

RÍKISSAKSÓKNARI

Alþingi
Erindi nr. P 123/989
komudagur 17.2.'99

BN/aeg
B103/99

Reykjavík 16. febrúar 1999

Þann 9. þ.m. barst ríkissaksóknara til umsagnar frá allsherjarnefnd Alþingis frumvarp til laga um breyting á lögum um meðferð opinberra mála nr. 19, 26. mars 1991 með síðari breytingum.

Í frumvarpinu felast aðallega veigamiklar breytingar á réttarstöðu brotþola við rannsókn og dómsmeðferð opinberra mála svo og á rannsókn tiltekinna afbrotamála áður en ákæra í máli verður gefin út. Ríkissaksóknari er æðsti handhafi ákærvalds og fer með æðsta vald hér á landi við rannsókn opinberra mála. Þrátt fyrir þessar staðreyndir hefur ríkissaksóknari ekki átt nokkurn þátt í þeim hugmyndum sem fram koma í frumvarpinu. Umsagnarfresturinn, ein vika, þykir skammur um svo efnismikil atriði sem frumvarpið fjallar um þannig að hér verður óhjákvæmilega stiklað á stóru. Verður það e.t.v. sérstaklega bagalegt vegna þess að frumvarpið þykir bera þess nokkur merki að skort hafi frekari athuganir á efni málsins og umræðu og samráð við þá sem um þennan málaflokk fjalla frá degi til dags áður en það var fært í frumvarpsbúning.

Verður nú vikið að nokkrum atriðum frumvarpsins:

Um 2. gr. b (10. gr.)

Í 2. mgr. 18. gr. segir að dómsmálaráðherra setji í reglugerð ákvæði m.a. um afhendingu endurrita úr þingbókum og dómabókum. Frumvarpsákvæðið sem verða skal 3. mgr. 10. gr., en ætti e.t.v. allt eins vel heima í 18. gr., er í sjálfu sér þarft. Hins vegar sýnist æskilegt að fjallað verði frekar en nú er gert í lögnum um rétt til aðgangs að gögnum mála; hverjir eigi þann rétt og frá hvaða tíma o.s.frv. Er þetta sífellt raunhæft álitæfni og má þar t.d. nefna rétt fjölmiðla til upplýsinga um eða aðgang að ákæruskjölum í málum og um aðgang að gögnum mála sem felld hafa verið niður.

Í 14. gr. (44. gr. h 2. og 3. mgr.) er kveðið á um rétt brotþola til aðgangs að gögnum máls á meðan á rannsókn og dómsmeðferð stendur og þykir hann of rúmur eins og nánar verður vikið að hér á eftir.

Um 5. gr. (36. gr.), 7. gr. (38. gr.), 8. gr. (39. gr.), 9. gr. (40. gr.) og 13. gr. (44. gr.).

Lagt er til að dómari skipi verjanda í öllum tilvikum og leiðir tillagan til breytinga á öllum ofangreindum ákvæðum. Sýnist ekki heppilegt að lögreglan tilnefni verjendur og ákvarði þeim þóknun eftir atviku enda kann þá að líta svo út að verjendur séu starfsmenn lögreglunnar. Í Danmörku og Noregi, en vísað er til réttarfarsreglna í þeim löndum á nokkrum stöðum í greinargerð með frumvarpinu, skipar dómstóll verjanda og sama regla gildir í Svíþjóð.

Um 10. gr. (2. mgr. 41. gr.)

Lagt er til að 2. málsliður falli brott. Skipaður verjandi skal sjálfur sinna starfsskyldum sínum og ekki aðrir. Þetta er þýðingarmikið atriði gagnvart sakborningi og meðferð málsins. E.t.v. má mæla fyrir um að í sérstökum forföllum skipaðs verjanda eða við fyrirtöku máls í öðru umdæmi en hann dvelur í megi fela öðrum að gegna verjandastarfi. Verði sá verjandi þá skipaður til þess að sinna þeim þætti.

