þegar brotið var framið.

148 Alþt. 1939, A-deild, bls. 360.

149 Alþt. 1939, A-deild, bls. 369.

Ekki er vísað í 2. tl. 74. gr. hgl. þó að sömu sjónarmið búi að baki refsíákvörðun dómara og koma fram í ákvæðinu. Fjöldi dóma á þessu tímabili vísa til ungs aldurs geranda við ákvörðun refsingar en látið er ógert að vísa beinlínis í 2. tl. 1. mgr. 74. gr. hgl.

Í *Hrd. 1981, bls. 710* þar sem M var sakfelldur fyrir brot gegn 211. gr. og 1. mgr. 106. gr. hgl. var litið til þess í héraðsdómi að hann sagði af sjálfsdáðum til brots síns og skýrði hreinskilnislega frá atvikum þess. Var því talið að hafa ætti hliðsjón af 9. tl. 1. mgr. 74. gr. hgl. við ákvörðun refsingar fyrir brot gegn 211. gr. og tekið fram að M hefði játað brot sitt gegn 1. mgr. 106. gr. hgl. Hæstiréttur staðfesti beitingu þessa ákvæðis. Ætla má að beiting 74. gr. verki fyrst og fremst til málsbóta innan refsimarka ákvæðis 106. gr. hgl. og sé í því tilliti helst litið til ungs aldurs geranda.

#### 7.3.1.4. Ákvæði 75. gr. hgl.

Í 75. gr. hgl. er að finna refsilækkunarheimild þegar gerandi er haldinn skammvinnu ójafnvægi á geðsmunum. Í þessu felast geðtruflanir eða geðshræringar, sem yfirleitt standa aðeins skamman tíma, en geta orðið sterkar og ákafar, meðan á þeim stendur.<sup>150</sup> Í ákvæðinu segir:

Hafi maður framið brot í ákafri geðshræringu, vegna annars skammvinnis ójafnvægis á geðsmunum eða svo er ástatt að öðru leyti, að verknaðurinn verður ekki talinn líkt því eins refsiverður og venjulegt er um samskonar brot, má færa refsingu niður og jafnvel, ef brot varðar ekki þyngri refsingu en [fangelsi allt að 1 ári], láta hana falla niður. Hafi sá, sem verkið vann, sjálfur komið sér í umrætt ástand með neyslu áfengis, koma framangreind ákvæði því aðeins til greina, að málsbætur séu fyrir hendi og fremjandinn hafi ekki áður orðið sekur um sams konar eða svipað brot né um brot á 1. eða 2. mgr. 123. gr.

Hið geðræna ójafnvægi sem ákvæðið tilgreinir er ekki á því stigi né svo varanlegt að sakhæfisreglur 15. og 16. gr. hgl. eigi við. Hið geðræna ástand sem gerandi er í þegar hann fremur verknaðinn verður að standa skamman tíma og verður að fela í sér ójafnvægi á geðsmunum. Telji Hæstiréttur að þessi huglægu skilyrði séu ekki uppfyllt kemur 75. gr. ekki til greina við ákvörðun refsingar. Hér má nefna tvo dóma Hæstaréttar þar sem hann hafnar að taka mið af 75. gr. hgl. við ákvörðun refsingar.

*Hrd. 19. febrúar 2009 (551/2008)*. X var ákærður fyrir sex brot gegn valdstjórninni sem fólust í hótunum um líkamsmeiðingar gagnvart B og C sem voru starfsmenn fjölskylduþjónustu tiltekins sveitafélags. Þá var X jafnframt ákærður fyrir tvo hótunarbrota gegn 233. gr. hgl. með því að hafa hótað barnsmóður sinni og fyrrum eiginkonu lífláti og jafnframt vakið hjá henni ótta um líkamsmeiðingar með því að henda bensínsprengju á gám sem innihélt eigur hennar. Í forsendum héraðsdóms segir: „Brot ákærða samkvæmt tölulíðum nr. 2-5 í ákæru verða öll talin framin í geðshræringu hans vegna málefna barns

150 Jónatan Þórmundsson: *Viðurlög við afbrotum*, bls. 263-264.

síns og brot hans samkvæmt 6. tölulið ákæru í geðshræringu hans í framhaldi af samskiptum við fyrrverandi eiginkonu sína vegna skilnaðar þeirra, þar sem hún hafði fyrr um daginn valdið skemmdum á bifreið hans. Þykir því eiga að beita lækkunarheimild 75. gr. almennra hegningarlaga við ákvörðun refsingar ákærða hvað varðar brot hans samkvæmt greindum töluliðum.“ Héraðsdómur taldi refsingu hæfilega ákveðna 10 mánaða fangelsi. Hæstiréttur hafnaði hins vegar beitingu 75. gr. hgl. í þessu máli og sagði um það „Fyrr þann dag, sem fjallað er um í 6. ákærulið, hafði ákærði og fyrrum eiginkona hans deilt harkalega vegna eigna og hún brotið rúður í bifreið hans. Það atvik sem ákært er fyrir átti sér hins vegar stað mörgum klukkustundum síðar og lýsti ákærði því fyrir dómi að hann hefði áður en hann framdi verknaðinn setið úti í móa og hugleitt hvort hann ætti að gera þetta. Hann hefði verið búinn að segja konunni að hann gæti líka eyðilagt hennar dót. Hafi hann ætlað að sýna henni að hann stæði við það sem hann segði, en skemmdarverk framdi hann þó ekki. Verður ekki fallist á með héraðsdómi að skilyrði séu til að líta til heimildar 75. gr. almennra hegningarlaga til lækkunar á refsingu vegna þessa tilviks eða annarra sem ákært er fyrir.“ Hæstiréttur taldi refsingu engu að síður hæfilega 10 mánaða fangelsi. Hæstiréttur virðist byggja á því að hin huglægu skilyrði 75. gr. hgl. hafi ekki verið uppfyllt og geðshræringin eða hið andlega ójafnvægi hafi ekki verið slíkt að það ætti að verka til refsímildunar. Hins vegar má draga í efa að Hæstiréttur geti á grundvelli þessa rökstuðnings látið það taka til allra ákæruliðanna. Ég tel að Hæstiréttur hefði að ósekju mátt taka afstöðu til beitingar 75. gr. í einstökum ákæruliðum en ekki slá því föstu að hún tæki hvorki til þessa tilviks né annarra sem ákært var fyrir.

Það hefur verið talið að 75. gr. hgl. geti haft ferns konar áhrif til mildunar refsingar. Í fyrsta lagi getur hún verkað til málsbóta innan hinna almennu refsimarka sem er oftast raunin varðandi brot gegn 106. gr. hgl. Í öðru lagi er heimilt að styðjast við 75. gr. til refsilækkunar niður fyrir lágmark hinna almennu refsimarka og í þriðja lagi má láta refsingu falla niður að öðru leyti, ef brot varðar ekki þyngri refsingu en fangelsi allt að einu ári. Að lokum getur 75. gr. stuðlað að skilorðsákvörðun.<sup>151</sup>

Ákvæði 75. gr. er ekki, eins og 4. tölul. 1. mgr. 74. gr. hgl., bundið við, að tilefni ákafrar geðshræringar eða annars skammvinnis ójafnvægis á geðsmunum sé sök brotþola eða megi rekja til hans með öðrum hætti. Langoftast er skýringanna þó að leita í framferði brotþola, hvort sem það er lögmætt eða ekki. Jónatan Þórmundsson telur að réttarframkvæmd bendi til þess að beiting íslenskra dómstóla á 75. gr. sé fremur varfærnisleg eða túlkun hennar þrengri en hann telur nauðsynlegt. Helst hafi verið stuðst við ákvæðið þegar líta megi á afbrot sem viðbrögð við óréttmætri háttsemi brotþola en þá ætti að vera nægilegt að vísa í 4. tl. 74. gr. hgl.<sup>152</sup> Hér má nefna:

*Hrd. 2000, bls. 2776.* R var ákærður fyrir líkamsárás, brot gegn valdstjórninni og tilraun til manndráps. Af hálfu R var skírskotað til 4. tl. 74. og 75. gr. hgl. vegna þess atferlis hans að stinga A. Hvað þá málsástæðu varðaði sagði í forsendum Hæstaréttar: „Telur ákærði að sér hafi stafað ógn af A. Ekki hefur þó komið fram, að ákærði hafi orðið fyrir árás eða áreitni, sem gefið hafi tilefni til slíkrar geðæsingar að skýrt geti það athæfi hans að grípa til hnífs og stinga A. Verður ekki á það fallist að ofangreindum ákvæðum

151 Jónatan Þórmundsson: *Afbrot og refsíabyrgð II*, bls. 108.

152 Jónatan Þórmundsson: *Afbrot og refsíabyrgð II*, bls. 108-109.

hegningarlaga verði beitt til lækkunar á refsingu ákærða.“ Hæstiréttur vísar hér til þess að ekki verði fallist á það að ákærði hafi orðið fyrir árás eða áreitni sem hafi gefið tilefni til árása og því eigi ákvæðin ekki við. Hins vegar er beiting 75. gr. hgl. ekki háð því að brotþoli hafi sýnt af sér einhverja háttsemi sem ýtir undir brot geranda. Það er því ekki allskostar rétt nálgun af hálfu Hæstaréttar að vísa til beggja ákvæðanna í þessu tilviki.

Í málum er varða brot gegn 106. gr. hgl. þurfa dómáramur tiltölulega oft að taka afstöðu til þess hvort 75. gr. hgl. komi til álita við refsíákvörðun. Segja má að þessi brotategund njóti ákveðinnar sérstöðu sem birtist í því að brotin eru oft framin í ölvunar- eða vímuástandi og standa oft í tengslum við mikla reiði eða heift geranda í garð lögreglumanna og yfirvalda almennt. Gott dæmi um slíkt hugarástand geranda er dómur Hæstaréttar frá 1984, þar sem 75. gr. hgl. var ekki beitt þó hugarástand geranda hafi nálgast það að uppfylla skilyrði 75. gr. hgl.

*Hrd. 1984, bls. 2.* Mál þetta var höfðað á hendur E fyrir að hafa ráðist á G rannsóknarlögreglumann út af starfi hans sem lögreglufulltrúi við fíkniefnadeild lögreglunnar í [...] og afskiptum hans af ákærða í því starfi. E var gefið að sök að hafa slegið G hnefahögg í andlitið svo að hann féll á höfuðið á steinsteypa stétt, missti meðvitund skamma stund, marðist á hnakka og hruflaðist á olnboga. Í rökstuðningi fyrir refsíákvörðun segir í forsendum héraðsdóms sem staðfestur var í Hæstarétti: „Ekki verður séð að G hafi á staðnum gefið tilefni árásar þessarar, heldur þvert á móti reynt að forðast ákærða. Hinu er ekki að neita, að gögn málsins bera með sér, að ákærði telur sig hafa hlotið óvægna meðferð hjá lögreglunni. [...] Dómari telur ákærða fyllilega sakhæfan. Hann hefur hins vegar látið stjórnast af mikilli reiði í garð lögreglumannsins G, en reiði hans virðist ná til lögreglu-, ákæru-, og dómsvalds í landinu. [...] refsing ákærða með hliðsjón af því, að verknaður er framkvæmdur í reiðikasti, en einnig með hliðsjón af sakaferli ákærða telst hæfilega ákveðin fangelsi í 30 daga.“ Hvorki héraðsdómur né Hæstiréttur vísa hér beinlínis til 75. gr. hgl. en þó má telja að þetta hugarástand E hafi haft töluverð áhrif við ákvörðun refsingar þar sem hún var ákvörðuð 30 daga fangelsi þrátt fyrir alvarlega, tilefnislaus árás og sakaferil.

### 7.3.2. Ákvæði 70. gr. hgl.

Í þessari grein eru talin upp ýmis atriði, sem áhrif eiga að hafa á ákvörðun refsingar innan hinna almennu refsimarka ákvæðis. Þessi atriði verka til þyngingar eða málsbóta innan refsimarkanna. Atriðin sem tilgreind eru varða fyrst og fremst geranda og verknað hans.

Í 1. tölul. er sagt að það eigi að hafa vægi við refsíákvörðunina hversu mikilvægt það er, sem brotið hefur beinst að. Undir þetta myndi falla ungur aldur þolanda og eftir atvikum opinberir hagsmunir, s.s. lögreglumenn við störf. Í 2. tölul. er rætt um hversu yfirgripsmiklu tjóni brotið hefur valdið. Í 3. tölul. er það talið eiga að hafa áhrif hversu mikil hætta var búin af brotinu einkum þegar til þess er litið hvenær, hvar og hvernig það var framkvæmt. Í 4. tölul. er nefndur aldur þess, sem að verkinu er valdur. Í 5. tölul. er talað um hegðun brotamanns að undanförmu en í þessum tölulið má segja að birtist mikilvægi sakaferils hins brotlega við refsíákvörðunina. Í 6. tölul. er það talið eiga að hafa áhrif á refsinguna hversu styrkur og einbeittur brotavilji geranda hefur verið. Í 7. tölul. er talað um hvað hinum brotlega



hefur gengið til verksins og í 8. tölul. hvernig framferði hans hefur verið eftir að brotið var framið. Að lokum er í 9. tölul. talið eiga að hafa áhrif á ákvörðun refsingar hvort gerandi hefur upplýst um aðild annarra að brotinu en 9. tölul. var bætt við upptalningu 1. mgr. 70. gr. hgl. með lögum nr. 39/2000.

Eins og kemur fram í greinargerð með frumvarpi því er varð að almennum hegningarlögum árið 1940 er upptalningunni ekki ætlað að vera tæmandi. Að sama skapi hefur verið bent á það í umfjöllun um 70. gr. hgl. að ekki verður dregin ályktun um mikilvægi einstakra sjónarmiða sem þar eru tilgreind út frá niðurröðun þeirra, þó talið sé af fræðimönnum að vægi einstakra sjónarmiða sé ekki það sama þegar að refsíákvörðun kemur.

Eins og fram kom hér að ofan í tengslum við umfjöllun um hinar almennu refsilækkunarástæður þá eru þær heimildarákvæði. Við ákvörðun refsingar er hins vegar skylt að taka tillit til þeirra sjónarmiða sem tilgreind eru í 1. mgr. 70. gr., að því leyti sem á þau reynir. Í ákvæðinu segir að þegar hegning sé ákveðin eigi einkum að taka til greina atriði sem talin eru upp í 1. - 9. tölul. 1. mgr. 70. gr.<sup>153</sup> Samkvæmt 2. mgr. 70. gr. skal það að jafnaði virt til refsipýngingar hafi fleiri menn en einn unnið verkið í sameiningu.

Sá töluliður sem oftast reynir á í dómum Hæstaréttar sem gengið hafa um 106. gr. hgl. er 1. tölul. 1. mgr. 70. gr. hgl. Það byggir fyrst og fremst á því að þeir hagsmunir sem verknaður beinist að eru opinberir. Einnig hefur reynt talsvert á 3. tölul. þar sem litið er til þess hversu mikil hættu var búin af verkinu, með hliðsjón af því hvenær, hvar og hvernig það var framkvæmt. Þessa beitingu 1. og 3. tölul. má m.a. sjá í eftirfarandi hæstaréttardómum:

*Hrd. 22. febrúar 2007 (418/2006).* S var ákærður fyrir brot gegn 1. mgr. 106. gr. hgl. með því að hafa í lögreglubifreið sem hann var farþegi í, ráðist að lögreglumanni og slegið hann ítrekað með krepptum hnefa. Aðdragandi þessa var sá að lögreglumenn komu að bifreið sem var uppi á umferðareyju þar sem S sat í ökumannssæti bifreiðarinnar. S var færður inn í lögreglubifreið, rólegur og samvinnufús. Þegar lögreglubifreiðin ók af stað ætlaði S að kveikja sér í sígarettu en lögreglumaðurinn A bannaði honum það og tók sígarettuna úr munni hans þegar hann ætlaði engu að síður að kveikja í henni. S brást þá ókvæða við, stóð upp og réðst á A með krepptum hnefum. Lögreglumaðurinn B stöðvaði þá bifreiðina og héldu þeir S þar til aðstoð barst. Héraðsdómur taldi refsingu S hæfilega sex mánaða fangelsi þar af þrjú mánuðir skilorðsbundnir. Í forsendum héraðsdóms sagði svo: „Ákærði réðst að fyrri bragði með líkamlegu ofbeldi gegn lögreglumanni sem var að gegna skyldustarfi. Var það með öllu tilefnislaust og háttsemin sérlega ámælisverð. Með hliðsjón af því, sem og 1. og 3. tl. 1. mgr. 70. gr. laga nr. 19/1940, er refsing ákærða ákveðin fangelsi í 6 mánuði. Í ljósi sakaferils hans þykir fært að skilorðsbinda refsinguna að hluta með þeim hætti er í dómsorði greinir.“ Hæstiréttur staðfesti sakfellinguna héraðsdóms en taldi refsinguna hæfilega ákveðna fangelsi í 4 mánuði og þar af frestað fullnustu 3 mánaða.

