



**Háskólinn  
á Akureyri**

## **Samþykki ölvæðs brotþola í nauðgunarmálum**

Jón Fannar Ólafsson

**Lagadeild / Hug- og  
félagsvísindasvið  
Háskólinn á Akureyri**



# **Samþykki ölvaðs brotþola í nauðgunarmálum**

Er grundvöllur fyrir áherslubreytingum í meðferð nauðgunarmála á Íslandi?

Jón Fannar Ólafsson

30 eininga ritgerð sem er hluti af  
*Magister Legis* gráðu í lögfræði

Leiðbeinandi  
Arnbjörg Sigurðardóttir hrl.

Lagadeild  
Hug- og félagsvísindasvið  
Háskólinn á Akureyri  
Akureyri, maí 2016

Samþykki ölvaðs brotaþola í nauðgunarmálum  
Er grundvöllur fyrir áherslubreytingum í meðferð nauðgunarmála á  
Íslandi?  
30 eininga ritgerð sem er hluti af *Magister Legis* gráðu í lögfræði

Höfundarréttur © 2016 Jón Fannar Ólafsson  
Öll réttindi áskilin

Lagadeild  
Hug- og félagsvísindasvið  
Háskólinn á Akureyri  
Sólborg, Norðurslóð 2  
600 Akureyri

Sími: 460 8000

Skráningarupplýsingar:  
Jón Fannar Ólafsson, 2016, *Samþykki ölvaðs brotaþola í  
nauðgunarmálum*, meistararitgerð, lagadeild, Háskólinn á Akureyri, 81  
bls.

Prentun: Stell  
Akureyri, maí 2016

## Útdráttur

Ritgerð þessi fjallar um nauðgunarbrot þar sem sakborningur notfærir sér ölvunarástand eða svefndruna brotþola til að brjóta á honum, sbr. 2. mgr. 194. gr. almennra hegningarlaga nr. 19/1940. Er fyrst fjallað með fræðilegum hætti um afbrotið nauðgun, hvað felist í hugtakinu nauðgun o.fl. Því næst er fjallað um einkenni nauðgunarmála á Íslandi í gegnum árin. Í þeirri umfjöllun er rýnt í dómaframkvæmd þessa tiltekna málaflokks. Síðasta umfjöllunarefni ritgerðarinnar er bresk refsilöggjöf á sviði kynferðisbrota, en hún þykir talsvert sérstök út frá fræðilegu sjónarmiði. Til að þrengja efni ritgerðarinnar enn frekar þá er miðað að því að fjalla um þessi tilteknu nauðgunarbrot og málsmeðferð þeirra út frá samþykki brotþola og hvernig öflun samþykkis kemur fyrir sjónir í íslenskri dómaframkvæmd. Með umfjölluninni er varpað upp spurningu: eru breytingar þarfar á málsmeðferð þessara nauðgunarbrotu í íslenska refsivörslukerfinu þannig að meiri áhersla sé lögð á framburð sakbornings og hvernig hann aflaði samþykkis hjá ölvuðum brotþola?

Til að svara rannsóknarspurningu ritgerðarinnar var litið til rannsókna á einkennum nauðgunarmála á Íslandi, bæði á 8. og 9. áratug seinustu aldar sem og á 21. öldinni. Þá var litið til breskrar refsilöggjafar í kynferðisbrotamálum og leiðbeiningarreglna rannsóknaraðila og saksóknara í þessum málaflokki. Málsmeðferð þessara mála í Bretlandi getur talist sérstök sökum þessara tveggja atriða því mikill þungi er lagður á framburði sakborninga og rökstuðning þeirra varðandi öflun og túlkun samþykkis brotþola. Svo mikil er áherslan á þessi atriði að nær er að líkja þessari meðferð við öfuga sönnunarbyrði í kynferðisbrotamálum.

Í stuttu máli sagt er niðurstaða ritgerðarinnar sú að breytingar eru þarfar. Þó er ekki hægt að taka upp hina bresku málsmeðferð nauðgunarmála algerlega óbreyttar. Einnig verða allar breytingar að liggja í ólögfestum verklagsreglum til rannsóknaraðila og saksóknara, en ef þörf þykir að breyta löggjöf þá er æskilegra að breyta frekar lögum um meðferð sakamála, en gæta þarf þess að stíga varlega til jarðar í þessum efnum.



## **Abstract**

This thesis deals with rape where a defendant has sexual intercourse with a victim who is unable to consent due to a state of intoxication or drowsiness which is an offence punishable by law, according to subsection 2 of article 194 of the Icelandic Penal Code nr. 19/1940. The thesis is split in three parts, the first of which deals with the concept of rape in an academic sense, the second dealing with what has defined rape in Iceland throughout the years, and the third dealing with the unusual sexual offences procedure in UK under the Sexual Offences Act of 2003 and subsequent investigative and prosecutive guidelines. The main focus of the thesis narrows down to consent in these particular rape cases; how it is given and how a defendant obtained it. The exploration of these aforementioned subjects is aimed to put forth a question: Are there amendments needed for the procedures of such rape cases in the Icelandic criminal justice system so more focus is put on the testimonies of defendants and how a defendant was able to obtain a consent for sexual activity with an intoxicated or sleeping victim?

To answer the question a focus was put on what defines rape cases in Iceland to determine if these offences that fall under ss. 2, art. 194. of the Penal Code are in fact a substantial part of the overall number of rape cases. To find out if they were, a number of studies about this subject were examined. Then the focus was put on the procedural process of rape cases in the UK and how amendments have been made to try to shift the balance of the burden of proof more on the side of the defendant when it comes to the consent of an intoxicated rape victim.

In short, the conclusion of the thesis is as follows: Some amendments are needed to the procedural process in the Icelandic criminal justice system, although one should be vary of calling for amendments to the Penal Code to affect how investigations and prosecutions of these particular cases are conducted. Some general guidelines could be effective to change the fate of some, or even most, of these cases in the criminal justice system. If any amendments are to be made on the legislative level it should be on criminal procedure law, but only by treading lightly.





# Efnisyfirlit

<b>Inngangur</b> .....	<b>1</b>
<b>1. Almennt um nauðgunarbrot</b> .....	<b>3</b>
1.1. Um afbrotið nauðgun.....	3
1.1.1. Hugtakið nauðgun .....	4
1.1.2. Almennt um þróun refsilöggjafar í kynferðisbrotamálum.....	4
1.1.3. Hagsmunir sem njóta verndar XXII. kafla almennra hegningarlaga .....	7
1.1.4. Samræði og önnur kynferðismök .....	9
1.1.5. Verknaðurinn: Tilraun og fullframning .....	13
1.1.6. Verknaðaraðferðir: Ofbeldi og hótun .....	17
1.1.7. Saknæmisskilyrði nauðgunarbrotá .....	20
1.2. Samþykki brotáþola í nauðgunarmálum.....	22
<b>2. Helstu einkenni nauðgunarbrotá og rannsóknaraðferðir</b> .....	<b>31</b>
2.1. Einkenni nauðgunarmála á Íslandi .....	31
2.2. Um einkenni nauðgunarmála á Íslandi í nútíma umhverfi refsivörslukerfisins .....	35
2.3. Nýlegir Hæstaréttardómar varðandi brot á 2. mgr. 194. gr. hgl. ....	38
2.4. Almennt um rannsókn og sönnun nauðgunarmála .....	44
2.4.1. Um rannsókn nauðgunarmála.....	44
2.4.2. Um sönnun nauðgunarmála .....	47
2.4.3. Framburðir málsaðila.....	53
<b>3. Málsmeðferð nauðgunarmála í breskum refsirétti</b> .....	<b>59</b>
3.1. Samþykki í breskri löggjöf .....	59
3.2. Beiting refsíákvæða varðandi skilgreiningu samþykkis breytt með tilkomu nýrra leiðbeiningarreglna .....	64
<b>Niðurstöður</b> .....	<b>69</b>
<b>Lagaskrá</b> .....	<b>75</b>
<b>Dómaskrá</b> .....	<b>77</b>
<b>Heimildir</b> .....	<b>79</b>



# Inngangur

Í ritgerð þessari er fjallað almennt um nauðgunarbrot á Íslandi, þróun og megineinkenni nauðgunarmála á Íslandi og sérstaka málsmeðferð nauðgunarmála í Bretlandi varðandi samþykki brotaþola sem telst ekki hæfur til að veita gilt samþykki sökum ölvunar eða annarra ástæðna. Með þessari umfjöllun er vonast til að svara þeirri spurningu hvort að málsmeðferð nauðgunarbrot, þar sem um er að ræða sakborning sem notfærir sér ölvunarástand eða svefndrunga brotaþola til að brjóta á honum, þarfnist breytinga að einhverju leyti. Er ráðist í þessa umfjöllun vegna umræðu síðustu ára varðandi nauðgunarbrot, en ljóst er að brotaþolar kynferðisbrota, sérstaklega í brotum er varða ölvun eða svefndrunga sbr. 2. mgr. 194. gr. almennra hegningarlaga nr. 19/1940,<sup>1</sup> þarfnast frekari réttarverndar en núverandi málsmeðferð og löggjöf veitir. Er því litið til sérstakrar málsmeðferðar og löggjafar nauðgunarbrot í Bretlandi fyrir innblástur mögulegra breytinga hér á landi.

Aðal viðfangsefni ritgerðarinnar eru kynferðisbrot skv. 2. mgr. 194. gr. hgl. þar sem sakborningur notfærir sér ölvunarástand brotaþola eða svefndrunga hans til að brjóta gegn honum. Er því að mestu leyti notast við almenn hegningarlög nr. 19/1940 en til skýringar á þróun nauðgunarákvæðis 194. gr. hgl. er einnig litið til greinargerða með frumvarpi til tveggja breytingarlaga kynferðisbrotakafla hegningarlaganna, lög nr. 40/1992 og 61/2007. Þá er og einnig notast við ýmsar skýrslur sem gerðar hafa verið um einkenni og meðferð nauðgunarmála í Íslandi, sem og ítarefni um meðferð nauðgunarmála í Bretlandi, breska og norræna refsilöggjöf.

Í 1. kafla ritgerðarinnar, sem ber heitið *Almennt um nauðgunarbrot*, er fjallað um nauðgunarbrot í fræðilegum skilningi. Er þar að finna umfjöllun um það hvað felist í hugtakinu nauðgun, hvaða hagsmuni ákvæði kynferðisbrotakafla almennra hegningarlaga eiga að vernda, verknaðaraðferðir og sagnæmisskilyrði nauðgunarbrot. Að lokum er í hlutanum að finna umfjöllun um samþykki brotaþola í nauðgunarmálum í

---

<sup>1</sup> Hér eftir hgl.

kafla 1.2. Er umfjöllunin aðallega miðuð að nauðgunarbrotum sem varða 2. mgr. 194. gr. hgl. og ennfremur er hún meira miðuð að nauðgunarbrotum gagnvart ölvuðum eða sofandi brotaþolum heldur en brotaþolum með andlega eða líkamlega annmark. Þessi umfjöllun um samþykki er einnig að mestu leytir um samþykki brotaþola í nauðgunarmálum á Íslandi, þó þar sé að finna einhvern samanburð við birtingarmynd samþykkis í breskri réttarframkvæmd. Um seinast nefnda atriðið er fjallað mun ítarlegar í 3. kafla ritgerðarinnar.

Í 2. kafla er fjallað um einkenni nauðgunarbrotá á Íslandi. Í köflum 2.1. og 2.2. er rýnt í tvær rannsóknir á nauðgunarmálum á tveimur mjög mismunandi tímabilum í íslenskri réttarsögu. Þá er einnig að finna í kafla 2.3. umfjöllun um nýrri dómaframkvæmd í nauðgunarmálum. Er með þessari umfjöllun verið að afmarka efni ritgerðarinnar enn frekar en þegar er gert. Af þessari umfjöllun má sjá að helstu einkenni nauðgunarmála eru ölvun aðila og að stór hluti málanna varðar brot gegn 2. mgr. 194. gr. hgl. þar sem sakborningur notfærir sér ölvunarástand brotaþola. Með þetta í huga er farið í umfjöllun um rannsóknir nauðgunarmála og sönnunarfærslu í þeim í kafla 2.4. Sú umfjöllun leiðir í ljós að í langflestum nauðgunarmálum, þar á meðal málum þar sem brotið er gegn 2. mgr. 194. gr. hgl., eru mikilvægustu (og oft einu) sönnunargögnin framburðir málsaðila. Er rýnt í það hvernig staðið er að öflun slíkra sönnunargagna og þá einnig varpað upp þeirri spurningu hvort að breytingar séu nauðsynlegar á þessu stigi í réttarvörslukerfinu.

Í 3. kafla er fjallað um málsmeðferð nauðgunarmála í breskum refsirétti. Þar er fjallað um refsíákvæði kynferðisbrota í breskri löggjöf og þar einblínt á hvernig hugtakið samþykki er skilgreint í löggjöfinni og er megininntak í verknaðarlýsingu nauðgunarbrotá. Í kafla 3.1. er fjallað um kynferðisbrota-löggjöfina í Bretlandi, þróun hennar og árangur í gegnum árin. Í kafla 3.2. er fjallað um leiðbeiningarreglur sem saksóknaraembætti bresku krúnunnar setti fram til að rétta af þá galla sem fyrir var að finna á hinni bresku kynferðisbrotalöggjöf. Er umfjölluninni ætlað að varpa ljósi á það hvort að málsmeðferð þeirrar tegundar nauðgunarmála sem eru viðfangsefni ritgerðarinnar sé frábrugðin þeirri málsmeðferð sem hér á landi er að finna og þá hvernig. Umfjöllunin leggur þannig grunn að niðurstöðum ritgerðarinnar þar sem svarað er spurningunni hvort, og þá hvernig, breyta eigi málsmeðferð þessarra tiltekinna nauðgunarmála á Íslandi.

# 1. Almennt um nauðgunarbrot

Í þessum hluta er fjallað um afbrotið nauðgun í almennum skilningi. Er hér fjallað um hugtakið nauðgun eins og það birtist í löggjöf og dómaframkvæmd og þróun refsíákvæða um nauðgun í gegnum árána rás. Önnur umfjöllun þessa hluta snýst um verndarhagsmuni kynferðisbrotakafla almennra hegningarlaga, hver sé munurinn á samræði og öðrum kynferðismökum, sbr. 1. mgr. 194. gr. hgl., hvenær nauðgunarbrot telst fullframið og hvenær ekki, hvaða verknaðaraðferðir eru viðhafðar í nauðgunarbrotum og sagnæmisskilyrði brotanna. Að lokum er fjallað um samþykki brotaþola í nauðgunarmálum. Er sú umfjöllun að mestu miðuð að íslenski dómaframkvæmd, þó gerður sé ákveðinn samanburður við breska refsilöggjöf í þessum efnun. Er þar fjallað um samþykki brotaþola í þeim málum er brotaþoli getur ekki spornað við verknaði sökum aðstæðna sem taldar eru upp í 2. mgr. 194. gr. hgl., en rýnt er í þetta lagaákvæði í kafla 1.2. hér neðar.

## 1.1. Um afbrotið nauðgun

Til þess að hægt sé að fara í greinargóða yfirferð um nauðgunarbrot þar sem sakborningur notfærir sér ölvunarástana eða svefndruna brotaþola, sbr. 2. mgr. 194. gr. almennra hegningarlaga nr. 19/1940, þá ber fyrst að skoða hugtakið nauðgun með almennum hætti, hvað sé inntak 1. og 2. mgr. 194. gr. hgl. og þróun refsíákvæðanna í kynferðisbrotakafla almennra hegningarlaga. Verður þá hugtakinu nauðgun skv. 194. gr. almennra hegningarlaga gerð almenn skil sem og fjallað verður um einstaka efnisþætti ákvæðisins svo og fræðilega hluta þess sem hafa mikla þýðingu við ákvörðun refsingar eins og fullframning og tilraun, svo dæmi séu tekin.

### 1.1.1. Hugtakið nauðgun

Refsiákvæði fyrir kynferðisbrot er að finna í XXII. kafla almennra hegningarlaga nr. 19/1940. Nánar tiltekið fjalla 194.-199. gr. kynferðisbrotakafans um nauðgun og önnur brot gegn kynfrelsi fólks. Verður hér einna helst litið til 194. gr. hgl. sem fjallar um afbrotið nauðgun. Refsiákvæðið hefur í raun að geyma tvo keimlíka verknaði, þ.e. samræði og önnur kynferðismök, svo og þrjár mismunandi verknaðaraðferðir: ofbeldi, hótanir og annars konar ólögmæta nauðung. Þetta refsíákvæði, ásamt öðrum ákvæðum XXII. kafla almennra hegningarlaga, hefur tekið breytingum frá gildistöku laganna þann 12. ágúst 1940. Vart er hægt að fjalla um skilgreininguna á hugtakinu nauðgun án þess að þessum breytingum séu gerð skil fyrst.

### 1.1.2. Almennt um þróun refsilöggjafar í kynferðisbrotamálum

Frá gildistöku almennra hegningarlaga hefur tvisvar farið fram heildarendurskoðun á kynferðisbrotakafla laganna. Lög nr. 40/1992 sem tóku gildi 10. júní 1992 voru fyrstu breytingarlög kynferðisbrotakafans. Má rekja þessa breytingu til þróunnar í baráttu kvenna fyrir jafnrétti en einnig að stórum hluta til þeirra miklu umræðna um refsingar og málsmeðferð í nauðgunarbrotum, sem og réttarstöðu brotþola í slíkum málum í kjölfar nauðgunarbroti í Reykjavík vorið 1984 þar sem sakardómur Reykjavíkur synjaði því að úrskurða sakborning í nauðgunarmáli í gæsluvarðhald, þó svo að lögregla hafi haft rökstuddan grun um sekt mannsins. Uppi varð fótur og fit vegna þessa og umræðan náði háum hæðum. Töldu jafnvel margir að vegna umræðanna í Þjóðfélaginu þá hafi Hæstiréttur látið undan þrýstingi og snúið við úrskurði sakadóms yfir sakborningnum og dæmt hann til gæsluvarðhaldsvistar,<sup>2</sup> sbr. *Hrd. 1984, bls. 678*. Málsmeðferð nauðgunarmála í réttarvörslukerfinu fengu slíka útreið að skipuð var nefnd í kjölfar þessa atburða sem átti að kanna löggjöf og dómaframkvæmd á þessu sviði. Nefndin bar heitið *Nauðgunarmálanefnd* og gaf hún út skýrslu með tillögum að

---

<sup>2</sup> Ragnheiður Bragadóttir: *Kynferðisbrot*. Reykjavík 2006, bls. 16-17.

úrbotum árið 1989.<sup>3</sup> Var XXII. kafla hegningarlöganna því breytt með breytingarlögum nr. 40/1992 með þessar tillögur nefndarinnar til hliðsjónar.<sup>4</sup>

Áðurnefnd lög nr. 40/1992 fólu í sér viðamiklar breytingar á kynferðisbrotakafla almennra hegningarlaga. Ekki þykir ástæða til að fara ítarlega í saumana á öllum þeim breytingum sem í lögnum var að finna, en hér verða þó nefndar helstu breytingarnar sem löggin fólu í sér. Í fyrsta lagi var heiti kynferðisbrotakaflans breytt úr *skírlífisbrot* í *kynferðisbrot*, enda benti fyrra heitið til þess að mannorð brotaþola yrði flekkað á einhvern hátt með kynferðisbroti, en að sjálfsgöðu eiga slík viðhorf ekki við.<sup>5</sup> Í öðru lagi var 194. gr. hgl. kynbundin við kvenmenn fyrir breytinguna þannig að karlmenn þóttu ekki geta verið fórnarlömb nauðgana.<sup>6</sup> Var það jafnvel svo að ekki var hægt að beita gagnályktun né lögjöfnun á refsíákvæðinu svo að karlmenn nytu refsiverndar samkvæmt því.<sup>7</sup> Eftir breytinguna var ákvæðið ekki lengur kynbundið, líkt og það er enn í dag. Í þriðja lagi fól breytingin það í sér að verknaðarlýsing 194. var rýmkuð þannig að hún næði yfir samræði og önnur kynferðismök, en ekki einungis samræði líkt og það var áður. Með þessu var hægt að fella á brott 202. gr. almennra hegningarlaga sem fól í sér önnur kynferðismök við sömu aðstæður og 194.-201. gr. hgl.<sup>8</sup> Önnur kynferðismök (t.d. munnmök og endaþarmsmök) voru því felld undir sama refsíákvæði og nauðgunarbrot með samræði svo að sama refsing lægi við brotum af þessu tagi, burt séð frá sjálfum kynferðisathöfnunum. Í fjórða lagi fól breytingin það í sér að verknaðaraðferðir 194. gr. voru rýmkaðar, þannig að refsinaemir verknaðir refsíákvæðisins væru ekki aðeins bundnir við ofbeldi eða hótanir sem vöktu ótta um líf, heilbrigði eða velferð, heldur ofbeldi og hótanir um ofbeldi. Því skiptu viðbrögð brotaþola við hótunum sakborninga engu máli eftir breytinguna.<sup>9</sup>

Seinni heildarendurskoðun kynferðisbrotakafla almennra hegningarlaga birtist í breytingarlögum nr. 61/2007.<sup>10</sup> Aðdragandi þessari síðari breytinga

---

<sup>3</sup> Sjá: *Skýrsla nauðgunarmálanefndar*. Dómsmálaráðuneytið, Reykjavík 1989.

<sup>4</sup> Ragnheiður Bragadóttir: *Kynferðisbrot*, bls. 16-17.

<sup>5</sup> Sama heimild, bls. 17.

<sup>6</sup> Sama heimild, bls. 16 og 18.

<sup>7</sup> Jónatan Þórmundsson: „Um kynferðisbrot“. *Úlfjótur – tímarit laganema* 1989, bls. 31.

<sup>8</sup> Ragnheiður Bragadóttir: *Kynferðisbrot – Dómabók*. Reykjavík 2009, bls. 17.

<sup>9</sup> Alþt. 1940, bls. 50.

<sup>10</sup> Ragnheiður Bragadóttir: *Kynferðisbrot – Dómabók*, bls. 7.

var ekki jafn dramatískur líkt og að framan lýsir. Vorið 2005 hafði þáverandi dómsmálaráðherra frumkvæði að endurskoðun kynferðisbrotakafla hegningarlagna. Hugsjónin að baki breytingunum var þó eðlislík þeim sjónarmiðum sem voru drifkraftur fyrri breytingarlagna frá 1992. Var leitast við að bæta réttarstöðu kvenna enn frekar þegar kæmi að kynferðislegu ofbeldi. Einnig átti með lögnum að tryggja betur rétt barna sem voru brotþolar kynferðisbrota.<sup>11</sup> Átti breytingin að stuðla að því að friðhelgi, sjálfsákvörðunarréttur, kynfrelsi og athafnafrelsi einstaklinga væri virt. Einfalda átti einnig regluverkið í kringum kynferðisbrot og gera það skýrara, þó ekki þannig að það væri of einfalt og þar af leiðandi of víðtækt. Var miðað að því að hægt væri að leita frekari skýringa á einstaka ákvæðum í greinargerð með frumvarpi laganna.<sup>12</sup>

Með breytingarlögum nr. 61/2007 var leitast við að rýmka hugtakið nauðgun og var það gert með því að fella aðra kynferðisnauðung (brotþoli neyddur til kynferðislegra athafna með hótunum um annað en ofbeldi) og misnotkun á bágu andlegu ástandi undir 194. gr. hgl. þannig að sama refsing lægi fyrir alla þessa verknaði. Fyrir þessa breytingu töldust þessi brot ekki til nauðgunar og var refsingin fyrir þá því talsvert lægri, eða frá 30 dögum til 6 ára í fangelsi.<sup>13</sup> Með breytingunni voru nefnd brot gerð refsiverð samkvæmt 1. og 2. mgr. 194. gr. hgl. og varða því nú fangelsi frá 1 ári og allt að 16 árum.<sup>14</sup> Gerir þetta það að verkum að sá sem fremur nauðgunarbrot, annað hvort með því að nýta sér ölvun manneskju eða með því að hóta brotþola einhverju sem veldur því að hann sér sig ekki færan til að sporna við verknaðinum sökum hræðslu, bakar sér nú refsíabyrgð samkvæmt refsíákvæðum 194. gr. almennra hegningarlagna og á hættu á því að fá þyngri refsingu fyrir verknaði sína en áður. Þess að auki komu ný ákvæði með breytingarlögnum sem fjalla um refsíþyngingu í kynferðisbrotamálum og má þau finna í 195. gr. hegningarlagna. Þar eru talin upp þrjú atriði sem leiða til refsíþyngingar og er dómurum skylt að líta til þegar refsing er ákvörðuð fyrir kynferðisbrot. Ber samkvæmt ákvæðinu að þyngja refsingu fyrir kynferðisbrot ef brotþoli er barn yngra en 18 ára, ef ofbeldi geranda er stórfellt, ef brotið er framið á sérstaklega sársaukafullan eða meiðandi hátt.

---

<sup>11</sup> Ragnheiður Bragadóttir: „Þróun refsinga fyrir kynferðisbrot“. *Stjórnsmál og stjórnarsýsla – veftímarit* 2009, bls. 52-53.

<sup>12</sup> Sama heimild.

<sup>13</sup> Sama heimild, bls. 53.

<sup>14</sup> Sama heimild, bls. 54.



Eins og sjá má hefur kynferðisbrotakafli tekið miklum breytingum frá gildistöku almennra hegningarlaga árið 1940. Síðari breyting kaflans var ekki jafn viðamikil og fyrri breytingin, en hefur samt sem áður gert það að verkum að auðveldara er að heimfæra kynferðisbrot undir refsíákvæði 194. greinar hgl. Núgildandi skilgreining nauðgunar skv. 1. mgr. 194. gr. almennra hegningarlaga er svohljóðandi:

Hver sem hefur samræði eða önnur kynferðismök við mann með því að beita ofbeldi, hótunum eða annars konar ólögmati nauðung gerist sekur um nauðgun og skal sæta fangelsi ekki skemur en 1 ár og allt að 16 árum. Til ofbeldis telst svipting sjálfræðis með innlokun, lyfjum eða öðrum sambærilegum hætti.

Þær breytingar sem kynferðisbrotakafli almennra hegningarlaga hefur tekið í gegnum árána rás gerir það að verkum að oft getur reynst erfitt að átta sig á ástæðum dómsniðurstaðna nauðgunarmála fyrir önnur hvor breytingarlög. Verður því að hafa breytt lagaumhverfi í huga þegar reifaðir eru dómur sem dagsettir eru fyrir 2007 og einnig þar sem brot eru framin fyrir gildistöku breytingarlaganna en dómur falla eftir gildistöku. Sérstaklega geta enn eldri dómur, sem tilkomnir eru fyrir breytingarlögin frá 1992, verið oft á tíðum óskiljanlegir hvað dómsniðurstöðu varðar ef ekki er gætt þess að lagaumhverfi nauðgunarbrotu hefur tekið miklum breytingum.

### **1.1.3. Hagsmunir sem njóta verndar XXII. kafla almennra hegningarlaga**

Þegar fjallað er um afbrotið nauðgun er sjálfsagt að fjalla um hugtakið sjálft og þróun refsíákvæða er varðar afbrotið, líkt og gert er hér á undan, en einnig verður að fjalla um lagatæknileg atriði sem varða meðal annars fullframningu og verknaðaraðferðir afbrotsins. Ótækt er þó að leggja góðan skilning á því hvað felst í afbrotinu án þess að fjalla einnig um fræðilegri atriði líkt og verndarhagsmuni refsíákvæða um kynferðisbrot.