Um 11. og 12. gr. (42. og 43. gr.)

Efast er um að frumvarpsgreinin feli í sér réttarbót og líklega á hún hvorki fyrirmynd né samsvörun í réttarfari annarra Norðurlanda. Gildandi ákvæði sýnist í aðalatriðum eðlilegra ef breytt til samræmis við ákvæði í 745. gr. dönsku réttarfarslaganna sem taki bæði til 42. og 43. gr. Í umsögn um 11. gr. frumvarpsins segir reyndar að 1. mgr. 745. gr. dönsku réttarfarslaganna sé fyrirmynd 1. mgr. 43. gr. Með samanburði á ákvæðunum, sbr. og 4. mgr. 745. gr., má sjá að fyrirmyndin hefur ekki verið tekin bókstaflega á sínum tíma.

Um 14. gr.

Tekið er undir grunnatriðið um að þolandi tiltekinna brota skuli njóta aðstoðar löglærðs réttargæslumanns á kostnað ríkissjóðs. Athugasemdir eru hins vegar gerðar við einstök ákvæði.

(44. gr. a.)

Í 1. másl. 3. mgr. 44. gr. a. er tekið fram að ákærandi skuli tilkynna brotþola um útgáfu ákæru. Í fyrsta lagi skal tekið fram að ákvæði sem þetta þykir alltof rúmt og sýnist eiga að takmarka við ákveðin brot, sbr. t.d. þau sem nefnd eru í 2. gr. b (44. gr. b.). Hafa verður hér í huga ákvæði 1. mgr. 170. gr. um skyldu til að gefa brotþola sem orðið hefur fyrir tjóni kost á að gera bótakröfu, svo og ákvæði 2. mgr. 76. gr. og 1. mgr. 114. gr. sem mæla fyrir um tilkynningar um niðurfelld mál o.fl. Í öðru lagi er erfitt að sjá fyrir hvernig ákærvaldinu verður unnt að uppfylla slíka lagaskyldu. Óeðlilegt þykir að tilkynning verði send brotþola fyrir en ákærða hefur verið birt fyrirkall. Skv. 2. mgr. 120. gr. laganna sendir dómari fyrirkall lögreglustjóra til birtingar og skv. 4. mgr. sömu greinar endursendir lögreglustjóri dómara ákæru og fyrirkall að birtingu lokinni. Því sýnist eðlilegast, miðað við nefnd lagaákvæði og skipan ákærvalds í landinu, að dómari, en ekki ákærandi, tilkynni brotþola um útgáfu ákæru eftir að hún hefur verið birt ákærða.

Sama er að segja um niðurstöðu dóms, eða afdrif máls að öðru leyti, s.s. ef málinu eða einkaréttarkröfu brotþola er vísað frá dómi. Hér er um ákvarðanir dóms að ræða, sem eðlilegt þykir að dómstóll tilkynni um.

(44. gr. b.)

Rétt þykir að skipun réttargæslumanns verði ávallt á hendi dómara, en að það sé ekki lögreglu að tilnefna réttargæslumann, s.s. ráð er fyrir gert í 44. gr. b. frv.

(44. gr. g.)

Í 2. mgr. 44. gr. g. er gert ráð fyrir að réttargæslumanni verði tilkynnt um öll þinghöld í máli. Rétt þykir að greinin verði orðuð þannig að þessi tilkynningarskylda hvíli á dómara.

Ákvæði 1. másl. 3. mgr. 44. gr. g. gerir ráð fyrir því að réttargæslumaður geti óskað þess að dómari eða ákærandi beini spurningum til ákærða, brotþola eða vitna. Þetta ákvæði gengur mun lengra en ákvæði norskra og danskra réttarfarslaga um heimildir réttargæslumanna brotþola. Skv. 107. gr. c. norskra réttarfarslaga hefur réttargæslumaður heimild til að vera viðstaddur aðalmeðferð og getur þar beint spurningum til brotþola, en hvorki til ákærða né annarra vitna. Skv. 741. gr. c. danskra réttarfarslaga nær heimild réttargæslumanns eingöngu til að vera við skýrslutöku af brotþola og getur hann þá beint spurningum til hans, en ekki annarra.