*Hrd. 5. júní 2008 (123/2008).* N var sakfelldur fyrir brot gegn 1. mgr. 106. gr. og 1. mgr. 218. gr. hgl., með því að hafa slegið lögreglumann, sem var við skyldustörf, hnefahögg í

---

153 Alþt. 1939, A-deild, bls. 312.

andlit með þeim afleiðingum að hann hlaut brot á vinstra kjálkabeini. Héraðsdómur taldi refsingu hæfilega 10 mánaða fangelsi óskilorðsbundið og í forsendum hans sagði hvað það varðaði: „Ákærði réðst með líkamlegu ofbeldi gegn lögreglumanni sem var að gegna skyldustarfi. Voru afleiðingar þeirrar árásar alvarlegar, en lögreglumaðurinn kjálkabrotnaði við árásina og þurfti í framhaldi að gangast undir skurðaðgerð. Var þetta með öllu tilefnislaust og háttsemi sérlega ámælisverð. Með hliðsjón af því, sem og 1. og 3. tl. 1. mgr. 70. gr. laga nr. 19/1940, er refsing ákærða ákveðin fangelsi í 10 mánuði.“ Hæstiréttur vísaði ekki til þessara töluliða og ákvarðaði hæfilega refsingu 8 mánaða fangelsi þar af 5 mánuði skilorðsbundna. Vísa ég til umfjöllunar í kafla 7.2 um það atriði.

*Hrd. 22. janúar 2009 (354/2008).* I og Þ voru sakfelld fyrir brot gegn 1. mgr. 106. gr. hgl. með því að hafa í félagi ráðist á lögregluvarðstjóra við skyldustörf í anddyri lögreglustöðvar, Þ með því að skalla hann tvisvar í andlit og I með því að hafa klórað hann í andliti og bitið í upphandlegg. Í forsendum héraðsdóms sagði: „Samkvæmt sakavottorðum ákærðu hefur hvorugt þeirra áður gerst sekt um refsiverðan verknað. Við ákvörðun refsingar þeirra verður litið til ákvæða 1. tl. 1. mgr. og 2. mgr. 70. gr. almennra hegningarlaga nr. 19/1940. Hins vegar verður jafnframt að líta til þess að ákærði Þ var einungis 17 ára þegar hann framdi brot sitt. Að öllu framanrituðu virtu þykir refsing ákærða Þ hæfilega ákveðin fangelsi í 2 mánuði og refsing ákærðu I þykir hæfilega ákveðin fangelsi í 2 mánuði.“ Hæstiréttur staðfesti niðurstöðu héraðsdóms um sakfellingu og sagði að við ákvörðun refsingar yrði litið til þess sem fram kæmi í forsendum dómsins og væri refsing I og Þ hæfilega ákveðin 4 mánaða skilorðsbundið fangelsi.

Sá töluliður sem næst kemst 1. og 3. tölulið í notkun vegna 106. gr. hgl. er 6. töluliður sem segir að líta beri til þess hversu styrkur og einbeittur vilji brotamanns hafi verið, en þessi töluliður vísar til beins ásetnings geranda, sbr. *Hrd. 18. desember 2008 (299/2008)* en hann er reifaður sérstaklega í kafla 6.2.1.1.

Af dómaframkvæmd í málum vegna 106. gr. hgl. má ráða að beiting töluliðanna í 70. gr. hgl., virðist vera handahófskennd, sbr. t.d. *Hrd. 2006, bls. 2726* þar sem S var ákærður fyrir brot gegn valdstjórninni og sérstaklega hættulega líkamsárás með því að hafa lagt einu sinni til lögreglmannsins A og tvívegis til B með hnífi. Með þessari háttsemi stofnaði ákærði lífi og heilsu B í augljósan háska á ófyrirleitun hátt. Í forsendum héraðsdóms segir að brotið hafi verið sérstaklega hættulegt og að tilviljun virðist hafa ráðið því að ekki hlytist mikið líkamstjón af. Þá beindist brot ákærða að lögreglumönnum í starfi. Með vísan til þessa yrði að sakfella ákærða fyrir brot gegn valdstjórninni og sérstaklega hættulega líkamsárás. Hvorki héraðsdómur né Hæstiréttur vísa til töluliða 1. mgr. 70. gr. hgl. þótt telja megi að það hefði átt að koma til álita í þessum dómi.

### 7.3.3. Ákvæði 2. mgr. 77. og 78. gr. hgl.

Í 77. og 78. gr. hgl. er að finna sérstakar reglur um refsíákvörðun í þeim tilvikum, þegar fleiri afbrotum en einu lendar saman. Meginatriði reglnanna er að refsing er tiltekin í einu lagi fyrir öll (bæði) brotin. Refsihæð skal við það miðuð, að öll brotin séu tekin til greina að einhverju leyti, en refsingar fyrir einstök brot ekki lagðar saman. Refsingu skal að jafnaði ákvarða innan

marka þess ákvæðis, er þyngsta refsingu tiltekur skv. 2. mgr. 77. gr. hgl. Í reglunni um að öll brotin skuli að einhverju leyti taka til greina við refsíákvörðunina felst að ekki er um að ræða algera samsteypu refsinga en slíkt myndi yfirleitt leiða af sér óraunsæjar eða óframkvæmanlegar niðurstöður.<sup>154</sup>

Sem dæmi um að refsing sé ákvörðuð innan takmarka þess ákvæðis sem þyngsta refsingu setur má nefna *Hrd. 1981, bls. 710*, en í því máli var Þ sakfelldur fyrir brot gegn 211. gr. og 1. mgr. 106. gr. hgl. með því að hafa svipt fyrirverandi unnustu sína lífi með því að bregða snæri um háls hennar og kyrkja hana og fyrir að hafa ráðist á yfirfangavörð og slegið hann þungu hnefahöggi aftan við vinstra eyra og hafa síðan hótad honum misþyrmingum. Taldi Hæstiréttur refsingu hæfilega ákveðna 8 ára fangelsi. Refsingin í þessu máli var ákveðin innan refsimarka 211. gr. hgl. þar sem refsihámark 106. gr. hgl. var 6 ár.

Það er heimilt eftir málavöxtum að þyngja refsingu þannig að bætt sé við hana allt að helmingi hennar, sbr. 2. mgr. 77. gr. hgl. Í þessu felst fjáls refsihækkunarheimild þar sem lágmark refsimarkanna helst óbreytt að formi til. Má þannig færa 6 ára fangelsi upp í 9 ár, en 16 ára hámark þó einungis upp í 20 ár, sbr. 79. gr. hgl. Fræðimenn hafa bent á að í framkvæmd reynir sjaldan á þessa heimild þar sem hin almennu refsimörk veita dómstólum nægilegt svigrúm til að taka tillit til brotasamsteypu og að þetta eigi ekki síst við í ljósi þess að dómstólar fara yfirleitt vægt í sakirnar við refsíákvörðun innan markanna. Hins vegar felast í reglunni um takmarkaða samsteypu refsinga ákveðin takmörk fyrir því hversu langt niður er hægt að fara með refsingu innan refsimarkanna en það er óheimilt að færa refsingu alveg niður í lágmark þeirra refsimarka sem koma til greina hverju sinni. Í þeim tilvikum þegar maður er dæmdur samtímis fyrir mikið brot og annað sem telst lítilræði er heimilt að beita jafnvel lægsta stigi þeirrar refsingar sem við meira brotinu liggur, sbr. 2. mgr. 77. gr. hgl.<sup>155</sup> Beiting 77. gr. hgl. við ákvörðun refsingar þegar um er að ræða brot gegn 106. gr. hgl. er frekar algeng en á 77. gr. hgl. reyndi í eftirfarandi dómum Hæstaréttar: *Hrd. 18. desember 2008 (262/2008)*, *Hrd. 22. febrúar 2007 (356/2006)*, *Hrd. 1994, bls. 566*, *Hrd. 1981, bls. 710*, *Hrd. 1981, bls. 490*, *Hrd. 1974, bls. 1110* og *Hrd. 1966, bls. 647*.

Í 78. gr. hgl. er að finna reglu um hegningarauka en í ákvæðinu segir að verði maður, sem búið er að dæma fyrir eitt brot eða fleiri, uppvis að því að hafa framið önnur brot, áður en hann var dæmdur, skuli dæma honum hegningarauka, er samsvari þeirri þyngingu hegningarinnar, sem kynni að hafa orðið, ef dæmt hefði verið um öll brotin í fyrra málinu. Má þá dæma í fangelsi í skemmri tíma en 30 daga. Hegningarauki getur verið ákvarðaður við brot

154 Alþt. 1939, A-deild, bls. 370.

155 Jónatan Þórmundsson: *Viðurlög við afbrotum*, bls. 290-291.

sem lauk með sátt eða sekt. Á það hefur verið bent að erfitt getur verið að staðreyna nákvæmlega hver þessi viðbót hefði orðið, ekki síst ef annar dómari fjallar um málið en hið fyrra. Aðalatriðið sé hins vegar að sömu meginreglur gilda um ákvörðun hegningarauka og almennt um refsíákvörðun við brotasamsteypu skv. 77. gr. hgl.<sup>156</sup> Á 78. gr. hgl. hefur reynt í þó nokkrum dómum sem varða 106. gr. hgl., sbr:

*Hrd. 27. nóvember 2008 (22/2008).* G var sakfelldur fyrir brot gegn 1. mgr. 106. gr. hgl. með því að hafa, þann 13. ágúst 2006, hótað lögreglumanni líkamsmeiðingum og slegið hann með krepptum hnefa í vinstri vanga og eyra. Með broti sínu rauf hann skilorð dóms þar sem hann hafði hlotið skilorðsbundið fangelsi fyrir brot gegn 2. mgr. 218. gr. hgl. en sá dómur var tekinn upp og dæmdur með nýja brotinu. Var refsing G ákveðin fangelsi í 9 mánuði. Í málinu reyndi einnig á hegningarauka. Í forsendum héráðsdóms sem var staðfestur af Hæstarétti segir: „Ákærði var dæmdur 12. apríl 2006 til greiðslu sektar fyrir umferðarlagabrot, fíkniefnalagabrot og brot gegn almennum hegningarlögum. Hinn 4. desember 2006 gekkst ákærði undir sátt fyrir umferðarlagabrot. Sakaferill ákærða, þó nokkur sé, hefur að öðru leyti ekki áhrif á ákvörðun refsingar. [...] Til þess er að líta að um hegningarauka er að ræða við sáttirnar 31. ágúst 2006 og 4. desember 2006. Verður refsing ákærða því ákveðin með hliðsjón af 78. gr. laga nr. 19/1940. Við ákvörðun refsingar ákærða verður litið til alvarleika brotsins, en ákærði réðst að lögreglumanni við skyldustörf. Þá verður litið til dóms Hæstaréttar Íslands í málinu nr. 418/2006. Loks verður litið til þess að ákærði hefur áður verið sakfelldur fyrir stórfellda líkamsárás. Þykir refsing hans hæfilega ákveðin fangelsi í níu mánuði.“

Einnig má benda á *Hrd. 2005, bls. 236* og *Hrd. 1984, bls. 2* sem dæmi um beitingu hegningarauka við refsíákvörðun.

#### 7.3.4. Ítrekun skv. 3. mgr. 106. gr. hgl.

Í 71. gr. hgl. er að finna ákvæði um almenn skilyrði fyrir ítrekunaráhrifum. Í ákvæðinu felst að þegar lög ákveða eða heimila aukna hegningu eða önnur viðurlög við ítrekun brots, skal ekki beita þeim ákvæðum, nema sökunautur hafi, áður en hann framdi síðara brotið, verið dæmdur sekur um brot eða gengist undir refsingu hér á landi fyrir brot, sem ítrekunaráhrif hefur á síðara brotið, eða tilraun til eða hlutdeild í slíku broti. Sökunautur þarf að auki að hafa verið fullra 18 ára, þegar hann framdi fyrra brotið.

Með c-lið 1. gr. laga nr. 25/2007 var lögfest sérstök ítrekunarheimild í 3. mgr. 106. gr. hgl. sem kveður á um að heimilt sé að hækka refsingu allt að helmingi hafi sá sem dæmdur er sekur um brot á 106. gr. hegningarlaga áður sætt refsingu samkvæmt greininni eða honum verið refsað fyrir brot sem tengt er að öðru leyti við vísvitandi ofbeldi. Í greinargerð með frumvarpi til laganna kemur fram að með þessu ákvæði sé skýrt kveðið á um ítrekunaráhrif brota af þessu tagi þannig að fullnægt sé almennum skilyrðum 71. gr. hgl., en til þessa hafi verið óljóst hvort ítrekunarheimild 1. mgr. 218. gr. b., sömu laga dygði þar til. Þó hafa fræðimenn bent á að 1. mgr. 218. gr. b. hgl. gildi ekki gagnvart 106. gr. hgl., nema ofbeldið

---

156 Jónatan Þórmundsson: *Viðurlög við afbrotum*, bls. 293.

færi út fyrir þau mörk, sem það ákvæði hefur að geyma, og varði að auki við 218. gr. hgl.<sup>157</sup> Með lögfestingu 3. mgr. 106. gr. hgl. er þetta vandamál úr sögunni.

Samkvæmt 3. mgr. 71. gr. hgl. falla ítrekunaráhrif niður ef liðið hafa 5 ár frá því að sökunautur hefur tekið út fyrri refsinguna eða frá því að hún hefur fallið niður eða verið gefin upp, þangað til hann fremur síðara brotið. Hafi fyrri refsingin verið sektir, telst fresturinn þó frá þeim degi, er fullnaðardómur var upp kveðinn eða gengist var undir sektargreiðslu.

Lög nr. 25/2007 tóku gildi 23. mars 2007 og Hæstiréttur hefur ekki enn beitt 3. mgr. 106. gr. hgl. síðan lögin tóku gildi. Hins vegar komu sjónarmið um ítrekun til skoðunar í dómi Hæstaréttar frá 18. desember 2008:

*Hrd. 18. desember 2008 (262/2008).* A var ákærður fyrir að hafa brotið gegn 1. mgr. 106. gr. hgl. með því að hafa, þann 19. apríl 2007, á veitingahúsi ráðist með ofbeldi og hótunum um ofbeldi á lögreglumennina K og H, þar sem þeir gegndu skyldustörfum. A var ákærður fyrir að hafa í fyrsta lagi slegið með krepptum hnefa til K sem kom sér undan högginu, í öðru lagi hótað báðum lögreglumönnum lífláti með þeim orðum að hann gæti látið drepa þá, í þriðja lagi hótað H lífláti með því að segja að hann myndi deyja og í fjórða lagi reynt að skalla H í andlitið. Hæstiréttur staðfesti sakfellinguna héraðsdóms fyrir 1., 2., og 3. lið ákærunnar og jafnframt sýknu af 4. lið ákærunnar með vísan til forsendna héraðsdóms. A hafði 12. apríl 2007 verið sakfelldur fyrir brot gegn 1. mgr. 106. hgl. og gert að sæta fangelsi í 30 daga, en fullnustu þeirrar refsingar hafði verið frestað skilorðsbundið í þrjú ár. Í forsendum Hæstaréttar sagði: „Sá dómur hafði ekki verið birtur ákærða þegar hann framdi þau brot, sem mál þetta varðar, og fólu þau því ekki í sér rof á skilorði. Samkvæmt 60. gr. almennra hegningarlaga verður á hinn bóginn að taka þann dóm upp og ákveða í einu lagi refsingu vegna beggja málanna samkvæmt 77. gr. sömu laga. Hún er hæfilega ákveðin fangelsi í fimm mánuði, en rétt er að binda hana skilorði eins og nánar greinir í dómsorði.“

Seinna afbrot A átti sér stað eftir gildistöku laga nr. 25/2007 en hið fyrra fyrir gildistöku þeirra. Hæstiréttur fjallar ekki um 3. mgr. 106. gr. hgl. og telja má að það helgist m.a. af grundvallarreglunni um afturvirkni, þ.e. að ítrekunarákvæði 3. mgr. 106. gr. hgl. verði ekki beitt afturvirkkt. Hæstiréttur fjallar þó ekkert um það og verður því að fara varlega í að draga ályktanir af dóminum um þetta efni.

#### *7.3.5. Ákvæði 107. gr. hgl. um afbrot framið af mannsöfnuði*

Í ákvæði 107. gr. hgl. er að finna refsihækkunarheimild vegna tiltekinna brota gegn 106. gr. hgl. Nánar tiltekið er heimilt að refsa forgöngumönnum og leiðtögum upphlaups með allt að 8 ára fangelsi. Aðrir þátttakendur upphlaups sem ofríki hafa haft í frammi eða ekki hafa hlýðnast skipun yfirvalds er skorað hefur á mannsöfnuðinn að sundrast, skulu sæta fangelsi allt að 6 árum eða sektum ef brot er smáfellt. Fyrir gildistöku laga nr. 25/2007 skyldi öðrum þátttakendum upphlaups refsað eftir því sem í 106. gr. hgl. sagði. En með breytingu á

---

157 Jónatan Þórmundsson: *Afbrot og refsíabyrgð I*, bls 59.

refsihámarki 106. gr. hgl. sem kom inn með 2. gr. laga nr. 25/2007 var nauðsynlegt að taka sérstaklega fram í 107. gr. hgl. að brotið varðar allt að 6 ára fangelsi.

Ákvæði 107. gr. er nokkurs konar viðbót við 106. gr. þar sem verndaðir hagsmunir eru þeir sömu og í þeirri grein og verknaður sá sami. Það ber hins vegar í milli hvað varðar skilyrði um fremjendurna en verk samkvæmt 107. gr. verður að vera haft í frammi af hópi manna sem ekki hafa fyrirfram bundist samtökum um verkið.<sup>158</sup> Ákvæðið er því bundið við að um upphlaup sé að ræða eða óeirðir en ekki skipulagða árás.