Þeir hagsmunir sem refsíákvæðum kynferðisbrotakafli almennra hegningarlaga er fyrst og fremst ætlað að vernda eru einstaklingshagsmunir. Þetta eru þó ekki einu hagsmunirnir sem njóta refsiverndar samkvæmt kaflanum, heldur þá einnig almannahagsmunir.<sup>15</sup> Ljóst er að refsíákvæði sem

---

<sup>15</sup> Ragnheiður Bragadóttir: *Nauðgun*. Reykjavík 2015, bls. 176.

varða kynferðisbrot munu aldrei koma í veg fyrir að slík brot séu drýgð, heldur eiga refsingar vegna brotanna að hafa ákveðinn fælingarmátt og með því eru almannahagsmunir einnig verndaðir. Eldri lagabálkar, sem tóku á nauðgunum með hörðum refsingum líkt og dauðarefsingum, voru ekki einungis ætlað að vernda almannahagsmuni með fælingarmátti, heldur áttu þeir að vernda almennt siðgæði og viðhalda ákveðnum siðaskoðunum. Fyrir fyrstu breytingarlögin frá 1992 var enn að finna keim af þessum sjónarmiðum eldri löggjafar. Þó höfðu refsíákvæði sem vörðuðu nauðgunarbrot tekið á sig aðra mynd frá fornum viðhorfum um vernd almenns siðgæðis. Refsivernd siðgæðis fyrir fyrstu heildarendurskoðun kynferðisbrotakafans miðaði að einhvers konar siðferðislegri forsjá, eða umhyggjustefnu.<sup>16</sup> Erfitt er að fjalla um slík hugtök án þess að fara á svið afbrotafræði og verður því staldrað við þá skýringu að refsivernd kynferðisbrotakafna hegningarlaga feli í sér vernd á almannahagsmunum, með fælingarmætti refsinsæmis verknaða refsíákvæðanna, svo og vernd einstaklingshagsmuna. Þrátt fyrir framansagt er betra að kafa dýpra í þá einstaklingshagsmuni sem kynferðisbrotakafnanum er ætlað að vernda, þó slíkt hið sama verði ekki gert með almenningshagsmunina.

Áður hefur verið nefnt að með nauðgun sé verið að brjóta gegn kynfrelsi fólks. Í kynfrelsinu felst rétturinn til að ráða yfir eigin líkama og rétturinn til að ákveða hvenær og með hverjum maður hefur samræði.<sup>17</sup> Þau réttindi sem almenn hegningarlög kasta einnig hlífiskyldi yfir eru réttur manna yfir líkama sínum og lífi, frelsi, æru og tilfinningalífi.<sup>18</sup> Samkvæmt þessu felst því í kynferðisbroti brot gegn kynfrelsi manna, sem er skilgreint mjög þröngt hér að framan, en einnig brot gegn víðtækari einstaklingshagsmunum. Er ekkert vitlaust að ætla að heildarhagsmunir einstaklings sem verður fyrir kynferðisbroti verði einnig fyrir skaða. Ásamt lífi, frelsi og æru er einnig brotið gegn persónutengdum hagsmunum einstaklings, t.d. er varða álit annarra á brotapolu vegna siðferðisviðhorfa almennings.<sup>19</sup> Með kynferðisbroti er því verið að ráðast gegn líkama manneskju sem og persónu hennar. Lögð er meiri áhersla á hina líkamlegu hlið kynferðisbrota í

---

<sup>16</sup> Jónatan Þórmundsson: „Um kynferðisbrot“. Í ritinu *Skýrsla nauðgunarmálanefndar*, Reykjavík 1989, bls. 105-106.

<sup>17</sup> Ragnheiður Bragadóttir: *Kynferðisbrot*, bls. 20.

<sup>18</sup> Sama heimild, bls. 20.

<sup>19</sup> Ásdís J. Rafnar: „Um afbrotið nauðgun“. *Úlfliótur – tímarit laganema* 1980, bls. 9.

málsmeðferð slíkra brota, enda oftast nær auðveldara að afla líkamlegra sönnunargagna í nauðgunarmálum.<sup>20</sup> Þá er ljóst að í raun eigi ekki persóna brotaþola að bíða hnekki vegna kynferðisbrots og hefur umræða seinustu ára miðað að því að taka skömmina úr kynferðisbrotum til að meiri líkur sé á að brotaþolar kæri brot gegn sér til lögreglu.

Með nauðgun er verið að brjóta gegn persónulegum réttindum, réttur manns á líkama sínum og lífi, frelsi, æru og tilfinningalífi.<sup>21</sup> Þetta er kynfrelsi manna og afbrotið nauðgun beinist því ekki aðeins að kynfærum brotaþolans og rétti hans til að ákveða hvenær hann hefur samræði og þá með hverjum, heldur er brotið gegn öllum líkama hans og persónu. Brotaþolinn þarf að lýða það að framinn sé verknaður gegn líkama hans á svo nærgöngulegan hátt ásamt því að afbrotið sjálft hefur í för með sér álitshnekki, þó svo eigi að sjálfsögðu ekki að vera raunin.<sup>22</sup>

#### 1.1.4. Samræði og önnur kynferðismök

Í nágildandi refsíákvæði 194. gr. hgl. er tekið fram að nauðgun er þegar aðili er þvingaður til samræðis eða annarra kynferðismaka. Fyrir breytingarlög nr. 40/1992 var fullframið samræði skýrt á þá leið í réttarframkvæmd að getnaðarlimur karlmanns væri kominn inn í fæðingarveg konu og samræðishreyfingar hafnar.<sup>23</sup> Í greinargerð með frumvarpi til laga nr. 40/1992 er tekið fram að samræði sé ekki skilgreint lengur með þeim hætti líkt og að framan var greint. Segir í greinargerðinni að nægilegt þyki að getnaðarlimur karlmanns sé kominn inn í fæðingarveg konu að nokkru leyti eða öllu. Þá segir enn fremur að meyrjarhaft konunnar þarf ekki að hafa rofnað og að sáðlát þarf ekki að hafa átt sér stað.<sup>24</sup> Þó að breytingarlög nr. 40/1992 hafi meðal annars falið það í sér að nauðgunarbrot voru ekki lengur kynbundin við kvenmenn, þá verður það að játast að þessi framangreinda skilgreining á samræði er fremur kynbundin. Þessi skilgreining hefur þó ekki jafn mikið vægi og ætla mætti, sérstaklega ekki eftir gildistöku seinni breytingarlaga kynferðisbrotakaflans nr. 61/2007, því nú eru „önnur kynferðismök“ lögð að

---

<sup>20</sup> Ásdís J. Rafnar: „Um afbrotið nauðgun“. *Úlfjótur – tímarit laganema* 1980, bls. 12.

<sup>21</sup> Ragnheiður Bragadóttir: *Kynferðisbrot*, bls. 20.

<sup>22</sup> Sama heimild, bls. 20-21.

<sup>23</sup> Alþt. 1991-92, A-deild, bls. 788.

<sup>24</sup> Sama heimild.

jöfnu við samræði.<sup>25</sup> Brot gegn karlmönnum falla því nú undir hugtakið „önnur kynferðismök“ skv. 1. mgr. 194. gr. og eru lögð að jöfnu við samræði hvað refsiramma fyrir nauðgunarbrot varðar.

Í greinargerð með frumvarpi til laga nr. 40/1992 segir að hugtakið önnur kynferðismök beri að skýra þröngt. Í hugtakinu felist kynferðisleg misnotkun á líkama annarrar manneskju sem kemur í stað hefðbundins samræðis eða hafi gildi sem slíkt. Þessar athafnir eiga að veita sakborningi kynferðislega fullnægingu eða séu almennt til þess fallnar að gera svo.<sup>26</sup> Hægt er að fallast á það að þessi skilgreining hugtaksins sé víðtæk fremur en þröng. Því er réttast að skýra hugtakið þannig að önnur kynferðismök séu athafnir, aðrar en ósæmlegt orðbragð og *exhibitionismi*, sem geta beinst að öðrum hlutum líkamans en kynfærum brotaþola eða eru framkvæmdar með verkfærum. Einnig getur það verið háttsemi sem líkist samræði eða kemur í staðinn fyrir það eða felur í sér árás sem nálgast samræði. Að minnsta kosti er hægt að gera þá kröfu að háttsemi feli í sér að kynfæri annars aðila (brotaþola eða sakbornings) snerti líkama hins svo hægt sé að fella háttsemina undir önnur kynferðismök.<sup>27</sup> Þrátt fyrir þetta virðast dómstólar ekki á einu máli um það hvenær hægt er að flokka háttsemi sem varðar kynferði eða kynfæri tveggja aðila undir hugtakið „önnur kynferðismök“. Verknáðarlýsing 194. gr. hgl. gefur dómstólum tækifæri á að leggja mat á það hvort háttsemi falli undir greinina eða hvort hún verði fremur heimfærð undir önnur refsíákvæði. Þau refsíákvæði sem koma þá til greina eru 217. gr. eða 218. gr. hgl. Því þarf háttsemin sem hér um ræðir að vera fólgin í einhvers konar líkamlegri snertingu kynfæra með ofbeldisfullum hætti, svo að dómstólar geti nýtt þetta svigrúm sitt til að meta hvort um samræði eða önnur kynferðismök sé að ræða eða líkamsárás. Tilraun til nauðgunar getur einnig verið flokkað sem líkamsárás, annað hvort þá eftir ákvæðum 217. gr. eða 218. gr. hgl., ef ekki tekst að sýna fram á ásetning til nauðgunar eftir ákvæðum 194. gr. hgl. Í *dómi Hæstaréttar frá 31. janúar 2013* var um líkamsárás að ræða, en þar sem að árásin beindist að kynfærum brotaþola, þá þurftu dómstólar að skera úr um hvort að ofangreind skilyrði annarra kynferðismaka, sem finna má í 194. gr. hgl. og greinargerð með frumvarpi til laga nr. 40/1992, væri uppfyllt. Varpað

---

<sup>25</sup> Alþt. 1991-92, A-deild, bls. 788.

<sup>26</sup> Sama heimild.

<sup>27</sup> Ragnheiður Bragadóttir: *Kynferðisbrot*, bls. 27.

var þeirri spurningu upp hvort að umrædd háttsemi væri almennt til þess fallin til að veita sakborningnum kynferðislega fullnægingu.

*Dómur Hæstaréttar frá 31. janúar 2013 í máli nr. 521/2012. AK, E og J ruddust í heimildarleysi inn á heimili brotþola, A. Því næst réðust ákærðu á A og veittu henni áverka. Ásamt þessu stakk ákærði E fingrum sínum upp í leggöng og endaparm A og klemmdi þar á milli. Hæstiréttur staðfesti niðurstöðu héraðsdóms um að þessi háttsemi hafi haft þann tilgang að meiða brotþola og taldist hún ekki til samræðis eða annarra kynferðismaka í skilningi 1. mgr. 194. gr. almennra hegningarlaga nr. 19/1940. Var háttsemin heimfærð undir 2. mgr. 218. gr. laganna vegna þeirrar aðferðar sem beitt var og vegna afleiðinga hennar.*

Þennan dóm má skilja sem svo að mikill þungi er lagður á það skilyrði að háttsemi verði að vera almennt til þess fallin að veita sakborningi kynferðislega fullnægingu. Ef þennan ásetning eða tilgang vantar er um líkamsárás að ræða. Í sératkvæði Ingibjargar Benediksdóttur, Hæstaréttardómara, er þessu mótmælt með eftirfarandi hætti:

„Ákærði Elías Valdimar veittist að brotþola ásamt meðákærðu Andreu Kristínu og Jóni eins og nánar er lýst í niðurstöðu hins áfrýjaða dóms. Jafnframt stakk hann fingrum upp í endaparm hennar og leggöng og klemmdi á milli. Með þessum verknaði beitti hann brotþola grófu kynferðislegu ofbeldi og braut þannig freklega gegn kynfrelsi hennar. Er fallist á með ákæruvaldinu að þessi háttsemi hafi verið af kynferðislegum toga og afar niðurlægjandi fyrir brotþola. Skiptir ekki máli hvort tilgangur ákærða hafi verið einhver annar en að veita sér kynferðislega fullnægju, enda nægir að verknaður sé almennt til þess fallinn. Varðar þetta brot ákærða Elfasar Valdimars við 1. mgr. 194. gr. almennra hegningarlaga[.]“

Verður að skilja ofangreint sératkvæði á þann hátt að fremur en að túlka 194. gr. hgl. og skilgreiningu annarra kynferðismaka í greinargerð með frumvarpi breytingarlaga nr. 40/1992 sem svo að háttsemi verði að vera almennt til þess fallin að veita sakborningi kynferðislega fullnægingu (þ.e. að þetta markmið má mistakast og samt sem áður er brot fullframið, en markmiðið verður að vera til staðar engu að síður) þá eigi að túlka þetta frekar svo að háttsemi sakbornings gæti undir öðrum kringumstæðum veitt kynferðislega fullnægingu, þó það hafi ekki verið markmið háttseminnar í því tilviki. Eins

og áður kemur fram var tilgangur þess að fella önnur kynferðismök undir nauðgunarákvæði 194. gr. hgl. með breytingarlögum nr. 40/1992 sá að rýmka nauðgunarbrotahugtakið svo fleiri verknaðaraðferðir ættu þar undir og vörðuðu sömu refsingu og nauðganir með samræði. Því má spyrja hvort niðurstaða ofangreinds Hæstaréttadómar hafi þrengt skilyrði fyrir því að heimfæra háttsemi undir önnur kynferðismök 194. gr. hgl. með því að setja það skilyrði að háttsemi verði að vera almennt til þess fallin að veita sakborningi kynferðislega fullnægingu. Fáist þessi dómaframkvæmd staðist gerir þýðir það að ef sakborningur ræðst gegn brotaþola með ofbeldi og neyðir hann til dæmis til endaþarmsmaka með það að markmiði að niðurlægja brotaþola að þá sé ekki um nauðgun að ræða því allan kynferðislegan tilgang sakbornings vantar. Þessi dómaframkvæmd hefur ekki verið sannreynd fyrir dómstólum, enda er ofangreindur Hæstaréttardómur tiltölulega nýr af nálinni. Óvíst er því hvort að dómstólar hafi byrjað að leggja meiri áherslu á ætlaðan tilgang verknaðar fremur en aðra þætti afbrotsins. Eins og vikið verður að hér neðar þá er meira lagt í huglæga afstöðu sakbornings til afbrots fremur en hvað honum stóð til með háttsemi, sem og líkamleg sönnunargögn.<sup>28</sup>

Eins og að framan greinir getur verið vandi að heimfæra verknað undir verknaðarlýsingu 194. gr. hgl. ef verknaður fellur fremur undir önnur kynferðismök heldur en samræði og ef erfitt er að greina hver tilgangur sakbornings hafi verið með verknaði. Er þá frekar litið til huglægrar afstöðu sakbornings en með því móti er sjálfsagt erfitt að líta algerlega fram hjá tilgangi verknaðar. Þá skilgreiningu samræðis og annarra kynferðismaka sem að framan er að finna eru þær skilgreiningar á verknaðaraðferð nauðgunarbroti sem almennt er miðað við í dag. Þó svo að skilgreining samræðis sé til þess fallin að vera fremur kynbundin en ókynbundin, þá kemur það alls ekkert að sök lengur þar sem að önnur kynferðismök, og þar með talin kynferðismök samkynja fólks, falla undir 194. gr. hgl. Lögð er því sama refsing við öllum nauðugum kynferðisathöfnum, hvort sem um er að ræða eiginlegt samræði eða önnur kynferðismök og breytir kyn og kynhneigð ekki neinu í þessu samhengi.

---

<sup>28</sup> Ragnheiður Bragadóttir: *Kynferðisbrot*, bls. 65.

### 1.1.5. Verknaðurinn: Tilraun og fullframing

Nauðgun skv. 194. gr. hgl. er samsett brot sem samanstendur af mörgum þáttum.<sup>29</sup> Í verknaðarlýsingu ákvæðisins er að finna nokkrar almennar verknaðaraðferðir: hótun, ofbeldi og hvers kyns ólögmet nauðung. Refsiákvæðið felur því í sér nauðungarbrot, ofbeldisbrot og tjónsbrot.<sup>30</sup> Þýðir þetta því að til að nauðgunarbrot teljist fullframið verður eitthvað af framangreindu að eiga sér stað, þ.e. að sakborningur hafi ásetning til að nauðga brotþola og beiti annað hvort ofbeldi (líkamsárás skv. 217. gr. hgl.) eða nauðung (líkt og frelsissviptingu í XXIV. kafla hgl.) og að afleiðing verknaðar komi fram (tjónið, þ.e. nauðgunin sjálf). Fjallað er því hér að neðan um hvað felist í fullframingu þessara afbrota og tilraun þeirra.

Nauðgun samkvæmt 194. gr. hgl. er nauðungarbrot í víðtækri merkingu þess hugtaks, þ.e. nauðungin felur í sér hvers konar þvingun. Þetta getur verið þvingun með líkamlegum yfirburðum, en einnig getur hér verið átt við þvingun með því að misnota yfirburðastöðu gegn brotþola án þess að um sé að ræða brot gegn 198. gr. hgl. (aðstöðumunur sökum vinnu eða fjárhagslegrar aðstoðar o.fl.) eða misnota traust brotþola með einhverju móti, án þess að um eiginlega líkamlega þvingun sé að ræða.<sup>31</sup> Í nauðgunarbroti felst þó einnig brot gegn frjálsræði manna og athafnafrelsi. Slíkt er nær því að vera líkamleg þvingun en þær verknaðaraðferðir sem að framan greinir, þó slíkt þurfi ekki endilega að vera. Athafnafrelsi manna er til að mynda tvíþætt. Í fyrsta lagi er athafnafrelsi í víðtækri merkingu frelsið til að hreyfa sig, ráða dvalarstað sínum og almennt hvar maður heldur sig í tíma og rúmi.<sup>32</sup> Í öðru lagi er athafnafrelsi í þrengri merkingu frelsið til að ráða hreyfingum líkama síns og einstaka líkamshlutum, t.d. tala eða hreyfa útlími.<sup>33</sup> Það að þvinga samræði upp á aðra manneskju felur ávallt í sér brot gegn athafnafrelsi í þrengri merkingu. Nauðgun getur þá einnig falið í sér brot gegn athafnafrelsi í víðtækri merkingu, t.d. þegar sakborningur þvingar brotþola til að fara inn í ákveðið herbergi þar sem nauðgun er að lokum

---

<sup>29</sup> Ragnheiður Bragadóttir: *Kynferðisbrot*, bls. 29.

<sup>30</sup> Ragnheiður Bragadóttir: *Kynferðisbrot*, bls. 29 og Jónatan Þórmundsson: „Um kynferðisbrot“, bls. 116.

<sup>31</sup> Ragnheiður Bragadóttir: *Kynferðisbrot*, bls. 29-30.

<sup>32</sup> Sama heimild bls. 30.

<sup>33</sup> Sama heimild.

framin.<sup>34</sup> Í dómi *Hæstaréttar frá 15. maí 2014* má sjá á lýsingu verknaðar að þar hefur bæði verið um að ræða brot gegn athafnafrelsi brotþola í þrengri og víðtækri merkingu.

*Dómur Hæstaréttar frá 15. maí 2014 í máli nr. 790/2013.* Konu var haldið nauðugri í yfirgefni byggingu þar sem ákærði hafði lykla af byggingunni og neitaði að hleypa konunni út fyrr en hún yrði af ósk hans um kynmök. Konan neitaði að stunda kynmök með ákærða og brást hann þá við með því að beita henni ofbeldi og þvinga hana til munnmaka. Var ákærði sakfelldur fyrir frelsisskerðingu, kynferðisbrot og líkamsárás, skv. 1. mgr. 226. gr., 1. mgr. 194. gr. og 1. mgr. 217. gr. hgl.

Í málinu reyndi brotþoli í mikilli örvæntingu að leita útgönguleiðar og reyndi meðal annars að brjóta rúðu á húsnæðinu til að komast brott, en án árangurs. Á þeim tímapunkti hafði sakborningur einungis neitað henni aðgangi að lyklum að útgönguleið hússins og ber það þess merki að vera brot á athafnafrelsi brotþola í víðtækri merkingu þess hugtaks. Ef sakborningur hefði ekki beitt hana ofbeldi líkt og hann gerði í raun og veru, þ.e. með hnefahöggum og spörkum, heldur einungis neytt brotþola til munnmaka með því að halda um höfuð brotþolans án þess að veita áverka eða þess háttar, þá hefði samt sem áður verið um brot gegn athafnafrelsi brotþola í þrengri merkingu að ræða, enda er með nauðgun ávallt brotið gegn athafnafrelsi í þrengri merkingu.<sup>35</sup> Brot gegn athafnafrelsi í þrengri merkingu eins og að framan greinir getur einnig verið til staðar þó að engin ytri þvingun á brotþola hafi átt sér stað. Til dæmis ef sakborningur vekur á einhvern hátt ugg hjá brotþola sem svo tekur meðvitaða ákvörðun um að verða við ósk sakbornings um kynmök vegna ótta um að verða fyrir ofbeldi, jafnvel þó engin bein hótun í þá átt hafi átt sér stað. Við slíkar aðstæður getur þó verið erfitt að sanna ásetning sakbornings til afbrotsins. Þó skiptir almennt engu máli fyrir refsinaemi brotsins að engin eða lítil mótspyrna af hálfu brotþola sé veitt.<sup>36</sup>

Fullframning nauðgunar er ekki lengur bundin við það að getnaðarlimur karlmanns sé kominn inn í fæðingarveg konu og samræðishreyfingar hafnar,

---

<sup>34</sup> Ragnheiður Bragadóttir: *Kynferðisbrot*, bls. 31.

<sup>35</sup> Sama heimild, bls. 30.

<sup>36</sup> Sama heimild, bls. 31.



líkt og áður hefur komið fram. Dugar nú að getnaðarlimur sakbornings sé kominn inn í fæðingarveg konu að nokkru leyti eða öllu og sáðlát þarf ekki að verða.<sup>37</sup> Hvað varðar önnur kynferðismök en samræði er hægt að líta svo á að brot sé fullframið þegar verknaðaraðferðir falla undir verknaðarlýsingar 194. gr. hgl. og fram fer líkamleg snerting nakinna kynfæra.<sup>38</sup> Eins og áður kemur fram er hægt að flokka nauðgun sem nauðungarbrot, ofbeldisbrot og tjónsbrot. Aftur á móti er nauðgun í refsirétti flokkuð undir tjónsbrot þegar flokkun afbrota fer fram eftir fullframningarstigi.<sup>39</sup> Skýrist þetta á því, eins og áður hefur verið nefnt, að nauðgun telst fullframin þegar afleiðing verknaðar er kominn fram, þ.e. þegar nauðgunin sjálf er framin, enda er hún markmið þeirrar verknaðaraðferðar sem beitt er. Má skýra þetta því sem svo að nauðgun með samræði er fullframin þegar sakborningur hefur með ofbeldi, hótunum eða með annarri ólögumætri nauðung haft samræði við brotþola. Einnig er nauðgun með öðrum kynferðismökum fullframin þegar sakborningur hefur með ofbeldi, hótunum eða annarri ólögumætri nauðung framið verknað þar sem kynfæri brotþola eru snert með einhverjum hætti og slík snerting er almennt til þess fallin að veita kynferðislega fullnægingu (t.d. að stinga fingri í leggöng). Enn einfaldar er hægt að segja að nauðgun, hvers kyns sem hún kann að vera, er fullframin þegar einhver þeirra verknaðaraðferða sem nefndar eru í 194. gr. hefur borið árangur, þ.e. markmiðinu er náð.<sup>40</sup> Sama á við um nauðgun með þeim verknaðaraðferðum sem greinir í 2. mgr. 194. gr. hgl.

Af framansögðu leiðir að nauðgun er fullframin þegar allir efnisþættir verknaðarlýsingar 194. gr. eru komnir fram, þ.e. að sakborningur hafi beitt einhverjum af nefndum verknaðaraðferðum greinarinnar og fengið markmiði sínu framgengt, hvort sem það hafi verið samræði með brotþola eða öðrum kynferðismökum með honum. Má réttilega draga þá ályktun að um tilraun til nauðgunar er að ræða ef markmið sakbornings næst ekki.<sup>41</sup> Skilyrði 20. gr. hgl. þurfa samt sem áður að vera fyrir hendi svo hægt sé að refsa fyrir nauðgun. Þarf sakborningur því að hafa tekið ákvörðun um að fremja brotið og sýnt þann ásetning sinn í verki. Er þá dæmt fyrir tilraun til nauðgunar skv. 194. gr., sbr. 20. gr. hgl. ef sakborningur hefur sýnt ásetning til að fullfremja

---

<sup>37</sup> Alþt. 1991-92, A-deild, bls. 788.

<sup>38</sup> Ragnheiður Bragadóttir: *Kynferðisbrot*, bls. 34.

<sup>39</sup> Jónatan Þórmundsson: *Afbrot og refsíðabyrgð I*. Reykjavík 1999, bls. 74.

<sup>40</sup> Sama heimild, bls. 74.

<sup>41</sup> Ragnheiður Bragadóttir: *Kynferðisbrot*, bls. 34.

brot, þó að honum hafi ekki tekist ætlunarverk sitt. Í *dómi Hæstaréttar frá 15. nóvember 2007* var ágreiningur á um hvort að háttsemi ákærða væri tilraun til nauðgunar eða ekki.

*Dómur Hæstaréttar frá 15. nóvember 2007 í máli nr. 243/2007.* Ákærði í máli þessu, fyrrverandi eiginmaður og barnsfaðir brotaþola, var ákærður fyrir tilraun til nauðgunar með því að ráðast að brotaþola, herða belti að hálsi hennar og reyna að hafa samræði við brotaþola án árangurs. Var ákærði sýknaður af tilraun til nauðgunar því ekki þótti sannað, hvorki fyrir héraðsdómi né Hæstarétti, að hann hafi fært sjálfan sig og brotaþola úr buxum og nærbuxum til að hafa samræði við brotaþola. Var ákærði þó sakfelldur fyrir sérstaklega hættulega líkamsárás skv. 2. mgr. 218. gr.

Þessi niðurstaða héraðsdóms og Hæstaréttar var nokkuð umdeild. Héraðsdómur var fjölskipaður og skilaði einn dómara sératkvæði þar sem þessari niðurstöðu var mótmælt á þeim forsendum að vitnisburður brotaþola hafi verið trúverðugur þannig að ekki væri hægt að efa það að ákærði hafi fært sig og brotaþola úr buxum og nærbuxum. Í Hæstarétti var einnig skilað inn sératkvæði á sömu nótum. Í *dómi Hæstaréttar frá 1985* var einnig deilt um hvort að háttsemi ákærða mætti heimfæra sem tilraun til nauðgunar eða ekki.

*Hrd. 1985, bls. 300.* Maður var ákærður fyrir að hafa reynt að nauðga stúlku sem stödd var í húsi hans. Hafi hann ráðist á stúlkuna og náð að færa hana að hluta úr fötum en sjálfur hafi hann afklætt sig algerlega. Með vísan til þess að ákærði hafi viðurkennt að hafa leitað á stúlkuna og svo ástand stúlkunnar, hegðun hennar og framburður umrætt kvöld, þá taldi Hæstiréttur sannað að ákærði hafi ætlað sér að nauðga stúlkunni og var því dæmdur fyrir tilraun til nauðgunar.

Þessir tveir dómur sem að framan eru raktir eru efnislega líkir, þó svo að niðurstaða Hæstaréttar sé ekki sú hin sama í báðum málum. Í báðum málum voru engin ytri ummerki að finna á brotaþola né fötum hans sem rökstuddu frásögn hans um tilraun til nauðgunar, en í síðara málinu sem reifað er hér að framan þótti það engin ástæða til að draga framburð brotaþola í efa. Verður að ætla að niðurstaða hins nýrri dóms lýsi fremur þeirri aðstöðu þegar dómstólar leggja meira mat á líkamleg sönnunargögn í kynferðisbrotamálum, fremur en framburði brotaþola á ætluðu kynferðisbroti. Er eðlilegast að gera

ráð fyrir að einhver millivegur hljóti að vera þar á milli sem réttast er að fara í þessum efnunum. Eins og síðar verður vikið að er hið gagnstæða frekar raunveruleikinn, þ.e. oftast er notast við framburði brotaþola og sakborninga í nauðgunarmálum fremur en líkamleg sönnunargögn, en í stuttu máli skýrist það á því að oftast eru ekki fá líkamleg sönnunargögn til að notast við.