Vandséð eru rök fyrir því að gengið sé svo langt í lagasetningu, sem lagt er til í umræddu ákvæði frv. Rétt er að minna á hlutverk ákærvaldsins við málsmeðferð fyrir dómi. Tillögur þessar þykja ekki horfa til vandaðri málsmeðferðar og er eindregið lagst gegn þeim.

Fari svo að samþykkt verði, þvert ofan í skipan þessara mála í nágrennalöndum, að lögheimila réttargæslumönnum að óska eftir að spurningum verði beint til ákærða og annarra vitna en brotþola, þá þykir ótækt annað en að sú heimild takmarkist við óskir til dómara.

Ekki þykir viðeigandi að réttargæslumaður geti látið bóka athugasemdir við kröfu ákærvalds um refsingu og önnur viðurlög, s.s. virðist gert ráð fyrir, þegar lesnar eru athugasemdir við 3. mgr. 44. gr. g.

(44. gr. h.)

Tillögur um aðgang brotþola að rannsóknargögnum þykja alltof rúmar, einkum tillögur um rétt hans til að fá í hendur eintak af endurriti gagna. Enn er vísað til reglna í Danmörku og Noregi á þessu sviði. Danska ákvæðið er í §741 c dönsku réttarfarslaganna og tekur eingöngu til þeirra brotategunda sem brotþoli á rétt á aðstoð skipaðs lögfræðings í. Norsku reglur eru í §264 a, 2. og 3. mgr., áþekkar dönsku reglunum.

Um 16. gr. (2. mgr. 48. gr.)

Ákvæðið tengist fyrirætluninum sem fram koma í 23. gr. frumvarpsins. Er þeirri frumvarpsgrein andmælt hér á eftir enda virðist hún að sumu leyti byggð á misskilningi eða röngum hugmyndum um fyrirkomulag í Danmörku og Noregi í þeim efnum sem þar um ræðir. Af þeim athugasemdum og ábendingum sem gerðar eru hér á eftir í tengslum við 23. gr. frumvarpsins leiðir að í sambandi við þessa frumvarpsgrein er gerð tillaga um að dómstólum verði heimilt samkvæmt sérstakri ákvörðun þar um að taka við, sem sönnunargögnum, myndbandsupptökum, teknum af yfirheyrslum á börnum og unglíngum við lögreglurannsókn brota, einkum kynferðisbrota gegn börnum og unglíngum, og hlýða á við aðalmeðferð máls.

Um 18. gr. (7. mgr. 59. gr.)

Þetta ákvæði virðist einnig tengjast 23. gr. frumvarpsins og enn gætir í greinargerð nokkurs misskilnings á því fyrirkomulagi sem í þessum efnum gildir í Noregi, sbr. athugasemdir við 23. gr.

Um 20. gr. (4. mgr. 66. gr.)

Hér er lagt til að ríkissaksóknara verði heimilt að mæla fyrir um rannsókn þótt ætla megi að refsingu verði ekki við komið, svo sem vegna þess að sök er fyrnd. Ekki verður ráðið af ákvæðinu eða greinargerð með því hvernig rannsókn beri að haga, t.d. hvaða réttarstöðu þeir eiga að njóta sem grunaðir eru um að hafa framið brot sem bersýnilega er fyrnt þegar rannsókn fer fram. Sýnist ástæða til að huga frekar að þessu ákvæði og inntaki þess áður en verður að lögum.

Um 23. gr. (74. gr. a.).

a liður 1. mgr. 23. gr.