Eftir gildistöku laga nr. 25/2007 er ákvæði 107. gr. hgl. frábrugðið 106. gr. hgl. að því leyti að það tekur til allra opinberra starfsmanna, þ.e. refsihækkunarheimildin gildir óháð því hvaða opinbera starfsmanni verknaðurinn beinist gegn en refsihækkunarheimild 106. gr. hgl. tekur einungis til þeirra opinberu starfsmanna sem hafa að lögum heimild til líkamlegrar valdbeitingar. Á 107. gr. reyndi í *Hrd. 1952, bls. 190*, þar sem dæmdar voru mjög þungar refsingar og í raun mun þyngri en almennt þekktust fyrir brot gegn 106. gr. hgl. Að öðru leyti vísa ég í umfjöllun um dóminn í köflum 4.1.2., 7.3.5. og 8.2.2. Ekki hefur svo séð verði reynt á þetta ákvæði í öðrum dómum Hæstaréttar á því tímabili sem dómakönnun mín tók til.

#### 7.3.6. Ákvæði 73. gr. hgl.

Í 73. gr. hgl. er að finna sérstaka refsihækkunarástæðu sem heimilar að farið sé út fyrir hámark lögmealtra refsimarka. Ákvæðið heimilar aukna refsingu við tilteknum brotum fanga, sem taka út refsingu eða er haldið í gæslu af öðrum ástæðum og það tekur einnig til fyrrverandi fanga.

Markmið 73. gr. er að auka öryggi hegningarstofnanna og starfsmanna þeirra enda er talið að sérstök ástæða sé til að veita þeim aukna vernd vegna þeirrar hættu sem stafar af veru afbrotamanna inn á slíkum stofnunum.<sup>159</sup> Sömu sjónarmið eiga því við um þetta ákvæði og um 1. mgr. 106. gr. hgl. eftir breytinguna með lögum nr. 25/2007, að því leyti að verið er að vernda sérstakar stéttir opinberra starfsmanna sem gegna störfum þar sem þeir geta þurft að grípa til líkamlegrar valdbeitingar. Ákvæði 73. gr. hgl. er þó mun þrengra að efni til þar sem það tekur einungis til afbrota fanga. Í ákvæðinu segir:

73. gr.: Ef fangi, sem er að taka út refsingu eða er haldið í gæslu af öðrum ástæðum, gerist sekur um brot á ákvæðum 106, 126., 127., 164., 211., 217., 218., 225., 226., 233. eða 2. mgr. 257. gr., þá má, þegar refsing hans er tiltekin, fara út fyrir hæsta stig þeirrar refsingar, sem við broti hans liggur samkvæmt nefndum greinum, en þó ekki meira en svo, að refsing tvöfaldist. Þegar svo stendur á, má ekki dæma í vægari refsingu en [fangelsi].

Ákvæðum fyrsta málsliðs undanfarandi málsgreinar má einnig beita, þegar brot, sem þar er nefnt, er framið af fyrrverandi refsifanga gegn yfirmönnum eða starfsmönnum

158 Alþt. 1939, A-deild, bls. 375.

159 Alþt. 1939, A-deild, bls. 369.

hegningarhúss þess, sem hann átti dvöl í, eða brotið beinist að hegningarhúsinu eða eignum þess, svo og ef fyrrverandi refsifangi gerist sekur um brot á ákvæðum 111. gr., að því er varðar fanga, sem taka út refsingu í hegningarhúsi því, er hann dvaldist áður í.

Ef maður, sem dæmdur hefur verið til ævilangrar fangelsisvistar og ekki hefur verið náðaður, fremur nýtt brot í fangelsinu eða utan þess, skal ákveða í dómi, hvaða refsingu hann ætti að sæta, ef fyrri refsingin hefði ekki verið ævilangt fangelsi. Má þá einnig dæma hann til að þola viðurlög samkvæmt 47. gr., þó svo, að refsitíma eftir 3. tölul. þeirrar greinar má tvöfalda

Ákvæðið heimilar að refsing fyrir brot gegn 106. gr. hgl. fari út fyrir hámark lögmæltra refsimarka ákvæðisins en sú heimild takmarkast þó við það að ekki er hægt að fara lengra út fyrir refsimörkin en svo að refsingin tvöfaldist. Eftir gildistöku laga nr. 25/2007 er heimilt að ákveða refsingu fyrir brot gegn 73. gr. hgl. allt að 16 ára fangelsi þar sem fangaverðir hafa heimild til líkamlegrar valdbeitingar í ákveðnum tilvikum. Almennt má þó ætla að dómstólar séu tregir til að beita 73. gr. hgl.

Aldrei hefur reynt á ákvæði 73. gr. hgl. fyrir íslenskum dómstólum. Í einum dómi á tímabilinu 1940–2009 reyndi þó á ákvæði 1. mgr. 106. gr. hgl. þar sem verknaðarþoli var yfirfangavörður og ákærði réðst á hann þegar hann sætti gæsluvarðhaldi. Í *Hrd. 1981, bls. 710* var Þ sakfelldur fyrir brot gegn 211. gr. hgl. og einnig fyrir brot gegn valdstjórninni með því að hafa ráðist á yfirfangavörð í Hegningarhúsinu við Skólavörðustíg og slegið hann þungu hnefahöggi í höfuðið auk þess að hafa hótað honum misþyrmingum. Í þessu máli var refsing ákvörðuð hærri en lögmælt hámark 106. gr. hgl. segir til um en Þ var einnig sakfelldur fyrir brot gegn 211. gr. hgl. Vegna þess er erfitt að átta sig á því hversu mikil áhrif brotið gegn 106. gr. hgl. hafði við refsíákvörðunina.

Þar sem refsing vegna brota gegn 106. gr. hgl. er almennt ákvörðuð í lægri mörkum refsimarkanna er ólíklegt að reyni á ákvæði 73. gr. hgl. og enn síður eftir gildistöku laga nr. 25/2007.

## **8. Samantekt á dómum Hæstaréttar fyrir brot gegn valdstjórninni tímabilið 1940-2009**

### **8.1. Inngangur**

Þær raddir heyrast iðulega að refsingar fyrir brot gegn valdstjórninni séu of vægar og m.a. voru lög nr. 25/2007 sett gagnert til að bregðast við slíkri umræðu í þjóðfélaginu. Með lögnum voru refsimörk ákvæðisins hækkuð þegar um er að ræða brot gegn opinberum starfsmönnum sem hafa að lögum heimild til líkamlegrar valdbeitingar. Ætlun mín er að kanna hverjar dæmdar refsingar hafa verið fyrir brot gegn 106. gr. hgl. og hvaða atriði það eru sem hafa haft áhrif á refsiakvörðun í þeim málum.

Með þetta markmið í huga hef ég kannað alla dóma Hæstaréttar í málum er varða brot gegn 106. gr. hgl. frá setningu almennra hegningarlaga árið 1940 til 30. apríl 2009. Dómakönnun mín tekur einungis til þeirra dóma sem fengið hafa efnislega úrslausn í Hæstarétti en ekki til dóma hinna 8 föstu héraðsdómstóla þótt þar sé líklega að finna mestan fjölda dóma fyrir brot gegn 106. gr. hgl. Kostirnir við að kanna einungis dóma Hæstaréttar er að kannaðir eru dómur sama dómstigs sem eru jafnframt fjölskipaðir en slíkt ætti að tryggja betur samræmi í dómaframkvæmd. Gallinn er hins vegar sá að þeir eru færri en héraðsdómur og því erfiðara að draga almennar tölfræðilegar ályktanir af þeim.<sup>160</sup>

Erfitt er að tryggja að úttekt sem þessi sé algerlega tæmandi hvað varðar dómaframkvæmd Hæstaréttar en til að komast sem næst því markmiði fletti ég upp í útgefnu dómasafni Hæstaréttar frá 1940 til 2006. Til að tryggja að ekki væri hætt á að einhverjir dómur færu fram hjá mér leitaði ég að lykilorðum eins og brot gegn valdstjórninni, líkamsárás, líkamsmeiðingar, opinberir starfsmenn, árás á lögreglumenn, o.fl. Þá framkvæmdi ég ítarleit á vef Hæstaréttar þar sem hver mánuður frá janúar 2000 til maí 2009 var skoðaður sérstaklega og að lokum leitaði ég ítarlega í dómasafni Hæstaréttar á vef Lánstrausts. Umfjöllunin sem fer hér á eftir er því sett fram með þeim fyrirvara að alltaf er hætt á því að einstakir dómur hafi ekki fallið undir leitarskilyrðin en fullyrða má að þeir séu ekki það margir að þeir hafi umtalsverð áhrif á lokaniðurstöðuna.

### **8.2. Dómur Hæstaréttar fyrir brot gegn valdstjórninni á árunum 1940-2009**

Á því 69 ára tímabili sem hér er til athugunar, þ.e. 1940-30. apríl 2009, gengu 28 dómur í Hæstarétti, þar sem sakfelld var fyrir fullframið brot gegn 106. gr. hgl. og á sama tímabili gengu 5 sýknudómur. Í einum þeirra, *Hrd. 2005, bls. 236*, var sekt talin sönnuð en gerandi sýknaður vegna sakhæfisskorts. Einungis í einum þessara dóma var ákærði sýknaður að fullu.

---

160 Ragnheiður Bragadóttir: „Ákvörðun refsingar í nauðgunarmálum“, bls. 67.



Oftast er sýknað vegna brota gegn 106. gr. hgl. en ákærði fundinn sekur um eitthvert annað brot, tengt eða ótengt.<sup>161</sup>

Fyrsti sakfellingardómurinn á þessu tímabili gekk árið 1946, annar 1952 og sá þriðji 1953. Annars eru sakfellingardómar fyrir brot gegn 106. gr. hgl. mjög fáir á fyrstu árum þessa tímabils og langur tími leið gjarnan á milli þeirra. Sem dæmi um þetta má nefna að milli árána 1953 og 1966 gekk enginn sakfellingardómur. Á tímabilinu milli 1946-1966 ganga því einungis 4 sakfellingardómar fyrir brot gegn 106. gr. hgl. Sakfellingardómum fyrir brot gegn 106. gr. hgl. hefur hins vegar fjölgað gríðarlega á seinustu árum og á tímabilinu 2000-2009 gengu 12 sakfellingardómar fyrir brot gegn ákvæðinu, þar af 7 á tímabilinu 2007-2009.

Almennt má segja að dómum í sakamálum hafi fjölgað seinustu ár en ég tel að fjölgunin í þessum brotaflokkum verði ekki einungis skýrð með vísan til þeirrar staðreyndar. Aukninguna má að einhverju leyti skýra með vísun í að aukin áhersla hefur verið lögð á það hjá ákærvaldinu að ákæra fyrir mál er varða brot gegn 106. gr. hgl. Einnig er ákveðin vakning að verða fyrir alvarleika þessa brota auk þess sem aukinnar hörku gætir í viðmóti borgaranna gagnvart lögreglu. Þetta þrennt ásamt setningu laga nr. 25/2007 hefur haldist í hendur og gert það að verkum að fjölgun hefur orðið á málum vegna 106. gr. hgl. sem rata til Hæstaréttar. Á árinu 2008 gengu t.a.m. 4 sakfellingardómar í Hæstarétti og á fyrstu þremur mánuðum ársins 2009 voru þeir 3.

Þessum dómum verður hér skipt í fjóra flokka, A-D. Þetta er mikilvægt til að greina á milli refsingar þegar um er að ræða brot gegn 106. gr. hgl. einungis og þess þegar einnig er dæmt fyrir brot gegn öðrum ákvæðum. Það er algengt að um sé að ræða fleiri brot en einungis brot gegn 106. gr. hgl. og því hentar þessi leið vel til þess að sjá hvaða áhrif það hefur á refsihæð. Í A-flokkum eru þeir dómur, þar sem einungis er dæmt fyrir eitt brot gegn 106. gr. hgl. en ekki önnur brot. Í B-flokkum eru dómur, þar sem dæmt er fyrir eitt brot gegn 106. gr. hgl. og önnur tengd brot. Þegar talað er um tengd brot er átt við brot sem tengjast framningu brotsins gegn valdstjórninni, þ.e. verið er að dæma fyrir einn atburð.<sup>162</sup> Þetta eru helst dómur þar sem verknaður fer út fyrir verknaðarlýsingu 106. gr. hgl. en þó þannig að það sé einn atburður. Í C-flokkum eru þeir dómur þar sem dæmt er fyrir eitt brot gegn 106. gr. hgl. og ótengt brot. Að lokum er D-flokkur þar sem dæmt er fyrir eitt brot gegn 106. gr. hgl. og tengd og ótengt brot.

Tveir dómur, *Hrd. 19. febrúar 2009 (551/2008)* og *Hrd. 30. október 2008 (236/2008)* hafa þá sérstöðu að dæmt er fyrir fleiri en eitt brot gegn 106. gr. hgl. en litið er á þau brot sem

---

161 Stuðst er við þá flokkun og úrvinnslu sem Ragnheiður Bragadóttir lagaprófessor, setti fram í greinum sínum: „Ákvörðun refsingar í nauðgunarmálum“ sem birtist í 1. tbl. Úlfjólts árið 1999 og „Refsingar í nauðgunarmálum“ sem birtist í *Rannsóknir í félagsvísindum IV* árið 2003. Með góðfúslegu leyfi hennar.

162 Ragnheiður Bragadóttir: „Ákvörðun refsingar í nauðgunarmálum“, bls. 71.

ótengd brot og dómarnir flokkaðir í C-flokk.

Þegar um er að ræða dóma þar sem reynir á rof á skilyrðum skilorðsdóms, rof á reynslulausn eða á hegningarauka verður stuðst við þá flokkun sem Ragnheiður Bragadóttir prófessor leggur til grundvallar í greinum sínum frá 1999 og 2003. Í þeim tilvikum þegar skilorðsdómar eru teknir upp og dæmd refsing í einu lagi fyrir eldri brot og brot gegn 106. gr. hgl. eru eldri brotin virt sem ótengd brot og dómarnir flokkaðir í C- eða D-flokk. Þeir dómar þar sem reynir á hegningarauka eru flokkaðir í A- og B- flokka þar sem ekki er verið að dæma fyrir eldri brotin aftur. Ekki reyndi svo séð varð á rof reynslulausnar en þeim mun oftár á skilorðsrof.

Í fjórum dómum á þessu tímabili voru ákærðu fleiri en einn. Í einum þessara dóma, *Hrd. 1946, bls. 211*, er annar aðili dæmdur sem aðalmaður en hinn sem hlutdeildarmaður. Við flokkun dómsins er miðað við brot aðalmanns. Í öðrum dómi, *Hrd. 1952, bls. 190*, er hópur manna talinn hafa gerst sekur um brot gegn 1. mgr. 100. gr. sbr. 2. mgr. 22. gr. og 107. gr. hgl. og eru þeir því allir tilgreindir sem hlutdeildarmenn, enginn aðalmaður er nefndur og er því við flokkun dómsins miðað við hæstu refsingu sem dæmd var. Einungis var ákært fyrir hlutdeild í broti gegn 100. gr. hgl. en ekki 107. gr. hgl. enda er verknaður skv. því framinn af mannsöfnuði.

Með hliðsjón af þeirri flokkun sem greint er frá að ofan hefur öllum dómunum verið raðað í töflu sem fylgir með ritgerðinni.<sup>163</sup> Í henni má í fyrsta lagi sjá þá refsingu sem dæmd hefur verið í viðkomandi dómi, þ.e. hvort að það hafi verið fangelsi eða sekt. Sé um að ræða dóm þar sem dæmd var fangelsisvist má sjá hvort og að hve miklu leyti hún var skilorðsbundin. Ár og mánuðir eru auðkenndir með tölustaf í viðkomandi dálki. Í öðru lagi sýnir taflan fjölda dæmdra brota og hvernig þau skiptast á milli 106. gr., tengdra brota og ótengdra brota. Þá sýnir taflan einnig hvort um er að ræða fullframið brot eða tilraun, en athygli vekur að aldrei hefur gengið sakfellingardómur í Hæstarétti fyrir tilraun til brots gegn valdstjórninni. Hér getur ástæðan verið sú að tregðu gæti hjá ákærvaldinu að ákæra fyrir tilraun til slíks brots þar sem oftár en ekki er um minniháttar brot að ræða. Auk þess er verknaðarlýsing 106. gr. hgl. það yfirgripsmikil að brot sem hægt væri að ákæra fyrir sem tilraun til ofbeldis er oft fellt undir hótun um ofbeldi eða eftir atvikum undir 2. mgr. 106. gr. hgl. Þar sem 1. málslíður 1. mgr. 106. gr. telst samhverft brot og 2. málslíður 1. mgr. 106. gr. hgl. telst tjónsbrot með fullframningarstigið fært fram, er í raun mjög lítið svigrúm fyrir brot framið með tilraun.

Ótengd brot eru flokkuð í minniháttar og stórfelld brot. Undir minni háttar brot falla brot eins og ölvunarakstur og önnur brot gegn umferðarlögum, fiskveiðibrot, minniháttar

---

163 Hana er að finna aftast í ritgerðinni ásamt öðrum skráum.

líkamsmeiðingar (217. gr. hgl.), skjalafals (155. gr. hgl.), hótanir (233. gr. hgl.), auðgunarbrot svo sem þjófnaður (244. gr. hgl.) og minniháttar eignaspjöll (1. mgr. 257. gr. hgl.) Stórfelld brot teljast meiriháttar líkamsmeiðingar, þ.m.t. þær sem leiða til dauða (1. og 2. mgr. 218. gr. hgl.), manndráp (211. gr. og 211. gr., sbr. 1. mgr. 20. gr. hgl.), hættubrot (4. mgr. 220. gr. hgl.) og rán (252. gr. hgl.). Skjalafals er flokkað undir minniháttar brot þar sem í því tilviki sem ákært var fyrir það ásamt 106. gr. hgl. var það minniháttar, sbr. *Hrd. 1990, bls. 1610*.