Í almennum hegningarlögum er gert ráð fyrir því að hægt sé að falla frá refsingu fyrir tilraun til afbrots ef sakborningur hefur af sjálfsdáðum hætt við að fullfremja brot á tilraunarstigi.<sup>42</sup> Þessa heimild er að finna í 21. gr. hgl. en hún gerir aftur á móti ráð fyrir að sakborningur hafi hætt við af sjálfsdáðum, en undir þá skilgreiningu fellur til að mynda ekki það að sakborningur í nauðgunarbroti hættir við vegna þess að brotaþoli er á blæðingum eða einhver kemur og stendur hann að verki áður en brot er fullframið.<sup>43</sup>

Eins og fram hefur komið þá er nauðgunarbrot nauðung vegna þeirrar skerðingar á athafnafrelsi í þrengri merkingu sem sá verknaður hefur í för með sér. Fullframningarstig verknaðarins er þegar að allir efnisþættir verknaðarlýsingar 194. gr. hgl. eru komnir fram, þ.e. að sakborningur hafi beitt ofbeldi, hótunum eða annars konar ólögmætri nauðung til að hafa samræði eða önnur kynferðismök við brotaþola. Tilraun til nauðgunar er þá þegar sakborningur beitir ofbeldi, hótunum eða annars konar ólögmætri nauðung með þann ásetning að þvinga brotaþola til samræðis eða annarra kynferðismaka, en af einhverjum ástæðum nær sakborningur ekki markmiði sínu. Eins og þeir tveir dómur sem reifaðir voru að ofan bera með sér þá getur það reynst þrautin þyngri að greina á milli þess hvenær verknaður er kominn á tilraunarstig og hvenær ekki. Verður að játa dómstólum svigrúm í þessu hverju sinni og ætla að engin ein aðferð við að meta slíkt hafi enn verið fundin.

### **1.1.6. Verknaðaraðferðir: Ofbeldi og hótun**

Í 194. gr. hgl. eru taldar upp ýmsar verknaðaraðferðir sem beittar eru við nauðgunarbrot en þessar aðferðir eru tæmandi taldar í refsíákvæðinu.<sup>44</sup> Nauðgunarbrot eru samsett brot þar sem hver og ein verknaðaraðferð um sig getur verið sjálfstætt brot. Til að mynda er ofbeldi refsivert samkvæmt 217.

---

<sup>42</sup> Ragnheiður Bragadóttir: *Kynferðisbrot*, bls. 35.

<sup>43</sup> Sama heimild.

<sup>44</sup> Sama heimild, bls. 36.

gr. og 218. gr. hgl. en nauðgunarbrot tæmir sök gagnvart fyrra ákvæðinu. Hótun er refsiverð skv. 233. gr. hgl. en þó einungis ef hótað er refsinæmum verknaði. Hótun samkvæmt nügildandi refsíákvæði 194. gr. hgl. getur verið víðtækari en einungis hótun um refsinæman verknað, eins og komið verður að hér neðar. Önnur ólögmet nauðung er refsiverð skv. 225. gr. hgl. en getur einnig varðað frelsissviptingu 226. gr. hgl., þó að nauðgunarbrot tæmi ekki ávallt sök gagnvart síðarnefnda ákvæðinu.<sup>45</sup> Þó ritgerð þessi fjalli að mestu leyti um samþykki í samhengi nauðgunarbrota þar sem sakborningur notfærir sér ölvunarástand eða svefndruna brotþola þá ber þó að fjalla um verknaðaraðferðirnar ofbeldi og hótun, sbr. 194. gr. hgl.,

Verknaðaraðferðin ofbeldi skv. 194. gr. hgl. hefur í raun lítið breyst frá gildistöku almennra hegningarlaga. Almennt er lagður rúmur skilningur í hugtakið ofbeldi þannig að undir hugtakið falli hvers konar beiting valds til að yfirvinna alvarlegt viðnám.<sup>46</sup> Getur þá verið um ofbeldi í þrengri merkingu að ræða þar sem sakborningur beitir aflsmunum til þess að ná fram vilja sínum.<sup>47</sup> Ekki er gert það skilyrði að ofbeldið leiði til þess að brotþoli meiðist sökum þess og verði við það bjargarlaus. Einnig eru ekki gerðar kröfur um eðli árásar né heldur til varanlegra afleiðinga hennar enda þurfa afleiðingarnar ekki að vera aðrar en nauðgunarbrotið sjálft.<sup>48</sup> Ofbeldi og hótanir fara oft saman, t.d. þannig að litlu ofbeldi er beitt í fyrstu en hótað er meiru ofbeldi seinna meir. Ofbeldi virkar oft sem hótun um frekara ofbeldi og getur valdið því að brotþoli dragi úr mótstöðuafli sínu.<sup>49</sup>

Ekki er lengur skilyrði refsinæmis nauðgunar að hótað sé ofbeldi. Hótanir sakbornings geta verið mismunandi og geta varðað löglegar athafnir, eins og t.d. að kæra brotþola fyrir refsiverðan verknað ef hann verður ekki við ósk sakbornings um samræði eða önnur kynferðismök, en einnig geta þær varðað ólöglegar athafnir, eins og til dæmis hótanir um ofbeldi eða eignarspjöll, svo dæmi megi taka. Er það þó skilyrði að hótun leiði til þess að sakborningur nær fram samræði eða öðrum kynferðismökum. Skiptir því engu máli hvers eðlis hótunin er, svo lengi sem orsakasamband er á milli hennar og

---

<sup>45</sup> Sjá má til dæmis áður reifaðan dóm Hæstaréttar nr. 790/2013 þar sem refsað var sérstaklega fyrir frelsisskerðingu samkvæmt 226. gr. hgl.

<sup>46</sup> Alþt. 2006-2007, A-deild, þskj. 20 – 20. mál.

<sup>47</sup> Ragnheiður Bragadóttir: *Kynferðisbrot*, bls. 37.

<sup>48</sup> Alþt. 2006-2007, A-deild, þskj. 20 – 20. mál.

<sup>49</sup> Sama heimild.

nauðgunarbrotisins.<sup>50</sup> Í dómi *Hæstaréttar frá 22. maí 2014* var ákært og sakfelldur fyrir nauðgun þar sem sakborningur beitti ofbeldi, hótunum og annars konar ólögmætri nauðung.

*Dómur Hæstaréttar frá 22. maí 2014 í máli nr. 727/2013.* Ákærði G var sakfelldur fyrir kynferðisbrot með því að ráðast á brotþola A með því að draga hana inn í herbergi og læsa því og síðan þröngva A til samræðis með ofbeldi og hótunum um ofbeldi. Fólst ofbeldi ákærða í því að hann tók ítreakað um háls brotþolans og herti að kverkum hennar. Hótaði ákærði brotþolanum því að ef hún myndi veita mótspyrnu þá þekkti hann hættulegt fólk sem vissi hvar hún byggi. Þessar hótanir urðu til þess að brotþolinn þorði ekki öðru en að hlýða skipunum ákærða um að færa sig úr fótunum. Hafði ákærði G í kjölfarið samfarir við brotþolann A. Var ákærði sakfelldur fyrir nauðgunarbrot skv. 1. mgr. 194. gr. hgl.

Má í þessum dómi sjá dæmi um allar tegundir verknaðaraðferða sem finna má í 194. gr. hgl. Ofbeldið sem ákærði beitir, þ.e. kverkatak, er töluvert algengt í þessum málaflokki, en ýmis dæmi eru um það í dómaframkvæmd að þessari aðferð sé beitt.<sup>51</sup> Í ofangreindu máli hótar ákærði ekki beint að beita brotþola ofbeldi, meiru en því sem hann hafði þá þegar gert, heldur hótar hann frekari afleiðingum eftir að verknaði lýkur ef brotþoli beygir sig ekki að vilja hans. Hin ólögmæta nauðung felst þá í því að ákærði dró brotþola í herbergi og læsti því svo að enginn kæmist inn í það, en einnig svo að brotþoli ætti erfiðara með að komast út.

Eftir breytingarlögin nr. 40/1992 og nr. 61/2007 hafa verknaðaraðferðir nauðgunarbrotá samkvæmt 194. gr. hgl. breyst töluvert en þó aðallega hvaða hótanir geta talist til verknaðaraðferða samkvæmt ákvæðinu. Er það hugtak nú rýmra en áður þannig að hvaða hótanir sem er duga til að færa verknað í átt að fullframningu nauðgunarbrotis (svo lengi sem hótunin sé gerð í alvöru og vekji upp einhver viðbrögð brotþola). Ofbeldishugtakið hefur aftur á móti ekki tekið neinum marktækum breytingum í gegnum árin. Enn eru sömu kröfur gerðar til ofbeldis sem beitt er í tengslum við nauðgunarbrot. Þær kröfur eru í stuttu máli þær að ofbeldið þarf ekki að hafa aðrar afleiðingar í

---

<sup>50</sup> Alþt. 2006-2007, A-deild, þskj. 20 – 20. mál..

<sup>51</sup> Ragnheiður Bragadóttir: *Kynferðisbrot*, bls. 36-37.

för með sér en nauðgunina sjálfa, þ.e. markmiðið sem stefnt er að með ofbeldinu.<sup>52</sup>

### 1.1.7. Saknæmisskilyrði nauðgunarbrotá

Í 18. gr. hgl. er að finna ákvæði sem segir að verknaður sem refsing er lögð við í hegningarlögum er ekki saknæmur nema hann sé unninn af ásetningi eða gáleysi. Þó er hægt að refsa fyrir gáleysisbrot ef sérstök heimild sé til þess í hegningarlögum eða sérrefsilöggjöf. Slíka heimild er ekki að finna í 194. gr. hgl. og er því gengið út frá því að ekki sé hægt að refsa fyrir brot gegn því ákvæði sem framið er af gáleysi.

Ásetningur sakbornings verður að ná til allra efnisþátta 194. gr. hgl. Verður sakborningur því að hafa ásetning til að nota hinar ólögsmætu verknaðaraðferðir til að ná fram kynmökum en jafnframt verður ásetningur að ná til kynmakanna sjálfra. Ásetningurinn er ennfremur áskilinn hvað varðar þvingunina sem í nauðgunarbroti felst. Þýðir þetta að sakborningurinn verður að hafa ásetning til að gera allt framansagt gegn vilja brotþola. Með öðrum orðum þarf hann að vita að brotþoli bersýnilega vilji ekki stunda samræði eða önnur kynferðismök með sakborningi. Varðar þetta samþykki brotþolans sem ítarlega er fjallað um hér neðar. Ásetningur sakbornings verður auk þessa að ná til brotsins í heild, þ.e. ásetningur hans er áskilinn frá upphafi þannig að öll atburðarásin er einbeittur ásetningur sakborningsins.<sup>53</sup> Í skilgreiningu ásetnings til tjónsbrotá felast fjögur hefðbundin ásetningsstig: tilgangur, óhjákvæmileg afleiðing, líkindaásetningur og dolus eventualis. Fyrstu tvö stig ásetnings eru oft nefnd einu nafni *beinn ásetningur*.<sup>54</sup> Öll stig ásetnings koma til greina í nauðgunarbrotum. Beinn ásetningur til nauðgunar lýsir sé þannig að sakborningur vill þvinga brotþola til kynmaka með refsiverðum aðferðum. Er hinn beini ásetningur fyrir hendi hvort sem það er tilgangur sakbornings að þvinga brotþola til kynmaka eða hann telur kynmökina óhjákvæmilega afleiðingu háttsemi sinnar. Líkindaásetningur lýsir sér þá þannig að sakborningur telur yfirgnæfandi líkur á að kynmökina fari fram vegna þeirra ólögsmætu aðferða sem hann beitir. Lægsta stig ásetnings lýsir sér þannig að sakborningur telur að kynmökina séu gegn vilja brotþola,

---

<sup>52</sup> Alþt. 2006-2007, A-deild, þskj. 20 – 20. mál.

<sup>53</sup> Ragnheiður Bragadóttir: *Kynferðisbrot*, bls. 65.

<sup>54</sup> Jónatan Þórmundsson: *Afbrot og refsíðabyrgð II*. Reykjavík 2002, bls. 60.

en hann framkvæmir verknaðinn samt sem áður og hefði gert það þótt hann hefði verið fullviss um að verknaðurinn væri gegn vilja brotaþola. Einnig getur verið að þetta lægsta stig ásetnings, dolus eventualis, lýsi sér þannig að sakborningurinn hefur jákvæða afstöðu til verknaðar sem er þá þannig að hann láti sér það í léttu rúmi liggja hvort kynmökin fari fram með samþykki brotaþola eða ekki.<sup>55</sup>

Eins og gefur að skilja getur verið erfitt að sýna fram á að huglæg afstaða sakbornings sé sú sem að framan greinir ef hann neitar sök. Verður því að notast við vitnisframburði eða, ef vitnum er ekki til að dreifa, ytri atvik sem geta verði lýsandi fyrir huglæga afstöðu sakbornings. Dómstólar þurfa að meta huglæga afstöðu sakbornings, þ.e. sök hans, en einnig þurfa þeir að meta sönnunargögn sem lögð eru fram við málsmeðferð. Þegar sakborningur neitar sök tvinnast þetta mat dómstóla oft saman þannig að sakarmat og sönnunarmat verða eitt hið sama.<sup>56</sup> Er þá og einnig lagt til grundvallar mat sakbornings á aðstæðum. Ef sakborningurinn hafði til að mynda metið aðstæður þannig að brotaþoli væri samþykkur kynmökum, eða ef ekki er ásetningur til að þvinga brotaþola til kynmaka, þá er ekki hægt að refsá sakborningi fyrir nauðgun.<sup>57</sup> Ber þá að nefna að sakborningur getur verið í villu um samþykki á tvennan hátt. Í fyrsta lagi þannig að sakborningur hefur ætlað að samþykki hafi verið fyrir hendi þegar það var það ekki, en slíkt er refsilaust því þá er um svokallað pútatív brot að ræða. Í öðru lagi getur sakborningur verið í villu um það að hann sé í raun að fremja nauðgunarbrot, þ.e. telur sig vera að nauðga brotaþola, en brotaþoli horfir ekki við verknaðinum á sama hátt. Í slíkum tilvikum er um pútatív brot að ræða og er þá refsáð fyrir tilraun til nauðgunar.<sup>58</sup> Á þennan hátt á að minnsta kosti að bregðast við pútatívum brotum samkvæmt fræðunum, en í raun er ekki refsáð fyrir pútatív líkt og fyrra dæmið segir til um, heldur er refsáð fyrir nauðgunarbrot en vægari refsing dæmd. Eins og vikið verður að síðar í ritgerðinni er vandkvæðum bundið að sanna huglæga afstöðu sakbornings til verknaðar og hvort hann hafi talið samþykki liggja fyrir kynferðismökum við brotaþola, sérstaklega þegar beittar eru þær aðferðir sem hér á landi tíðkast til að komast að hinu sanna og rétta varðandi þessi atriði.

---

<sup>55</sup> Ragnheiður Bragadóttir: *Kynferðisbrot*, bls. 65.

<sup>56</sup> Jónatan Þórmundsson: *Afbrot og refsíabyrgð II*, bls. 64.

<sup>57</sup> Ragnheiður Bragadóttir: *Kynferðisbrot*, bls. 65.

<sup>58</sup> Sama heimild, bls. 66.

Á framansögðu má sjá að saknæmisskilyrðum nauðgunarbrotu eru settar þröngar skorður þannig að ásetningur verði að liggja að baki háttsemi sakbornings. Takist ekki að sýna fram á þessa huglæga afstöðu er ekki hægt að refsast fyrir hana nema með því móti að tvinna saman sakarmat og sönnunarmat. Þannig eru aðstæður metnar heildstætt svo meta megi hvort sakborningur hafi haft refsinaema huglæga afstöðu til verknaðar. Slíkt getur þó reynst þrautin þyngri. Ekki er refsað þegar ásetningur til brots er ekki sannaður, þó svo að verknaður hafi að öðru leyti verið sannaður (þ.e. framburður aðila ber það með sér að samræði hafi átt sér stað, en sakfelling veltur á samþykki brotapolans) því ekki má refsast fyrir nauðgunarbrot af gáleysi, sbr. 18. gr. hgl. Ýmis sjónarmið hafa þó litið dagsins ljós er varða refsingar fyrir kynferðisbrot af gáleysi þar sem fræðimenn hafa velt þeim möguleika fyrir sér. Var til að mynda mikil umræða um þennan möguleika í réttarframkvæmd Danmerkur eftir að þar féll umdeildur dómur árið 1982.<sup>59</sup> Ef refsað væri fyrir nauðgun af gáleysi er ljóst að sakfelld væri oftast fyrir nauðgunarbrot en nú þegar er gert. Aftur á móti þyrfti að vera um svo búið að ekki væri gerð krafa til þess að gáleysið næði til allra þátta í efnislýsingu, enda er vart hægt að hafa samræði af gáleysi. Gáleysið myndi fremur ná til vilja brotþola til að hafa samræði eða önnur kynferðismök með sakborningi. Myndi það þá teljast til gáleysis sakbornings ef hann veit af því að samþykki gæti ekki hafa verið veitt en hefur samt kynmök við brotþola. Við þessar aðstæður er mjög þunn lína milli lægsta stig ásetnings, dolus eventualis, og hæsta stig gáleysis. Frekari umfjöllun um þetta verður látin kyrr liggja, en ber þó að fjalla um samþykkið sjálft og hvernig það kemur fyrir sjónir í öðrum réttarkerfum en á Íslandi svo og hvernig það birtist í dómaframkvæmd hér á landi.

## 1.2. Samþykki brotþola í nauðgunarmálum

Í enskum rétti er nauðgunarhugtakið skýrt á allt aðra vegu en gert er hér á Íslandi og í öðrum norrænum réttarkerfum. Í kynferðisbrotalöggjöf Bretlands, *Sexual Offences Act 2003*,<sup>60</sup> eru verknaðaraðferðirnar ofbeldi og hótun ekki

---

<sup>59</sup> Ragnheiður Bragadóttir: *Kynferðisbrot*, bls. 79.

<sup>60</sup> Hér eftir SOA 2003.



þáttur í verknaðarlýsingu nauðgunarbrota.<sup>61</sup> Er algerlega gengið út frá því að nauðgunarbrot sé fullframið ef brotþoli samþykkir ekki kynmök og sakborningur getur ekki haft *skynsama vitneskju eða trú* á því að brotþoli hafi veitt samþykki fyrir kynmökunum. Orðrétt er skilgreiningin í 1. gr. SOA 2003 svohljóðandi:

A person (A) commits an offence if – (a) he intentionally penetrates the vagina, anus or mouth of another person (B) with his penis, (b) B does not consent to the penetration, and (c) A does not reasonably believe that B consents.

Á þessu lagaákvæði má sjá að nauðgunarbrot samkvæmt enskum rétti eru kynbundin, en þó ekki við brotþola, líkt og hér á landi fyrir breytingarlög frá 1992, heldur við sakborning. Samkvæmt enskum rétti eru það eingöngu karlmenn sem geta framið verknað sem flokkaður er sem nauðgun. Aftur á móti eru önnur kynferðismök skilgreind í 2. gr. laganna og þar er ekki að finna sömu kynbindingu líkt og greina má í 1. gr. laganna. Önnur kynferðismök undir SOA 2003 sem ekki eru fengin með samþykki brotþola eru þó ekki flokkuð sem nauðgun heldur sem *assault by penetration* sbr. 2. gr. laganna. Þessi refsíákvæði eiga það þó sameiginlegt að skilyrði saknæmis er að samþykki hafi ekki verið veitt og að sakborningur hafi ekki haft skynsamlega vitneskju eða trú á því að samþykki hafi verið veitt. Samþykki er sérstaklega skilgreint samkvæmt lögnum í 74. gr. þeirra, en þar segir: „For the purposes of this Part, a person consents if he agrees by choice, and has the freedom and capacity to make that choice“. Er gengið út frá því samkvæmt framansögðu, að t.d. ölvuð manneskja, eða manneskja hrjád andlegum annmörkum, geti ekki veitt gilt samþykki. Í 75. og 76. gr. laganna er svo að finna nokkuð sérstæð ákvæði í refsilöggjöf sem fjalla um ályktanir um samþykki brotþola. Um þessi ákvæði verður fjallað nánar hér neðar í þessu riti.

Í íslenskum og norrænum rétti eru refsíákvæði nauðgunarbrot þess eðlis að samþykki brotþola er ekki tekið sérstaklega fram í verknaðarlýsingu refsíákvæðanna.<sup>62</sup> Verknaðaraðferðir 194. gr. íslensku hegningarlaganna eru að mestu eins og nauðgunarbrotákvæði sænsku og norsku hegningarlaganna. Í 192. gr. norsku hegningarlaganna, *Straffeloven nr. 10, 22. mai 1902*, er að

---

<sup>61</sup> Alþt. 2006-2007, A-deild, þskj. 20 – 20. mál..

<sup>62</sup> Sama heimild.

finna verknaðarlýsingu nauðgunarbrota. Er þar miðað við að nauðgun teljist fullframin ef ofbeldi eða hótunum er beitt í garð brotapolans til að ná fram kynmökum (ekki er gerður greinarmunur á samræði eða öðrum kynferðisbrotum líkt og gert er í íslensku hegningarlögunum). Í 1. gr. 6. kafla sænsku hegningarlaganna, *Brottsbalken*, eru refsíákvæðin nær samhljóma þeim sem finna má í íslensku og norsku hegningarlögunum. eru verknaðaraðferðirnar þar ofbeldi og hótun en einnig ógnanir sem fela í sér bráða hættu fyrir brotþola. Þó svo að hvergi sé tekið fram í nauðgunarbrotákvæðum þessara þriggja réttarkerfa að skortur á samþykki sé skilyrði þess að brot hafi verið framið, þá má ráða af túlkun framangreindra refsíákvæða að skortur á samþykki er óneitanlegur hluti verknaðarlýsinga nauðgunarbrota.<sup>63</sup>

Þó svo að skortur á samþykki sé ekki skilyrði refsinnæmis nauðgunarbroti í íslenskri refsilöggjöf, þó verknaðarlýsing refsíákvæða gefi svo til kynna, þá er talsvert fjallað um samþykki í íslenskri dómaframkvæmd. Hefur því til að mynda verið slegið föstu í dómaframkvæmd að þó svo að brotþoli hafi gefið samþykki fyrir kynmökum, þá þarf að athuga hvernig það atvikaðist að brotþoli gaf samþykki í það tilgreinda skipti. Er gert ráð fyrir slíkri athugun í breskri refsilöggjöf, eins og fjallað verður um í 3. kafla ritgerðarinnar. Má spyrja hvort að sakborningur í neðangreindu máli hefði getað verið með skynsama vitneskju eða trú um að samþykki hafi verið veitt af brotþola af fúsum og frjálsum vilja.

*Hrd. 1989, bls. 1716.* Málsatvik voru þau að stúlka og maður urðu af einhverjum ástæðum viðskila við hóp sem þau höfðu verið að skemmta sér með fyrir um kvöldið. Voru þau ein heima hjá ákærða þegar hann hóf kynferðisleg atlot við brotþola. Brotþoli streittist mikið á móti og neitaði ávallt beiðnum ákærða um að stunda kynlíf. Eftir að brotþoli hafði glímt við ákærða um stund, þar sem hann reyndi að koma henni úr fötunum, þá fékk hún hann til að hleypa sér á salernið af þeirri ástæðu að þá yrði kynlífið betra. Brotþoli vonaðist með þessu til að geta sloppið frá ákærða með einhverjum hætti á meðan hún færi á salernið. Ákærði tók þó af brotþola loforð um að hann fengi að stunda samfarir með henni eftir að hún væri búin á salerninu. Ákærði fylgdi því næst brotþola á salernið og

---

<sup>63</sup> Alþt. 2006-2007, A-deild, þskj. 20 – 20. mál.

fór hvergi í burtu á meðan hún var þar inni, svo henni tókst ekki að sleppa. Eftir að brotþoli kom af salerninu hélt hún áfram að streitast á móti ákærða sem tókst að lokum að þröngva upp á hana samræði. Var ákærði dæmdur til refsingar fyrir brot gegn 1. mgr. 194. gr. almennra hegningarlaga.

Þá er af dómaframkvæmd að ráða að þó svo að allur aðdragandi samræðis á milli aðila sé með eðlilegu móti og báðir aðilar eru samþykkir kynmökum þá getur samt sem áður verið um nauðgun að ræða ef að huglæg afstaða annars aðila, brotþola, breytist á einhverjum tímapunkti þannig að samþykki verður ekki lengur til staðar en sakborningur heldur samt áfram samförum, þó að ljóst sé að samþykki liggi ekki lengur fyrir samræðinu.

*Hrd. 1994, bls. 230.* Brotþoli og ákærði í máli þessu voru að skemmta sér saman og var brotþolinn, ung stúlka, orðin ölvuð. Á leiðinni heim til ákærða í leigubíl tóku þau að kyssast. Þau fóru síðan inn til ákærða þegar þangað var komið, en þó ekki í þeim tilgangi að hafa þar samfarir. Þó hafi þau gert vel að hvoru öðru þegar inn til ákærða var komið. Ákærði færði stúlkuna og sjálfan sig úr fötunum og hófu þau síðan samfarir. Stúlkan kvað þetta hafi í fyrstu verið með hennar samþykki en seinna hafi hún áttað sig og þá ekki verið sátt með það sem var að gerast. Hún hafi byrjað að gráta, en ákærði hélt áfram og hélt fyrir vit hennar og hótadi því að kæfa stúlkuna ef hún gerði ekki það sem hann vildi. Stúlkan veitti mótspyrnu en allt kom fyrir ekki. Ákærði var dæmdur fyrir brot gegn 194. gr. hgl.

Af framangreindu að ráða stendur samþykki ekki utan verknaðarlýsingu 194. gr. hgl. þó um samþykki sé ekki beint fjallað í ákvæðinu. Í SOA 2003 er samþykki skilgreint með ákveðnum hætti, eins og áður hefur verið nefnt. Vegna þess að samþykki er ekki tilgreint sérstaklega í refsíákvæðum nauðgunarbrotu í almennum hegningarlögum, þá hefur samþykki verið túlkað á mismunandi vegu. Á seinustu árum hefur verið mikil vitundarvakning í þjóðfélaginu varðandi þátt brotþola í nauðgunarbrotum þar sem vegið er að þeirri hugmynd að brotþoli hefði getað með atferli sínu á einhvern hátt verið valdur af því kynferðisbroti sem hann varð fyrir. Er hér verið að vísa til klæðaburðar og annarrar háttsemi sem oft notuð er sem afsökun fyrir verknaði sakbornings. Þrátt fyrir þetta benda nýlegir dómur til þess að ekkert tillit er tekið til þessa. Eins og *dómur Héraðsdóms Reykjaness* hér að neðan ber með sér, þá virðist háttsemi brotþola sem sakborningur túlkar á

kynferðislegan hátt nægja til að leggja til grundvallar sýknudóms þó svo að brotþoli hafi túlkað kynferðisleg atlot sakbornings sem kynferðisbrot. Þó ber að hafa í huga að aðrir þættir í þessu máli koma til greina sem höfðu áhrif á sýknudóm og bera jafnframt forsendur héraðsdóms það með sér að heildarmat á aðstæðum hafi farið fram.

*Dómur Héraðsdóms Reykjaness frá 10. janúar 2013 í máli nr. S-746/2012.* Ákærði og brotþoli, sem kynnst höfðu stuttu fyrir atvik í máli þessu, voru saman upp í rúmi að horfa á sjónvarp fáklædd og fór vel með þeim. Ákærði gerði sig líklegan til að stunda með konunni kynlíf, en hún neitaði atlotum hans og sofnaði stuttu seinna. Brotþoli vaknaði síðar við sínar eigin hrotur og þá hafi ákærði verið nakinn að káfa á henni. Hún hafi þá farið úr rúminu á klósettið og sent systur sinni SMS þar sem hún tjáði henni að ákærði væri að hegða sér undarlega. Hún hafi engu að síður farið aftur upp í rúm með ákærða og jafnframt farið úr bol þannig að hún væri á nærbuxunum einum klæða. Stúlkan kvaðst hafa sofnað þrátt fyrir allt saman en vaknaði seinna aftur við það að ákærði var að káfa á kynfærum hennar og að stunda sjálfsfrún. Stúlkan kvaðst hafa frosnað við þetta og ekki vitað hvað hún ætti að taka til ráðs, en síðar ákveðið að stökkva frá ákærða og skipa honum að koma sér burtu, sem hann og gerði. Var ákærði sýknaður af sakargiftum um nauðgun.