Í greinargerð er bæði vitnað til norskra og danskra lagaákvæða svo og framkvæmdarinnar til stuðnings tillögunni um þetta nýja ákvæði. Eins og áður hefur verið sagt virðist þar byggt á nokkrum misskilningi. Hér á eftir verður í örstuttu máli vikið að fyrirkomulagi yfirheyrslna ungra brotþola eða vitna í Noregi, Svíþjóð og Danmörku, lagaumhverfi og framkvæmd.

Noregur.

Í greinargerð með frumvarpinu er réttilega vísað til 2. mgr. 234. gr., 1. mgr. 239. gr. og 1. mgr. 298. gr. refsiréttarfarlaganna norsku. Gerð var breyting á 239. gr. síðast með lögum nr. 30, 23. maí 1997 og fjallar lagagreinin nú annars vegar um það sem nefnt hefur verið *dommeravhør* og hins vegar um *observasjon*. Í stuttu máli má segja að vitni yngri en 14 ára, eða vitni sem eru þroskaheft en þó eldri að árum, í afbrotamálum og sérstaklega þó þegar um kynferðisbrot er að ræða skuli yfirheyrð við *dommeravhør*. Tekur dómari þá við vitnisburðinum utan réttar "*utenfor rettsmøte*". Þegar um mjög ung börn er að ræða má láta fara fram svokallaða *observasjon* sem er einskonar forkönnun á því sem barnið getur sagt og hefur að segja um atburð.

Reglugerð um *dommeravhør* og *observasjon* með ítarlegum reglum um framkvæmdina er frá 2. október 1998 og hefur dómsmálaráðneytið gefið út bækling með reglugerðinni og lagabreytingunni frá 1997 ásamt inngangi og athugasemdum við reglugerðargreinarnar.

Í 5. gr. reglugerðarinnar er kveðið á um hver skuli annast yfirheyrsluna. Ber dómáranum að öllu jöfnu að kalla til sérstaklega hæfa manneskju til að aðstoða við yfirheyrsluna eða annast yfirheyrsluna undir eftirliti dómárans. (1. mgr.). Í 2. mgr. segir síðan að dómárin skulu að jafnaði fela þessari sérstaklega hæfu mannesku að annast sjálfa yfirheyrsluna en fylgjast sjálfur með að allt fari fram á viðeigandi hátt.

Í athugasemdum með nefndri 5. gr. segir síðan orðrétt:

Som hovedregel skal en polititjenestemann tilkalles som særlig skikket person ved dommeravhør.

Polititjenestemenn er opplært og trenet i avhørsteknikk, og vet hva som er nødvendig i forhold til etterforskingen. Politihøgskolen har også avholdt flere kurs i etterforskning

af seksuelle overgrep, der dommeravhør og oplæring i afhørsteknikker specielt egnet for barn er en del af kurset .

Det forutsettes at polititjenestemannen som tilkalles, oppfyller kravene i første ledd (sérstaklega hæfur). Dersom dette ikke er tilfelle, må det velges en annen person. Hvis forutsetningene for øvrig er til stede, kan det være hensiktsmessig at en etterforsker i saken foretar avhøret. Etterforskeren kjenner saken og vil derfor normalt ha et godt grunnlag for å foreta avhøret.

Samkvæmt 16. gr. reglugerðarinnar skal *Observasjon* sem er nýtt úrræði eins og áður segir og er ætlað að beita þeirri aðferð í aðalatriðum gagnvart börnum sem eru undir skólaskylduáldri. *Observasjon* skal alltaf framkvæmd af fagmanni (*sakkyndig*), som *hovedregel psykolog med særlig erfaring med barn eller barnepsykiater* eins og segir í athugasemdunum.

Norsku reglurnar verða ekki raktar frekar en áhersla lögð á að *dommeravhør og observasjon* fer fram utan réttar og yfirheyrslu annast lögreglumaður (*dommeravhør*) eða sálfræðingur eða barnageðlæknir (*observasjon*).