Að lokum sýnir taflan hvort hinir ákærðu rufu skilorð reynslulausnar og þá sýnir hún í hvaða tilvikum ákærða var dæmdur hegningarauki fyrir brot gegn 106. gr. hgl. með vísan til 78. gr. hgl. Til að auðgreina þau tilvik frekar er það merkt með S í viðeigandi dálki hafi fyrri refsíákvörðun verið sekt en með tölustaf sem tilgreinir þann mánaðafjölda sem fyrri dómur hljóðuðu upp á.

Eins og fram kom hér að framan byggir könnun mín á dómum Hæstaréttar á tímabilinu 1940-2009 á því að skipta þeim upp í fjóra nánar tilgreinda flokka. Hér er vert að benda á að hafa verður í huga þegar eftifarandi umfjöllun er lesin, að með lögum nr. 25/2007 var refsihámark fyrir brot gegn 1. mgr. 106. gr. hgl. hækkað í 8 ára fangelsi þegar um er að ræða opinbera starfsmenn sem hafa að lögum heimild til valdbeitingar. Dómar sem gengu eftir gildistöku laganna þann 23. mars 2007 eiga að taka mið af því markmiði löggjafans að refsingar fyrir brot gegn 106. gr. hgl. séu þyngdar. Alls eru það 7 dómar sem hér koma til greina og skoða verður með það í huga.

#### *8.2.1. Dæmt fyrir eitt brot gegn 106. gr. en ekki önnur brot*

Sú refsing sem ákveðin er í málum er varða brot gegn 106. gr. hgl. byggir, eins og fram kom í 7. kafla, á mörgum mismunandi refsíákvörðunarástæðum. Til þess að gera sér best grein fyrir þeirri refsingu sem dæmd er fyrir brot gegn 106. gr. hgl. og hvaða atriði það eru sem hafa áhrif á refsíákvörðunina er best að byrja á því að fjalla um þá 10 dóma sem falla undir A-flokk. Það flækir samanburðinn að vissu leyti að sakaferill ákærðu hefur töluverð áhrif í málum vegna brota gegn 106. gr. hgl.

Hér er um að ræða 10 dóma þar sem ofbeldi eða hótanir fara ekki út fyrir mörk 106. gr. hgl. og ekki er ákært fyrir önnur brot. Í 5 af þessum dómum var refsingin ákveðin 2 til 4 mánaða fangelsi skilorðsbundið í heild eða að hluta. Í þremur vægustu dómunum var refsing ákveðin 30.000 kr. sekt. en þeir gengu allir á árunum 1984 til 1994. Ekki hefur verið ákveðin sekt í Hæstarétti þegar um er að ræða brot einungis gegn 106. gr. síðan árið 1994.

Í *Hrd. 1995, bls. 2336*, þeim dómi sem mælir fyrir um þyngstu refsinguna, hótaði ákærði margoft að drepa Þ, vararannsóknarlögreglustjóra ríkisins, og fjölskyldu hans. Hann kvaðst

myndu drepa börn hans fyrst og svo Þ. Voru hótanirnar settar fram með svo ógnandi látbragði að lögreglumaður þurfti að halda ákærða. Lögreglumennirnir báru að ákærði hefði haldið áfram að tala um hótanir sínar í lögreglubifreið á leið í fangelsið og hefði hann talað um að hefja líkamsæfingar svo hann yrði hæfari til að framkvæma áform sín. Refsing var talin hæfileg 5 mánaða fangelsi. Ákærði hafði sætt refsingum fyrir dómi þrjátíu og tvisvar, auk þess sem þessi dómur var hegningarauki við 15 mánaða fangelsi fyrir þjófnað. Ljóst þykir að í þessu máli hafði sakaferill S og alvarleiki brots hans veruleg áhrif til þyngingar, þar sem dómurinn taldi að ærin ástæða væri til að óttast að S gerði alvöru úr hótunum sínum og eftirfarandi hegðun hans þótti ýta undir það.

Einungis í einum öðrum dómi á þessu tímabili, þegar aðeins er dæmt fyrir brot gegn 106. gr. hgl en ekki önnur brot, var dæmt í óskilorðsbundið fangelsi. Í *Hrd. 1946, bls. 211* höfðu ákærðu gerst sekir um árás á lögreglumenn. Ákærðu höfðu farið að lögreglustöð til að fá vin sinn lausan en þeim var meinuð innganga. Gerðust þeir þá ágengir og komust inn. Þegar þangað var komið, kom til átaka við lögreglu. Ákærðu voru báðir sakfelldir í aukarétti Reykjavíkur fyrir brot gegn 1. mgr. 106. gr. hgl. þar sem annar var dæmdur í 15 daga skilorðsbundið varðhald en hinn í 30 daga óskilorðsbundið fangelsi. Hér hafði töluverð áhrif á þann mun sem var á refsingum ákærðu að annar þeirra hafði gengist undir margar sáttir vegna ölvunarbrota og óspekta en hinn var með hreinan feril. Auk þess leit dómurinn til þess að þáttur annars þeirra var mun óverulegri í brotinu. Hæstiréttur taldi hæfilega refsingu annars vegar vera 30 daga skilorðsbundið varðhald og hins vegar 2 mánaða fangelsi. Hér hefur sú staðreynd að annar þeirra var einungis hlutdeildarmaður mikil áhrif til málsbóta innan refsimarckanna þar sem sakferill þeirra einn og sér réttlætir ekki þann mikla mun sem var á refsingu þeirra. Þó má sjá af þessum tveimur dómum vísbendingar um að sakaferill ákærða leiðir almennt til þess að refsing sé óskilorðsbundin.

Grófleiki þeirrar aðferðar sem beitt er við brot gegn 1. mgr. 106. gr. hgl. getur haft þýðingu við ákvörðun refsingar fyrir slíkt afbrot. Skipta má ofbeldi í hámarks- og lágmarks ofbeldi, þar sem í hinu alvarlegra felast högg, spörk og fleiri slíkir verknaðir en með lágmarksofbeldi er átt við lægsta stig ofbeldis sem þarf að vera til staðar svo háttsemi falli undir 106. gr. hgl., s.s. ýtingar, halda opinberum starfsmanni föstum o.fl.<sup>164</sup> Er því rétt að skoða dæmda refsingu í þeim málum þar sem ofbeldi er í efri mörkum þess sem í 106. gr. hgl. felst. Í þeim dómi þar sem ofbeldi er í efri mörkum og vægasta refsing var dæmd, *Hrd. 26. mars 2009 (581/2008)*, var ákærði dæmdur fyrir brot gegn valdstjórninni með því að hafa

---

164 Til nánari glöggvunar vísast í kafla 4.3.2.2. um ofbeldi sem verknaðaraðferð. Sjá einnig, Ragnheiður Bragadóttir: „Ákvörðun refsingar í nauðungarmálum“, bls. 74-74.

veist með ofbeldi að lögreglumanni sem við það féll í jörðina og hlaut rispur á fingri og marbletti á vinstra hné. D og L lögreglumenn voru að reyna að skilja ákærða og annan mann að í handalögmálum og reyndi D að taka ákærða í lögreglutak en það tókst ekki. Ákærði reyndi þá að slá til D og L og greip því næst í fótlegg D og felldi hann á vinstra hné. Ákærði var dæmdur í 3 mánaða skilorðsbundið fangelsi og það eina sem segir um þá refsíákvörðun í dóminum er að hann hafi ekki áður sætt refsingu. Niðurstaða dómsins var staðfest í Hæstarétti. Hér hefur það veruleg áhrif að H hafði ekki áður gerst sekur um refsiverð brot og veldur því án vafa að dómurinn telur rétt að skilorðsbinda refsinguna. Í *Hrd. 22. janúar 2009 (354/2008)* voru I og Þ sakfelld fyrir brot gegn 1. mgr. 106. gr. hgl. með því að hafa í félagi ráðist á lögregluvarðstjóra við skyldustörf í anddyri lögreglustöðvar. Þ með því að skalla hann tvisvar í andlit og I með því að hafa klórað hann í andliti og bitið í upphandlegg. Ákærðu voru dæmd í 2 mánaða skilorðsbundið fangelsi í héraði en Hæstiréttur þyngdi refsinguna í 4 mánaða skilorðsbundið fangelsi. Hvorugt þeirra hafði áður gerst sekt um refsiverðan verknað, en við ákvörðun refsingar þeirra var horft til 1. tl. 1. mgr. og 2. mgr. 70. gr. hgl. Litið var til þess að Þ var einungis 17 ára þegar hann framdi brotið. Hér var ofbeldið töluvert meira en í *Hrd. 26. mars 2009 (581/2008)* og verkið var samverknaður sem hafði áhrif til þyngingar refsingu. Í báðum málunum höfðu ákærðu hreinan sakaferil. Hér virðist ungur aldur gerenda í *Hrd. 22. janúar 2009 (354/2008)* hafa haft mest um refsíákvörðunina að segja en þó er sérstakt að ungur aldur annars geranda var látinn hafa áhrif á refsíákvörðun beggja. Stigsmunurinn á ofbeldinu í þessum dómum var meiri en svo að það ætti að varða einungis einum mánuði í þyngri refsingu.

Í *Hrd. 18. desember 2008 (262/2008)* var ákærði sýknaður af því að hafa reynt að skalla lögreglumann en hins vegar sakfelldur fyrir að hafa slegið til lögreglumanns með krepptum hnefa og fyrir að hafa hótað tveimur lögreglumönnum lífláti. Ákærði var dæmdur í 5 mánaða skilorðsbundið fangelsi. Við ákvörðun refsingar var litið til þess að hann hafði áður verið sakfelldur fyrir brot gegn 1. mgr. 106. gr. hgl. Refsing vegna þess brots var tekin upp og ákærða gerð refsing í einu lagi. Refsing fyrir fyrra brotið var 30 daga fangelsi. Hér er um að ræða vægt ofbeldi í þeim skilningi að ákærða tókst ekki að slá lögreglumanninn en þó er einnig um hótanir að ræða. Hér var ofbeldið mun minna en í *Hrd. 22. janúar 2009 (354/2008)* en það virðist ráða úrslitum um refsihæðina að ákærði hafði áður gerst sekur um brot gegn 1. mgr. 106. gr. hgl. Það hefur þó ekki áhrif á skilorðsbindingu dómsins að hann hafði áður gerst sekur um slíkt brot, svo sem ætla mætti að það myndi gera. Virðist því verknaðaraðferðin leiða til þess að dómurinn er skilorðsbundinn.

Sá dómur þar sem mestu ofbeldi er beitt og einungis er dæmt fyrir eitt brot gegn 106. gr.

hgl. er *Hrd. 22. febrúar 2007 (418/2006)* þar sem árás á lögreglumann í lögreglubifreið fólst í ítrekuðum höggum sem lentu á handleggjum lögreglumannsins þar sem honum tókst að bera hendur fyrir andlit sér. Það hafði áhrif á refsingu í þessu máli að ákærði réðst að fyrra bragði á lögreglu og var það tilefnislaust og háttsemin var talin sérlega ámælisverð. Taldi héraðsdómur refsingu hæfilega ákveðna 6 mánaða fangelsi þar af 3 mánuðir skilorðsbundnir. Hæstiréttur vísaði eins og héraðsdómur til þess að sakaferill ákærða skipti ekki máli, en taldi refsingu hæfilega ákveðna 4 mánaða fangelsi þar af voru 3 mánuðir skilorðsbundnir. Hér er ofbeldið mikið og árásin heiftarleg en sú staðreynd að sakaferill ákærða var hreinn er látin hafa meira vægi en verknaðaraðferðin.

Ofbeldi við framningu brota gegn valdstjórninni getur varla orðið meira en í *Hrd. 22. febrúar 2007 (418/2006)* án þess að það sé virt sem brot gegn 1. mgr. 218. gr. hgl. einnig. Má því draga þá ályktun að varla verði dæmd þyngri refsing en 4-5 mánaða fangelsi þegar um er að ræða brot gegn 106. gr. hgl. eingöngu, enda er ofbeldið þá í hámarki og líka einhverjar aðrar ástæður sem verka til þyngingar.

Í þeim þremur dómum sem dæmd var vægasta mögulega refsing vegna brota gegn 106. gr. hgl. var um að ræða mjög lágt stig ofbeldis eða slíka verknaðaraðferð að engin hættu var á líkamlegum meiðslum verknaðarþola. Í *Hrd. 1984, bls. 32*, sem er vægasti dómur sem gengið hefur fyrir brot gegn 106. gr. hgl., var um að ræða brot gegn 2. mgr. 106. gr. hgl. Ákærði var sakfelldur fyrir að hafa hringt í sífellu í almenna síma lögreglustöðvar og þannig tálmað störf lögreglu. Honum var gert að greiða sekt að fjárhæð 3000 kr. og skyldi varðhald í 4 daga koma í stað hennar yrði hún ekki greidd. Þessi dómur verður að öðru leyti ekki skoðaður.

Í *Hrd. 1994, bls. 722* birtast vel neðri mörk ofbeldis skv. 1 mgr. 106. gr. hgl. Í þessum dómi var ákærði sakfelldur fyrir að hafa tekið í öxl eftirlitsmanns fjármálaráðuneytisins með ökumælum, leitt hann að dyrum og ýtt við honum með fæti sínum en ekki var talið sannað að hann hefði sparkað á eftir honum. Var refsing talin hæfileg 30.000 kr. sekt og skyldi 10 daga varðhald koma í stað sektarinnar yrði hún ekki greidd innan 4 vikna. Athyglisvert er að bera *Hrd. 1984, bls. 32* og *Hrd. 1994, bls. 722* saman við *Hrd. 1993, bls. 357* þar sem einnig var ákvörðuð 30.000 kr. sekt fyrir brot gegn 1. mgr. 106. gr. hgl. að viðlögðu 10 daga varðhaldi yrði sektin ekki greidd. Í þessu máli voru A og P ákærðir fyrir að hafa í félagi ráðist á lögreglumenn og reynt að varna því að þeir handtækju I sem hafði ráðist á lögreglumann heima hjá sér. Var A ákærður fyrir að taka lögreglumann hálstaki og P fyrir að ýta lögreglumönnum út úr húsinu. Urðu lögreglumennirnir að kalla út liðsauka til að handtaka ákærðu og I og létu A og P ekki af árásunum fyrr en lögreglumennirnir höfðu beitt kylfum sínum á þá. Héraðsdómur taldi að þótt fallast mætti á það að ákærðu hefðu átt rétt á því að

lögreglumennirnir gerðu grein fyrir veru sinni heima hjá I þá gæti það ekki réttlætt viðbrögð þeirra á nokkurn hátt. Í forsendum héraðsdóms er farið yfir sakaferil A og P sem var þó nokkur hjá báðum. A hafði þrisvar sinnum verið dæmdur til refsingar vegna brota á umferðarlögum og sex sinnum sæst á sektargreiðslur fyrir áfengis-, umferðar- og hegningarlagabrot. P hafði verið dæmdur í 6 mánaða fangelsi fyrir auðgunarbrot, 16 mánaða fangelsi fyrir hegningarlagabrot og síðar í tveggja ára fangelsi fyrir annað hegningarlagabrot. Þá hafði hann einnig sætt varðhaldi fyrir ölvunarakstur. Að öllu þessu virtu taldi héraðsdómur, sem staðfestur var af Hæstarétti, engu að síður að dæma bæri þá A og P til greiðslu sektar. Telja verður að þessi dómur sé óvenju vægur miðað við þá dóma sem reifaðir voru hér að ofan þar sem sakaferill hafði mikil áhrif til þyngingar refsingar, sbr. *Hrd. 1995, bls. 2336* og *Hrd. 1946, bls. 211*. Sé þessi dómur einnig borinn saman við hina dómana tvo þar sem dæmd var sektargreiðsla er augljóst að alvarleiki verknaðarins er mun meiri í *Hrd. 1993, bls. 357* og niðurstaðan í engu samræmi við aðra dóma Hæstaréttar.

Athyglisvert er að skoða næstvægasta dóminn, *Hrd. 1953, bls. 583*, þar sem ákærði var sakfelldur fyrir brot gegn 1. mgr. 106. gr hgl. með því að hafa hindrað fulltrúa bæjarfógeta í að gera fjárnám hjá föður hans. Nánar tiltekið fólst brot hans í því að grípa með báðum höndum um fögetann, lyfta honum og bera yfir þröskuld út af skrifstofu starfsmanns föður hans. Refsing fyrir þetta brot var talin hæfileg 15 daga skilorðsbundið varðhald. Hér var verknaðaraðferðin mjög væg og engir líkamlegir áverkar auk þess sem ákærði hafði engan sakaferil fyrir utan nokkrar sektir. Engin skýring er því í raun á því hvers vegna S er ekki dæmdur til greiðslu sektar. Það getur verið, án þess að dómurinn minnst á það, að það verki til refsíþyngingar að um var að ræða fulltrúa bæjarfógeta.