Þó svo að sakborningur hafi játað það við skýrslutökur að brotþolinn hafi verið sofandi umrætt sinn þegar hann hóf að káfa á henni og að hún hafi jafnframt gefið það sterklega í skyn fyrr um kvöldið að hún væri ekki að sækjast eftir samræði þegar hún kvaðst ekki „vera í stuði“, þá var hann sýknaður sökum þess stúlkan brást við fyrri atlotum ákærða með því að afklæða sig meira en hún hafi þegar verið, svo og vegna þess að ekkert benti til þess að henni hafi borið að vera sérstaklega hrædd við ákærða. Ber þess þó að merkja að dómstóllinn tók einnig mark á því að ákærði hafi verið spurður mjög leiðandi spurninga við skýrslutökur, að mati dómsins, en það varð til þess að ummæli ákærða við skýrslutökur um að hann hafi gert eitthvað sem hann hefði ekki átt að gera voru ekki tekin til greina. Kemst dómstóllinn að sýknudómi með þessum forsendum: „Einnig segir í athugasemdunum [við frumvarp laga nr. 61/2007] að það sé mat ákærða á aðstæðum sem sé lagt til grundvallar við sakarmat þannig að ekki sé unnt að refsast honum fyrir nauðgun ef hann hefur haft réttmæta ástæðu til að ætla að þolandi væri samþykku kynmökunum. [...]Þegar horft er til þess að brotþoli brást við

kynferðislegum snertingum ákærða með því að fara fram á klósettið, klæða sig úr bolnum og brjóstahaldaranum og koma svo aftur upp í rúm á nærbuxunum einum klæða, hafði ákærði réttmæta ástæðu til að ætla að brotaþoli væri samþykkt kynmökum. [...]Í ljósi málsvarnar ákærða, um samþykki brotaþola, og framburðar hans fyrir dómi um að hann hafi talið líkur á því að brotaþoli væri vakandi, verður hann ekki sakfelldur fyrir tilraunabrot.“

Að framan hefur verið reifuð skilgreining samþykkis í hinum bresku refsilögum nauðgunarbrotá frá 2003.<sup>64</sup> Þar er gert ráð fyrir að samþykki geti ekki verið veitt ef að brotaþoli hefur ekki aflsmuni til að veita samþykki. Þó engu skilgreiningu samþykkis sé að finna í almennum hegningarlögum, þá er þó gert ráð fyrir að brotaþoli geti ekki veitt gilt samþykki ef hann hefur ekki aflsmuni til að veita samþykki, sbr. 2. mgr. 194. gr. hgl. Samþykki brotaþola er til umfjöllunar í þessu riti og þá aðallega í samhengi þessa refsíákvæðis sem er svohljóðandi:

Það telst einnig nauðgun og varðar sömu refsingu og mælt er fyrir um í 1.mgr. að notfæra sér geðsjúkdóm eða aðra andlega fötlun manns til þess að hafa við hann samræði eða önnur kynferðismök, eða þannig er ástatt um hann að öðru leyti að hann getur ekki spornað við verknaðinum eða skilið þýðingu hans.

Þó svo að verknaðarlýsing þessa ákvæðis geri ráð fyrir að sakborningur notfæri sér ölvunarástand eða andlega annmarka brotaþola til að brjóta á honum er ekki gert það skilyrði að um beinan ásetning sakborningsins sé að ræða. Í það minnsta er gert það skilyrði að vegna ástands brotaþola þá hljóti sakborningur að gera sér grein fyrir að brotaþolin geti ekki veitt samþykki fyrir kynmökum. Þrátt fyrir þetta fremur sakborningur verknað engu að síður. Dómaframkvæmd ber þetta með sér.

*Dómur Hæstaréttar frá 5. júní 2008 í máli nr. 94/2008.* Sakborningur og brotaþoli voru að skemmta sér saman á skemmtistað. Brotaþoli fór að finna fyrir miklum ölvunaráhrifum og fór hún með ákærða í leigubíl í hús sameiginlegs vinar. Þegar þangað var komið hafi brotaþoli verið mjög veik og naut hún aðstoðar ákærða við að fara úr fötum þeim sem hún hafði ælt í. Ákærði bar það fyrir sig að brotaþoli hafi haft frumkvæði að kynlífi. Hún

---

<sup>64</sup> Sjá Sexual Offences Act 2003, 74. gr.

hafi verið ölvuð, en ekki ofurölvi og jafnframt hafi brotapolí verið vakandi á meðan að kynmökum stóð. Bar ákærði það fyrir sig að hann hafi sjálfur hætt samförum vegna þess að honum liði illa með að stunda kynmök með brotapolá þar sem hún væri skyld barni ákærða. Brotapóli kvaðst hinsvegar ekki hafa haft frumkvæði að samförum við ákærða. Kvaðst hún hafa verið hálf meðvitundarlaus í sófa þegar ákærði dró út getnaðarlim sinn og veifaði honum framan í hana. Hafi ákærði þröngvað lim sínum í hana þegar hún snéri sér við. Sagði brotapolí einnig að ákærði hafi ekki hætt fyrr en dyrabjalla hússins hringdi. Kvaðst hún ekki hafa haft mátt til að hreyfa sig né tjá sig og því hafi hún ekki geta spornað við verknaðinum. Var niðurstaða héraðsdóms, sem staðfest var af Hæstarétti, sú að telji þyrfti að ákærða hafi verið ljóst þegar hann hóf samfarir við brotapolá að ástand hennar væri slíkt að hún væri ófær til að sporna við verknaðinum. Var ákærði sakfelldur fyrir nauðgunarbrot.

Eins og kemur fram að ofan, þá er það refsivert skv. 2. mgr. 194. gr. að hafa samræði eða önnur kynferðismök við manneskju ef þannig er ástatt um hana að hún geti ekki veitt samþykki sökum andlegra eða líkamlegra annmarka sinna. Þó er ekki farið alveg eins að við sakarmat í þeim málum þar sem um andlega eða líkamlega fatlaðan brotapolá er að ræða. Er meira lagt í framburð sakbornings og huglæg afstaða hans til ástands brotapolá metin með ítarlegri hætti en gert er þegar um ölvuðan brotapolá er að ræða. Oft er þetta orðað svo, að sakborningur hefði ekki getað dulist að brotapolí væri ófær til að veita gilt samþykki sökum ástands síns. Þetta má sjá í neðangreindum *dómi Hæstaréttar frá 11. desember 2008*:

*Dómur Hæstaréttar frá 11. desember 2008 í máli nr. 284/2008. Ákærði í máli þessu var gefið að sök að hafa haft samræði eða önnur kynferðismök í tvígang við stúlku sem ekki gat spornað við verknaðinum vegna andlegra annmarka og líkamlegrar fötlunar. Viðurkenndi ákærði að hafa haft kynferðismök við brotapolá en bar það fyrir sig að hann hafi ekki notfært sér andlega annmarka eða líkamlega fötlun hennar. Hann hafi ekki gert sér grein fyrir því að hún væri þroskahömluð. Var það talið að ekki gæti ákærða dulist það að brotapolí væri hrjád andlegum annmörkum og hafi hann því notfært sér þessa annmarka. Á hinn bóginn var ekkert sem sýndi fram á það að ákærði hafi notfært sér líkamlega fötlun brotapolá. Kom fram fyrir dómi að ákærði vissi af líkamlegri fötlun brotapolá þar sem ákærði var bílstjóri fyrir Ferðaþjónustu fatlaðra og var brotapolí skjólstaðingur*

þjónustunnar. Kom þá fram að vitsmunabroski brotabola væri slíkur að engum gæti dulist það að hún ætti við andlega annmarka að stríða. Ákærði var sakfelldur fyrir nauðgunarbrot.

Þó samþykki sé ekki skilgreint sérstaklega í refsilöggjöf hér á landi, né á öðrum norðurlöndum, þá er ljóst að samþykki vegur mikið við mat á því hvort að um refsiverðan verknað er að ræða eða ekki. Þó er ljóst að skilgreiningar á samþykki eru enn á gráu svæði, af ofangreindum *dómi Héraðsdóms Reykjaness nr. S-746/2012* að ráða. Dómstólar hafa enn svigrúm til að meta samþykki brotabola út frá þeim sönnunargögnum sem fyrir framan þá er lagt því enga löggjöf er að finna sem skilgreinir samþykki með neinum afgerandi hætti í samhengi kynferðisbrota. Eins og sjá má af undanfarandi umfjöllun, þá er hér verið að líta sérstaklega til samþykkis í málum þar sem brotaboli var ölvaður eða sofandi og því mikil áhersla lögð á nauðgunarmál er varða 2. mr. 194. gr. hgl. Neðar er fjallað um hvernig álitamál varðandi samþykki brotabola í slíkum málum er höndlað í bresku réttarferli, með ítarlegri hætti en gert er að framan. Fyrst verður þó að rýna í það hvað einkennir nauðgunarbrot á Íslandi til að sjá hvort að þessi mál séu í meirihluta eða minnihluta í íslensku réttarkerfi. Úr þessu verður að skera svo hægt sé að sjá hvort þörf sé á breytingum á meðferð þessara mála, hvort sem það er á sviði framkvæmdarvalds, löggjafarvalds eða dómsvalds.





## **2. Helstu einkenni nauðgunarbrota og rannsóknaraðferðir**

Í þessum hluta ritgerðarinnar er fjallað um einkenni nauðgunarmála á Íslandi á tveimur mjög mismunandi tímabilum í íslenskri réttarsögu. Síðan er fjallað með ítarlegum hætti um rannsókn nauðgunarmála. Þessari umfjöllun er ætlað að varpa ljósi á þann rauða þráð sem liggur í gegnum öll nauðgunarmál á Íslandi.

Í kafla 2.1. er fjallað um nauðgunarmál á Íslandi fyrir fyrstu breytingarlög kynferðisbrotakafla almennra hegningarlaga og rýnt í tölfræðilega miðaða rannsókn til að finna hvað einna helst einkenndi nauðgunarmálin og hvað sé hið tYPíska nauðgunarmál. Í kafla 2.2. er fjallað um einkenni nauðgunarmála í nútíma umhverfi refsivörslukerfisins. Í beinu framhaldi af því er í kafla 2.3. að finna umfjöllun um nýlega Hæstaréttardóma þar sem sakborningur notfærir sér ölvunarástand eða svefndruna brotaþola til að brjóta á honum. Í kafla 2.4. er að finna umfjöllun um hin ýmsu atriði sem varða rannsókn og sönnun í nauðgunarmálum, en með þeirri umfjöllun er verið að reyna að varpa ljósi á þann möguleika að ekki sé æskilegt að notast við sömu rannsóknaraðferðir við rannsókn allra nauðgunarmála þar sem þau mál þar sem brotaþoli er ölvaður njóta töluverðrar sérstöðu. Í kafla 2.4.3. er fjallað með almennum hætti um framburði brotaþola og sakborninga í málum þar sem ölvunarástand eða svefndruni brotaþola er notfært. Er þar að finna ályktanir um aðferðir við að afla slíkra framburða þannig að sakborningar eigi erfðara með að neita sök eða bera fyrir sig skort á vitneskju um að brotaþoli hafi ekki veitt samþykki (eða gilt samþykki), án þess þó að vega of mikið að rétti sakborninga til að fá hlutlæga málsmeðferð.

### **2.1. Einkenni nauðgunarmála á Íslandi**

Ef greina á hvort að einhverjar úrbætur eru tímabærar fyrir meðferð nauðgunarmála þá er nauðsynlegt að líta til þess hvað einkennir þessi mál hér á landi. Þessi umfjöllun er líka mikilvæg svo hægt sé að setja þau

nauðgunarmál sem þetta rit fjallar mestmegnis um, þ.e. nauðgunarbrot gegn ölvuðum eða sofandi brotaþolum, í samhengi. Til að sjá hvort að einhverra breytinga sé þörf á þessum málum þarf að athuga hver staða málanna er í réttarkerfinu á Íslandi. Er þá skoðað hvort að þessi mál séu í meirihluta eða minnihluta, og þá einnig hvernig ferli þeirra er í refsivörslukerfinu. Hér hefur áður verið nefnt að árið 1989, fyrir fyrstu breytingarlög almennra hegningarlaga, var gefin út skýrsla á vegum nauðgunarmálanefndar sem einfaldlega bar heitið *Skýrsla nauðgunarmálanefndar*. Meðal margra greina og rannsókna sem þar má finna er greining Hildigunnar Ólafsdóttur á einkennum nauðgunarmála á tímabilinu 1977 til 1983.<sup>65</sup> Hér verður lítið til helstu atriða sem fram kemur í áðurnefndri rannsókn um hvað einna helst einkenndi nauðgunarmál á Íslandi fyrir bæði breytingarlög.

Áðurnefnd rannsókn Hildigunnar Ólafsdóttur náði yfir tímabilið frá 1. júlí 1977 til ársloka 1983. Á þessu tímabili voru skráð 126 brot gegn þágildandi 194.-199. gr. almennra hegningarlaga.<sup>66</sup> Það sem rannsóknin leiddi í ljós var meðal annars að meiri hluti sakborninga og brotaþola í þeim málum sem rannsóknin tók til höfðu neytt áfengis eða verið verulega ölvuð þegar brot var framið.<sup>67</sup> Sýna gögn rannsóknarinnar það einnig að í meirihluta tilvika voru bæði sakborningur og brotaþoli undir áfhrifum áfengis þegar brot var framið, eða í 56% tilvika.<sup>68</sup> Sú goðsögn hefur loðað við þennan málaflokk að afbrotin eigi sér ávallt stað þegar áfengi er við hönd,<sup>69</sup> en þessi tölfræði úrvinnsla gerir lítið til að hnekkja þeim goðsögnum.

Verknaðaraðferðir málanna sem rannsóknin náði yfir lýsa valdbeitingu í meirihluta málanna. Gefa gögn rannsóknarinnar það til að mynda til kynna að sakborningur hafi beitt minni háttar valdi í 31% tilvika, meiri háttar valdbeitingu í 30% tilvika og í 20% tilvika var beitt valdi án átaka af hálfu brotaþola. Yfirleitt var því ekki beitt ofbeldi eða hótunum sem fóru fram úr verknaðarlýsingum viðeigandi refsíákvæða.<sup>70</sup> Niðurstöður rannsóknarinnar

---

<sup>65</sup> Sjá Hildigunnur Ólafsdóttir: „Nauðgunarmál – Um afbrotið nauðgun, kærða, konur og málsmeðferð“. Í ritinu *Skýrsla nauðgunarmálanefndar*, Reykjavík 1989, bls. 131-190.

<sup>66</sup> Sama heimild, bls. 137.

<sup>67</sup> Sama heimild, bls. 145.

<sup>68</sup> Sama heimild, bls. 146.

<sup>69</sup> Hildigunnur Ólafsdóttir og Þorgerður Benediktsdóttir: „Nauðgun: Frelsun eða kúgun?“. *Útljótur – tímarit laganema*, 1980, bls. 48.

<sup>70</sup> Hildigunnur Ólafsdóttir: „Nauðgunarmál – Um afbrotið nauðgun, kærða, konur og málsmeðferð“, bls. 147.

sýna það einnig að í 48% þeirra mála sem rannsökuð voru þá sýndi brotaþoli enga mótspyrnu eða hafði engin mótmæli. Þó ber hér að nefna að í 18 málum af 126 var um að ræða nauðgun eða tilraun til nauðgunar á sofandi manneskju og því ekki mikillar mótspyrnu að vænta í þeim aðstæðum.<sup>71</sup> Með þetta til hliðsjónar ætti það ekki að koma á óvart að í meirihluta mála, eða 91%, voru áverkar brotaþola engir eða minniháttar.<sup>72</sup>

Eitt af þeim atriðum sem skoðuð voru í rannsókninni voru tengsl brotaþola og sakbornings. Í 63% tilvika voru einstaklingarnir ókunnugir hvorum öðrum, en í 21% tilvika þekktust þau lítillega. Voru tengsl brotaþola og sakbornings því langoftast lítil sem engin í þessum 126 málum sem skoðuð voru.<sup>73</sup> Þetta er í samræmi við eina af fjölmörgum goðsögnum nauðgunarbrotá, að brotaþoli og sakborningur eru ókunnir hvorum öðrum.<sup>74</sup> Það sem aftur á móti var ekki í samræmi við hinar algengu goðsagnir var algengasti brotavettvangurinn í málunum. Goðsagnirnar segja okkur að nauðganir séu framdar úti á götu, í húsasundum eða öðrum afviknum stöðum. Slíkt ætti að minnsta kosti að vera í samræmi við það sem að framan kemur, þ.e. að algengast sé að brotaþoli og sakborningur séu ókunnir aðilar.<sup>75</sup> Í rannsókninni kom það aftur á móti skýrt fram að í rúmlega helmingi málanna, eða 52% tilvika, var brotavettvangurinn heimili brotaþola eða sakbornings.<sup>76</sup> Rannsóknin leiddi þá einnig í ljós að meðalaldur brotaþola var 23,6 ár. Voru 38% brotaþola á aldrinum 15-19 ára og 63% brotaþola voru á aldrinum 15-24 ára.<sup>77</sup> Brotaþolar voru því í lang flestum tilvikum undir þritugu.

Í samræmi við það sem að framan segir þá leiddi rannsóknin það í ljós að ákveðinn rauður þráður lá í gegnum afgreiðslu nauðgunarmála hjá þáverandi rannsóknarlögreglu ríkisins og ríkissaksóknara. Í fyrsta lagi stingur það strax í stúf að tölfræðin gefur það til kynna að 70% sakborninga voru undir áhrifum áfengis eða annarra vímuefna í þeim málum sem lokið var á

---

<sup>71</sup> Hildigunnur Ólafsdóttir: „Nauðgunarmál – Um afbrotið nauðgun, kærða, konur og málsmeðferð“, bls. 149.

<sup>72</sup> Sama heimild, bls. 151.

<sup>73</sup> Sama heimild, bls. 152.

<sup>74</sup> Hildigunnur Ólafsdóttir o.fl.: „Nauðgun: Frelsun eða kúgun?“, bls. 48.

<sup>75</sup> Sama heimild.

<sup>76</sup> Hildigunnur Ólafsdóttir: „Nauðgunarmál – Um afbrotið nauðgun, kærða, konur og málsmeðferð“, bls. 144.

<sup>77</sup> Sama heimild, bls. 157.

rannsóknarstigi og ekki voru send til saksóknara.<sup>78</sup> Í þeim málum sem send voru til saksóknara voru 84% sakborninga undir áhrifum áfengis eða annarra vímugjafa.<sup>79</sup> Með sama hætti var kannað ástand brotaþola og sýnir tölfræðin þar einmitt hið sama, að meirihluti brotaþola í þeim málum sem lokið var á rannsóknarstigi, eða 81%, hafi verið undir áhrifum áfengis eða annarra vímugjafa. Þá voru 72% brotaþola undir áhrifum vímugjafa í þeim málum sem send voru til ríkissaksóknara.<sup>80</sup> Í öðru lagi vekur það athygli að fleiri brotaþolar en sakborningar voru mjög ölvaðir þegar brot var framið í málum sem ekki fóru á borð saksóknara, eða 36%, miðað við aðeins 7% sakborninga. Jafnmargir brotaþolar og sakborningar voru mjög ölvaðir í málunum sem bárust ríkissaksóknara, eða 20% einstaklinga í báðum tilvikum.<sup>81</sup> Í þriðja lagi bera gögn rannsóknarinnar með sér að meirihluti sakborninga og brotaþola voru undir áhrifum áfengis eða annarra vímugjafa þegar brot var framið, bæði í þeim málum sem saksóknari felldi niður og í þeim málum þar sem ákæra var gefin út á hendur sakborningi.<sup>82</sup> Því voru jafnmiklar líkur á að ákæra væri gefin út ef brotaþoli eða sakborningur voru undir áhrifum vímugjafa þegar brot var framið og ef aðilar væru allsgáðir á verknaðarstundu.

Þessi rannsókn sýnir það með greinagóðum hætti hvaða aðstæður voru algengastar í nauðgunarmálum á Íslandi þegar rannsóknin var framkvæmd, hver brotaþoli var og hvert ástand hans var og tengsl hans við sakborning. Algengt nauðgunarbrot á þessu tímabili sem rannsóknin náði yfir var framið ýmist heima hjá brotaþola eða hjá sakborningi og þekktust einstaklingarnir ekkert, eða lítið sem ekkert fyrir verknaðinn. Vegna þess að tæplega þrír fjórðu hlutar brotanna á þessu tímabili voru framin frá föstudegi til sunnudags á milli eitt og sex á næturnar<sup>83</sup> þá má gera ráð fyrir að um sé að ræða ungmenni að skemmta sér, þá oft í veislum í heimahúsum. Þá sýnir rannsóknin að algengt var að nauðgunarbrotin fælu í sér litla valdbeitingu, lítið ofbeldi, litla mótspyrnu og fáa sjáanlega áverka á brotaþola. Gefur þetta til kynna að brotaþoli í algengu nauðgunarmáli sé oft á tíðum undir áhrifum

---

<sup>78</sup> Hildigunnur Ólafsdóttir: „Nauðgunarmál – Um afbrotið nauðgun, kærða, konur og málsmeðferð“, bls. 168.

<sup>79</sup> Sama heimild.

<sup>80</sup> Sama heimild, bls. 169.

<sup>81</sup> Sama heimild, bls. 168-169.

<sup>82</sup> Sama heimild, bls. 175.

<sup>83</sup> Sama heimild, bls. 142.

áfengis sem gerir það að verkum að hann getur ekki spornað við verknaðinum með neinum árangsríkum hætti. Er þetta með öllu móti í samræmi við niðurstöður rannsóknarinnar sjálfar.<sup>84</sup>

## 2.2. Um einkenni nauðgunarmála á Íslandi í nútíma umhverfi refsivörslukerfisins

Áður hefur verið fjallað um einkenni nauðgunarmála á Íslandi með því að rýna í rannsókn byggð á gögnum úr tilkynntum nauðgunarmálum á árunum 1977 til 1988.<sup>85</sup> Í þessum kafla verður rýnt í rannsókn á nauðgunarmálum og einkenni þeirra í nútíma umhverfi refsivörslukerfisins. Rannsóknin var birt árið 2013 og bar heitið *Tilkynntar nauðganir til lögreglu á árunum 2008 og 2009: Um afbrotið nauðgun, sakborning, brotþola og málsmeðferð*. Eins og nafnið gefur til kynna var viðfangsefni rannsóknarinnar öll tilkynnt nauðgunarmál á árunum 2008 og 2009.<sup>86</sup> Í samhengi ritgerðarinnar er þetta afbragðs úrtak, þar sem hér er litið til nauðgunarmála eftir tvær viðamiklar breytingar á kynferðisbrotakafla almennra hegningarlaga. Er því hægt að sjá mun nauðgunarmála í nútíð og fortíð svart á hvítu. Með því að skoða rannsóknina og helstu niðurstöður hennar er einnig hægt að gera ályktanir um hvað einna helst einkennir nauðgunarmál á Íslandi í dag og þá hvort að einkenni málanna hefur breyst að einhverju marki frá því sem áður var.

Á árunum 2008 og 2009 voru 182 nauðgunarmál tilkynnt eða kærð til lögreglu.<sup>87</sup> Munurinn á tilkynntum málum og kærðum málum er sá að tilkynnt mál er þegar lögreglu er gert viðvart um mögulegt brot, annað hvort af brotþola sjálfum eða einhverjum honum tengdum eða jafnvel aðila sem varð vitni að mögulegu broti, en kærðum málum eru þau mál sem eru kærð til lögreglu af brotþola eða forráðamanni hans.<sup>88</sup> Í nefndri rannsókn voru 176

---

<sup>84</sup> Hildigunnur Ólafsdóttir: „Nauðgunarmál – Um afbrotið nauðgun, kærða, konur og málsmeðferð“, bls. 185-187.

<sup>85</sup> Sama heimild, bls. 134.

<sup>86</sup> Sjá Hildur Fjóra Antonsdóttir og Þorbjörg Sigríður Gunnlaugsdóttir: *Tilkynntar nauðganir til lögreglu á árunum 2008 og 2009: Um afbrotið nauðgun, sakborning, brotþola og málsmeðferð*. Reykjavík 2013.

<sup>87</sup> Hildur Fjóra Antonsdóttir o.fl.: *Tilkynntar nauðganir til lögreglu á árunum 2008 og 2009*, bls. 6.

<sup>88</sup> Sama heimild, bls. 13.

mál af 182 skoðuð.<sup>89</sup> Í stuttu máli voru niðurstöður rannsóknarinnar þær, meðal annara, að í 40% málanna var beitt líkamlegu afli til að fremja verknað, en í rúmlega 26% málanna var ekki um neina líkamlega valdbeitingu að ræða, heldur mistnotkun á ástandi brotþola, ölvun eða svefndrunga, sbr. 2. mgr. 194. gr. hgl.<sup>90</sup> Þá einkenndi það mótspyrnu brotþola í þessum málum að þeir mótmæltu oftast munnlega, án þess að hafa mikla líkamlega mótspyrnu og þegar sakborningar virtu ekki mótmæli brotþolanna þá áttu þeir til að hætta að veita nokkra mótspyrnu vegna ótta.<sup>91</sup> Algengast var að ákvarðanir um að fella niður mál, sem komin voru á borð saksóknara, væru rökstuddar með því að sakborningur hafi neitað sök og borið fyrir sig samþykki brotþola<sup>92</sup> og því minnkuðu líkurnar á sakfellingu.<sup>93</sup>

Þau atriði úr niðurstöðum rannsóknarinnar sem vekja mesta athygli eru eftirfarandi: Í 26,5% mála sem rannsóknin náði til fól valdbeiting sakbornings það eitt í sér að hann nýtti sér ölvunarástand brotþola til að ná fram vilja sínum.<sup>94</sup> Í 28,6% mála var mótspyrna brotþola lítil sem engin og má ætla að þessar tvær tölur sem að framan koma fylgist að einhverju eða miklu leyti að.<sup>95</sup> Þá var misnotkun á aðstöðumun milli brotþola og sakbornings algengari verknaðaraðferð þegar brotþolar voru yngri en 18 ára að aldri, og má búast við að þetta þýði að töluvert var um brot gegn brotþolum undir 18 ára þar sem sakborningur nýtti sér yfirburðarstöðu sína sökum aldurs.<sup>96</sup> Þegar brotþolar voru 18 ára eða eldri var algengasta verknaðaraðferðin sú að sakborningur nýtti sér alvarlegt ölvunarástand brotþola.<sup>97</sup> Fyrstu viðbrögð sakborninga við sakargiftum voru oftast að neita alfarið sök.<sup>98</sup> Í 81 máli á tímabilinu sem rannsakað var neituðu sakborningar sök en játuðu því að hafa átt samræði við sakborning með samþykki hans. Af þessum 81 sem neituðu sök en játuðu samfarir báru 41 það fyrir sig að

---

<sup>89</sup> Hildur Fjóra Antonsdóttir o.fl.: *Tilkynntar nauðganir til lögreglu á árunum 2008 og 2009*, bls. 6.

<sup>90</sup> Sama heimild, bls. 31.

<sup>91</sup> Sama heimild, bls. 34.

<sup>92</sup> Sama heimild, bls. 58.

<sup>93</sup> Sjá lög um meðferð sakamála nr. 88/2008, 145. gr. Hér eftir *sml*.

<sup>94</sup> Hildur Fjóra Antonsdóttir o.fl.: *Tilkynntar nauðganir til lögreglu á árunum 2008 og 2009*, bls. 41.

<sup>95</sup> Sama heimild, bls. 42.

<sup>96</sup> Sama heimild, bls. 45.

<sup>97</sup> Sama heimild.