Hér að framan hefur verið fjallað um það hvernig sakaferill og grófleiki verknaðaraðferðar verkar til refsíþyngingar innan refsimarkanna og um önnur atriði sem geta haft áhrif á refsíákvörðunina. Að lokum er vert að fjalla um hvort sjónarmið um að opinber starfsmaður yti á einhvern hátt undir árásina með hegðun sinni, verki til málsbóta. Eins og kom fram í kafla 2.2. var í 103. gr. hgl. frá 1869 að finna heimild til refsimildunar þegar embættismaður hafði með röngu atferli ýtt undir refsiverðan verknað. Slík heimild er ekki lengur í lögum en af dómum Hæstaréttar fyrir brot gegn 1. mgr. 106. gr. hgl. eingöngu má ráða að slík aðstaða geti verkað til refsimildunar. Í þeim dómi þar sem þetta kemur skýrast fram, *Hrd. 1994, bls. 722*, taldi héraðsdómur að fallast mætti á það með ákærða að nokkuð hefði skort á að kærandi gætti þeirrar háttvísi sem starfi hans sæmdi og að betur hefði farið á því að hann ræddi við ákærða í einrúmi. Þótt að því færi fjarri að slíkur annmarki á starfsframkvæmd kæranda hefði réttlætt hin hörðu viðbrögð ákærða þótti mega taka nokkurt tillit til þess við refsíákvörðun.

Hæstiréttur staðfesti niðurstöðu héraðsdóms um 30.000 kr. sekt. Þótt þetta sé eini dómurinn þar sem tekin er afdráttarlaus afstaða til þess að slíkt verki til refsilækkunar hefur það komið fram í nokkrum dómum að sé árás tilefnislaus, af fyrra bragði eða háttsemi opinbers starfsmanns hafi ekki gefið ástæðu til þeirra viðbragða sem ákærði sýndi, verki það til refsilyngingar.

Í *Hrd. 22. febrúar 2007 (418/2006)* tók héraðsdómur mið af því við refsíákvörðun sína að ákærði hefði ráðist að fyrra bragði á lögreglu og að það hefði verið með öllu tilefnislaust. Héraðsdómur taldi refsingu hæfilega ákveðna 6 mánaða fangelsi, þar af helmingur skilorðsbundinn. Hæstiréttur taldi hæfilega refsingu 4 mánaða fangelsi þar af 3 mánuði skilorðsbundna. Af *Hrd. 22. janúar 2009 (354/2008)* má ráða að háttsemi lögreglu geti gefið ákærða tilefni til að bregðast við þannig að það verki til málsbóta. I og Þ réðust þar í félagi á lögreglumann í anddyri lögreglustöðvar. Þau höfðu látið ófriðlega á lögreglustöðinni í þeim tilgangi að endurheimta áfengi sem tekið hafði verið úr vörslum Þ. Báru þau því við að E, lögreglumaður, hefði ráðist harkalega að þeim. Dómurinn taldi það ósannað og taldi að háttsemi hans hefði ekki gefið þeim ástæðu til að bregðast við með þeim hætti sem þau gerðu. Refsing I og Þ var ákveðin 4 mánaða skilorðsbundið fangelsi. Líklega hefur sú aðstaða að opinber starfsmaður gefi tilefni til árásar, frekar áhrif til refsimildunar í dómum þar sem ofbeldið er minniháttar og engar eða takmarkaðar líkamlegar afleiðingar.

#### 8.2.2. *Dæmt fyrir eitt brot gegn 106. gr. og tengd brot*

Á tímabilinu 1940-2009 gengu fimm dómar þar sem dæmt er fyrir eitt brot gegn 106. gr. og tengd brot. Það auðveldar samanburð þessara dóma töluvert að í engum þeirra reynir svo neinu nemi á sakaferil ákærðu. Athyglisvert er að einungis einn þessara dóma gekk eftir 1981. Fjórir slíkir dómar gengu því á tímabilinu 1952–1981. Þetta virðist þó vera hrein tilviljun. Refsingar í þessum dómum eru á bilinu eins mánaðar fangelsi til 12 mánaða fangelsis. Hér verður þó að taka fram að í þeim dómi þar sem dæmd er 12 mánaða fangelsi voru 24 einstaklingar ákærðir fyrir brot gegn valdstjórninni. Hér er því miðað við hæstu refsingu sem dæmd var. Sá dómur er einnig sérstakur að því leytinu til að flestir voru ákærðir fyrir brot gegn 107. gr. en ekki 106. gr. hgl. en hann verður þó engu að síður flokkaður með í B-flokki. Verknáðaraðferðin er sú sama og í 106. gr. hgl. en skv. 107. gr. hgl. er verkið framið af mannsöfnuði og leiðir það til refsilyngingar.

Í þeim dómi þar sem þyngsta refsingin var dæmd, *Hrd. 1952, bls. 190*, voru eins og áður segir 24 ákærðir. Af þeim voru 17 manns sakfelldir fyrir brot gegn 1. mgr. 100. gr. og 107. gr. hgl. og tveir sakfelldir fyrir brot gegn 106. gr. hgl. einungis, auk þess sem 5 voru sýknaðir. Þeir



tveir sem sakfelldir voru fyrir brot gegn 106. gr. hgl. höfðu gerst sekir um minniháttar brot. Annar þeirra henti reiðhjóli í þinghúsið og braut með því rúðu og var hann dæmdur til 30 daga skilorðsbundins varðhalds. Hinn, aðeins 17 ára gamall, var fundinn sekur um að kasta steini í húsvegg Alþingis og var honum gert að greiða 1500 kr. sekt í ríkissjóð. Sá sem fékk þyngstu refsinguna var sakfelldur fyrir að tilkynna í hátalara að sósíalistasþingmönnum væri haldið föngrum í þinghúsinu og taldi dómurinn að hann hefði átt að vita að slík tilkynning myndi hafa æsandi áhrif á múginn. Hann var því sakfelldur fyrir brot gegn 100. og 107. gr. hgl. og dæmdur til 12 mánaða fangelsis. Hér hefur 107. gr. hgl. haft töluverð áhrif til refsipýngingar. Varast verður þó að draga of víðtækar ályktanir af refsíákvörðun Hæstaréttar í *Hrd. 1952, bls. 190*, með hliðsjón af aðstæðum þeim sem þar voru og í ljósi óvanalega þungra refsinga. Á það hefur verið bent af íslenskum fræðimönnum að fara verði varlega ef dómstólar hyggjast bregðast við einstökum atburði eða máli og þyngja refsingar í varnaðarskyni. Slíkar aðferðir dómstóla geti leitt til þess að með því sé vikið frá jafnræðissjónarmiðum, sbr. 1. mgr. 7. gr. mannréttindasáttmála Evrópu um „applicable penalty“. Öðru máli gegnir, ef vaxandi brotatíðni og alvarlegri verknaðaraðferðir á tilteknu brotasviði leiða smám saman til almennrar refsipýngingar.<sup>165</sup> Ekki verður fullyrt að sú hafi verið ætlun Hæstaréttar en hitt er þó ljóst að refsíákvörðanir í þessum dómi voru langt umfram það sem almennt tíðkast fyrir brot gegn valdstjórninni. Sem dæmi um þessa hörku Hæstaréttar má nefna að einn hinna ákærðu fékk 6 mánaða fangelsi fyrir að kasta steini að varaliðsmönnum og annar 7 mánaða fangelsi fyrir að láta ófriðlega og æsa menn upp. Hér verður þó að gera þann fyrirvara að mikil hætta var á ferðum og mannfjöldi mikill auk þess sem Alþingi nýtur ákveðinnar friðhelgi en allt þetta hefur að sjálfsögðu verkað til þyngingar.

Í tveimur dómum sem gengu á þessu tímabili reyndi á hættubrot þar sem um var ræða brot gegn 106. gr. og 4. mgr. 220. gr. hgl. Í *Hrd. 1966, bls. 647* var ákærði, sem var skipstjóri á breskum togara, sakfelldur fyrir brot gegn 1. og 2. mgr. 106. gr. og 4. mgr. 220. gr. með því að hafa siglt með tvo háseta af varðskipi á haf út. Þannig hefði hann stofnað lífi þeirra í augljósa hættu með því að láta koma til harðræða af hálfu varðskipisins. Var hann dæmdur í 4 mánaða fangelsi. Í *Hrd. 1974, bls. 1110* var talið að sú háttsemi V að aka af stað með tollvörð hangandi utan á bifreið sinni varðaði við 1. mgr. 106. gr. og 4. mgr. 220. gr. hgl. Var V dæmdur í 30 daga óskilorðsbundið varðhald. Í hvorugu málinu hafði sakaferill nein áhrif á ákvörðun refsingar. Það virðist fyrst og fremst vera grófleiki verknaðarins sem hér skiptir höfuðmáli. Í *Hrd. 1966, bls. 647* sigldi L með hásetana tvo í 11 klst. með varðskip á hælunum, kom með línubyssu í kortaklefa skipsins og miðaði þar á hásetana tvo. Þetta var því

---

165 Jónatan Þórmundsson: „Rökstuðningur refsíákvörðunar“, bls. 27.

langdregið brot gegn valdstjórninni og margþættara, þar sem það fól m.a. í sér nauðung eða jafnvel frelsissviptingu þótt ekki hefði verið ákært fyrir það. Í vægari dóminum varði verknaðurinn mun skemur og ákvörðun um hann var ekki tekin af jafn yfirveguðu ráði.

Einungis í einum þessara dóma, *Hrd. 5. júní 2008 (123/2008)*, var refsing skilorðsbundin að hluta. Ákærði var dæmdur fyrir ofbeldi gegn lögreglumanni sem fór út fyrir mörk verknaðarlýsingar 1. mgr. 106. gr. hgl. og var einnig talið varða við 1. mgr. 218. gr. hgl. Hann sló lögreglumann við skyldustörf með þeim afleiðingum að hann hlaut brot á vinstra kjálkabeini. Ákærði var dæmdur í 10 mánaða fangelsi í héraðsdómi og var vísað til þeirra alvarlegu afleiðinga sem árásin hafði í för með sér fyrir lögreglumanninn sem varð fyrir henni. Þá var einnig vísað til þess að árásin hefði verið tilefnislaus. Hæstiréttur taldi hins vegar hæfilega refsingu vera 8 mánaða fangelsi, og þar af 5 mánuði skilorðsbundna.<sup>166</sup> Við ákvörðun refsingar var litið til laga nr. 25/2007 og beinlínis vísað í löggin til stuðnings refsíákvörðuninni. Miðað við dómaframkvæmd Hæstaréttar í málum er varða 1. mgr. 218. gr. hgl. má segja að þetta sé þungur dómur. Hins vegar má ráða af forsendum dómsins að það hafi haft úrslitaáhrif um skilorðsbindingu að þess var ekki gætt að kalla til túlk eins og skylda bar til skv. 32. gr. laga nr. 19/1991 og það þrátt fyrir ölvunarástand ákærða sem var rússneskumælandi Letti. Ekki er hægt að fullyrða að hluti dómsins hefði engu að síður verið skilorðsbundinn en af dómum þar sem dæmt er fyrir brot gegn 106. gr. hgl. og tengd brot má sjá að þeir eru yfirleitt ekki skilorðsbundnir.

### 8.2.3. Dæmt fyrir brot gegn 106. gr. og ótengd brot

Þeir dómur sem falla undir C-flokk eru ellefu talsins. Flestir dómur sem gengu á því tímabili sem er til skoðunar voru fyrir brot gegn 106. gr. og ótengd brot. Hér verður að hafa í huga að í öllum dómunum nema tveimur er sakaferill ákærðu töluverður og gerir það allan samanburð erfiðari.

Tveir dómur stinga svolítið í stúf við aðra dóma fyrir brot gegn 106. gr. hgl., *Hrd. 1981, bls. 710* og *Hrd. 2000, bls. 2776*. Í *Hrd. 1981, bls. 710* var ákærði dæmdur í 8 ára fangelsi fyrir manndráp og brot gegn 1. mgr. 106. gr. hgl. Erfitt er að átta sig á því hvaða þýðingu brot gegn 106. gr. hgl. hafði í raun. Í *Hrd. 2000, bls. 2776* var um að ræða sakfellingu fyrir líkamsárás, brot gegn valdstjórninni og tilraun til manndráps. Í þessu máli var jafnframt um að ræða hegningaráuka við dóm fyrir rán og því nánast ómögulegt að gera sér grein fyrir því hvaða áhrif brotið gegn valdstjórninni hafði á refsinguna sem var ákveðin fangelsi í 3 ár og 6 mánuði. Þessir tveir dómur verða ekki notaðir í samanburðinum sem hér fer á eftir. Ályktanir

---

166 Fjallað er ítarlega um þennan dóm í kafla 7.2.

um refsíákvörðun verða því dregnar af þeim 9 dómum sem eftir standa.

Refsingar í dómum er varða brot gegn 106. gr. og ótengd brot eru allt frá 1 mánaða skilorðsbundnu fangelsi til 10 mánaða óskilorðsbundins fangelsis. Af fjórum þyngstu dómunum voru þrír dómar þar sem um var að ræða skilorðsrof á eldri dómi. Í þeim dómi þar sem dæmd var þyngsta refsingin, *Hrd. 19. febrúar 2009 (551/2008)*, hafði ákærði brotið í 5 skipti gegn 106. gr. hgl. með því að hafa í frammi ýmiss konar hótanir gagnvart þremur starfsmönnum félagsmálapjónustu og fyrir að hafa tvisvar brotið gegn 233. gr. hgl. með því að hóta barnsmóður sinni. Ákærði var dæmdur í 10 mánaða fangelsi og við ákvörðun refsingar var litið til eðlis og fjölda afbrotanna og þess að með þeim rauf ákærði skilorð dóms vegna 217. gr. hgl. þar sem hann hafði verið dæmdur í 3 mánaða fangelsi. Einnig var vísað til töluverðs sakaferils ákærða en Hæstiréttur hafnaði því að leggja til grundvallar 75. gr. hgl. til málsbóta eins og gert var í héraðsdómi en niðurstaðan varð sú sama og í héraðsdómi, þ.e. 10 mánaða fangelsi. Hér hafði fjöldi brota og skilorðsrof ákærða mest áhrif á refsíákvörðunina.

Í *Hrd. 27. nóvember 2008 (22/2008)* voru málsatvik þau að ákærði hótaði lögreglumanni lífláti og líkamsmeiðingum og auk þess sló hann lögreglumann með krepptum hnefa í vinstri vanga og eyra. Með þessu broti gegn 1. mgr. 106. gr. hgl. rauf ákærði skilorð dóms fyrir brot gegn 2. mgr. 218. gr. hgl. þar sem hann var dæmdur í 4 mánaða skilorðsbundið fangelsi. Við refsíákvörðunina var litið til þessa auk þess sem brotið var hegningarauki við sáttir vegna umferðarlagabrota. Litið var til þess að ákærði hafði áður verið sakfelldur fyrir alvarlega líkamsárás og einnig var litið til alvarleika brotsins og beinlínis vísað til *Hrd. 22. febrúar 2007 (418/2006)*. Ákærði var því dæmdur í 9 mánaða fangelsi. Ofbeldið sem hér var beitt og afleiðingar þess voru ekkert meiri en í *Hrd. 22. febrúar 2007 (418/2006)*. Dæmd refsing var hins vegar mun þyngri. Hér hefur sakaferill ákærða og skilorðsrof líklega verkað 5 mánuði til refsipýngingar.

Í *Hrd. 22. febrúar 2007 (356/2006)* hafði ákærði veist að sýslumanni sem var við störf sem ákærandi. Brot hans fólst í því að stöðva för sýslumanns með því að þrifa í öxl hans og bregða fyrir hann fæti svo að hann hrasaði við. Með þessu broti rauf ákærði skilorð dóms fyrir brot gegn 1. mgr. 217. gr. hgl. þar sem hann hafði verið dæmdur í 6 mánaða fangelsi, þar af voru 4 mánuðir skilorðsbundnir. Fyrir afbrotið sem hér var ákært fyrir var ákærði dæmdur í 6 mánaða fangelsi og við ákvörðun refsingar var litið til þess að hann hafði með broti sínu gerst sekur um ofbeldisbrot í þriðja sinn á rúmlega þriggja ára tímabili. Þá var einnig litið til þess að framkoma ákærða var ruddaleg og brot hans gegn sýslumanni tilefnislaust og gróft og að ákærði hefði ekki sýnt af sér neina iðrun. Einnig var vísað til sakaferils hans. Af þessum þremur dómum má ráða að sé um skilorðsrof á dómi fyrir ofbeldisbrot að ræða, verkar það til

umtalsverðrar þyngingar innan refsimarkanna. Sérstaklega er þetta áberandi í síðastnefnda dómnum þar sem ofbeldið var, þrátt fyrir orðalag dómsins um gróft brot, í neðri mörkum þess sem fellur undir hugtakið ofbeldi í 1. mgr. 106. gr. hgl. Samanburður við dóma þar sem ofbeldið er í neðri mörkum, svo sem í A-flokki, bendir til þess að þessi dómur sé mun þyngri en tíðkast. Sakaferill ákærða og sú staðreynd að um sýslumann var að ræða og að hann var við störf sem ákærandi virðist verka töluvert til refsipyngingar.

Í þeim dómum þar sem ekki var um að ræða skilorðsrof var refsing dæmd á bilinu eins mánaðar skilorðsbundið fangelsi til sjö mánaða óskilorðsbundins fangelsis. Í þeim dómi þar sem þyngsta refsingin var dæmd, *Hrd. 1990, bls. 1610*, hafði ákærði gerst sekur um brot gegn valdstjórninni auk tveggja alvarlegra og hrottalegra ofbeldisbrota sem áttu undir 1. mgr. 218. gr. hgl. auk þjófnaðarbrot og skjalafals. Brotið gegn valdstjórninni fólst í því að hann hótaði lögreglumönnum vopnaður hnífi að stinga þá á hol. Var hann dæmdur í 7 mánaða fangelsi. Hér er erfitt að átta sig á því hversu mikil áhrif brotið gegn 1. mgr. 106. gr. hgl. hafði í hinni endanlegu refsiakvörðun þar sem um er að ræða tvær mjög alvarlegar líkamsárásir. Við ákvörðun refsingar var litið til þess að ákærði átti langan sakaferil að baki og árásirnar voru hrottalegar og tilefnislausar. Áhugavert er að bera hann saman við *Hrd. 22. febrúar 2007 (356/2006)* en það má sjá að þrátt fyrir tvö alvarleg ofbeldisbrot, þjófnaðarbrot og skjalafals, auk alvarlegrar hótunar er beindist að lögreglumönnum, verkaði það einungis til eins mánaðar þyngri refsingar en í *Hrd. 22. febrúar 2007 (356/2006)*. Langur tími líður milli þessa tveggja dóma og má ráða af dómunum að refsingar fyrir brot gegn 106. gr. hgl. eru að þyngjast í ljósi þess hversu litlu munar á refsiakvörðun í þessum tveim dómum.

Í *Hrd. 1968, bls. 202* var lögreglumönnum H og Þ fengið löggæsluvald um borð í togara ákærða. Nokkru eftir miðnætti tók ákærði með ofbeldi völd af lögreglumönnum um borð í togaranum, svipti þá frelsi og þar með færi á að setja sig í samband við yfirboðara sína eða aðra menn í landi og leita á þann hátt aðstoðar. Sigldi hann svo með þá til hafs. Þetta var talið varða 6 mánaða fangelsi en hann var einnig sakfelldur fyrir fiskveiðibrot innan fiskveiðimarka. Hér virðast nákvæmlega sömu sjónarmið lögð til grundvallar refsiakvörðuninni og í *Hrd. 1966, bls. 647* en sú staðreynd að einnig var sakfelldur fyrir fiskveiðibrotið virðist hafa leitt til 2 mánaða refsipyngingar.

Í *Hrd. 2005, bls. 236* var K sakfelldur fyrir alvarlegar hótanir í garð lögreglumanns og fjölskyldu hans auk alvarlegrar líkamsárásar sem varðaði við 1. mgr. 218. gr. hgl. Hæfileg refsing vegna þessara brota var talin 3 mánaða fangelsi. Ákærði í máli þessu hafði hlotið 7 refsidóma auk þess sem það verkaði til þyngingar refsingunni að hann hafði framið líkamsárásina í samverknaði með öðrum. Hæstiréttur tók einnig fram að ákærði hefði gerst

sekur um fólkskulega líkamsárás og alvarlegar hótanir í garð lögreglumanns og fjölskyldu hans. Var því staðfestur dómur héraðsdóms um refsingu. Hér má geta þess að í héraði var samverkamaður ákærða dæmdur í 2 mánaða fangelsi en hann hafði mun styttri sakaferil en ákærði. Virðist því sem hótunarbrotið eitt og sér verki einungis einn mánuð til þyngingar sem verður að telja mjög vægt og í engu samræmi við alvarleika brotsins.

Í *Hrd. 1984, bls. 2* var ákærði dæmdur í 30 daga fangelsi fyrir brot gegn 1. mgr. 106. gr. hgl. og margvísleg umferðarlagabrot. Þar sem hann hafði hlotið 17 mánaða óskilorðsbundið fangelsi eftir að hann framdi umferðarlagabrotin var honum ekki gerð sérstök refsing fyrir þau. Brot ákærða gegn valdstjórninni fólst í því að hafa slegið lögreglumann hnefahögg í andlitið svo hann féll á höfuðið á steinsteypta stétt, missti meðvitund, marðist á hnakka og hruflaðist á olnboga. Ákærði hafði að baki töluverðan sakaferil og lögreglumaðurinn var ekki talinn hafa gefið tilefni til árásarinnar. Í héraðsdómi var litið til þess að ákærði framdi verknaðinn í reiðikasti. Hæstiréttur taldi 30 daga fangelsi einnig hæfilega refsingu. Þetta er vægur dómur í ljósi þess að árásin var tilefnislaus og alvarleg og olli m.a. meðvitundarleysi lögreglumannsins. Sé þessi dómur borinn saman við dóma í A-flokki þar sem ofbeldið var í efri mörkum þess sem fellur undir 1. mgr. 106. gr. hgl. hefði refsing átt að vera á bilinu 3-5 mánaða óskilorðsbundið fangelsi með hliðsjón af sakaferli ákærða.

Einungis tveir dómur í C-flokki eru skilorðsbundnir. Í hvorugu málinu höfðu ákærðu sakaferil sem skipti máli við ákvörðun refsingar. Í *Hrd. 1993, bls. 566* var ákærði fundinn sekur um brot gegn 1. mgr. 106. gr., 4. mgr. 220. gr. hgl. og umferðarlagabrot. Hann var dæmdur til 60 daga skilorðsbundins varðhalds. Sú niðurstaða virðist fyrst og fremst hafa verið byggð á sakaferli ákærða. Sé dómurinn borinn saman við *Hrd. 1966, bls. 647* og *Hrd. 1974, bls. 1110* úr B-flokki þar sem einnig var dæmt fyrir brot gegn 4. mgr. 220. gr. hgl. má ráða að þar sem verknaðaraðferðin er mun vægari í *Hrd. 1993, bls. 566* og að þar sem hættubrotið er ekki tengt brotinu gegn valdstjórninni verki það ekki jafn mikið til refsipyngingar.

Í *Hrd. 20. október 2008 (236/2008)* var ákærða fundin sek um að hafa ekið bifreið undir áhrifum áfengis og fyrir brot gegn valdstjórninni annars vegar með því að hafa viðhaft hótanir í garð þriggja lögreglumanna og tveggja sjúkraflutningsmanna, m.a. því að hóta að lífláta fjóra aðilanna og því að slíta legið úr einum lögreglumanninum og hins vegar með því að hafa veist að lögreglumanni slegið hann í andlitið og hrækt tvisvar í andlit hans við töku þvagsýnis. Ákærða var dæmd í 30 daga skilorðsbundið fangelsi. Í Hæstarétti var tekin afstaða til þvagsýnatökunnar og viðbragða ákærðu og talið að misbrestur á framkvæmd hennar hefði ekki veitt ákærðu rétt til að bregðast við með þeim hætti sem hún gerði. Erfitt er að meta hversu mikil áhrif annmarkar á töku þvagsýnis höfðu á ákvörðun refsingar í þessu tiltekna

máli þar sem ákærða hafði hreinan sakaferil og verknaður hennar var með þeim hætti að erfitt er að sjá að refsing hefði ekki verið skilorðsbundin miðað við aðra dóma Hæstaréttar. Þó er óhætt að slá því fyrstu að sé réttur brotinn á ákærða leiði það almennt til málsbóta, sbr. *Hrd. 1994, bls. 813* og *Hrd. 5. júní 2008 (123/2008)*.

#### 8.2.4. Dæmt fyrir brot gegn 106. gr. og tengd brot og ótengd

Undir D-flokk falla einungis tveir dómur en erfitt er að draga víðtækar ályktanir af svo fáum dómum. Í báðum er um að ræða a.m.k. eitt mjög alvarlegt brot sem fylgir 1. mgr. 106. gr. hgl. og jafnframt var í þeim báðum um að ræða nokkurn sakaferil hinna ákærðu og jafnframt var refsingin hegningarauki í öðru málinu sem allt gerir samanburðinn erfiðari.

Þótt að í báðum tilvikum hafi verið um að ræða alvarlegt ofbeldisbrot var mikill munur á endanlegri refsíákvörðun Hæstaréttar, þ.e. 3 mánaða skilorðsbundið fangelsi í eldri dóminum og 18 mánaða fangelsi í þeim yngri. Í *Hrd. 2006, bls. 2726* var ákærði dæmdur fyrir brot gegn valdstjórninni og sérlega hættulega líkamsárás með því að hafa lagt til tveggja lögreglumanna með hnífi er lögreglan hafði afskipti af honum á heimili hans. Þá var hann einnig dæmdur fyrir eignaspjöll og hótanir sem beindust gegn barnsmóður hans, foreldrum hennar og bróður. Í héraðsdómi sem staðfestur var af Hæstarétti var litið til sakaferils ákærða við ákvörðun refsingar hans. Ákærði hafði hlotið þrjá dómur fyrir þjófnað og verið dæmdur í 4 mánaða fangelsi fyrir umferðarlagabrot. Brotin sem hann gerðist sekur um í þessu máli voru framkvæmd fyrir uppsögu 2 mánaða skilorðsbundins refsídóms frá 7. febrúar 2005. Var því málið dæmt í einu lagi. Með hliðsjón af því og að árásin hefði verið alvarleg og þess að geðhagur hans afsökuðu hann ekki var refsing talin hæfileg 18 mánaða fangelsi.

Í *Hrd. 1994, bls. 813* var ákærði dæmdur fyrir brot gegn 1. mgr. 106. gr., 1. mgr. 218. gr. hgl. og ölvunarakstur. Málavextir voru þeir að fjórir lögreglumenn fóru til að handtaka ákærða, E, sem hafði ekki gegnt kvaðningu um að gefa skýrslu í opinberu máli hjá lögreglunni í Reykjavík. E bjó í foreldrahúsum og hafði þar til afnota sérstakt herbergi. Faðir E hleypti lögreglumönnum inn í húsið. E neitaði þeim hins vegar um inngöngu í herbergi sitt. Þegar lögreglan freistaði inngöngu, til að handtaka E, sló hann lögreglumanninn A í höfuðið með þeim afleiðingum að A hlaut blæðingu undir húð, brot í hægri kinnbeini og mölbrot á nefbeini. Í Hæstarétti var við ákvörðun refsingar horft til þess að ákærði hefði haft réttmæta ástæðu til að draga í efa heimild lögreglumanna til að handtaka hann. Það var ekki talið hafa veitt honum rétt til að beita ofbeldi en það var þó talið hafa áhrif á ákvörðun refsingar til mildunar. Hér er því um að ræða árás sem hafði í för með sér alvarlegar varanlegar afleiðingar og töluverðan sakaferil ákærða, m.a. fyrir brot gegn valdstjórninni en engu að síður var

refsingin einungis 3 mánaða skilorðsbundið fangelsi. Sé þessi dómur borinn saman við *Hrd. 5. júní 2008 (123/2008)* úr B-flokki, má sjá að hann er mjög vægur. Í báðum dómunum var um að ræða brot gegn 106. gr. og 1. mgr. 218. gr. hgl. en afleiðingarnar voru alvarlegri í *Hrd. 1994, bls. 813* og þar var ákærði með sakaferil en ekki í *Hrd. 5. júní 2008 (123/2008)*. Samanburður á þessum tveimur dómum felur í sér vísbendingar um að dómar fyrir brot gegn 106. gr. hgl. séu að þyngjast í ljósi þess að alvarleiki brotsins í eldri dóminum var mun meiri auk þess sem þar voru einnig utanaðkomandi þættir sem hefðu átt að verka til refsilyngingar. Hins vegar er ljóst að annarki á handtöku hans leiddi til refsilækkunar en erfitt er að gera sér grein fyrir því hversu mikil áhrif það hafði. En ljóst er þó að refsingin í *Hrd. 1994, bls. 813* er í engu samræmi við þær refsingar sem almennt tíðkast fyrir brot gegn 1. mgr. 106. gr. og 1. mgr. 218. gr. hgl. saman. Af þessum dómum má einnig ráða að sé réttur brotinn á ákærða geti það haft áhrif til skilorðsbindingar.

### 8.3. Niðurlag

Ég tel að dómakönnun þessi sýni að ekki sé nægilegt samræmi í refsiakvörðunum Hæstaréttar í málum er varða brot gegn 106. gr. hgl. Refsingar fyrir slík brot eru dæmdar allt frá sektum upp í 18 mánaða fangelsi en þá þurfa hins vegar að koma til veigamiklar þyngingar- eða refsihækkunarástæður.

Almennt má segja að brot einungis gegn 106. gr. hgl. varði vart meira en 5 mánaða fangelsi í framkvæmd og töluverðar líkur eru á því að slíkur dómur yrði skilorðsbundinn í heild eða að hluta. Af dómum sem gengið hafa fyrir brot einungis gegn 106. gr. hgl. hafa aðeins tveir verið óskilorðsbundnir. Ástæður fyrir skilorðsákvörðun geta verið margar og er það mat algjörlega í höndum dómstóla. Fræðimenn hafa haldið því fram að grundvöllur skilorðsbindingar sé helst til staðar þegar brotamaður er ungur að árum eða hefur ekki áður gerst sekur um refsilagabrot. Leiða þessar ástæður hvor um sig oftast til skilorðsdóms en aðrar einstakar ástæður skilorðsákvörðunar.<sup>167</sup> Þetta er í meginatriðum í samræmi við það sem könnun mín hefur leitt í ljós. Mun oftast reynir þó á skilorðsbindingu í tengslum við sakaferil ákærða en ungan aldur hans, í þeim tilvikum þegar brotið er gegn 106. gr. hgl. Ein af ástæðunum fyrir því getur verið sú að ákærvaldið hiki við að ákæra unga einstaklinga fyrir slík brot séu þau minniháttar. Til skoðunar koma önnur úrræði í þeim tilvikum, t.d. sáttamiðlun sem boðið hefur verið upp á sl. tvö ár.<sup>168</sup>

Almennt má slá því föstu að refsing fari ekki upp fyrir 5 mánaða fangelsi nema jafnframt sé dæmt fyrir annað alvarlegt brot, s.s. 1. eða 2. mgr. 218. gr. hgl., og eykst refsilyngdin í

167 Þorgeir Ingi Njálsson: „Hugleiðingar um ákvörðun refsingar“, bls. 18.

168 Nánar verður fjallað um sáttamiðlun í kafla 9.

samræmi við alvarleika þess brots sem jafnframt er dæmt fyrir, en þá ræður brotið gegn 106. gr. hgl. ekki mestu um niðurstöðuna og erfitt er að átta sig á því hvaða áhrif það hefur í raun. Sem dæmi má nefna þá tvo dóma þar sem þyngsta refsing er dæmd, *Hrd. 1981, bls. 710* þar sem dæmt var 8 ára fangelsi og *Hrd. 2000, bls. 2776* þar sem dæmt var 3 ára og 6 mánaða fangelsi.

Þá tel ég sýnt af könnun minni á dómaframkvæmd Hæstaréttar að sakaferill ákærða hefur mikil áhrif til þyngingar þegar um er að ræða brot gegn 106. gr. hgl. og kemur hann oft til skoðunar. Sakaferill getur bæði verkað til refsibyngingar og þess að refsing sé skilorðsbundin, sbr. *Hrd. 22. febrúar 2007 (418/2006)*. Á það hefur verið bent af fræðimönnum að skilorðsbinding refsingar vegna sakaferils sé ekki bundin við það að brotamaður hafi ekki áður gerst sekur um refsiverða háttsemi. Þannig sé ekki óalgengt að skilorðsbinding styðjist við þá staðreynd, að brotamaður hafi ekki áður gerst sekur um brot á almennum hegningarlögum eða þá að hann hafi ekki áður unnið til refsivistar. Dómakönnun mín bendir einmitt til þess að dómsáttir og sektir vegna umferðarlagabrota og annarra minniháttar brota hafi ekki áhrif á skilorðsbindinguna. Þá má einnig finna dæmi þess, að um rök fyrir skilorðsbindingu refsivistar sé vísað til þess, að brotamaður, sem þegar hefur hlotið refsivistardóm, hafi ekki gerst sekur um samskonar brot og dæmt er um í seinni refsivistardómi.<sup>169</sup> Ekki gætir þó nægilegs samræmis í Hæstarétti hvað þetta varðar, sbr. m.a. *Hrd. 18. desember 2008 (262/2008)* þar sem refsing var skilorðsbundin í heild þrátt fyrir að ákærði hefði áður gerst sekur um brot gegn 106. gr. hgl. Þá virðist ungur aldur geranda hafa töluverð áhrif til mildunar en það má m.a. ráða af *Hrd. 22. janúar 2009 (354/2008)*. Einnig virðist 107. gr. hgl. hafa umtalsverð áhrif til refsibyngingar ef miðað er við *Hrd. 1952, bls. 190*.

Könnunin bendir jafnframt til þess að grófleiki verknaðaraðferðarinnar skipti miklu máli og hefur refsing í þeim dómum þar sem verknaður er framinn með lágmarksofbeldi einungis verið sektir eða allt að 15 daga skilorðsbundið fangelsi. Sé ofbeldið hins vegar alvarlegt, en þó ekki þannig að það varði við 1. mgr. 218. gr. hgl., getur refsingin orðið allt að 4-5 mánaða fangelsi. Alvarleiki eða grófleiki hótana verkar á sama hátt, og getur refsing verið allt að 5 mánuða fangelsi þegar um er að ræða alvarlegar trúverðugar hótanir sem beinast að opinberum starfsmanni eða fjölskyldu hans.

Í almennum hegningarlögum fyrir Ísland frá 1869 var að finna ákvæði um sérstakar málsbætur þegar opinber starfsmaður gerði á hlut ákærða. Enga slíka lagaheimild er að finna í lögnum lengur en af dómum má ráða að hafi opinber starfsmaður gert eitthvað á hlut ákærða,

---

169 Þorgeir Ingi Njálsson: „Hugleiðingar um ákvörðun refsingar“, bls. 18.