<sup>98</sup> Sama heimild, bls. 47.

brotþoli hafi átt frumkvæði að samförunum. Í 33 málum neituðu sakborningar alfarið sök, en í aðeins 4 málum játuðu sakborningar skýlaust sakargiftum. Þá neituðu 7 sakborningar sök en breyttu síðar framburði sínum og játuðu að hafa átt samræði með brotþola með samþykki hans.<sup>99</sup>

Þegar þessi fyrrgreinda rannsókn er borin saman við þá rannsókn sem greint var frá í kafla 2.1. hér að framan þá er margt áhugavert sem kemur fram. Í fyrri rannsókninni, sem náði til tilkynntra nauðgunarmála á árunum 1977 til 1983, voru 126 mál sem tilkynnt höfðu verið á þessu sex ára tímabili. Borið saman við seinni rannsóknina þá voru 164 mál til rannsóknar á árunum 2008 til 2009.<sup>100</sup> Í 56% þeirra mála sem fyrri rannsóknin tók til var um að ræða áfengisneyslu beggja aðila málsins, þ.e. sakbornins og brotþola.<sup>101</sup> Í seinni rannsókn höfðu sakborningar neytt áfengis í rúmlega 40% tilvika og brotþolar í rúmlega 62% tilvika.<sup>102</sup> Í fyrri rannsókninni var brotavettvangurinn heimili sakbornings eða brotþola í 52% tilvika<sup>103</sup> en í seinni rannsókninni var brotavettvangurinn heimili sakbornings eða brotþola í 46% tilvika.<sup>104</sup> Á fyrra tímabilinu lauk rúmlega 43% mála sem komu á borð lögreglu á rannsóknarstigi<sup>105</sup> samanborið við rúmlega 53% mála á seinna tímabilinu.<sup>106</sup> Ef þessi tölfræði hefur ekki breyst mikið frá birtingu rannsóknarinnar, þá er ljóst að málum er að fjölga sem ekki rata til dómstóla. Fyrri rannsóknin leiddi það einnig í ljós að 33% þeirra mála þar sem brotþoli veitti enga mótspyrnu við verknaði enduðu ekki á borði saksóknara.<sup>107</sup> Í seinni rannsókninni voru niðurstöður sömu tölfræðiúrvinnslu

---

<sup>99</sup> Hildur Fjóra Antonsdóttir o.fl.: *Tilkynntar nauðganir til lögreglu á árunum 2008 og 2009*, bls. 47.

<sup>100</sup> Sama heimild, bls. 95

<sup>101</sup> Hildigunnur Ólafsdóttir: „Nauðgunarmál – Um afbrotið nauðgun, kærða, konur og málsmeðferð“, bls. 146.

<sup>102</sup> Hildur Fjóra Antonsdóttir o.fl.: *Tilkynntar nauðganir til lögreglu á árunum 2008 og 2009*, bls. 19.

<sup>103</sup> Hildigunnur Ólafsdóttir: „Nauðgunarmál – Um afbrotið nauðgun, kærða, konur og málsmeðferð“, bls. 144.

<sup>104</sup> Hildur Fjóra Antonsdóttir o.fl.: *Tilkynntar nauðganir til lögreglu á árunum 2008 og 2009*, bls. 18.

<sup>105</sup> Hildigunnur Ólafsdóttir: „Nauðgunarmál – Um afbrotið nauðgun, kærða, konur og málsmeðferð“, bls. 166.

<sup>106</sup> Hildur Fjóra Antonsdóttir o.fl.: *Tilkynntar nauðganir til lögreglu á árunum 2008 og 2009*, bls. 56.

<sup>107</sup> Hildigunnur Ólafsdóttir: „Nauðgunarmál – Um afbrotið nauðgun, kærða, konur og málsmeðferð“, bls. 170.

nánast eins, eða 32,7%.<sup>108</sup> Þá veur það athygli að 87% þeirra mála í fyrri rannsókninni þar sem brotþoli var undir áhrifum áfengis eða annarra vímuefna voru felld niður af ríkissaksóknara.<sup>109</sup> Í seinni rannsókn kom fram að rúmlega 80% þeirra mála þar sem brotþoli var undir áhrifum áfengis eða annarra vímuefna voru felld niður með sama hætti.<sup>110</sup>

Í báðum þessum rannsóknnum var áfengisneysla eitt helsta einkenni nauðgunarmálanna. Í aðeins 2% mála sem fyrri rannsókn náði til hafði hvorugur aðili neitt áfengis, en í seinni rannsókninni var sú tala 11%. Í nýlegri skýrslu sem unnin var í samráði við innanríkisráðuneytið frá 2014 sem ber heitið *Viðhorf fagaðila til meðferðar nauðgunarmála innan réttarvörslu kerfisins og tillögur að úrbótum*<sup>111</sup> eru fagaðilar sem starfa við meðferð nauðgunarmála innan réttarvörslukerfisins spurðir út í hin ýmsu álitaefni sem varða þennan málaflokk og málsmeðferð innan hans. Ein af spurningunum varðaði það hvort að viðmælendur hefðu á undanförmum árum orðið vör við einhverjar breytingar á einkennum nauðgunarmála. Einn viðmælandi taldi sig taka eftir auknum fjölda mála sem einkennast af mikilli drykkju og minnisleysi brotþola.<sup>112</sup> Er það því ljóst að eitt af höfuðeinkennum nauðgunarmála á Íslandi er áfengisneysla og þá oftast en ekki um að ræða ölvun eða áfengissvefn brotþola. Samanburður á þessum rannsóknnum sýnir líka fram á að lýsing á algengu nauðgunarmáli sem fram kom í kafla 2.1. hér ofar á einnig við um nauðgunarmál í dag.

## **2.3. Nýlegir Hæstaréttardómar varðandi brot á 2. mgr. 194. gr. hgl.**

Á tímabilinu 1. janúar 2014 til 31. desember 2015 voru 43 mál tekin fyrir í Hæstarétti sem vörðuðu nauðgunarbrot samkvæmt 1. og 2. mgr. 194. gr. almennra hegningarlaga eða mál tengd þessum ákvæðum. Meðal þessara

---

<sup>108</sup> Hildur Fjóra Antonisdóttir o.fl.: *Tilkynntar nauðganir til lögreglu á árunum 2008 og 2009*, bls. 65.

<sup>109</sup> Hildigunnur Ólafsdóttir: „Nauðgunarmál – Um afbrotið nauðgun, kærða, konur og málsmeðferð“, bls. 175.

<sup>110</sup> Hildur Fjóra Antonisdóttir o.fl.: *Tilkynntar nauðganir til lögreglu á árunum 2008 og 2009*, bls. 75.

<sup>111</sup> Hildur Fjóra Antonisdóttir: *Viðhorf fagaðila til meðferðar nauðgunarmála innan réttarvörslu kerfisins og tillögur að úrbótum*. Reykjavík 2014.

<sup>112</sup> Sama heimild, bls. 14.



mála má finna úrskurði um gæsluvarðhald og nálgunarbann, ómerkingar héraðsdóma svo og mál sem varða nauðgunarbrot gegn börnum. Alls eru 19 mál sem innihalda efnislega niðurstöðu Hæstaréttar um sekt eða sýknu. Af þessum 19 dómum Hæstaréttar er að finna sjö dóma sem varða brot gegn 2. mgr. 194. gr. hgl. og í fimm dómum er sakborningur borinn sökum um að notfæra sér ölvunarástand brotaþola. Aðeins einn þessara dóma er sýknudómur.<sup>113</sup> Á þessu tímabili eru því rúmlega 26% allra nauðgunardóma Hæstaréttar mál þar sem sakborningur er borinn sökum um að notfæra sér ölvunarástand brotaþola til að ná fram vilja sínum. Þó að þetta virðist ekki vera margir dómur og lang flestir þeirra eru sakfellingardómur, þá ber þess vel að merkja að nefndur hundraðshluti er í fullkomnu samræmi við niðurstöður þeirra tveggja rannsókna sem rýnt er í hér ofar.<sup>114</sup> Í köflum 2. og 2.1. hér að framan var einnig bent á að stór hluti málanna sem ratar á borð lögreglu þar sem brotaþoli var mjög ölvaður eða rænulaus þegar brot var framið komast ekki alla leið til saksóknara og því fellur aldrei dómur um þessi mál.<sup>115</sup> Er það þá einnig augljóst að þau mál sem rata á borð saksóknara fara ekki ávallt fyrir dómstóla, þ.e. ákærur eru ekki gefnar út í málunum nema líklegt þykir að sakfellt verði, sbr. 145. gr. sml.<sup>116</sup>

Í þessum hluta ritsins hefur því verið slegið föstu að helsta einkenni nauðgunarmála er áfengisneysla. Í framhaldi af því sem að framan er sagt í þessum kafla, og í samhengi við það að algeng nauðgunarmál fela það í sér að sakborningur notfærir sér ölvunarástand brotaþola, þá verður hér litið til tveggja Hæstaréttardóma sem féllu á nefndu tímabili frá 1. janúar 2014 til 31. desember 2015. Um er að ræða annars vegar sakfellingardóm þar sem vel má sjá hvernig Hæstiréttur ber sig að í máli þar sem um er að ræða brotaþola sem

---

<sup>113</sup> Sakfellingar- og sýknudómur sem féllu á tímabilinu 1. janúar 2014 til 31. desember 2015 og vörðuðu brot gegn 2. mgr. 194. gr. hgl. þar sem sakborningur notfærði sér ölvunarástand og/eða svefndruna brotaþola voru eftirfarandi: *Hrd. 439/2013, Hrd. 619/2013, Hrd. 564/2014, Hrd. 16/2015 og Hrd. 152/2015.*

<sup>114</sup> Sjá: Hildigunnur Ólafsdóttir: „Nauðgunarmál – Um afbrotið nauðgun, kærða, konur og málsmeðferð“ og Hildur Fjóla Antonsdóttir o.fl.: *Tilkynntar nauðganir til lögreglu á árunum 2008 og 2009.*

<sup>115</sup> Hildigunnur Ólafsdóttir: „Nauðgunarmál – Um afbrotið nauðgun, kærða, konur og málsmeðferð“, bls. 169 og Hildur Fjóla Antonsdóttir o.fl.: *Tilkynntar nauðganir til lögreglu á árunum 2008 og 2009*, bls. 61.

<sup>116</sup> Sjá: Hildigunnur Ólafsdóttir: „Nauðgunarmál – Um afbrotið nauðgun, kærða, konur og málsmeðferð“, bls. 175 og Hildur Fjóla Antonsdóttir o.fl.: *Tilkynntar nauðganir til lögreglu á árunum 2008 og 2009*, bls. 75.

er mjög ölvaður og rænulaus þegar brot er framið og hvaða aðstæður liggja þá helst að baki sakfellingar í málinu. Hins vegar er lítið til sýknudóms og með því er gefið dæmi um það hvernig dómstólar bera sig að í nýlegri málum til að rökstyðja sýknu þar sem sýnt er fram á að samræði hafi farið fram en sakborningur ber fyrir sig að hafa fengið samþykki brotþola og að brotþolin hafi ekki verið svo ölvaður að hann gæti ekki veitt samþykki í umrætt sinn.

*Dómur Hæstaréttar frá 4. júní 2015 í máli nr. 16/2015.* Ákærði í máli þessu hafði verið að skemmta sér á útihátíð og var að hans sögn ölvaður þegar hann ákvað að fara inn í hús vinfólks í leyfisleysi. Fór hann inn í herbergi brotþola, sem hann þekkti að einhverju leyti, og sofnaði þar. Var hann einn í herberginu þangað til hann vaknaði við það að nokkrir vina hans og brotþoli komu inn í herbergið. Ákærði og brotþoli sofnuðu bæði í sama rúminu, en vinir ákærða fóru úr herberginu á þeim tímapunkti. Frásögn ákærða og brotþola ber ekki saman um framvindu atburðarásarinnar eftir þetta. Brotþoli kvaðst hafa rumskað seinna um nóttina á meðan ákærði hafði við hana samræði en hún hafi þá ekki verið fullkomlega meðvituð um hvað var að gerast. Lýsti brotþoli því þannig að hún hafi verið nakin að neðan þegar hún vaknaði og hafi ennfremur fundið það á líkama sínum að hún hafi haft samræði. Ákærði lýsti því í framburði sínum að brotþoli hafi ekki verið sofandi á meðan þau höfðu samræði og ennfremur hafi hann spurt brotþola hvort að það sem hann væri að gera væri í lagi og brotþolin hafi samsinnt því og þá einnig tekið þátt í samræðinu. Ekki var að finna fyllilegt samræmi í framburði ákærða í skýrslutöku hjá lögreglu og fyrir dómi um hvert ástand brotþolans hafi verið. Varð það mat héraðsdóms, sem ekki var hnekkt af Hæstarétti, að framburður ákærða við skýrslutöku, um að brotþoli hafi verið mjög ölvuð, hafi verið í fullu samræmi við framburð vitna um þetta tiltekna atriði. Þá bar ákærði, brotþoli og vitni ekki saman um hvenær eitt vitnanna hugðist ganga inn í herbergi það sem brot átti sér stað í en var meinað inngöngu af ákærða. Allir aðilar máls voru þó sammála um að ákærði hafi meinað einu vitni inngöngu í herbergið því ákærði hafi verið að klæða sig. Framburðir aðila máls og vitna eru líka í samræmi um klæðaburð brotþola eftir að brot hafi verið framið. Þar sem framburður brotþola var trúverðugur og stöðugur og framburður vitna og ákærða voru í nokkru samræmi um ástand brotþola þá var það talið hafið yfir skynsamlegum vafa að brotþoli hafi

ekki verið í ástandi til að taka þátt í kynmökum með ákærða og jafnframt að ákærða hafi verið þetta vel ljóst. Töldu dómstólar sannað að ákærði hafi notfært sér ástand brotþola til að hafa við hana samræði gegn vilja hennar. Var ákærði sakfelldur fyrir brot gegn 2. mgr. 194. gr. hgl.

Fyrir dómi í þessu máli lýsti sakborningur því að hann hafi ekki farið inn í hús brotþolans í þeim tilgangi að hitta brotþola þar, né að hann hafi haft einhvern sérstakan kynferðislegan áhuga á brotþolanum. Af þessu má ráða að ásetningur sakbornings hafi á þessum tímapunkti ekki staðið til að nauðga brotþolanum. Aftur á móti byggðist sakfellingardómur aðallega á framburði sakbornings við skýrslutökur hjá lögreglu þar sem hann sagðist meðal annars sjá eftir gjörðum sínum og að ekki væri í lagi að sofa hjá stelpu sem væri alveg að verða áfengisdauð sökum drykkju. Bendir þetta til þess að hann hafi af ásettu ráði notfært sér ölvunarástand brotþola þó svo að ásetningur hans hafi upphaflega ekki verið sá að hitta brotþola fyrir og hafa við hana samræði.

*Dómur Hæstaréttar frá 22. janúar 2015 í máli nr. 564/2014.* Ákærði og brotþoli í máli þessu höfðu verið á sama dansleik umrætt kvöld er brot átti sér stað. Vitni, brotþoli og ákærði voru öll sammála því í framburðum sínum að enginn sérstakur samdráttur hafi verið með brotþola og ákærða á þessum dansleik. Brotþoli kvaðst hafa orðið mjög ölvuð þennan dag, því drykkja hennar hafi staðið yfir mest megnið af deginum. Þegar líða tók á kvöldið fór brotþoli að finna fyrir verulegum áfengisáhrifum og kvaðst hafa farið á gistiheimilið þar sem hún og vinkonur hennar höfðu leigt herbergi og lagst þar til hvílu. Seinna um kvöldið komu vinkonur brotþola aftur í herbergið og fóru að sofa. Síðar um kvöldið kom ákærði í herbergið þar sem brotþoli svaf. Í framburði sínum sagði ákærði að brotþoli hafi vaknað við það þegar hann settist á rúmstokk á rúminu sem brotþoli svaf í. Hafi þau því næst talað saman, gert vel að hvoru öðru og síðan haft samfarir. Aftur á móti kvaðst brotþoli ekki hafa vaknað við að ákærði, né vinkonur hennar, komu í herbergið. Samkvæmt því hefðu hún sem sagt verið sofandi í töluverðan tíma áður en ákærði kom inn í herbergið. Hafi brotþoli einnig rætt í símann við sambýlismann sinn áður en hún sofnaði. Kvaðst hún hafa verið milli svefns og vöku þegar ákærði kom í herbergið og í áfengissvefni verið í þeirri villu að ákærði væri í raun sambýlismaður hennar. Hún hafi fundið fyrir snertingum og einhverjum kynferðislegum atlotum og bar það fyrir sig að henni hafi fundist þetta vera draumur um að

sambýlismaður hennar væri kominn til hennar og væri að stunda með henni samfarir. Sambýlismaður brotaþola var á þeim tímapunkti staddur í öðrum landshluta. Brotaþoli vaknaði við það að vinkona hennar reif sængina ofan af henni og ákærða og æpti hún á ákærða að hypja sig í burtu. Kvaðst brotaþoli hafa þá fyrst áttað sig á því að ákærði var í raun ekki sambýlismaður hennar, líkt og hún taldi í fyrstu. Ákærði viðurkenndi ávallt að hafa haft samræði við brotaþola, en að það hafi verið með samþykki og vilja hennar. Brotaþoli kvaðst hafa verið sofandi þegar brot átti sér stað. Var framburður brotaþola talinn stöðugur og trúverðugur en að sama skapi var talið að framburður ákærða hafi ekki verið haldinn teljandi ósamræmi og þar að leiðandi trúverðugur. Taldi dómstóllinn samt sem áður að ekki hafi tekist að sanna sekt ákærða skv. 108. gr. sml. Framburður vitna, brotaþola og ákærða benti til þess að brotaþoli hafi tekið þátt í samræðinu þar sem frá henni stöfuðu stunur. Taldi dómstóllinn það alveg vera líklegt að þetta mætti rekja til þess að brotaþoli hafi talið sig vera stunda samfarir með sambýlismanni sínum. En vegna þessa hafi ákærða ekki verið ljóst að brotaþoli hafi verið andsnúin atlotum hans. Þar sem enga heimild til refsingar fyrir brot af gáleysi er að finna í 194. gr. hgl. eða XXII. kafla hegningarlaga um kynferðisbrot, þá var ákærði sýknaður því gegn staðfastri neitun hans taldist það ósannað að hann hafi af ásetningi notfært sér ölvun og svefndruna brotaþola.

Þessir tveir dómar eru svipaðir en samt sem áður er sýknað í síðari málinu því sakborningi gat ekki verið ljóst að hann væri að hafa samræði með brotaþola gegn vilja hennar vegna viðbragða hennar við atlotum sakbornings. Aftur á móti samþykkir dómstóllinn þá röksemdarfærslu að viðbrögð hennar gætu skýrst af villu hennar um það hver hefði verið að stunda með henni samfarir. Þetta gerir það þó ekki að verkum að hægt væri að refsa fyrir nauðgunarbrot, þar sem engin refsing liggur fyrir nauðgun af gáleysi. Verður að telja að heildarmat á aðstæðum í þessu máli hefðu getað skilað annarri niðurstöðu. Einnig hefði verið hægt að leggja meiri áherslu á þátt sakborningsins, hvernig hann hafi aflað samþykkis og hvers vegna hann hafi talið samþykkið gilt. Í fyrra málinu ber sakborningur það fyrir sig að hann hafi ekki farið í herbergi þar sem brot var síðar framið í þeim tilgangi að hafa samfarir við brotaþola en hann er sakfelldur af þeirri ástæðu að honum hefði alveg verið ljóst að ástand brotaþola var slíkt að hún gat ekki gefið gilt samþykki fyrir atlotum hans. Í síðara málinu getur sakborningur ekki útskýrt hvers vegna hann hafi

farið í herbergi brotaþola þetta umrædda kvöld. Í málinu kemur einnig fram að brotaþolinn hafi verið óhress með það að sakborningurinn komst óhindrað inn í herbergi hennar á gistiheimilinu fyrir um kvöldið, en sakborningurinn var starfsmaður á umræddu gistiheimili. Sýknudómur er reistur á þeim rökum að sakborningurinn hafi ávallt staðfastlega neitað sök og framburður vitna og brotaþola bentu til þess að brotaþoli hafi tekið á einhvern hátt þátt í samförunum, en dómstóllinn gefur því gaum að það gæti verið vegna villu brotaþola um hver það væri sem hún hafi verið að hafa samræði með. Héraðsdómur sá er sýknaði sakborning var fjölskipaður. Einn dómara skilaði sératkvæði og segir þar meðal annars: „Kolbrún Sævarsdóttir héraðsdómari er ósammála niðurstöðu meirihluta dómsins og telur fram komna lögfulla sönnun fyrir sekt ákærða. Telur hún að ákærða hafi, með hliðsjón af kringumstæðum í málinu, hlotið að vera ljóst að samþykki brotaþola til samræðis við hann hafi ekki legið fyrir og að ákærði hafi með því notfært sér að brotaþoli gat ekki spornað við samræðinu vegna ölvunar- og svefndrunga.“ Er með þessu verið að ýja að því að alveg sama þó að brotaþoli láti líkt og hann vilji hafa samfarir við sakborning þá getur hann ekki gefið gilt samþykki ef hann er of ölvaður til þess. Þetta sératkvæði er einnig byggt á heildarmati aðstæðna fremur en eingöngu á framburði aðilanna beggja. Verður að ætla að þetta sératkvæði lægi ekki fyrir ef sakborningur hefði frá upphafi ekki vitað að brotaþoli væri ölvaður. Væri villa hans því alger. Með heildarmati á aðstæðum er vel hægt að komast að þeirri niðurstöðu að sakborningur hafi notfært sér ölvunarástand brotaþola í umrætt sinn. Ef litið er til eldri dómaframkvæmdar í svipuðum málum, t.d. *Hrd. 1996, bls. 3030*,<sup>117</sup> þá er niðurstaðan í *Hrd. 564/2014* nokkuð sérstök.

Ofangreind umfjöllun sýnir fram á það að enn séu þó nokkur hluti nauðgunarmála sem snúa að brotum gegn ölvuðum einstaklingum, sbr. 2. mgr. 194. gr. hgl. Af þeim málum sem tekin eru fyrir af Hæstarétti sem varða nauðgun með þessari verknaðaraðferð þá er aðeins lítill hluti þeirra sem endar með sýknu. Þetta þýðir þó ekki að réttarkerfið sé nánast fullkomlega skilvirkt í að refsa í þessum málum, þar sem 145. gr. sml. gerir það að

---

<sup>117</sup> Í þessu máli hélt brotaþoli, í svefndrunga sínum sökum ölvunar, að sakborningur væri eiginmaður hennar þegar sá síðarnefndi hóf samfarir við brotaþolann. Sakborningur kvaðst hafa haldið að brotaþoli hafi verið samþykkt þar sem hún kyssti hann og hjálpaði honum við samfarirnar. Sakborningurinn var sakfelldur bæði fyrir héraðsdómi og Hæstarétti, meðal annars á grundvelli heildarmats á aðstæðum.

verkum að mörg mál eru felld niður því þau eru ekki líkleg til sakfellingar. Dómaframkvæmdin stýrir því hvað telst líklegt til sakfellingar og hvað ekki. Með þessa tvo Hæstaréttardóma til hliðsjónar sem að ofan eru reifaðir er hægt að sjá hvað er lag til grundvallar sýknu og sekt í keimlíkum málum. Enga ályktun er hægt að setja fram út frá þessum dómum um hvað þyrfti að breytast í réttarframkvæmd svo fleiri nauðgunarmál myndu komast til kasta Hæstaréttar, þó svo að ljóst megi virðast að dómstólar miði ekki nógu reglulega við heildarmat á aðstæðum og að slíkt megi bæta. Verður að ætla að rannsóknar- og sönnunaraðferðir verði fremur að breytast að einhverju leyti svo oftast verði ákært í þessum nauðgunarmálum. Slíkar breytingar gætu haft einhver áhrif, sérstaklega í þeim málum þar sem sakborningur neitar sök um refsinaema háttsemi en játar samræði, líkt og í ofangreindum *Hrd.* 564/2014.

## **2.4. Almennt um rannsókn og sönnun nauðgunarmála**

Fjallað hefur verið um nauðgunarmál á Íslandi og hvað einkennir þau og athygli vakin á því að stór hluti nauðgunarmála sem koma til kasta lögreglu og réttarkerfisins eru brot gegn 2. mgr. 194. gr. hgl. þar sem sakborningar notfæra sér ölvun eða svefndrunga brotþola til að fremja refsivert nauðgunarbrot. Í þessum kafla verður almennt fjallað um rannsóknir og sönnunarfærslu nauðgunarmála og með því verður varpað þeirri spurningu upp hvort meðferð málanna í réttarvörslukerfinu sé ábótavant.

### **2.4.1. Um rannsókn nauðgunarmála**

Svo virðist vera að við rannsókn sakamála, þar á meðal nauðgunarmála, hafi ávallt verið notast við aðferðir til að afla sömu sönnunargagnanna. Þessi gögn eru skýrslur aðila máls og vitna, læknisvottorð og niðurstöður vettvangsrannsóknar.<sup>118</sup> Oft eru engin ummerki á vettvangi í nauðgunarmálum, eða jafnvel getur verið svo ástatt um brotþola að hann hreinlega muni ekki hvar afbrot átti sér stað. Læknisvottorð á hér við um áverkavottorð

---

<sup>118</sup> Arnþrúður Karlsdóttir: „Rannsóknarlögregla ríkisins og störf að nauðgunarmálum“. *Úlfjótur – tímarit laganema* 1980, bls. 54.

og þess háttar, en í dag er einnig notast við DNA rannsóknir, en þær voru fyrst notaðar í nauðgunarmáli í *Hrd. 1991, bls. 264*.<sup>119</sup> Skýrslutökur aðila eru oftast mikilvægasta sönnunargagnið því oft eru brotþoli og sakborningur ein til frásagnar um það sem gerðist.<sup>120</sup> Algeng fyrstu viðbrögð sakborninga, eins og vikið var að í kafla 2.2. hér að framan, er að neita sök alfarið eða að hluta og bera fyrir sig samþykki brotþola.<sup>121</sup> Vegna þessa verður að ætla að rannsakendur þurfi að standa að rannsókn nauðgunarmála með öðrum hætti en gengur og gerist, því um mjög alvarleg mál er að ræða og mikið í húfi fyrir brotþola sem og almenning. Verður það því að teljast mjög alvarlegt að samkvæmt nýlegum skýrslum starfshóps ríkissaksóknara um meðferð nauðgunarmála<sup>122</sup> eru lögreglumenn ekki almennt í stakk búnir til að takast sérstaklega á við rannsókn nauðgunarmála og því er farið eins að í nauðgunarmálum og öðrum sakamálum þegar sakborningur neitar alfarið sök.<sup>123</sup>

Í nefndum skýrslum starfshóps ríkissaksóknara er að finna verklagsreglur sem innihalda spurningalista fyrir rannsakendur með spurningum sem bera á undir brotþola og sakborninga við töku aðalskýrslu. Þó að svo megi virðast að spurningarnar sem þar eru listaðar upp geti verið hjálplegar fyrir rannsakendur sem hafa ekki mikla reynslu eða þjálfun í meðferð nauðgunarmála, þá eru þar spurningar sem geta skaðað afstöðu brotþola til verknaðarins, eins og nánar verður fjallað um hér neðar. Einnig er þar að finna spurningar sem myndu ekki aðstoða neitt sérstaklega í nauðgunarmálum þar sem sakborningur ber fyrir sig samþykki brotþola. Sérstaða nauðgunarbrot felst í því að framburður brotþola hefur meira vægi við rannsókn og saksókn en í öðrum refsimálum. Því er að jafnaði lögð meiri

---

<sup>119</sup> Margrét Steinarsdóttir: „Sönnun í kynferðisbrotamálum“. *Úlfljótur – tímarit laganema* 1994, bls. 28.

<sup>120</sup> Arnþrúður Karlsdóttir: „Rannsóknarlögregla ríkisins“, bls. 54.

<sup>121</sup> Sama heimild, bls. 55.

<sup>122</sup> *Skýrsla starfshóps ríkissaksóknara um meðferð nauðgunarmála hjá lögreglu og ákærvaldi (hér eftir Skýrsla starfshóps ríkissaksóknara um meðferð nauðgunarmála frá 2002)*. Ríkissaksóknaraembættið, Reykjavík 2002 og *Skýrsla starfshóps ríkissaksóknara um meðferð nauðgunarmála hjá lögreglu og ákærvaldi (hér eftir Skýrsla starfshóps ríkissaksóknara um meðferð nauðgunarmála frá 2007)*. Ríkissaksóknaraembættið, Reykjavík 2007.

<sup>123</sup> *Skýrsla starfshóps ríkissaksóknara um meðferð nauðgunarmála frá 2002*, bls. 14 og Hildur Fjóra Antonsdóttir: *Viðhorf fagaðila til meðferðar nauðgunarmála innan réttarvörslu kerfisins og tillögur að úrbótum*, bls. 28.

áhersla á það að spyrja brotaþola um ákveðin atriði til að afmarka hvort um nauðgun hafi verið að ræða eða ekki. Spurningarnar í verklagsreglunum geta því verið erfiðar fyrir brotaþola. Til að mynda er eftirfarandi leiðbeiningar að finna í spurningalistanum: „Aðeins skal spyrja um kynferðissamband eða mök við annan eða aðra fyrir nauðgunina ef það hefur verulega þýðingu í málinu. Komi til slíkra spurninga skal bera þær upp af tillitssemi.“<sup>124</sup> Höfundur rits þessa telur þessar spurningar eingöngu skipta máli í sambandi við læknisrannsóknir á brotaþola. Samfarir brotaþola við annan fyrir nauðgunarbrotið sjálf geta óneitanlega haft áhrif á niðurstöður líkamsrannsókna. Í fræðunum er því þó slegið föstu að slíkar spurningar séu almennt ekki notaðar nema í algerum undantekningar tilvikum<sup>125</sup>. Fræðimenn hafa einnig verið að velta fyrir sér vægi þess að spyrjast fyrir um fyrri kynhegðun brotaþola en það hefur þó verið talið varhugavert að leggja mikið upp úr slíku.<sup>126</sup> Óreyndir og óþjálfaðir rannsóknarmenn gætu samt sem áður varpað slíkri spurningu upp og haft þannig áhrif á framvindu mála, en dæmi eru þess að rannsakendur hafi spurt vitni hvort að brotaþoli ætti til með að vera lauslát undir áhrifum áfengis.<sup>127</sup> Er ljóst að slíkt hefur litla þýðingu við rannsókn máls.

Rannsóknir nauðgunarmála fylgja að mestu leyti sama verklagi og aðrar sakamálarannsóknir, en þó er sérstaklega reynt að nálgast skýrslutökur sakborninga og brotaþola með öðrum hætti en ella, eðli máls samkvæmt. Spurningalistar þeir sem vísað er til hér að framan bera það með sér að meira sé lagt í framburð brotaþola en sakborninga. Ástæður þess eru sjálfsagt að ekki má búa að rannsókn þannig að ályktað sé frá upphafi að sakborningur sé sekur og hann eigi að sanna sakleysi sitt með sínum framburði. Spurningarnar í spurningalistanum setja þó allan þungan á brotaþola líkt og á hann séu settar þær byrðar að sanna að um nauðgun hafi verið að ræða í umrætt sinn. Þá verður að velta þeirri spurningu upp hvort að sömu rannsóknaraðferðir eigi

---

<sup>124</sup> *Skýrsla starfshóps ríkissaksóknara um meðferð nauðgunarmála frá 2002* bls. 31 og *Skýrsla starfshóps ríkissaksóknara um meðferð nauðgunarmála frá 2007*, bls. 11.

<sup>125</sup> Arnþrúður Karlsdóttir: „Rannsóknarlögregla ríkisins“, bls. 54.

<sup>126</sup> Jónatan Þórmundsson: „Samþykki brotaþola og réttaráhrif þess“. *Úlfljótur – tímarit laganema* 1998, bls. 471-472.

<sup>127</sup> *Skýrsla starfshóps ríkissaksóknara um meðferð nauðgunarmála frá 2007*, bls. 6.



að nota fyrir nauðgunarmál sem varða brot gegn 1. mgr. 194. gr. annars vegar og 2. mgr. 194. gr. hinsvegar?

#### 2.4.2. Um sönnun nauðgunarmála

Áður hefur verið vikið að því að framburður brotaþola og sakbornings eru meðal mikilvægustu sönnunargagnanna í nauðgunarmálum. Af dómafrankvæmd að ráða veltur sakfellingardómur eða sýknudómur nokkuð á því hver framburður sakbornings er, þó svo að framburður brotaþola sé talinn trúverðugur. Fyrstu viðbrögð sakborninga er oftast að neita sök en það getur reynst erfitt að færa fram sönnun fyrir sekt í slíkum tilvikum ef ekkert liggur til grundvallar afbroti nema framburður brotaþola og sakbornings.<sup>128</sup> Hér ofar er reifaður *Hrd. 564/2014* en þar var til að mynda byggt sýknu á þeim grundvelli að erfitt væri að sýna fram á sekt sakbornings gegn staðfastri neitun hans þegar ekkert annað en framburður brotaþola og vitna um atburði lágu til grundvallar. Það er þó oftast nær þannig í nauðgunarmálum að sakborningar neita fyrst öllu, en gangast svo að einhverju leyti við verknaði, en neita þó refsineymi hans.<sup>129</sup>

*Hrd. 1988, bls. 1293.* Ákærði bauð tveimur stúlkum, brotaþolanum Y og brotaþolanum X, heim til sín í samkvæmi. Þegar þangað var komið þröngvaði ákærði X til samfara tvisvar sinnum. Var ákærði sakfelldur fyrir þessi brot þar sem framburður hans var ótrúverðugur og vitni voru öll sammála um að X hafi verið haldin mikilli geðshræringu eftir þann tíma er brot átti að eiga sér stað. Ákærði var einnig ákærður fyrir nauðgun gagnvart Y. Engin ummerki voru þó um þetta seinna brot, en líkt og með X þá sammældust vitni um það að Y hafi verið haldin mikilli geðshræringu þegar hún komst undan ákærða eftir meint brot. Gætti mikils ósamræmis í framburði ákærða sem viðurkenndi samfarir en neitaði að hafa beitt valdi eða þvingun til að fá fram vilja sínum. Taldi Hæstiréttur að þar sem Y hefði sjálfviljug farið í herbergi til ákærða og þar sem enga áverka var á henni að finna til að hnekkja afstöðu ákærða til sakarefnis, þá hafði sönnunarkröfum ekki verið fullnægt. Ákærði var því sýknaður af þessum ákærulið.

---

<sup>128</sup> Margrét Steinarsdóttir: „Sönnun í kynferðisbrotamálum“, bls. 22.

<sup>129</sup> Hildur Fjóra Antonsdóttir o.fl.: *Tilkynntar nauðganir til lögreglu á árunum 2008 og 2009*, bls. 47.

Ljóst er að Hæstiréttur gerir strangar kröfur til sönnunar á sekt sakbornings í þessu máli þar sem hann ber fyrir sig samþykki brotaþola og aðeins þau tvö eru til frásagnar um það sem gerðist í raun og veru. Var því meira byggt á framburði sakbornings en brotaþola.<sup>130</sup> Hægt er að velta því fyrir sér hvernig mál hafi staðið hefði brotaþoli verið drukkin eða ofurölvi þegar atvik áttu sér stað. Framburðir sakborninga og brotaþola séu mikilvægustu sönnunargögnin og verklagsreglur starfshóps ríkissaksóknara sem fjallað var um áður bera það með sér að meira sé lagt í framburð brotaþola hvað atburðarrás varðar en sakborninga. Væri því hægt að ímynda sér að málinu hefði lyktað á annan veg, jafnvel þannig að aldrei hefði verið gefin út ákæra á hendur sakborningi ef brotaþoli hefði verið ofurölvi. Ef reikull framburður sakbornings er grundvöllur sönnunarmats og brotaþoli var of ölvaður til að geta sagt fullkomlega rétt frá atburðarrás þá er líklegt að málum myndi lykta svo að saksóknari myndi vísa til þess að mál yrði ólíklegt til sakfellingar sökum erfiðleika við sönnun sektar sakbornings og því yrði það fellt niður. Hverju sem þessu líður sætir þessi niðurstaða Hæstaréttar nokkurri furðu, enda margt sem bendir til sektar sakbornings, þegar á heildina er litið, fremur en sýknu hans. Í öðru líku nauðgunarmáli, sem áður hefur verið fjallað um, var sakborningur sakfelldur á grundvelli þess að brotaþoli var stöðugur í framburði sínum, var í algerrri geðshræringu á meintri verknaðarstundu og þar skömmu eftir, sem og að framburður sakbornings um að hann hafi ekki beitt brotaþola valdi við að reyna að hafa við hana kynmök var metinn ótrúverðugur.

*Hrd. 1985, bls. 300.* Brotaþoli kom heim til ákærða til að vitja vinar síns sem bjó í kjallara í húsi ákærða. Ákærði elti brotaþola niður í kjallarann og að sögn brotaþola hafi hann þar reynt að nauðga henni með því að færa hana úr buxunum. Brotaþoli hafi streist á móti og sloppið frá honum. Vitni sögðust hafa komið að brotaþola í mikilli geðshræringu og bera að neðan. Hæstiréttur sakfelldi ákærða fyrir tilraun til nauðgunar skv. 1. mgr. 194. gr., sbr. 1. mgr. 20. gr. hgl. á grundvelli framburðar brotaþola, sem fékkst meðal annars studdur af framburði vitna svo og ummerkjum á brotavettvangi. Sakborningur neitaði að hafa beitt valdi og fékkst sá framburður staðfestur á því að brotaþoli bar ekki neina áverka. Aftur á móti

---

<sup>130</sup> Margrét Steinarsdóttir: „Sönnun í kynferðisbrotamálum“, bls. 21.

gætti lítils samræmis í framburði sakbornings um ákomur hans við brotaþola og hvernig atburðarrásin var yfir höfuð.

Héraðsdómur í þessu máli taldi sakborning ekki hafa gerst sekur um tilraun til nauðgunar, og var háttsemi hans heimfærð undir 209. gr. hgl. (brot gegn blygðunarsemi) þar sem ekki var talið að háttsemi sakbornings hafi bent til þess að hann hafi ætlað að hafa með brotaþola holdlegt samræði. Enn fremur var vísað sérstaklega til þess að trúverðugleiki framburðar brotaþola hafi veikst töluvert sökum þess að hún hafi verið undir áhrifum áfengis þegar brot átti sér stað.<sup>131</sup> Hér var þó á endanum byggt á framburði brotaþola fremur en framburði sakbornings, þó svo að brotaþoli hafi verið undir áhrifum áfengis á verknaðarstundu. Þessir tveir dómar eru að mörgu leyti mjög líkir. Í báðum dómunum er ekki að finna neina líkamlega áverka á brotaþola og einnig eru framburðir brotaþola trúverðugir á meðan framburðir sakborninga eru það að jafnaði ekki. Velta má því fyrir sér hver niðurstaða Hæstaréttar er ef báðir aðilar eru samkvæmir sjálfum sér í frásögn um atburði og báðir eru nokkuð ölváðir, eða brotaþoli er að minnsta kosti að einhverju leyti ölváðari en sakborningur. Hér má líta til *Hrd.* 265/2008 þar sem um var að ræða sakborning sem bar fyrir sig að hann hafi ekki notfært sér ölvunarástand brotaþola til að reyna að hafa við brotaþola samræði og að lokum til að hafa önnur kynferðismök við brotaþolann.

*Dómur Hæstaréttar frá 6. nóvember 2008 í máli nr. 265/2008.* Brotaþoli og ákærði voru stödd heima hjá brotaþola umrætt kvöld. Brotaþoli hafði boðið ákærða þangað, en þau höfðu hist fyrr um kvöldið í samkvæmi. Þau voru ekki ein heima hjá brotaþola þar sem bróðir hennar var þar líka. Ákærði kvaðst hafa verið undir áhrifum áfengis og sagðist hafa tekið eftir því að brotaþoli var það einnig. Hann taldi hana þó ekki vera ofurölvi. Þegar líða tók á kvöldið fór brotaþoli inn í sitt herbergi. Elti ákærði hana þangað stuttu seinna. Hann hafi farið að strjúka brotaþola og sagði að hann hafi þá ekki talið hana vera mótfallinn atlotum hans þar sem hún aðstoðaði hann við að færa hana úr fötum. Ákærði gat ekki haft samræði við brotaþolann en stakk þess í stað fingrum sínum í leggöng brotaþola. Kvaðst hann brotaþola aldrei hafa mótmælt á meðan á þessu stóð. Brotaþoli sagðist hafa reynt að sporna við verknaði eins og hún gat með því að snúa sér frá ákærða en hafi annars verið of hrædd til að gera nokkuð meira. Var ákærði sýknaður á

---

<sup>131</sup> Margrét Steinarsdóttir: „Sönnun í kynferðisbrotamálum“, bls. 21.

þeim grundvelli að ekki hafi verið sýnt fram á að brotaþoli hafi verið svo ölvuð að að hún hafi ekki geta spornað við verknaðinum sökum þess og því verið meðvituð um kynferðisleg atlot sakbornings. Hafi því ekki verið hægt að ætla annað en að sakborningur hafi túlkað háttsemi brotaþola, með hliðsjón af ætluðu ölvunarástandi hennar, sem svo að hún hafi samþykkt atlot hans.

Röksemdafærsla fyrir sýknu í þessu máli er sérstök, en ekkert ný af nálinni. Ef sakborningur neitar valdbeitingu skv. 1. mgr. 194. gr. eða að hafa notfært sér bággt ástand brotaþola skv. 2. mgr. 194. gr. þá getur reynst þrautin þyngri að sanna sekt sakbornings, jafnvel þó að brotaþoli beri fyrir sig ölvunarástand á verknaðarstundu. Hefði mátt ætla að réttast væri við slíkar ástæður að gera ríkari kröfur til sakbornings að rökstyðja hvernig hann komst að þeirri niðurstöðu að brotaþoli hafi verið samþykkur samförum eða öðrum kynferðismökum. Í tveimur Hæstaréttardómum er þetta enn og aftur áréttað, *Hrd. 1989, bls. 1716* og *Hrd. 1991, bls. 1580*. Í báðum þessum dómum voru fá sönnunargögn utan framburð aðila, en brotaþolar voru með einhverja áverka þó. Benda dómarnir til þess að ef einhverja áverka er að finna á brotaþola sem styðja frásögn hans um valdbeitingu gegn neitun sakbornings þá dugar framburður brotaþola til sakfellingar.<sup>132</sup> Þetta er þó ekki algilt, eins og *dómur Hæstaréttar frá 4. febrúar 2016 í máli 190/2015* ber með sér. Þar var sakborningur sýknaður þó svo að framburður brotaþola hafi verið trúverðugur og vottorð lágu fyrir um áverka á kynfærum og í endaparmi brotaþolans. Ber þó að nefna að brotaþoli dró það talsvert að kæra umræddan verknað. Dómareifun þessa máls er að finna hér neðar.

Í gegnum tíðina hafa umdeild atriði verið notuð til sönnunar- eða sakarmats. Þar má til að mynda nefna brotaferil sakbornings þannig að til grundvallar sektar liggur, meðal annarra gagna, brotaferill sakbornings þar sem fram kemur að hann hafi áður gerst sekur um kynferðisbrot. Í áður reifuðum dómi, *Hrd. 1988:1293*, var ákærði sakfelldur fyrir eina nauðgun og sýknaður af ákæru annarrar þó svo að báðar hafi átt að eiga sér stað sama kvöld. Er hægt að draga þá ályktun að jafnvel þó að ákærði hafi áður gerst sekur um ákveðið atferli, þá dugar það ekki eitt til sakfellingar. Fullnægjandi gögn verða að liggja fyrir sem nægja til sönnunar sektar, líkt og í öðrum

---

<sup>132</sup> Margrét Steinarsdóttir: „Sönnun í kynferðisbrotamálum“, bls. 22-23.

tilvikum.<sup>133</sup> Þá hefur verið fjallað um það að fyrri kynhegðun brotaþola hafi stundum verið lögð til jöfnu við sönnunargögn sem bentu til sýknu sakbornings, þó að vægi slíkra gagna hafi lítið sem ekkert dæmi innan refsivörslukerfisins. Í skýrslu nauðgunarmálanefndar var að finna tillögu um það að vikið yrði frá frjálsum sönnunarmati dómara varðandi fyrri kynhegðun brotaþola í nauðgunarmálum. Þessi tillaga virðist ekki hafa skilað sér í löggjöf því ekkert er að finna í lögum sem bannar slíka sönnunarfærslu. Eins og áður kemur fram ætti þó að varast slíkt sönnunarmat en að öllu jöfnu er heldur ekki að finna neitt sem bendir til þess að slík sönnunarfærsla hafi verið beitt til rökstuðnings sýknu, né að slíkt myndi skipta nokkru máli undir rekstri máls. Samt sem áður er að finna vísbendingar um þetta í verklagsreglum starfshóps ríkissaksóknara, en líkt og áður er ritað, þá hefur það sem þar kemur fram frekar vægi við að meta hvort að kynhegðun brotaþola fyrir nauðgun geti haft áhrif á önnur sönnunargögn, til að mynda lífefnarannsóknir og þess háttar. Í þessu sambandi er athyglisvert að líta á áður nefndan *Hrd. 190/2015*.

*Dómur Hæstaréttar frá 4. febrúar 2016 í máli nr. 190/2015.* Ákærða var gefið að sök að hafa haft samræði og endaparmsmök við brotaþola og gert það með því að notfæra sér það að brotaþoli gat ekki spornað við verknaðinum sökum ölvunar og svefndrunga. Var honum einnig gefið að sök að hafa beitt brotaþola ofbeldi. Læknisfræðilegar skýrslur báru þess vitni að kynferðismök í leggöng og endaparm hafi farið fram, og ýmsir áverkar brotaþola, eins og mar á innanverðum lærum, bentu til þess að ekki hafi allt verið með felldu við kynmök. Ákærði neitaði ávallt sök, og neitaði ennfremur að hafa haft kynmök við brotaþola. Framburður brotaþola um allt nema ölvunarástand sitt á verknaðarstundu var metinn trúverðugur. Var framburður ákærða samkvæmur sjálfum sér, en annars voru engin gögn sem studdu frásögn hans að öðru leyti. Þrátt fyrir allt framansagt var ákærði sýknaður því framburður brotaþola var talinn ótrúverðugur um ölvunarástand hennar, sem og að hegðun hennar eftir meint brot var ekki í samræmi við hegðun einstaklings sem hafi orðið fyrir nauðgun að mati dómstóla. Þá hafi brotaþoli dregið það í dágóða stund að kæra brotið.

---

<sup>133</sup> Margrét Steinarsdóttir: „Sönnun í kynferðisbrotamálum“, bls. 27.

Hér lágu fyrir áverkavottorð, framburður brotaþola sem metinn var trúverðugur um atburðinn og mikið magn facebook samskipta sem virtust styðja frásögn hennar. Aftur á móti neitaði sakborningur staðfastlega, en önnur formsatriði veiktu einnig málstað brotaþola. Það sem er athyglisvert á að líta er mat dómkvadds matsmanns um áverka brotaþola. Þar segir meðal annars um áverka brotaþola: „Hvort þessir áverkar sem nefndir eru hér að framan hafi getað komið við hefðbundin kynmök með samþykki beggja er ómögulegt að meta þar sem kynhegðun fólks er mjög misjöfn.“ Hér er því kynhegðun brotaþola ekki til sérstakrar skoðunar, heldur kynhegðun fólks almennt. Kynhegðun fólks getur alveg komið til skoðunar að þessu leyti, en það verður þó að líta til aðstæðna almennt líkt og gert var í *dómi Hæstaréttar frá 11. desember 2014 í máli nr. 335/2014*. Þar var um að ræða sakborning og brotaþola sem voru vön að stunda kynlíf með valdi. Brotaþoli taldi þó að í nokkur skipti hafi sakborningur farið fram úr því sem taldist eðlilegast í þeirra kynferðislegu samskiptum. Var sakborningur sakfelldur fyrir nauðgun í umrætt sinn, en í þessu máli var að sjálfsögðu eðlilegast að líta til kynhegðunar brotaþola (og einnig sakbornings) til að ráða úr því hvort um nauðgun væri að ræða eða hvort að kynferðismökin hafi verið með sama hætti og áður, þó þau væru grófari en gengur og gerist.

Það er margt sem kemur til skoðunar við sönnunarmat. Virðist sem vera að líklegra er að sýknað sé í málum þar sem sakborningur neitar alfarið sök eða að hluta og engin önnur gögn eru til að styðja framburð brotaþola. Eins og áður kemur fram bendir einnig margt til þess að meiri áhersla sé lögð á framburð brotaþola fremur en sakbornings. Má álykta sem svo að ákærvald sé í mjög svo erfiðri stöðu í málum þar sem sakborningur og brotaþoli eru ein til frásagnar um atburðarrás, brotaþoli var ölvaður eða dauðadrukinn, og sakborningur neitar sök eða ber fyrir sig samþykki brotaþolans. Er ekki annað að sjá en að mikið sé lagt á brotaþola að hvað varða framburð hans svo að hægt sé að sakfella ef engin önnur gögn er hægt að notast við.<sup>134</sup>

---

<sup>134</sup> Sjá Hildigunnur Ólafsdóttir o.fl.: „Nauðgun: Frelsun eða kúgun?“, bls. 46-47 um hvernig skýrslutaka brotaþola í öðrum sakamálum en nauðgunarmálum myndi líta út ef brotaþoli væri spurður af því sama og gert er í nauðgunarmálum.

### 2.4.3. Framburðir málsaðila

Eins og áður hefur verið nefnt virðast rannsóknir nauðgunarmála fara að mestu leyti fram á sama hátt í dag og þær áður fyrr. Í VII. kafla laga um meðferð sakamála nr. 88/2008 er að finna almennar leiðbeiningar til rannsakenda um hvaða gögn eiga að liggja að baki rannsókn. Það gefur að skilja að þau atriði sem þar koma fram eiga við um flest öll sakamál sem sæta rannsókn lögreglu. Í 3. mgr. 54. gr. laganna er að finna fyrirmæli um að rannsaka eigi hugarfar sakborninga, en það þýðir að komast eigi að afstöðu brotþola til verknaðar, þ.e. hvort að ásetningur stóð til brots eða ekki. Ekki er að finna neinar leiðbeiningar um hvernig standa eigi að þessu. Enn og aftur gildir þetta um öll sakamál. Þá segir í 18. gr. laganna að ákærvald eigi að gæta hlutlægni og horfa bæði til atriða er horfa til sakar og sýknu. Er það óskráð þumalputtaregla í sakamálaréttarferi að ákjósanlegra sé að 10 sekir menn gangi lausir en að einn saklaus sæti refsingu.<sup>135</sup> Þessi atriði eru öll áréttuð í þeim tveimur skýrslum sem starfshópur ríkissaksóknara skilaði af sér 2002 og 2007. Engar beinar leiðbeiningar eru settar fram um hvernig eigi nákvæmlega að standa að rannsókn og saksókn mála með þessi framangreindu atriði til hliðsjónar, en eins og áður hefur verið vikið að er að finna þar verklagsreglur sem snúa að rannsókn og saksókn nauðgunarmála.

Verklagsreglur starfshóps ríkissaksóknara snúa að mestu leyti að fyrstu aðgerðum eftir að kæra er lögð fram vegna nauðgunar, þ.e. hvernig eigi að taka frumskýrslur, hvar skýrslutökurnar megi fara fram o.fl.<sup>136</sup> Áður hefur verið nefnt að þar er að finna spurningarlista fyrir aðalskýrslu af brotþola og sakborningi. Þessi spurningalisti hélt að mestu óbreyttur frá fyrri skýrslu og fram að seinni skýrslu. Þó spurningarnar sem þar eru að finna séu gefnar upp í samhengi við skýrslutöku brotþola, þá er það sérstaklega tekið fram að þær eigi að nota við skýrslutökur af sakborningi.<sup>137</sup> Ljóst er að sumar spurningarnar geta auðveldlega átt við sakborning og brotþola jafnt, en aðrar

---

<sup>135</sup> Eiríkur Tómasson: *Sakamálaréttarfar – Rannsókn, þvingunarráðstafanir*. Reykjavík 2012, bls. 54-55.

<sup>136</sup> *Skýrsla starfshóps ríkissaksóknara um meðferð nauðgunarmála frá 2002* bls. 28-34 og *Skýrsla starfshóps ríkissaksóknara um meðferð nauðgunarmála frá 2007*, bls. 8-14.

<sup>137</sup> *Skýrsla starfshóps ríkissaksóknara um meðferð nauðgunarmála frá 2002* bls. 31 og *Skýrsla starfshóps ríkissaksóknara um meðferð nauðgunarmála frá 2007*, bls. 11.

eru sérstaklega beindar að brotaþola. Dæmi um slíka spurningu er eftirfarandi: „Varðist brotaþoli nauðguninni? Hvernig?“ Varla er hægt að bera sömu spurningu upp við sakborning og vænta þess að hann svari henni, þar sem sakborningi er ekki skylt að svara slíkum spurningum, sbr. 2. mgr. 64. gr. sml. um rétt sakborninga til að verjast svara um refsiverða hegðun. Þá er einnig hægt að finna í listanum spurningar sem geta haft þær afleiðingar að brotaþoli dregur úr afstöðu sinni til verknaðar, sérstaklega ef þær eru bornar upp af óreyndum rannsóknaraðila. Dæmi um slíkt er eftirfarandi spurning: “Var eitthvað sem gerði það að verkum að brotaþoli taldi sig ekki geta spornað við verknaðinum?” Margoft hefur verið sýnt fram á það að meðal viðbragða brotaþola nauðgunarbrotu eftir að verknaði lýkur er að saka sjálfan sig um að verknaðurinn hafi átt sér stað.<sup>138</sup> Ofangreind spurning gæti því á einhvern hátt skaðað framburð brotaþola, þó svo að spurningin sjálf gæti að mörgu leyti stuðlað að því að atburðarrás fái uppplýst. Þegar bornir eru saman spurningalistarnir úr skýrslu starfshópsins frá 2002 og frá 2007 þá má sjá að breytingar hafa verið gerðar sem virðast vera miðaðar að því að sýna meira tillit til brotaþola. Síðastnefnd spurning hér ofar er ný á spurningalistanum og má ráða af orðalagi hennar að hún sé frekar ætluð skýrslutöku af brotaþola fremur en sakborningi.<sup>139</sup>

Margar þeirra spurninga sem í skýrslunum er að finna geta virkað leiðandi fyrir brotaþola. Með því að spyrja afhverju brotaþoli taldi sig ekki geta spornað við verknaði og hvers vegna hann hafi ekki kallað á hjálp þegar brot átti sér stað getur stuðlað að því enn frekar að brotaþoli ásaki sjálfan sig um verknaðinn.<sup>140</sup> Þrátt fyrir þetta leiða málsmeðferðarreglur sakamála, skráða og óskráðar, til þess að líklegra sé að athugasemdir séu gerðar vegna meintra leiðandi spurninga í garð sakbornings. Dæmi þessa má sjá í *dómi Héraðsdóms Reykjaness nr. S-746/2012* sem reifaður er framar í þessu riti. Þar eru rannsakendur gagnrýndir fyrir að spyrja sakborning um hvernig hann hafi túlkað ákveðna háttsemi brotaþola sem samþykki hennar fyrir atlotum

---

<sup>138</sup> Sigrún Júlíusdóttir: „Viðtalskönnun um nauðgunarmál“. Í ritinu *Skýrsla nauðgunarmálanefndar*, Reykjavík 1989, bls. 247. Sjá einnig: Hildigunnur Ólafsdóttir o.fl.: „Nauðgun: Frelsun eða kúgun?“, bls. 50.

<sup>139</sup> *Skýrsla starfshóps ríkissaksóknara um meðferð nauðgunarmála frá 2007*, bls. 11.