þ.e.a.s. gefið honum tilefni til verknaðarins, geti það verkað til málsbóta. Á það reynir þó helst sé um að ræða minniháttar brot þar sem ekki eru alvarlegar eða varanlegar afleiðingar fyrir þolanda. Slíkar málsbætur koma því líklega ekki til greina sé um ofbeldi að ræða sem fer út fyrir verknaðarlýsingu 106. gr. og varðar við 1. mgr. 218. gr. hgl. eða alvarlegra ákvæði. Að sama skapi getur það verkað til málsbóta að mikil reiði eða heift grípi geranda sem hefur áhrif á gerðir hans.

Til málsbóta verkar einnig það þegar einhver annmarki hefur verið á rannsókn mála eða framkvæmd hins opinbera starfs. Á þetta reynir sérstaklega þegar um er að ræða störf lögreglumanna þar sem þau felast oft í íþyngjandi inngrípum í líf einstaklinga og réttindi sem vernduð eru af ákvæðum stjórnarskrár og almennra laga. Hæstiréttur hefur tekið af skarið í nokkrum dómum og lagt til grundvallar að slíkir annmarkar leiði ekki til þess að árás á lögreglumann sé refsilaus en þeir geti hins vegar leitt til málsbóta, þ.e. að refsing verði ákvörðuð með hliðsjón af annmarkanum á rannsókn máls eða framkvæmd starfs.

Refsingar fyrir brot gegn 106. gr. hgl. eru almennt ákveðnar neðarlega innan refsimarkanna. Margir fræðimenn hafa bent á að það hafi einmitt almennt verið venja í íslenskum rétti að manndrápum undanskildum.<sup>170</sup> Ætlunin með lögum nr. 25/2007 var að bregðast við þessu. Erfitt er að gera sér grein fyrir því hvort þessi ætlun löggjafans hafi skilað sér í dómaframkvæmd með þeim hætti sem ætlast var til. Eftir gildistöku laganna hafa gengið 7 dómar í Hæstarétti þar sem dæmdar refsingar voru frá eins mánaðar skilorðsbundnu fangelsi upp í 10 mánaða fangelsi. Einungis tveir af þeim dómum eru óskilorðsbundnir. Við fyrstu sýn virðast dæmdar refsingar hafa þyngst þótt þær séu enn ákvarðaðar neðarlega innan refsimarkanna. Þá hefur Hæstiréttur beinlínis vísað til þeirra breytinga sem urðu með lögum nr. 25/2007 í *Hrd. 5. júní 2008 (123/2008)* svo öll líkindi eru að Hæstiréttur hafi tekið mið af ætlun löggjafans í þessum efnum. Kolbrún Benediktsdóttir hefur bent á að eftir lagabreytinguna sem varð með lögum nr. 25/2007 hafi meðarefsiþyngd fyrir brot gegn 106. gr. hgl. farið úr 30 daga skilorðsbundnu fangelsi í 60 daga skilorðsbundið fangelsi. Þetta er meðalrefsiþyngd þegar einungis er um að ræða brot gegn 106. gr. hgl. og enginn eða mjög stuttur sakaferill.<sup>171</sup> Þessar tölur miða við refsiakvörðun héraðsdómstóla.

Dómakönnunin hefur jafnframt að mínu mati leitt í ljós að aukin áhersla virðist lögð á það að ákæra í málum er varða við 106. gr. hgl. Bæði hefur verið gríðarleg aukning af slíkum málum hjá héraðsdómstólunum sem leiðir til aukins fjölda mála sem rata til Hæstaréttar og einnig virðist vera ríkari tilhneiging hjá ákærvaldinu að áfrýja til refsíþyngingar.

---

170 Ragnheiður Bragadóttir: „Ákvörðun refsingar í nauðgunarmálum“, bls. 82.

171 Kolbrún Benediktsdóttir: „Mediation in cases concerning offences against police officers“, bls. 29.

## 9. Sáttamiðlun sem refsivörsluúrræði í málum er varða brot gegn 106. gr. hgl.

### 9.1. Sáttamiðlun

Refsitegundir í íslenskum rétti eru taldar upp í 31. gr. hgl., þ.e. fangelsi og fésektir. Önnur refsíúrræði við brotum teljast ekki refsingar heldur önnur refsikennd viðurlög.<sup>172</sup>

Refsilöggjöf tók miklum breytingum á 20. öld og þar voru refsitegundirnar ekki undanskildar. Snemma á öldinni komu fram ýmis úrræði sem ætlað var að draga úr óskilorðsbundinni refsivist, t.d. ákærufrestun, sbr. 56. gr. hgl., skilorðsdómar, sbr. 57.-61. gr. hgl., reynslulausn, sbr. 63.-65. gr. laga nr. 49/2005 um fullnustu refsinga. og náðun, sbr. 29. gr. stjkskr. og 5. mgr. 42. gr. hgl. Fræðimenn hafa bent á að umræðan á 7. og 8. áratugunum hafi að miklu leyti einkennst af sjónarmiðum um að draga eigi úr notkun refsivistar í fangelsi.<sup>173</sup> Með því að leita úrræða til að bregðast við afbrotum með nýjum úrræðum utan hins hefðbundna refsivörslukerfis er markmiðið að draga úr refsivist og annarri frelsissviptingu. Jafnframt að koma í veg fyrir að ungmenni feti brotaveginn og taka upp skilvirkari úrræði en hin hefðbundnu viðurlög þar sem refsivörslukerfið er ofhlaðið.<sup>174</sup> Eigi að draga úr notkun óskilorðsbundins fangelsis er ljóst að eitthvað verður að koma í stað hennar, í fyrsta lagi með því að beita í ríkari mæli þeim úrræðum sem þegar eru til staðar og hafa ekki frelsissviptingu í för með sér. Í öðru lagi að draga úr lengd refsivistar með aukinni notkun reynslulausnar og í þriðja lagi að skoða nýjar viðurlagategundir.<sup>175</sup> Þessi úrræði eru t.d. samfélagsþjónusta, tilkynningarskylda, nætur- eða helgarfangelsi, rafræn ökklabönd og sáttamiðlun.

Sáttamiðlun er aðferð til lausnar ágreiningi sem aðilar taka sjálfviljugir þátt í með hjálp eins eða fleiri óháðra og hlutlausra sáttamanna. Aðilar komast sjálfir að samkomulagi um lausn ágreinings sem þeir meta viðunandi fyrir báða aðila í gegnum skipulagt og mótað ferli.<sup>176</sup> Þannig miðast allt ferlið við það að sáttamiðlari er aðilum til aðstoðar en á ekki að finna lausn málsins því það gera aðilarnir sjálfir.<sup>177</sup> Hugmyndir um sáttamiðlun á Norðurlöndum má að miklu leyti rekja til kenninga norska fræðimannsins Nils Christie en hann hélt því fram að í nútíma réttarfari væri komið fram fyrir hönd brotaþola af svo miklum krafti að honum væri eiginlega alveg ýtt út úr deilunni og ágreiningurinn þannig í raun tekinn af þeim sem beinan þátt eiga í honum og gerður að eign annarra þ.e.a.s. ríkisins. Markmið

---

172 Jónatan Þórmundsson: *Viðurlög við afbrotum*, bls. 19.

173 Jón Þór Ólason: „Auga fyrir auga. Markmið refsinga og þróun viðurlagakerfisins“, bls. 214-215.

174 Jónatan Þórmundsson: *Viðurlög við afbrotum*, bls. 55.

175 Ragnheiður Bragadóttir: „Samfélagsþjónusta“, bls. 163.

176 Ingibjörg Bjarnadóttir: „Sáttamiðlun í hnotskurn“, bls. 38. Sjá líka Vindeløv, Vibeke: *Konfliktmægling*, bls. 2.

177 Guðfinna Jóhanna Guðmundsdóttir: „Sáttaumleitan á sviði refsiréttar“, bls. 37.

sáttamiðlunar væri því í raun það að skila ágreiningnum aftur til réttmætra eiganda hans.<sup>178</sup>

Þann 1. október 2006 setti dómsmálaráðuneytið af stað tveggja ára tilraunaverkefni hér á landi með sáttamiðlun. Hugmyndin að þessu verkefni átti rætur sínar að rekja til tilraunaverkefnisins Hringsins sem hófst 1. september 2001 en um var að ræða samstarfsverkefni lögreglunnar í Reykjavík og Miðgarðs, fjölskylduþjónustu í Grafarvogi, um nýjar leiðir vegna afbrota ósakhæfra ungmenna. Í september 2003 skipaði þáverandi dómsmálaráðherra nefnd til að leggja mat á reynsluna af verkefninu og meta hvort æskilegt væri að taka slíkt fyrirkomulag upp við meðferð ósakhæfra ungmenna og sambærileg úrræði fyrir sakhæf ungmenni. Ákveðið var að lögreglumenn önnuðust sáttamiðlunina á grundvelli sáttatækni að amerískri fyrirmynd sem kallast „*Real Justice*“. Gengur hún út á að lögreglumenn eru sáttamenn og fylgja fyrirfram ákveðnu handriti við sáttamiðlunina. Þá er ætlast til að þolendur og gerendur taki með sér þá aðila á sáttafund sem þeir telja heppilega til aðstoðar.<sup>179</sup> Í þeim málum sem varða brot gegn 106. gr. hgl og til greina kemur að vísa í sáttamiðlun er það Ríkissaksóknari sem tekur þá ákvörðun en ekki ákærandi og er sáttamiðlunin í höndum sérstaks verkefnastjóra en ekki lögreglumanna.<sup>180</sup>

Ríkissaksóknari gaf út fyrirmæli um sáttamiðlun sem tóku gildi 1. október 2006 þar sem nánar er kveðið á um þau skilyrði sem mál þurfa að uppfylla. Sett voru ný fyrirmæli þann 1. mars 2008, nr. 1/2008.

Sáttamiðlun kemur ekki til greina nema brot geranda sé smáfellt eða varði við tilgreind ákvæði almennra hegningarlaga nr. 19/1940. Nánar tiltekið er um að ræða, þjófnað (244. gr. alm. hgl.), gripdeild (245. gr. alm. hgl.), húsbrot (231. gr. alm. hgl.), hótun (233. gr. alm. hgl.), eignaspjöll (257. gr. alm. hgl.), minniháttar líkamsárás (217. gr. alm. hgl.), nytjastuld (259. gr. alm. hgl.) og minniháttar brot gegn valdstjórninni (106. gr. alm. hgl.). Almennt kemur sáttamiðlun ekki til greina nema sérstök varnaðaráhrif mæli með því og almenn varnaðaráhrif mæli því ekki gegn.

Skilyrði þess að máli verði vísað í sáttamiðlun eru að: 1. málinu verði annars lokið með skilorðsbundinni ákærufrestun, 2. ætla megi að refsing við brotinu fari ekki fram úr sektum eða skilorðsbundnu fangelsi, 3. aðili jafi játað brot sitt og mál teljist nægilega upplýst, 4. fyrir liggja samþykki bæði geranda og brotþola. Það leiðir af almennum reglum og ákvæðum lögræðislaga að séu brotþoli eða gerandi yngri en 18 ára skal lögráðamaður samþykkja að málið hljóti þessa meðferð. Ekki er sett neitt sérstakt aldurshámark sem útilokar að máli verði

178 Nils Christie: „Konflikt som eiendom“. bls. 113.

179 Dís Sigurgeirsdóttir o.fl.: *Stöðuskýrsla eftirlitsnefndar með tilraunaverkefni í sáttamiðlun í sakamálum*, bls. 3-4.

180 Dís Sigurgeirsdóttir o.fl.: *Stöðuskýrsla eftirlitsnefndar með tilraunaverkefni í sáttamiðlun í sakamálum*, bls. 5-6.

vísað í sáttamiðlun en þó er almennt miðað við að úrræðið henti sérstaklega vel í tilvikum yngri brotamanna. Hefur í þeim efnum verið miðað við 15-21 árs einstaklinga enda er það í samræmi við skilyrðið í 56. gr. hgl. um skilorðsbundna áfærufrestun.

## 9.2. Sáttamiðlun í málum vegna brota gegn valdstjórninni

Eins og fram kemur í fyrirmælum ríkissaksóknara er hægt að vísa málum er varða brot gegn valdstjórninni, þ.e.a.s. 106. gr. hgl., til sáttamiðlunar. Það er hins vegar bundið því skilyrði að einungis sé um að ræða minniháttar brot gegn 106. gr. hgl. Ekki er skilgreint nánar hvað felst í minniháttar broti og ekki er hægt að greina skýr mörk á milli minni- og meiriháttar brota. Óhætt virðist þó að leggja til grundvallar að undir minniháttar brot myndi falla lágmarksofbeldi sem felst m.a. í minniháttar pústrum og ýtingum.<sup>181</sup>

Sáttamiðlun sem refsivörsluúrræði hefur verið að ryðja sér til rúms í lögfræðilegri umræðu á Norðurlöndunum seinustu áratuginum. Á „seminari“ Norræna sakfræðiráðsins sem haldið var í Reykjavík dagana 31. október til 2. nóvember 2008 var t.d. fjallað sérstaklega um uppbyggilega réttvísi og þar skipaði sáttamiðlun stóran sess. Hér á landi virðast menn ekki algjörlega sannfærðir um að sáttmiðlun sé raunhæft úrræði vegna brota gegn 106. gr. hgl. og eru þær blikur á lofti að úrræðið verði ekki varanlegt úrræði í hinu íslenska refsivörslukerfi.

Í grein sem Kolbrún Benediktsdóttir ritaði og birtist í skýrslu Norræna sakfræðiráðsins fjallar hún sérstaklega um þetta efni. Þar bendir hún á að þeir sem andmæla því að slík leið sé farin hafi aðallega bent á tvennt, þ.e. annars vegar að verndarhagsmunir ákvæðisins sé valdstjórnin en ekki lögreglumennirnir sjálfir. Afbrotið beinist því ekki að þeim heldur yfirvöldum. Þess vegna eigi ekki að gera einstaka lögreglumenn aðila að málunum persónulega. Hins vegar hafi andmælendur haldið því fram að með slíkri leið sé verið að grafa undan alvarleika brotanna sem einmitt hafi verið lögð áhersla á með breytingum á hegningarlögum sem sérstaklega var ætlað að vernda lögreglumenn.<sup>182</sup>

Kolbrún nefnir einnig hvað varðar þau rök að ekki eigi að persónugera afbrotin að það hafi verið lagt til sem lausn að hlutlausir lögreglumenn verði sendir á sáttafundinn sem fulltrúar yfirvalda, en það myndi þó draga úr virkni úrræðisins þar sem hinn eiginlegi þolandi mætir ekki. Þessari tillögu hefur Landssamband lögreglumanna þó ekki svarað. Hvað varðar þau rök að sáttamiðlun geri lítið úr þessari tegund afbrota telur Kolbrún að þessi andmæli séu að vissu leyti byggð á misskilningi. Það séu einungis minniháttar brot sem komi til greina að vísa í sáttamiðlun og um leið sé mjög mikilvægt að velja sérstaklega vel hvaða mál þetta eru.

181 Sjá umfjöllun í kafla 8.2.1. Sami skilningur er lagður í minniháttar brot í: Kolbrún Benediktsdóttir: „Mediation in cases concerning offences against police officers“, bls. 29-30.

182 Kolbrún Benediktsdóttir: „Mediation in cases concerning offences against police officers“, bls. 31. Hér er líklega verið að vísa í þá breytingu sem varð á almennum hegningarlögum með lögum nr. 25/2007.

Sáttamiðlun sé þó einkar nothæf leið þegar líkur eru á að hin brotlegi læri að virða og meta störf lögreglunnar.<sup>183</sup> Að lokum tekur hún sérstaklega fram að andstaða við þessa leið fari vaxandi og líkur séu því að breyta verði fyrirmælum ríkissaksóknara haldi lögreglumenn áfram að neita að taka þátt í sáttamiðlun.

Ég tel afar óheppilegt að úrræðið mæti slíkri andstöðu í ljósi þess að mikill meirihluti brota gegn 106. gr. hgl. eru minniháttar og oftast en ekki framin af ungum gerendum. Það er einmitt sá hópur sem mestar líkur eru á að sé móttækilegur fyrir sáttamiðlun. Dómakönnun mín sem fjallað er um í 8. kafla þessarar ritgerðar bendir til þess að stór hluti mála sem rata til Hæstaréttar séu framin af fólki með langan sakaferil. Þetta bendir að vissu leyti til þess að dómstólaleiðin hafi takmörkuð áhrif í þessum málaflokki. Afbrot sem þessi eru oft framin vegna vanvirðingar eða reiði í garð yfirvalda og lögreglu. Með sáttamiðlun væri hægt að brúa það bil sem hefur skapast milli lögreglu og almennings og fá hinn brotlega til að hugsa um störf lögreglu í öðru ljósi. Ég tel því brýnt að verkefnið sé nálgast með opnum hug og tek undir þau sjónarmið sem Kolbrún reifar að öðru leyti í grein sinni.

---

183 Kolbrún Benediktsdóttir: „Mediation in cases concerning offences against police officers“, bls. 32.

## 10. Lokaorð

Í ritgerð þessari hefur verið fjallað almennt um ákvæði 106. gr. hgl. með sérstakri áherslu á þau sjónarmið sem helst ráða för við refsimat dómastóla. Gildandi réttur hefur einnig verið skýrður og skilgreindur, þ.e. verndarhagsmunir, verknaðarþolar og verknaðaraðferðir ákvæðis 106. gr. hgl. Markmiðið með ritgerðinni var að fá heildstæða mynd af ákvörðun refsingar í dómum fyrir brot gegn 106. gr. hgl. Dómar Hæstaréttar frá 1940 til 2009 voru því kannaðir sérstaklega. Hins vegar er það svo að við mat á refsíákvörðun í þessum málum er margt að athuga, s.s. sakaferill aðila, hvort refsing vegna brotsins sé hegningarauki og að oft er ákært fyrir brot gegn öðrum ákvæðum auk 106. gr. hgl. Þetta gerir allan samanburð á dómum erfiðari en þó ekki ómögulegan.