<sup>140</sup> *Skýrsla starfshóps ríkissaksóknara um meðferð nauðgunarmála frá 2002* bls. 31 og *Skýrsla starfshóps ríkissaksóknara um meðferð nauðgunarmála frá 2007*, bls. 11.



hans. Sakborningur hafði lýst því við yfirheyrenda hvernig hann hafi verið með ýmis kynferðisleg atlot við brotaþola. Honum er þá gert grein fyrir framburði brotaþola um að brotaþoli hafi vaknað við að sakborningur væri að káfa á henni. Er sakborningur í kjölfar þessa spurður hvernig brotaþoli hefði getað veitt samþykki ef hún var sofandi þegar sakborningur var með þessi atlot sín. Ljóst er að slíkar aðferðir eru að vissu marki leiðandi fyrir sakborning. Heppilegra hefði verið að upplýsa sakborning um framburð brotaþola og spyrja síðan hvernig sakborningur hafi komist að þeirri niðurstöðu að brotaþoli væri samþykkur atlotum hans. Það að bera framburð brotaþola undir sakborning virðist ekki vera álitamálið í þessum héraðsdómi, heldur einungis þær spurningar sem koma í kjölfar þess. Í skýrslu um viðhorf fagaðila til meðferðar nauðgunarmála kemur fram að réttargæslumenn hafi tjáð rannsakanda það að þeir hefði viljað sjá meira af því að lögregla beri undir brotaþola framburði sakborninga ef ósamræmis gætir á milli þeirra.<sup>141</sup> Slíkt gæti verið hjálpsamlegt, en varla þó ef brotaþoli var til dæmis ölvaður þegar atburðir áttu sér stað. Ef mál standa þannig gætu framburðir sakborninga litað framburði brotaþola á þá leið að dregið yrði úr alvarleika verknaðar í augum brotaþolans, sérstaklega þar sem sakborningar neita sök í langflestum nauðgunarmálum hér á landi. Þetta eru þó athyglisverðir punktar, því ef ekki er tiltökumál að bera framburð sakbornings undir brotaþola, þá ætti ekki að vera neitt því til fyrirstöðu að gera hið andstæða. Á slíkum aðferðum væri hægt að byggja grunn framburðar sakbornings þar sem markmiðið er ekki einungis að komast að því hvað gerðist í þessu tiltekna máli, heldur einnig hvernig samþykki var veitt og hvernig það var túlkað af sakborningi. Enn og aftur yrði þetta að vera heildarmat á aðstæðum, en þó verður að telja auðveldara að meta aðstæður heildstætt ef framburður sakborninga er grundvallaður í því sem fram kemur í framburði brotaþola. Þessar aðferðir yrðu þó að byggja á þeirri fyrirfram gefnu ályktun að allir brotaþolar séu að segja satt í framburði sínum. Verður því mat rannsakenda og saksóknara á trúverðugleika framburða ekki af þeim tekið þó svo að rannsóknaraðferðum yrði breytt með þessum hætti. Annað dæmi sem hægt er að líta til er *dómur Héraðsdóms Reykjaness frá 9. mars 2016 í máli nr. S-416/2015*. Þar var allt það sem að framan kemur notað til grundvallar sakfellingardóms. Í þessum dómi er að finna heildarmat á aðstæðum með

---

<sup>141</sup> Hildur Fjóla Antonsdóttir: *Viðhorf fagaðila til meðferðar nauðgunarmála innan réttarvörslu kerfisins og tillögur að úrbótum*, bls. 17 og 84.

tilliti til framburðar málsaðila um atvik, vitnisburðar um skort samdrætti milli brotþola og sakbornings fyrir framningu verknaðar og framburðar vitna um ölvunarástand brotþola. Þá má í dómnum sjá saksóknara leggja þunga áherslu á framburð sakbornings, þó með hlutlægari hætti en yfirheyrendur gerðu í framangreindum *dómi Héraðsdóms Reykjaness nr. 746/2012*. Málsatvik dómsmálsins eru eftirfarandi:

*Dómur Héraðsdóms Reykjaness frá 9. mars 2016 í máli nr. S-416/2015.* Ákærði og fjórir vinir hans fóru ásamt brotþola og vinkonu hennar að húsi ömmu og afa ákærða og var þar slegið upp samkvæmi í garðinum við húsið. Síðar um nóttina fór brotþoli inn í húsið ásamt ákærða og lagðist til hvílu í rúmi sem ákærði hafði þar til umráða. Ákærði fór síðan út úr húsinu en snéri aftur nokkru síðar. Ákærði játti því að hafa sagt við vini sína áður en hann snéri aftur inn í húsið að hann hugðist leggjast í rúmið með brotþola og athuga hvort að hún myndi sparka honum út. Ákærði lagðist í rúmið með brotþola og hóf við hana samræði. Ákærði neitaði sakargiftum um að hafa notfært sér að brotþoli gat ekki spornað við samræðinu sökum svefndrunga og ölvunar, en játti því að hafa átt samræði við brotþola með samþykki hennar. Upplýst var, með vísan til framburða brotþola og vitna og matsgerð dómkvaddra matsmanna, að brotþoli var mjög ölvuð þá nótt er verknaður var framinn. Lýsingar ákærða á takmörkuðum viðbrögðum brotþola við atlotum hans samrýmdust vel þeirri niðurstöðu að meðvitund brotþola hafi verið skert vegna ölvunarástands hennar. Einnig var það upplýst, með vísan til framburða vitna, að enginn samdráttur hafi verið milli ákærða og brotþola umrætt kvöld. Í ljósi alls þessa var það mat dómsins að ákærði hafi hlotið að hafa gert sér grein fyrir því hversu ölvuð brotþoli var og jafnframt að hann hefði enga réttmæta ástæðu til þess að ætla að hún hafi verið samþykk að hann hefði við hana samræði. Var hann sakfelldur fyrir nauðgunarbrot skv. 2. mgr. 194. gr. hgl.

Í þessum dómi er að finna gott dæmi þess hvernig málsmeðferð þeirra nauðgunarmála sem eru viðfangsefni ritgerðar þessar eiga að vera, að minnsta kosti þegar kemur að meðferð málanna fyrir dómi. Eins og áður segir leggja saksóknarar áherslu á framburð sakbornings í máli þessu, með tillit til þess að vel var upplýst að brotþoli hafi verið svo ölvuð að geta hennar til að veita gilt samþykki hafi verið skert. Er sakborningur til að mynda spurður, þegar hann kveðst hafa fengið jákvætt viðmót frá brotþola fyrir gælum hans, í hverju þetta jákvæða viðmót hafi falist. Slík spurning er ágætis dæmi um

aðferðir sem oftast megi viðhafa í meðferð þessara tegunda nauðgunarmála. Í stað þess að spyrja *hvort* að sakborningur hafi fengið samþykki fyrir samræði og þar látið við sitja, þá er hann spurður *í hverju fólst samþykkið*. Fyrir dómi verður svo að meta, með tilliti til allra aðstæðna (t.d. ölvunarástands brotaþola og ætlaðs skorts á samdrætti milli sakbornings og brotaþola) hvort að samþykki það sem sakborningur beri fyrir sig geti talist gilt.

Niðurstaðan sem komast má að þegar lítið er til þess sem að framan er ritað er sú að þar sem að framburðir brotaþola og sakborninga eru oftast ekki mikilvægustu sönnunargögnin í nauðgunarmálum þá þarf að fara rétt að þegar slíkra gagna er aflað. Spurningalistar þeir sem finna má í skýrslum starfshóps ríkissaksóknara eru góðir fyrir þær sakir að þeir eru sérstaklega miðaðir að rannsókn nauðgunarmála. Gallar spurninganna lýsa sér þó aðallega í því að þær eru meira miðaðar að því að leggja allann þungann í framburð brotaþola sem gæti gert það að verkum að brotaþoli bregst illa við. Þetta er þó skiljanlegt, þar sem áður hefur verið fjallað um þá staðreynd að sakborningar nauðgunarmála neita oftast sök og bera fyrir sig samþykki brotaþolans. Aftur á móti verður að líta svo á að spurningalistar í viðlíka málum verði að vera þannig sniðnir að fyllstu varúðar sé gætt. Einnig verður að bæta því við að spurningalistar sem þessir hafa litla þýðingu fyrir rannsakendur ef brotaþolar voru ölvaðir og muna lítið sem ekkert um atburðina eða bara í brotum. Heppilegast væri þá að spurningar væru gerðar fyrir sakborning í slíkum tilvikum sem miða að því að leggja einhvers konar grundvöll fyrir mati á því hvort að samþykki brotaþola fyrir kynferðismökum sakbornings hafi verið fengið, hafi verið gilt eða að sakborningur hefði geta túlkað aðstæður eða látbragð brotaþola þannig að um samþykki væri að ræða, svo lengi sem að slík túlkun myndi skýrast af misskilningi eða almennri vankunnáttu. Eins og fjallað er um í 3. kafla ritgerðarinnar þá eru slíkar aðferðir viðhafðar við rannsókn nauðgunarmála í Bretlandi þar sem um er að ræða ölvaðan brotaþola og eru þær aðferðir að einhverju leyti markvissari þannig að sakborningur er látinn gera grein fyrir því í hverju samþykkið fólst, hvaða skref sakborningur tók til að afla samþykkisins o.fl.



### **3. Málsmeðferð nauðgunarmála í breskum refsirétti**

Í þessum kafla er fjallað um málsmeðferð nauðgunarmála í breskum refsirétti. Er hér fjallað um refsíákvæði kynferðisbrota í breskri löggjöf og þar einblínt á hvernig hugtakið samþykki er skilgreint í löggjöfinni og er megininntak í verknaðarlýsingu nauðgunarbrot. Er umfjölluninni ætlað að varpa ljósi á það hvort að málsmeðferð þeirrar tegundar nauðgunarmála sem eru viðfangsefni ritgerðarinnar sé frábrugðin þeirri málsmeðferð sem hér á landi er að finna og þá hvernig. Umfjöllunin leggur þannig grunn að niðurstöðum ritgerðarinnar þar sem svarað er spurningunni hvort, og þá hvernig, breyta eigi málsmeðferð þessarra tiltekinna nauðgunarmála á Íslandi.

Í kafla 3.1. er fjallað um kynferðisbrotalöggjöfina í Bretlandi, þróun hennar og árangur í gegnum árin. Í kafla 3.2. er fjallað um leiðbeiningarreglur sem saksóknaraembætti bresku krúnunnar setti fram til að rétta af þá galla sem fyrir var að finna á hinni bresku kynferðisbrotalöggjöf.

#### **3.1. Samþykki í breskri löggjöf**

Nokkuð ofar í þessu riti hefur verið fjallað um samþykki í breskri refsilöggjöf. Hér er fjallað nánar um ákvæði er varða samþykki, ályktanir um samþykki við ákveðnar aðstæður eins og ölvun og svefndruna og hvernig ákvæðin um þessi atriði urðu að raunveruleika. Verður þó fyrst, áður en lengra er haldið, að árétta að þó svo að markmið ritsins sé að skoða hvort grundvöllur sé fyrir breytingum á málsmeðferð nauðgunarmála á Íslandi, þá er alls ekki hættulaust að líta til breskra aðferða í saksókn og rannsókn nauðgunarmála því hið breska réttarkerfi er mjög frábrugðið því íslenska. Þar er til að mynda notast við kviðdómendur sem sjá um sönnunarmat í stað dómara og einnig er lítið um löggjöf (þó einhverja megi finna) þar sem réttarkerfið byggist á fordæmisrétti. Hverju sem þessu líður skal hér skoðað hvernig bresk refsilöggjöf tekur á nauðgunarbrotum, sérstaklega með tilliti til sönnunarfærslu er varðar samþykki brotþola.

Aðeins hefur verið að litlu leyti fjallað um kynferðisbrotalöggjöf Bretlands, SOA 2003 og hvernig hugtakið samþykki í samhengi kynlífsathafna var lögfest í þessum lögum. Fyrir gildistöku laganna voru þó önnur kynferðisbrotalög í gildi sem báru heitið *Sexual Offences Act 1956*.<sup>142</sup> Í þeim lögum var engin lögfest skilgreining samþykkis og var kviðdómendum tjáð að þeir þyrftu að leggja í hugtakið venjubundinn skilning, til að mynda með því að líta til aðstæðna og verknaðaraðferða sakborninga.<sup>143</sup> Ekki var heldur að finna skilgreiningu á nauðgun fyrr en með breytingum á SOA 1956 árið 1976.<sup>144</sup> Undir SOA 1956 var því lengið haldið fram að einungis væri um að ræða skort á samþykki þegar brotþoli væri þvingaður til samræðis með valdi eða hótunum eða væri ginntur til samræðis með svikum.<sup>145</sup> Þrátt fyrir allt framansagt var það dómaframkvæmdin sem leiddi þróunina og varð að endingu til þess að brotþoli þurfti ei lengur að sýna fram á skort á samþykki fyrir samræði en ákærvaldið þurfti samt sem áður að sanna að sakborningur var ekki með vitneskju um samþykkisskortinn eða hafi látið það í léttu rúmi liggja hvort að samræði hafi farið fram með samþykki eða ekki.<sup>146</sup> Grundvallarbreyting á þessum atriðum varð með lögfestingu nýrra refsilöggjafar þegar SOA 2003 tók gildi þann 1. maí 2004.<sup>147</sup>

Forsaga þess að SOA 2003 var tekið í gildi er sú að allt frá árinu 1984 höfðu hinar ýmsu opinberar nefndir gefið út skýrslur þar sem lagðar voru til úrbætur á refsilöggjöf kynferðisbrota. Skýrslurnar voru allar samhljóma um það að lögin þyrftu að vera skýrari þannig að einhverjar grundvallarreglur væru að finna sem gæfu til kynna hvað væri samfélagslega viðurkennt varðandi kynferðishegðun. Þetta átti þó að gera án þess að skerða rétt sakborninga til aðgangs að óvilhöllum dómstólum og sanngjarnri málsmeðferð.<sup>148</sup> Var í þessum skýrslum að finna athugasemdir og tillögur sem aðallega áréttuðu það atriði að æskilegt væri að skilgreina með löggjöf

---

<sup>142</sup> Hér eftir SOA 1956.

<sup>143</sup> „Rape and Sexual offences: Chapter 3: Consent“, [www.cps.gov.uk/legal](http://www.cps.gov.uk/legal) (skoðað 7. apríl 2016).

<sup>144</sup> Catarina Sjölin: „Ten years on: Consent under the Sexual Offences Act 2003“. *The Journal of Criminal Law* 2015, bls. 21.

<sup>145</sup> Sama heimild.

<sup>146</sup> Sama heimild, bls. 22.

<sup>147</sup> Sama heimild, bls. 20.

<sup>148</sup> Sama heimild, bls. 23.

hvað fælist í hugtakinu samþykki.<sup>149</sup> Eftir miklar vangaveltur og breytingar tók SOA 2003 gildi 1. maí 2004.

Í hinum nýjum lögum er að finna svohljóðandi skilgreiningu á samþykki í 74. gr.: „For the purposes of this Part, a person consents if he agrees by choice, and has the freedom and capacity to make that choice.“ Þýðing greinarinnar er svohljóðandi: „Samþykki er gilt ef einstaklingur veitir það með viljatjáningu og hefur frelsi og getu til að veita það.“ Það sem var einnig nýtt í SOA 2003 voru hin svokölluðu „presumptions“. Annars vegar var um að ræða „evidential presumptions“ í 75. gr. SOA 2003 sem þýða mætti sem ályktanir dregnar af sönnunargögnum, eða *hrekjanlegar ályktanir*. Hins vegar var um að ræða „conclusive presumptions“ í 76. gr. sem þýða mætti sem *óbyggjandi ályktanir*. Um þessar síðarnefndu ályktanir verður ekkert frekar fjallað í þessari ritgerð. 75. gr. SOA 2003 um hrekjanlegar ályktanir er svohljóðandi:

(1) If in proceedings for an offence to which this section applies it is proved- (a) that the defendant did the relevant act, (b) that any of the circumstances in subsection (2) existed, and (c) that the defendant knew that those circumstances existed, the complainant is to be taken not to have consented to the relevant act unless sufficient evidence is adduced to raise an issue as to whether he consented, and the defendant is to be taken not to have reasonably believed that the complainant consented unless sufficient evidence is adduced to raise an issue as to whether he reasonably believed it.

Samkvæmt þessu er þannig ályktað að brotþoli hafi ekki veitt samþykki fyrir háttsemi sakbornings ef sannað er að sakborningur framdi verknaðinn og ákveðnar aðstæður eru fyrir hendi (brotþoli beittur ofbeldi, hótunum eða þvingunum eða er ölvaður eða sofandi o.fl.) og sannað er að sakborningur hafi vítað af þessum aðstæðum svo lengi sem að engin sönnunargögn liggja fyrir sem vekja upp vafa um skort á samþykki. Þá er einnig ályktað svo að sakborningur hafi ekki haft skynsama vitneskju eða trú um gildi samþykkis (vissi, eða hafði hugmynd um, að samþykki hafi ekki verið gilt) nema að sönnunargögn liggji fyrir sem vekja upp vafa um vitneskju sakbornings. Hér er því um að ræða ályktanir um samþykki brotþola úr hendi ákærvalds sem

---

<sup>149</sup> Catarina Sjölin: „Ten years on: Consent under the Sexual Offences Act 2003“, bls. 23-24.

sakborningur þarf að hnekkja með sönnunargögnum frá sér komnum. Í þessum tilvikum er því sönnunarbyrði snúið við að einhverju leyti. Samkvæmt greininni er einnig erfitt fyrir sakborning að bera fyrir sig samþykki brotþola, því refsíábyrgð er felld á sakborning ef brotþoli segist ekki hafa veitt samþykki og henni verður ekki vikið burtu nema sakborningur sýni fram á, eða vitni til um, að hann hafi haft skynsamlega vitneskju eða trú (e. reasonable belief) um gildi samþykkis. Matið á því hvað sé skynsöm vitneskja ræðst af heildarmati á aðstæðum, þar með talinn hvaða aðgerðir sakborningur viðhafði til að fá samþykki sem hann taldi gilt.<sup>150</sup>

Eins og ráða má af því sem að framan kemur, þá gerir 75. gr. SOA 2003 ráð fyrir því að ef skilyrði eru uppfyllt þá eru gerðar þær ályktanir að samþykki hafi ekki verið veitt. Ályktanir dregnar af sönnunargögnum má þó víkja frá með gagnstæðum sönnunargögnum úr hendi sakbornings. Vegna þessa eru þessar ályktanir kallaðar hrekjanlegar ályktanir (e. rebuttable presumptions).<sup>151</sup> Þessar ályktanir, sem áttu að gera það að verkum að erfiðara væri fyrir sakborninga að bera fyrir sig samþykki brotþola, hafa misst máttinn í réttarframkvæmd Bretlands þann áratug sem þær hafa verið við lýði. Má það rekja til þess að ályktanirnar gefa sakborningi mjög auðvelda vörn þar sem hinar hrekjanlegu ályktanir eru mjög auðveldlega hrekjanlegar. Ef til dæmis brotþoli kveðst hafa verið sofandi þegar sakborningur hafði við hann samfarir, þá getur sakborningur hrakið slíkan vitnisburð með því að segja að hann hafi talið samþykki liggja fyrir samförunum þar sem brotþoli hafi tekið þátt í þeim með einum eða öðrum hætti. Þetta þýðir ekki að framburður brotþola sé með þessu talinn ótrúverðugur, heldur frekar að vafi hefur sprottið upp um hvort að sakborningur hafði skynsamlega vitneskju eða trú um gildi samþykkis eða ekki. Ályktanirnar hafa því lítið gildi sem tryggingu fyrir samþykkisskortri sem sönnunargagn, sérstaklega í ljósi þess að um leið og vafi er vakinn upp um samþykkisskortinn, þá er spurningin um samþykki í viðkomandi máli ekki borin upp fyrir kviðdóm sem ætti að endingu að meta hvort að samþykki hafi verið veitt eða ekki.<sup>152</sup> Þetta leiðir til þess að mál, sem byggjast á engu öðru en framburði málsaðila um að samfarir hafi átt sér stað en greint er á um

---

<sup>150</sup> Catarina Sjölin: „Ten years on: Consent under the Sexual Offences Act 2003“, bls. 26.

<sup>151</sup> Sama heimild.

<sup>152</sup> Sama heimild, bls. 29.



samþykki og gildi þess, verða veik í augum kviðdóms því þá er samþykki ekki lengur atriði sem taka á til greina. 75. gr. SOA 2003 var því algerlega hætt í notkun ekki löngu eftir gildistöku laganna. Var talið að greinar SOA 2003 sem vörðuðu samþykki hafi á endanum komið í veg fyrir það sem greinarnar áttu að afreka vegna galla þeirra sem ekki komu í ljós fyrr en ákvæðin voru tekin í framkvæmd.<sup>153</sup>

Þó að markmið lagasetningarinnar með SOA 2003 hafi verið göfugt er þó ekki þar með sagt að hún hafi verið fullkomin. Eins og fram hefur komið varð þessi sérstæða lagasetning þannig fram borin að hún kom í veg fyrir að markmið hennar næðust. Er auðveldlega hægt að enduróma þær raddir að viðamikil lagasetning sem ætluð er að ná yfir allar mögulegar aðstæður í gefnum málaflokki mun á endanum veikja tilgang viðkomandi lagasetningar.<sup>154</sup> Áður hefur verið nefnt að eitt af höfuðmarkmiðum seinni breytingarlaga kynferðisbrotakafla almennra hegningarlaga var að einfalda lagasetninguna þannig að ef einhver vafaatriði myndu koma upp, þá væri hægt að leita til greinargerðar með frumvarpi laganna til frekari skýringar.<sup>155</sup> Slík aðferðarfræði við lagasetningu í svo flóknum málaflokki er mun árangursríkari til langsframa. Þrátt fyrir allt framansagt er hægt að líta til þessara fyrrnefndu ákvæða SOA 2003 til að athuga hvort grundvöll fyrir breytingar er að finna þar. Hér neðar verður einnig fjallað um leiðbeiningarreglur, sem gefnar voru út af saksóknaraembætti Bretlands, *Crown Prosecution Service*,<sup>156</sup> sem hafa að geyma verklagsreglur fyrir rannsakendur og ákærvald sem miða að því að taka á vanköntum SOA 2003 en byggja að jafnaði á viðeigandi ákvæðum löggjafarinnar.

---

<sup>153</sup> Catarina Sjölin: „Ten years on: Consent under the Sexual Offences Act 2003“, bls. 29.

<sup>154</sup> Sama heimild.

<sup>155</sup> Ragnheiður Bragadóttir: „Þróun refsinga fyrir kynferðisbrot“, bls. 52-53.

<sup>156</sup> Hér eftir CPS.

### 3.2. Beiting refsíákvæða varðandi skilgreiningu samþykkis breytt með tilkomu nýrra leiðbeiningarreglna

Sökum þess að löggjöfin sem um er fjallað að ofan skilaði ekki þeim árangri sem að var stefnt, þá var lítil réttarvernd fyrir brotþola kynferðisbrota í Bretlandi, sérstaklega í málum þar sem spurning var um samþykki brotþolans sem ekki hafði frelsi eða getu til að veita gilt samþykki. Það var því á ráðstefnu CPS í janúar 2015 sem ákveðið var að gefa út leiðbeiningarreglur fyrir ákærendur og rannsakendur kynferðisbrotamála þar sem áhersla er lögð á að rannsakendur og ákærendur spyrji sakborninga hvernig þeir vissu að brotþoli hafi gefið samþykki og hafði enn fremur getu og frelsi til að veita gilt samþykki.<sup>157</sup>

Leiðbeiningarreglur CPS eru tvíþættar: annars vegar innihalda þær skýringar á því hvað sé samþykki og við hvaða aðstæður samþykki er gilt. Hins vegar innihalda reglurnar leiðbeiningar um hvaða atriði ætti að hafa til hliðsjónar þegar metið er hvort að gilt samþykki hafi verið veitt eða hvort það hafi yfir höfuð verið veitt.<sup>158</sup> Í fyrri hlutanum er almennt fjallað um samþykki og er hann að mestu leyti byggður á orðalagi 74. gr. SOA 2003 sem áður hefur verið vísað í. Þar er að finna þá reglu að rannsakendur eigi að komast að því hvaða skref, ef einhver, sakborningur tók til að fá samþykki brotþola fyrir kynferðismökum. Í framhaldi að því á ákærvald að sanna að sakborningur hafi ekki haft skynsama vitneskju eða trú þess efnis að brotþoli hafi veitt samþykki.<sup>159</sup> Fyrri hluti leiðbeiningarreglnanna hefur einnig að geyma umfjöllun um það hvernig setja eigi hugarástand brotþola í samhengi við það hvort hann hafi haft getu eða frelsi til að veita gilt samþykki á verknaðarstundu. Er þar til að mynda þess getið að athuga verði hvort brotþoli hafi gert sér grein fyrir aðstæðunum sem hann var í og skilið það sem krafist var af honum. Þetta hefur sérstaklega mikla þýðingu í þeim málum þar sem brotþoli er ölváður.<sup>160</sup> Seinni hluti leiðbeiningar-reglnanna

---

<sup>157</sup> „CPS and police focus on consent at first joint National Rape Conference“, [www.cps.gov.uk/news/latest\\_news](http://www.cps.gov.uk/news/latest_news) (skoðað 7. apríl 2016).

<sup>158</sup> „What is Consent?“, [www.cps.gov.uk/publications/equality/vaw](http://www.cps.gov.uk/publications/equality/vaw) (skoðað 15. apríl 2016).

<sup>159</sup> „What is Consent?“

<sup>160</sup> Sama heimild.

fjallar um atriði sem rannsakendur og ákærendur ættu að hafa til hliðsjónar við mat á því hvort að samþykki geti talist gilt eða hvort það hafi verið veitt yfir höfuð. Er þar svarað spurningum um hvað felst í getu og frelsi til að veita samþykki, hvað felst í skrefum sem viðkomandi sakborningar gætu hafa tekið til að fá umrætt samþykki og hvað gæti talist skynsamleg vitneskja eða trú sakborninga. Til þess að svara þessum tilteknu spurningum þarf í fyrsta lagi að líta til atriða sem skipta máli varðandi getu brotþola til að veita samþykki. Í meginráttum þarf að athuga hvort brotþoli hafi verið undir áhrifum áfengis eða lyfja, eða var sofandi eða meðvitundarlaus á verknáðarstundu. Eðli máls samkvæmt er hér líklegast notast við framburð vitna til að meta hvort að ölvunarástand brotþola hafi verið slíkt að hann hafi ekki getað veitt gilt samþykki fyrir kynferðismökum. Eru þess dæmi í íslenskri dómaframkvæmd að slíkt hefur verið gert í þónokkurn tíma. Má sjá þetta í eftirfarandi dómum:

*Hrd. 1993, bls. 27.* Brotþoli í máli þessu var úti að skemmta sér með vinum og var nokkuð ölvuð þegar hún ákvað að ganga heim. Á leiðinni hitti hún ákærða sem einnig var undir áhrifum áfengis. Ákærði bauðst til að fylgja brotþola heim og þáði hún það. Þegar þangað var komið uppgvötaðist það að brotþoli var ekki með lykla að íbúðinni. Ákærði aðstoðaði brotþolann við að komast inn í íbúðina með því að skríða inn um glugga og opna innan frá. Þegar inn var komið kvaðst brotþoli hafa sofnað í stofunni og síðar vaknað hálfnakinn þar sem búið var að klippa utan af henni fötin. Brotþoli leitaði læknis stuttu eftir atburðinn. Við skoðun hjá lækni kom það í ljós að við brotþolann hafi verið haft samfarir. Ákærði kvaðst við skýrslutökur hafa haft við stúlkuna samfarir með hennar samþykki og að hann hafi klippt af henni fötin í gríni, til að gera eitthvað öðruvísi og spennandi og að brotþoli hafi ekki verið mótfallinn því. Ekki var vitað hve ölvuð brotþoli var þetta umrædda kvöld því hvorki hún né önnur vitni gátu upplýst með fullnægjandi hætti um hve mikið hún hafi drukkið ásamt því að engin blóð- eða þvagsýni lágu fyrir því til frekari skýringar. Þó var það talið upplýst að brotþoli hafi drukkið áfengi um kvöldið. Var talið sannað, með játningu ákærða um samfarirnar og með trúverðugan framburð brotþola til hliðsjónar, að ákærði hafi nauðgað stúlkunni. Var ákærði sakfelldur fyrir nauðgun, sbr. 2. mgr. 194. gr. hgl.

Í þessu máli var meðal annars byggt á framburði vitna fyrir héraðsdómi um ölvunarástand brotþola. Segir meðal annars í framburði eins vitnanna:

„Einkennum á B um áfengisáhrif lýsti vitnið þannig, að hún hefði vaggað í göngulagi, en ekki verið ósjálfbjarga. Hún hefði verið fær um að halda uppi samræðum, en ekki talað mjög gáfulega.“ Þó er tekið fram í niðurstöðu héraðsdóms, sem stóð mestu óbreyttur fyrir Hæstarétti, að vel kunni að hafa verið að ákærði hafi ekki fyllilega gert sér grein fyrir því, hve slæmt ástand stúlkunnar var, meðal annars vegna þess að hann var ölvaður sjálfur, þó það myndi ekki í sjálfu sér leiða til sýknu. Einnig má sem dæmi taka *Hrd. 1999, bls. 1728* þar sem brotþoli kvaðst hafa sofnað ölvunarsvefni. Segir meðal annars í forsendum sakfellingardóms héraðsdóms, sem staðfestur var af Hæstarétti: „Þegar litið er til framburðar vitna sem staðfesta að svo hafi verið, þykir ekki varhugavert að slá því föstu að hún hafi verið í slíku ástandi þegar ákærði kom að henni alklaeddri á sófanum.“ Rannsókn á ölvunarástandi brotþola með rökstuðningi í framburði vitna hefur því verið notað hér á landi í þónokkurn tíma. Í öðru lagi þarf að líta til þess hvort að eitthvað bendir til að brotþoli hafi ekki haft frelsi til að veita samþykki og er litið til hvort að einhverjar þvinganir hafi átt sér stað, heimilisofbeldi beitt eða hvort aðstöðumunur og aldur hafi verið misnotaður. Í þriðja lagi er litið til sakbornings og hvaða skref hann tók til að fullvissa sig um að brotþoli væri samþykkur kynmökum. Er þá rannsakað sérstaklega hvort sakborningur vissi eða trúði að brotþoli væri samþykkur kynferðismökum, hefði getu og frelsi til að veita gilt samþykki svo og einnig hvort að sakborningur hafi sérstaklega valið sér viðkvæman brotþola sem ekki væri líklegur til að sporna við verknaði sökum einhverra ástæðna, líkt og ölvun eða svefndruna. Verður að telja að þetta sé eitthvað sem mætti bæta í rannsókn nauðgunarmála á Íslandi. Áðurreifaður dómur *Héraðsdóms Reykjaness nr. 416/2015* ber það þó með sér að ákveðnar breytingar eru að verða í saksókn málanna og líkist þróunin því sem fram kemur í þessum hluta CPS leiðbeiningarreglnanna. Þó er erfitt að meta hvort að slíkt hið sama sé að gerast á rannsóknarstigi. Við yfirheyrslur er það oftast en ekki þannig að sakborningar játa að hafa haft samræði við brotþola, en neita að hafa beitt þvingunum og bera fyrir sig samþykki brotþolans og ganga spurningar yfirheyrenda ekkert lengra til að komast að því hvort að gilt samþykki hafi verið veitt eða ekki. Verður að ætla að þetta eigi sér rætur að rekja til samblöndu af þjálfunar- og reynsluleysi, sem og aðgætni þess að beita sakborning ekki of miklum þvingunum við yfirheyrslu svo brotið sé gegn reglugerð um réttarstöðu handtekinna manna, yfirheyrslur hjá lögreglu o.fl. nr. 651/2009. Er það jafnvel svo að

athugasemdir hafa verið gerðar varðandi aðferðir lögreglu í skýrslutökum sakborninga þar sem spurt er ítarlega um hvernig samþykki var aflað og hvernig samþykki var túlkað, sbr. *dóm Héraðsdóms Reykjaness frá 10. janúar 2013 í máli nr. S-746/2012* sem reifaður er ofar í ritgerðinni. Í fjórða lagi er í leiðbeiningarreglum CPS lagt til að í beinu framhaldi af þessu verði reynt að komast að því hvort sakborningur hafi haft skynsama vitneskju eða trú um að gilt samþykki hafi verið veitt af hálfu brotþola. Þarf þá að finna út hvort brotþoli hafi gefið einhverjar vísbendingar um að hann vildi ekki kynferðismök og þá hvort eða hvernig sakborningur hafi brugðist við slíku.<sup>161</sup> Í íslenski dómaframkvæmd er ekki að sjá þess merki að samskonar aðferðir séu viðhafðar í yfirheyrslum og skýrslutökum sakborninga. Oft er málum þannig háttað að ef einungis framburður málsaðila er til að dreifa um hver atburðarrásin var á verknaðarstundu, þá er vegið og metið hvor framburður er trúverðugri og byggt á honum sem hið sanna og rétta um hvað fór á milli sakbornings og brotþola. Til dæmis, ef sakborningur játar að hafa samræði við brotþola, en með samþykki hans, en brotþolinn segist hafa skýrlega gefið til kynna að samþykki hafi ekki verið veitt, til að mynda með að segja hreint út nei við samræði, þá gefur það í öllum tilvikum vísbendingu um að hvað sakborningur hefði mátt vita varðandi þetta samþykki, svo lengi sem að framburður brotþola er metinn trúverðugur. Skýrt dæmi um þetta má sjá í *Hrd. 2004, bls. 1745 (mál nr. 431/2003)* en þar var lagður til grundvallar trúverðugur framburður brotþola um að hún hafi ávallt látið það skýrt í ljós að hún vildi ekki gera neitt kynferðislegt með sakborningi og að enginn samdráttur hafi verið þeirra á milli fyrir verknaðarstund. Var því sakfelld fyrir nauðgunarbrot. Þetta má þó útfæra betur, ef það er ekki enn gert, þannig að meiri áhersla sé lögð á hvernig sakborningur hafi aflað samþykkis og hvort hann hafi þá haft skynsama vitneskju eða trú um að samþykki hafi verið gilt með tilliti til aðstæðna, svo ekki sé lagður allur þungi á framburð brotþolans.

Breska SOA 2003 löggjöf, sem og leiðbeiningarreglur CPS, hafa að geyma tiltölulega sérkennilegar málsmeðferðarreglur, ef litið er til sönnunar í nauðgunarmálum í öðrum réttarkerfum til samanburðar. Seint er hægt að kalla sönnunarbyrði varðandi öflunar samþykkis og túlkunar á gildi þess sem öfuga sönnunarbyrði þó svo að sérkennileg sé. Enn fremur má sjá á umfjölluninni sem að framan kemur að varla er vegið mikið að hlutlægnisreglu sakamálaréttarfarsins með því að notast við slíkar

---

<sup>161</sup> „What is Consent?“.

rannsóknaraðferðir og sjónarmið við saksókn í nauðgunarmálum. Með álíka verklagi er meiri þungi lagður á sakborninginn og hvernig hann aflaði samþykkis (ef hann ber fyrir sig samþykki á annað borð) og hvort trúverðugt það geti talist að það samþykki sem hann hafi fengið hafi verið trúanlegt með skynsömum hætti þegar litið er til aðstæðna allra. Sönnunarbyrðin er ávallt á ákærvaldinu að sýna fram á þessi atriði og það að fá svör um öflun samþykkis, skrefin sem tekin voru til að afla samþykkisins og hvort að sakborningur hafi haft skynsamlega vitneskju eða trú um gildi samþykkis og trúanleika þess í viðkomandi aðstæðum. Ekkert bendir til þess neitt frekar að sönnunarbyrðin sé lögð á sakborning með þeim hætti að hann sé álitinn sekur uns hann sanni sakleysi sitt. Eins og oft hefur komið fram eru nauðgunarmál, sérstaklega þegar áfengisneysla er þáttur í atburðarrásinni, frásagnir tveggja aðila um sama atvik með mismunandi hætti. Í þessum leiðbeiningarreglum eru fleiri spurningar lagðar á sakborning en aðeins sú hvort að brotþoli hafi samþykkt kynferðismök. Þær spurningar sem fram komu í skýrslutökum sakborninga í *dómi Héraðsdóms Reykjaness nr. S-746/2012* og *dómi Héraðsdóms Reykjaness nr. S-461/2015* eru í raun ekkert svo frábrugðnar því sem leiðbeiningarreglur CPS segja til um. Þó eru þessir tveir dómar engin vísbending þess að aðferðirnar séu að breytast með haldbærum hætti.

## Niðurstöður

Sú spurning sem varpað er upp með umfjöllun í ritgerð þessari er hvort að breytingar séu þarfar á meðferð nauðgunarmála þar sem sakborningur notfærir sér ölvun eða svefndruna brotaþola, sbr. 2. mgr. 194. gr. hgl., þannig að meiri áhersla sé lögð á framburð sakbornings og hvernig hann aflaði samþykkis hjá ölvuðum brotaþola. Til þess að svara spurningunni hefur verið litið til fræðanna, hvað felist í hugtökunum nauðgun og samþykki, meðal annarra. Hefur því verið slegið föstu að réttar sé að leggja meiri áherslu á samþykki brotaþola til kynferðismaka frekar en aðferðir þær sem notast er við þegar nauðgunarbrot er framið. Á það sérstaklega við í nauðgunarmálum þar sem brotaþoli er mjög ölvaður eða sefur jafnvel ölvunarsvefni. Rýnt hefur verið í rannsóknir sem sýna að stór hluti nauðgunarmála sem koma til kasta réttarvörslukerfisins eru einmitt þessi tegund nauðgunarmála.<sup>162</sup> Rýnt hefur verið í þessar rannsóknir og hefur það dregið það í dagsljósið að örlög þessara mála í refsivörslukerfinu eru mestmegnis þau að málin eru felld niður á einhverjum tímapunkti.<sup>163</sup> Margar ástæður geta legið að baki þessum niðurstöðum. Aftur á móti sýnir framanrituð umfjöllun það að málsmeðferð á rannsóknarstigi er kannski ekki eins árangursríkar og ætla mætti. Þær spurningar sem finna má í spurningalistum í skýrslum starfshóps ríkissaksóknara bera það með sér að almennt sé lagt meira í framburði brotaþola í nauðgunarmálum en framburði sakborninga. Þá má lesa það úr öðrum rannsóknum að rannsakendur eru kannski ekki eins vel þjálfaðir í að takast á við þessi mál og ætla mætti, alla vega ekki á þann hátt að byggð sé upp sterk mál með öflun gagna sem hækka líkur á útgáfu ákæru og sakfellingu.<sup>164</sup> Ef rýnt er í dómaframkvæmd

---

<sup>162</sup> Sjá: Hildigunnur Ólafsdóttir: „Nauðgunarmál – Um afbrotið nauðgun, kærða, konur og málsmeðferð“ og Hildur Fjóra Antonsdóttir o.fl.: *Tilkynntar nauðganir til lögreglu á árunum 2008 og 2009*.

<sup>163</sup> Sama heimild.

<sup>164</sup> *Skýrsla starfshóps ríkissaksóknara um meðferð nauðgunarmála frá 2002*, bls. 14 og Hildur Fjóra Antonsdóttir: *Viðhorf fagaðila til meðferðar nauðgunarmála innan réttarvörslu kerfisins og tillögur að úrbótum*, bls. 28.

má líka sjá að meiri áhersla er lögð á framburð brotþola heldur en sakbornings og þar liggur vandinn hjá saksóknurum. Þó svo að álykta megi að þróunin sé í rétta átt hvað varðar málsmeðferð þessara nauðgunarmála, þá verður samt sem áður að hugleiða hvort að einhverjar breytingar geti bætt úr stöðunni. Rannsóknarspurningin er tiltölulega einföld, en svörin við henni eru flókin.

Með þessari ritgerð er varpað ljósi á áhugaverða löggjöf og málsmeðferð nauðgunarmála í Bretlandi. Segja má að sú umfjöllun feli í sér raunveruleg svör við spurningu ritgerðarinnar, en þó ekki fullkomin svör. Í hinni bresku leið, sem farin er varðandi þá tegund nauðgunarmála sem fjallað er hér um, felst þrennt: löggjöf sem felur í sér skilgreiningu á samþykki við kynferðislegar athafnir, ítarleg löggjöf um hvernig eigi að fara með samþykki brotþola fyrir dómstólum og svo leiðbeiningarreglur til rannsakenda og saksóknara varðandi sönnunarfærslu á hvernig samþykki var veitt og sakborningur aflaði og túlkaði téð samþykki.<sup>165</sup> Með þetta til hliðsjónar eru því þrjár leiðir sem hugleiða má til breytinga á málsmeðferð þessara nauðgunarmála á Íslandi til að bæta úr þeim ágöllum sem á þeim er að finna. Í fyrsta lagi er hægt að fara þá leið sem farið var í breskri refsilöggjöf og lögfesta skilgreiningu á samþykki í samhengi kynferðisathafna. Með þessu er hægt að koma í veg fyrir það að sakborningur skýli sér á bakvið einhverja persónulega túlkun á samþykki sem er frábrugðin því sem fram myndi koma í viðkomandi lagaákvæði. Þó yrði ávallt að hafa í huga refsilækkunarástæður í 3. tl. 1. mgr. 74. gr. hgl. sem varðar lögvillu sakbornings.<sup>166</sup> Í skýrslu *Amnesty International* frá 2010, þar sem farið er yfir nauðgunarákvæði í norrænum hegningarlögum, eru löggjafar á Norðurlöndunum kvattir til að taka upp ítarlegari skilgreiningu á hugtakinu nauðgun. Þar segir:

„Amnesty International urges the governments in all the Nordic countries to adopt a legal definition of rape in the criminal law which protects women’s enjoyment of the international human rights principles of sexual integrity and autonomy in practice: the criminal law should define rape and other forms of sexual violence as sexual conduct in any instance in which the agreement of the woman or girl involved is not truly and freely given, that is, given without coercion of any kind. In addition, revision of current

---

<sup>165</sup> Sjá: SOA 2003, 74. og 75. gr. og „What is consent“.

<sup>166</sup> Jónatan Þórmundsson: *Afbrot og refsiaþbyrgð III*. Reykjavík 2004, bls. 55.



legislation in the Nordic countries is necessary in relation to, for example, the issue of victims in a helpless state including when due to self-imposed intoxication, the abolition of references to marriage as a mitigating factor, the abolition of the requirement that the complainant press charges and the inclusion of all rape cases as cases for public prosecution.”<sup>167</sup>

Í stuttu máli sagt er hér verið að ýja að því að skilgreina verði nauðgunarbrot þar sem verknaðaraðferðin er m.a. misnotkun á bágu ástandi brotþola og þannig einblína frekar á veitingu samþykkis og hvort að samþykki geti talist gilt. Í greinargerð með frumvarpi til laga nr. 61/2007 segir að meiri áherslu eigi að leggja á samþykki fremur en verknaðaraðferðir í nauðgunarmálum. Löggjöf þar um ætti að ýta undir slíkar áherslur enn frekar. Aftur á móti er slík löggjöf ekki gallalaus. Eins og vikið er að í kafla 3., þá er hætta falin í því að reyna að skilgreina hvert eitt og einasta hugtaksatriði með löggjöf. Getur þetta valdið því til dæmis að sakborningar, sem hafa notfært sér ölvunarástand brotþola af ásetningi, vita nákvæmlega hvernig þeir eigi að haga framburði sínum svo þeirra túlkun á samþykki brotþola verði nánast óhrekjanleg, ekki nema að sterkari gögn liggji fyrir sem styðji frásögn brotþola betur. Í öðru lagi er hægt að velja því fyrir sér hvort að fara eigi í enn ítarlegri löggjöf, líkt og gert var í bresku SOA 2003 lögunum. Væri því hægt að ávarpa vandkvæði varðandi sönnun nauðgunarmála með lagabreytingum sem tækju mið af bresku kynferðisbrotalöggjöfinni. Á það hefur þó verið réttilega bent að vandi sönnunar í þessum málaflokki verður seint leystur með breytingum á ákvæðum almennra hegningarlaga.<sup>168</sup> Á þetta bæði við um skilgreiningarákvæði samþykkis sem og hvers konar ítarlegri ákvæði um sönnun nauðgunarmála í almennum hegningarlögum. Verður að telja að fremur verði að opna umfjöllun í þessum málaflokki, en einnig gætu sérákvæði í lögum um meðferð sakamála varðandi sönnun nauðgunarmála haft áhrif að einhverju leyti.<sup>169</sup> Í þriðja lagi er hægt að líta til leiðbeiningarreglna CPS um meðferð þessara nauðgunarmála hjá rannsakendum og saksóknurum. Væri þá lagt fyrir rannsóknaraðila og saksóknara hér á landi að leggja meiri áherslu á framburð sakborninga en

---

<sup>167</sup> *Case closed: Rape and Human Rights in the Nordic Countries: Summary Report*. Amnesty International, London 2010.

<sup>168</sup> Ragnheiður Bragadóttir: „Þróun refsinga fyrir kynferðisbrot“. *Stjórnsmál og stjórnsýsla – vefútgáfa* 2009, bls. 53.

<sup>169</sup> Sama heimild.

brotapóla. Hægt væri að leggja fyrir þessa aðila verklagsreglur þar sem leiðbeint væri hvernig eigi að nálgast skýrslutökur af sakborningi, bæði hjá lögreglu og fyrir dómi. Með tilliti til CPS reglnanna yrði sakborningur þá spurður um meira en bara hvað hafi gerst og hvernig. Til að mynda væri hægt að spyrja hver aðdragandi samfara hafi verið, hvort að samþykki hafi legið fyrir samræði og ef sakborningur játar samræði með vísan til samþykkis, þá væri sakborningur spurður frekar út í það hvernig samþykki hafi verið aflað og hvernig hann hafi túlkað háttsemi eða orðalag brotapóla sem samþykki. Þrátt fyrir að slíkar verklagsreglur geti talist nytsamlegar verður samt að gæta þess að með slíkum reglum er ekki verið að leggja grundvöll að því að refsa megi fyrir gáleysisbrot. Enn verður að sýna fram á ásetning sakbornings. Aftur á móti geta verklagsreglur eins og þessar veitt rannsóknaraðilum og saksóknara verkfæri til að byggja málin upp á þann hátt að með því að sanna að sakborningur hafi vitað að brotapolí hafi verið mjög ölvaður á verknaðarstundu, þá er hægt að draga í efa villu sakbornings um gildi samþykkis og með þeim hætti er hægt að sýna fram á að minnsta kosti lægsta stig ásetnings hans. Í framkvæmd gæti þetta þó reynst umdeild aðferð til að sanna sekt sakborninga. Í nýlegum *dómi Héraðsdóms Reykjaness nr. S-461/2015* má gæta vísbendinga þess að saksóknarar séu þegar farnir að íhuga breyttar aðferðir við að sýna fram á að sakborningur hafi að látið í léttu rúmi liggja hvort að samþykki brotapóla hafi í raun verið gilt eða ekki.

Með allt framansagt til hliðsjónar verður að telja framangreinda þriðju leið besta kostinn, þ.e. að taka upp verklagsreglur eða bæta spurningalista sem rannsóknaraðilar geta nýtt sér á rannsóknarstigi. Í þeim verklagsreglum væri þá lögð meiri áhersla á framburð sakbornings frekar en brotapóla. Með því að rannsaka þessi nauðgunarmál strax með þessum hætti gætu saksóknarar nýtt sér framburði sakborninga betur fyrir dómi. Þetta felur þó það einnig í sér að rannsóknaraðilar verði að hljóta meiri þjálfun til að takast á við þessa tegund mála í brotaflokknum. Verður einnig að árétta að megináherslan á ávallt að vera á samþykki brotapóla, sérstaklega þegar mál varða ölvaðan eða sofandi brotapóla. Á dómstólastigi væri því heppilegast ef heildarmat á aðstæðum færi fram með samþykki brotapolans til hliðsjónar. Af dómaframkvæmd að ráða hafa slík heildarmöt verið lögð til grundvallar, þó með mismunandi niðurstöðum, sbr. *Hrd. 1996:3030* og *Hrd. 564/2014*. Ef gildi samþykkis brotapóla á að ráðast af hvert ástand hans var á verknaðarstundu verður að framkvæma heildarmat aðstæðna með tilliti til framburða málsaðila, svo og

vitna, um ölvunarástand brotaþolans. Inn í heildarmatið má þó taka aðra þætti sem gætu haft áhrif á það hvort að líklegt þyki að sakborningur hafi fengið gilt samþykki eða ekki, til að mynda hvort að samdráttur hafi verið á milli aðila. Aftur á móti verður seint ætlast til að þrýsta á framkvæmd heildarmata fyrir dómi með lögum eða reglugerðum. Slíkt verður að gerast með þróun í málaflokknum, til að mynda með áherslubreytingum. Þá eru aðrir þættir sem gætu haft áhrif á vægi heildarmata, til að mynda hversu fljótt brotaþolar kæra mál til lögreglu. Rannsóknir hafa sýnt að tíminn skiptir sköpum í þessum málaflokki. Því fyrr sem brotaþolar kæra málin, því meiri líkur eru til að mynda á því að hægt sé að afla gagna um ölvunarástand brotaþolans. Ef snemma er upplýst um ölvunarástand brotaþola, því auðveldara er að komast að hinu eina sanna um hvað sakborningur vissi eða mátti vita um ástand brotaþolans og þar af leiðandi getu hans til að veita gilt samþykki. Þrátt fyrir að hér sé því slegið föstu að vægari breytingar séu æskilegri, þá verður að viðurkenna að kominn er tími á breytingar á löggjöf. Eins og fram kemur í skýrslu *Amnesty International* er kominn tími á að skilgreina samþykki í samhengi kynferðismaka með skýrum og greinargóðum hætti, þannig að sakborningar geti ekki lengur skýlt sér á bakvið hvað þeir héldu á verknaðarstundu og hvernig þeir almennt túlki samþykki í þessu samhengi. Þó verði að stíga varlega til jarðar í breytingu á löggjöf í þessum málaflokki og enn fremur verða úrbætur að miða að sakamálaréttarfari fremur en refsilöggjöf. Þróunin verður einnig að fela í sér einhverjar viðhorfsbreytingar dómstóla, sérstaklega í vafasömum tilvikum, þó að margt hafi breyst í gegnum árin hvað það varðar, sérstaklega ef litið er til sakfellingarhlutfalls Hæstaréttar, sbr. umfjöllun í kafla 2.3. ritgerðarinnar. Endurskoðun á réttarvörslukerfinu í þessum málaflokki er þörf, sérstaklega vegna þess að almenningsviðhorf til hans er bággt. Aftur á móti verður að gæta þess að ekki sé farið út í viðamiklar breytingar út frá einhverju friðþægjandi sjónarmiði. Hafa verður það í huga að hinn óbreytti borgari er almennt mjög illa fræddur hvað varðar þessi brot og hvaða þættir hafa áhrif á ákvörðun refsinga í málaflokknum, svo dæmi megi taka.<sup>170</sup> Þá verður og að gæta þess að ekki sé farið svo langt að réttarfarið breytist með þeim hætti að sakborningar í nauðgunarmálum verði álitnir sekir frá fyrstu stundu. Ávallt verði að taka tillit til hagsmuna brotaþola og sakborninga jafnt.

---

<sup>170</sup> Sjá: Helgi Gunnlaugsson *Afbrot á Íslandi*. Reykjavík 2008 og Ragnheiður Bragadóttir: *Nauðgun*, bls. 176-177.



# Lagaskrá

Lög nr. 19/1940 Almenn hegningarlög.

Lög nr. 40/1992 um breytingu á almennum hegningarlögum, nr. 19 12. febrúar 1940.

Lög nr. 61/2007 um breytingu á almennum hegningarlögum, nr. 19 12. febrúar 1940 (kynferðsibrot).

Lög nr. 88/2008 Meðferð sakamála.

Lög nr. 1962:700 Brottsbalken (sænsk hegningarlög).

Lög nr. 10/1902 Almindelig borgerlig Straffelov, nr. 10 22. maí 1902 (norsk hegningarlög).

Reglugerð um réttarstöðu handtekinna manna, yfirheyrslur hjá lögreglu o.fl. nr. 651/2009.

Sexual Offences Act 1956.

Sexual Offences Act 2003.



# Dómaskrá

## Dómar Hæstaréttar:

Hrd. 1984, bls. 678.

Hrd. 1985, bls. 300.

Hrd. 1988, bls. 1293.

Hrd. 1989, bls. 1716.

Hrd. 1991, bls. 264.

Hrd. 1991, bls. 1580.

Hrd. 1993, bls. 27.

Hrd. 1994, bls. 230.

Hrd. 1996, bls. 3030.

Hrd. 1999, bls. 1728.

Hrd. 2004, bls. 1745 (431/2003).

Hrd. 15. nóvember 2007 (243/2007).

Hrd. 5. júní 2008 (94/2008).

Hrd. 6. nóvember 2008 (265/2008).

Hrd. 11. desember 2008 (284/2008).

Hrd. 31. janúar 2013 (521/2012).

Hrd. 16. janúar 2014 (619/2013).

Hrd. 30. janúar 2014 (439/2013).

Hrd. 15. maí 2014 (790/2013).

Hrd. 22. maí 2014 (727/2013).

Hrd. 11. desember 2014 (335/2014).

Hrd. 22. janúar 2015 (564/2014).

Hrd. 4. júní 2015 (16/2015).

Hrd. 26. nóvember 2015 (152/2015).

Hrd. 4. febrúar 2016 (190/2015).

**Dómar héraðsdóms:**

Hérd. Reykn. 10. janúar 2013 (S-746/2012).

Hérd. Reykn. 9. mars. 2016 (S-416/2015).



# Heimildir

## Bækur og fræðirit:

*Alþingistíðindi.*

Arnþrúður Karlsdóttir: „Rannsóknarlögregla ríkisins og störf að nauðgunarmálum“. *Úlfljótur – tímarit laganema*, 1. – 2. tbl. 1980, bls. 53-55.

Ásdís J. Rafnar: „Um afbrotið nauðgun“. *Úlfljótur – tímarit laganema*, 1. – 2. tbl. 1980, bls. 5-45.

Catarina Sjölin: „Ten years on: Consent under the Sexual Offences Act 2003“. *The Journal of Criminal Law*, 1. hefti 2015, bls. 20-35.

Helgi Gunnlaugsson *Afbrot á Íslandi*. Reykjavík 2008.

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: „Samþykki brotaþola og réttaráhrif þess“. *Úlfljótur – tímarit laganema* 1998, bls. 471-472.

Jónatan Þórmundsson: „Um kynferðisbrot“. Í ritinu *Skýrsla nauðgunarmálanefndar*, Reykjavík 1989.

Jónatan Þórmundsson: „Um kynferðisbrot“. *Úlfljótur – tímarit laganema*, 1. tbl. 1989, bls. 21-44.

Margrét Steinarsdóttir: „Sönnun í kynferðisbrotamálum“. *Úlfljótur – tímarit laganema*, 1. tbl. 1994, bls. 4-38.

Ragnheiður Bragadóttir: „Ákvörðun refsingar í nauðgunarmálum“. *Úlfjótur – tímarit laganema*, 1. tbl. 1999, bls. 67-86.

Ragnheiður Bragadóttir: *Kynferðisbrot*. Reykjavík 2006.

Ragnheiður Bragadóttir: *Kynferðisbrot – Dómabók*. Reykjavík 2009.

Ragnheiður Bragadóttir: *Nauðgun*. Reykjavík 2015.

Ragnheiður Bragadóttir: „Þróun refsinga fyrir kynferðisbrot“. *Stjórnsmál og stjórnsýsla – vefútímarit*, 1. tbl. 2009, bls. 49-68.

Sigrún Júlíusdóttir: „Viðtalskönnun um nauðgunarmál“. Í ritinu *Skýrsla nauðgunarmálanefndar*, Reykjavík 1989.

Hildigunnur Ólafsdóttir: „Nauðgunarmál – Um afbrotið nauðgun, kærða, konur og málsmeðferð“. Í ritinu *Skýrsla nauðgunarmálanefndar*, Reykjavík 1989.

Hildigunnur Ólafsdóttir og Þorgerður Benediksdóttir: „Nauðgun: Frelsun eða kúgun?“. *Úlfjótur – tímarit laganema*, 1. – 2. tbl. 1980, bls. 46-52.

Hildur Fjóla Antonsdóttir og Þorbjörg Sigríður Gunnlaugsdóttir: *Tilkynntar nauðganir til lögreglu á árunum 2008 og 2009: Um afbrotið nauðgun, sakborning, brotþola og málsmeðferð*. Reykjavík 2013.

Hildur Fjóla Antonsdóttir: *Viðhorf fagaðila til meðferðar nauðgunarmála innan réttarvörslu kerfisins og tillögur að úrbótum*. Reykjavík 2014.

### **Opinberar skýrslur:**

*Skýrsla nauðgunarmálanefndar*. Dómsmálaráðuneytið, Reykjavík 1989.

*Skýrsla starfshóps ríkissaksóknara um meðferð nauðgunarmála hjá lögreglu og ákærvaldi*. Ríkissaksóknaraembættið, Reykjavík 2002

*Skýrsla starfshóps ríkissaksóknara um meðferð nauðgunarmála hjá lögreglu og ákærvaldi*. Ríkissaksóknaraembættið, Reykjavík 2007.

*Case closed: Rape and Human Rights in the Nordic Countries: Summary Report.*  
Amnesty International, London 2010.

**Vefsíður:**

„Rape and Sexual offences: Chapter 3: Consent“, [www.cps.gov.uk/legal](http://www.cps.gov.uk/legal) (skoðað 7. apríl 2016).

„CPS and police focus on consent at first joint National Rape Conference“, [www.cps.gov.uk/news/latest\\_news](http://www.cps.gov.uk/news/latest_news) (skoðað 7. apríl 2016).

„What is Consent?“, [www.cps.gov.uk/publications/equality/vaw](http://www.cps.gov.uk/publications/equality/vaw) (skoðað 15. apríl 2016).