Ákvæði 106. gr. hgl. tekur til allra opinberra starfsmanna sem verknaðarþola en af dómaframkvæmd má hins vegar ráða að langoftast reynir á brot gegn lögreglu og hefur umfjöllunin að mestu leyti tekið mið af því. Þessa staðreynd má að mestu leyti rekja til eðlis lögreglustarfsins sem slíks og þess að störf lögreglumanna eru yfirleitt framkvæmd í mikilli nálægð við almenning.

Niðurstöðurnar sem fengust úr könnun minni á dómum Hæstaréttar eru áhugaverðar. Þær benda m.a. til þess að ekki sé nægilegt samræmi í refsíákvörðunum Hæstaréttar í málum er varða brot gegn 106. gr. hgl. og að refsingar fyrir brot gegn ákvæðinu séu almennt ákvarðaðar neðarlega innan refsimarkanna. Því má segja að alvarleiki afbrotsins í ljósi verndarhagsmuna þess virðist ekki skila sér nægilega vel í dómaframkvæmd. Þó virðast refsingar í málum vegna brota gegn 106. gr. hgl. vera smám saman að þyngjast og vegur setning laga nr. 25/2007 þar þungt. Þetta er í samræmi við kenningar fræðimanna um jafnvægi og festu í dómaframkvæmd þar sem þynging refsinga á sér stað jafnt og þétt en ekki í stórum stökkum. Könnun sú á dómum Hæstaréttar sem hér hefur farið fram bendir til þess að málum vegna brota gegn 106. gr. hgl. hafi fjölgað á síðustu árum. Þetta má að mestu leyti rekja til aukinnar áherslu hjá ákærvaldinu að ákæra fyrir mál er varða brot gegn 106. gr. hgl. og þess að ákveðin vakning er að verða fyrir alvarleika þessa brota auk meiri hörku í viðmóti borgaranna gagnvart lögreglu. Þetta þrennt ásamt setningu l. nr. 25/2007 hefur haldist í hendur og gert það að verkum að fjölgun hefur orðið á málum vegna brota gegn 106. gr. hgl. sem rata til Hæstaréttar.

Íslenskir fræðimenn hafa lítið fjallað um ákvæði 106. gr. hgl. nema í tengslum við almenna hluta refsiréttar. Fyrir 10 árum var þó rituð kandidateitritgerð við lagadeild Háskóla Íslands um verndarhagsmuni og verknað skv. 106. gr. hgl. Vonast ég því til þess að ritgerð mín verði til þess að auka þekkingu á þessu mikilvæga ákvæði hegningarlaganna og hvernig dómstólar ákveða refsingu vegna brota gegn því.

## HEIMILDASKRÁ

### *Alþingistíðindi*

Anders Bratholm, Magnus Matningsdal: *Straffeloven. Kommentirutgave*. Oslo 1995.

Ármann Snævarr: *Þættir úr refsirétti II*. Reykjavík 1983.

Árni Böðvarsson: Íslensk orðabók handa skólum og almenningi. Reykjavík 1982.

Björn Þ. Guðmundsson: *Lögbókin þín. 2. útgáfa*. Reykjavík 1989.

Daði Kristjánsson: *Verndarhagsmunir og verknaður samkvæmt 106. gr. almennra hegningarlaga frá sjónarhóli lögregluréttar*. Kandidatsritgerð við lagadeild Háskóla Íslands 1999. Tilvísun með leyfi höfundar þann 30. mars 2009.

Dís Sigurgeirsdóttir o.fl.: *Stöðuskýrsla eftirlitsnefndar um tilraunaverkefni í sáttamiðlun í sakamálum*. Dómsmálaráðuneytið. Reykjavík 2007.

Erlingur Pétursson: „Fyrsti lögreglustjórinn í Reykjavík“. *Lögreglufélag Reykjavíkur 25 ára*. Reykjavík 1961.

Finn Haugen: *Strafferet. Håndbok. 2. útgáfa*. Oslo 2000.

Guðfinna Jóhanna Guðmundsdóttir: „Sáttaumleitan á sviði refsiréttar“. *Lögmannaþingið*, 3. tbl. 2005, bls. 37.

Gunnar G. Schram og Ólafur Jóhannesson: *Stjórnskipun Íslands (fyrri hluti)*. 3. útgáfa. Reykjavík 1994.

Gunnar Thoroddsen: *Fjölmaeli*. Reykjavík 1967.

Hallgrímur Ásgeirsson: „Hugtakið opinber starfsmaður í almennum hegningarlögum“. *Úlfjótur*, 2. tbl. 1997, bls. 449-482.

Ib Henricson: *Politiret*. 3. útgáfa. Kaupmannahöfn 2004.

Ingibjörg Bjarnardóttir: „Sáttamiðlun í hnotskurn“. *Lögmannaþingið*, 4. tbl. 2005, bls. 38-40.

Jakob Benediktsson: „Landnám og upphaf allsherjarríkis“. *Saga Íslands I*. Reykjavík 1974, bls. 155-196.

Johannes Andenæs: *Alminnelig strafferet*. 4. útgáfa. Oslo 1997.

Jónatan Þórmundsson: „Sérbrot gegn refsivörzlu ríkisins“. *Úlfjótur*, 4. tbl. 1975, bls. 297-315.

Jónatan Þórmundsson: „Ofsóknir og hótanir“. *Tímarit lögfræðinga*, 3. hefti 1989, bls. 198-203.

- Jónatan Þórmundsson: „Um kynferðisbrot“. *Skýrsla nauðgunarmálanefndar*. 1989.
- Jónatan Þórmundsson: *Viðurlög við afbrotum*. Reykjavík 1992.
- Jónatan Þórmundsson: *Afbrot og refsíabyrgð I*. Reykjavík 1999.
- Jónatan Þórmundsson: *Afbrot og refsíabyrgð II*. Reykjavík 2002.
- Jónatan Þórmundsson: *Afbrot og refsíabyrgð III*. Reykjavík 2004.
- Jónatan Þórmundsson: „Grundvallarreglan um saknæmi“. *Afmælisrit. Þór Vilhjálmsson sjötugur*. Reykjavík 2000, bls. 311-330.
- Jónatan Þórmundsson: „Rökstuðningur refsíákvörðunar“. *Rannsóknir í félagsvísindum IV*. Ritstj. Viðar Már Matthíasson. Reykjavík 2003, bls. 11-28.
- Jónatan Þórmundsson: „Staðreyndavilla og Aberratio Ictus“. *Lögberg. Rit Lagastofnunar Háskóla Íslands*. Reykjavík 2003, bls. 447-474.
- Jónsbók Kong Magnus Hakonssons *Lovbog for Island*. Udgivet efter Haandskifterne ved Ólafur Halldórsson. Genoptrykt efter udgaven 1904. Odense 1970.
- Jón Þór Ólason: „Auga fyrir auga. Markmið refsinga og þróun viðurlagakerfisins“. *Úlfjótur*. 2. tbl. 2004, bls. 201-232.
- Jørn Vestergaard: *Straffeloven og Straffuldbyrdelsesloven m.v.* 15. útgáfa. Kaupmannahöfn 2003.
- Karnovs Lovsamling. 4. bind, 23. udgave. Kaupmannahöfn 2007.
- Knud Waaben: *Det kriminelle forsæt*. Kaupmannahöfn 1957.
- Knud Waaben: *Strafferettens specielle del*. 4. útgáfa. Kaupmannahöfn 1994.
- Knud Waaben: *Strafferettens almindelige del. Ansvarslæren*. 4. útgáfa. Kaupmannahöfn 1997.
- Knud Waaben: *Strafferettens almindelige del II. Sanktionslæren*. 5. útgáfa. Kaupmannahöfn 2001.
- Kolbrún Benediktsdóttir: „Sáttamiðlun í sakamálum“. *Afmælisrit. Jónatan Þórmundsson sjötugur*. Reykjavík 2007, bls. 307-322.
- Kolbrún Benediktsdóttir: „Mediation in cases concerning offences against police officers“. *Restorative Justice in the Nordic Countries. NSfK's 22nd Contact Seminar 2008 Reykjavik, Iceland. October 31st - 2nd November*. Osló 2009, bls. 28-32.
- Lúðvik Ingvarsson: *Refsingar á Íslandi á Þjóðveldistímanum*. Reykjavík 1970.
- Malene Frese Jensen o.fl.: *The Danish Criminal Code and The Danish Corrections Act*. Kaupmannahöfn 2003.



Nils Beckman, Ragnar Bergendahl og Ivar Strahl: *Strafflagen jämte förklaringar till den nya lagstiftningen om brott mot staten och allmänheten*. 2. útgáfa. Stokkhólmur 1957.

Nils Beckman o.fl.: *Brottsbalken II. Jämta förklaringar*. Stokkhólmur 1973.

Nils Christie: „Konflikt som eiendom“. *Tidsskrift for rettsvitenskap*. 90. árg, Ritstj. Birger Stuevold Lassen, Magnus Aarbakke. Osló 1977.

Oddur Árnason: „Lögreglan á Ísafirði“. *Lögreglan á Íslandi, stéttartal og saga*. Ritstj. Þorsteinn Jónasson og Guðmundur Guðjónsson. Reykjavík 1997.

Oluf H. Krabbe: *Borgerlig straffelov af 15. april 1930*. 3. útgáfa. Kaupmannahöfn 1941.

Ólafur Jóhannesson: *Stjórnarfarsréttur*. Reykjavík 1974.

Ólafur Jóhannesson: *Stjórnskipun Íslands*. 2. útgáfa. Reykjavík 1978.

Páll Sigurðsson: „Brot úr réttarsögu“. Reykjavík 1971.

Páll Sigurðsson: *Lögfræðiorðabók með skýringum*. Reykjavík 2008.

Ragnar L. Augeland, Henry John Mæland, Knut Røsandhaug: *Politirett*. Osló 1998.

Ragnheiður Bragadóttir: „Samfélagsþjónusta“. *Úlfjótur*, 2. tbl. 1991, bls. 161-190.

Ragnheiður Bragadóttir: „Ákvörðun refsingar í nauðgunarmálum“. *Úlfjótur*, 1. tbl. 1999, bls. 67-84.

Ragnheiður Bragadóttir: „Refsingar í nauðgunarmálum“. *Rannsóknir í félagsvísindum IV. Lagadeild*. Ritstj. Viðar Már Matthíasson. Reykjavík 2003, bls. 29-44.

Róbert R. Spanó: „Refsiréttur“. *Um lög og rétt. Helstu greinar íslenskrar lögfræði*. Ritstj. Róbert Ragnar Spanó. Reykjavík 2006, bls. 343-370.

Sólveig Una Pálsdóttir: „Löggæsla fyrri alda“. *Ágrip af sögu lögreglunnar*. Ritstj. Guðmundur Guðjónsson. Reykjavík. 2003, bls. 3-8.

Stephan Hurwitz: *Den danske Kriminalret. Almindelig del*. 4. útgáfa. Kaupmannahöfn 1971.

Sævar Þ. Jóhannesson: „Lögreglan í Vestmannaeyjum 1915-1926“. *Lögreglan á Íslandi, stéttartal og saga*. Ritstj. Þorsteinn Jónasson og Guðmundur Guðjónsson. Reykjavík 1997.

Vagn Greve o.fl.: *Kommenteret straffelov. Speciel del*. 6. útgáfa. Kaupmannahöfn 1997.

Vagn Greve: *Det strafferetlige ansvar*. 2. útgáfa. Kaupmannahöfn 1999.

Vagn Greve og Jørn Vestergaard: *Strafansvar*. 4. útgáfa. Kaupmannahöfn 2002.

Vagn Greve o.fl.: *Kommenteret straffelov. Speciel del*. 9. útgáfa. Kaupmannahöfn 2008.

Vibeke Vindeløv: *Konfliktmægling*. Kaupmannahöfn 2004.

Þorgeir Ingi Njálsson: „Hugleiðingar um ákvörðun refsingar“. *Tímarit lögfræðinga*, 1. hefti 1996, bls. 13-22.

Þorkell Jóhannesson: „*Saga Íslendinga VII*“. Reykjavík 1950.

Þorsteinn Jónsson og Guðmundur Guðjónsson: *Lögreglan á Íslandi, stéttartal og saga*. Reykjavík 1997.

## VEFSÍÐUR

domsmalaraduneytid.is/sattamidlun. *Vefsíða dómsmálaráðuneytisins*. Skoðuð 13. apríl 2009.

domstolar.is. *Vefsíða héraðsdómstólanna*. Skoðuð margsinnis á tímabilinu janúar til maí 2009.

haestirettur.is. *Vefsíða Hæstaréttar*. Skoðuð margsinnis á tímabilinu janúar til maí 2009.

nsfk.org. *Vefsíða Norræna sakfræðiráðsins*. Skoðuð 6. apríl 2009.

rettarrikid.is. *Vefsíða Lánstrausts*. Skoðuð margsinnis á tímabilinu janúar til maí 2009.

saksoknari.is/fyrimæli. *Vefsíða ríkissaksóknara*. Skoðuð 13. apríl 2009.

## DÓMASKRÁ

Dómar Hæstaréttar:

Hrd. 1926, bls. 392

Hrd. 1931, bls. 124

Hrd. 1944, bls. 189

Hrd. 1946, bls. 211

Hrd. 1952, bls. 190

Hrd. 1953, bls. 583

Hrd. 1966, bls. 647

Hrd. 1968, bls. 202

Hrd. 1974, bls. 1110

Hrd. 1981, bls. 490

Hrd. 1981, bls. 710

Hrd. 1984, bls. 2

Hrd. 1984, bls. 32

Hrd. 1990, bls. 1610

Hrd. 1992, bls. 487

Hrd. 1993, bls. 357

Hrd. 1993, bls. 566

Hrd. 1993, bls. 1081

Hrd. 1994, bls. 722

Hrd. 1994, bls. 813

Hrd. 1995, bls. 2336

Hrd. 1997, bls. 3362

Hrd. 2000, bls. 2776

Hrd. 2005, bls. 236

Hrd. 2006, bls. 732

Hrd. 2006, bls. 2726

Hrd. 22. febrúar 2007 (356/2006)

Hrd. 22. febrúar 2007 (418/2006)

Hrd. 5. júní 2008 (123/2008)

Hrd. 30. október 2008 (236/2008)

Hrd. 27. nóvember 2008 (22/2008)  
Hrd. 18. desember 2008 (262/2008)  
Hrd. 18. desember 2008 (299/2008)  
Hrd. 19. febrúar 2009 (551/2008)  
Hrd. 26. mars 2009 (581/2008)

Dómar héraðsdóms:

Hérd. Rvk. 23. desember 1997 (S-776/1997)  
Hérd. Rvk. 9. desember 2008 (S-1508/2008)  
Hérd. Rvk. 19. mars 2009 (S-154/2009)

Danskir dómar:

UfR. 1933, bls. 552  
UfR. 1966, bls. 866  
UfR. 1977, bls. 863  
UfR. 1987, bls. 404  
UfR. 1987, bls. 498  
UfR. 1987, bls. 609  
UfR. 1990, bls. 104  
UfR. 1993, bls. 753  
UfR. 1996, bls. 581  
UfR. 1996, bls. 639  
UfR. 1996, bls. 1115  
UfR. 2003, bls. 256  
UfR. 2006, bls. 402

## DÓMATAFLA

### Dómar Hæstaréttar frá 1940 til 2009.

Hæstaréttar- dómar		Refsing					Fjöldi dæmdra brota					Rof á reynsl ulausn	Hegningar auki
		Fangelsi			þ.a. skilorðsb.		106. gr.		Tengd brot	Ótengd brot			
Ár	Bls.	Ár	Mán	Sekt <sup>184</sup>	Ár	Mán	Fullfr., Tilraun			Minnih	Stórf.		

#### A. dæmt fyrir eitt brot gegn 106. gr. hgl.

1946	211		2				1					1		
1953	583		1/2			1/2	1					1		
1984	32			30			1					1		
1993	357			30			1					1		
1994	722			30			1					1		
1995	2336		5				1					1		15
2006	nr.418		4			3	1					1		
2008	nr.262		5			5	1					1		
2008	nr.354		4			4	1					1		
2008	nr.581		3			3	1					1		

#### B. dæmt fyrir eitt brot gegn 106. gr. hgl. og tengd brot

1952	190		12				1		1			2		
1966	647		4				2		1			3		
1974	1110		1				1		1			2		
1981	490		1/2				1		1			2		
2008	nr.123		8			5	1		1			2		

#### C. Dæmt fyrir brot gegn 106. gr. og ótengd brot.

1968	202		6				1			1		2		
1981	710	8					1				1	2		
1984	2		1				1			3		4		17
1990	1610		7				1			2	2	5		
1993	566		2			2	1			1	1	3		
2000	2776	3	6				1			1	2	4		10

<sup>184</sup> Sektir eru tilgreindar í þúsundum kr.

2005	236		3			1				1	2		S
2006	nr.356		6			1					1		
2008	nr.236		1		1	2			1		3		
2008	nr.22		9			1				1	2		S
2008	nr.551		10			6			2		8		

**D. Dæmt fyrir brot gegn 106. gr. og tengd og ótengd brot.**

1994	813		3		3	1		1	2		4		
2006	2726		18			1		1	4		6		