Svíþjóð

Um yfirheyrslu á börnum er sérstaklega fjallað í reglugerð um rannsóknir – Förundersökningskungörelse – (1947:948), greinum 15. – 19.

Þegar grunur leikur á að barn hafi orðið fyrir kynferðisbroti er framkvæmdin þannig að reyndur yfirheyrslustjórnandi hjá lögreglunni annast yfirheyrsluna. Verjandinn getur fylgst með yfirheyrslunni úr hliðarherbergi og á jafnframt að fá tækifæri til að bera upp spurningar til barnsins fyrir milligöngu yfirheyrslustjórnandans. Yfirheyrslan er tekin upp á myndband. Upptökuna má síðan nota sem sönnunargagn við dómsmeðferð málsins í stað þess að barnið verði yfirheyrt fyrir dóminum. Við yfirheyrsluna þykir mikilvægt að gætt sé réttar verjandans til að spyrja í samræmi við 6. gr. Mannréttindasáttmála Evrópu. Ákærandinn sem stýrir rannsókninni getur líka verið viðstaddur yfirheyrsluna og borið upp spurningar með sama hætti og verjandinn.

Þetta er samkvæmt upplýsingum sænska ríkissaksóknarans.

Danmörk

Samkvæmt almennum reglum dansks réttar um milliliðalaus sönnunarfærslu ber að leiða vitni fyrir réttinn sem dæmir í viðkomandi máli, ein og hér gildir í aðalatriðum. Í réttarfarslöggunum dönsku er ekki að finna ákvæði sem heimilar sérstaklega að taka myndbandsupptöku af yfirheyrslu á barni inn í dómsmál sem sönnunargagn þannig að verði jafngilt og vitnisburður fyrir dómstólnum sjálfum, sbr. þó 3. mgr. 877. gr. Myndbandsupptökur á yfirheyrslum lögreglunnar á börnum er þó alþekkt og vaxandi fyrirbæri, sérstaklega vegna kynferðisbrotamála og í framkvæmd hefur fyrirkomulagið verið viðurkennt í málum vegna kynferðisbrota hafi barnið ekki náð 12 ára aldri. Til yfirheyrslunnar og upptökunnar þarf að vanda og gæta þar hagsmuna sakbornings, sbr. 6. gr. mannréttindasáttmála Evrópu.

Þetta er samkvæmt upplýsingum danska ríkissaksóknarans.

Samkvæmt því sem hér hefur verið rakið um stöðu þessara mála á nefndum þremur Norðurlandanna má segja að framkvæmdin sé í raun áþekk og sambærileg þeirri framkvæmd sem hér á landi hefur viðgengist að undanfögnu.

Rök í greinargerðinni fyrir svo veigamiklum breytingum á meðferð umræddra mála sem frumvarpsákvæðið gerir ráð fyrir þykja alls ekki fullnægjandi og virðist ekki fela í sér framfaraspor á þessu sviði. Óhjákvæmilegt þykir að geta þess að dómara hafa ekki notið sérstaks náms eða fræðslu í yfirheyrslu barna og dómara eru ekki sérhæfir yfirheyrendur eins og rannsóknarlögreglumenn eiga að vera.

b liður 1. mgr. 23. gr.

Vísað er til athugasemd við 12. gr. Efast er um réttmæti þess fyrirkomulags sem hér er gert ráð fyrir í frumvarpinu.

Um 24., 25. og 27. gr.

Engar ábendingar eða athugasemdir. Breytingarnar sýnast eðlilegar.

Um 28. gr (3. mgr. 119. gr.).

Breytingunni er fagnað.

Um 29. gr. (1. mgr. 120. gr.)

Breytingartillagan er órökstudd og myndi fyrirsjáanlega valda töfum á málsmeðferð. Henni er því andmælt.

Um 30. gr. (122. gr.)

Ástæða virðist vera til að huga að reglum um þingfestingar mála með það að markmiði að fella niður sérstakt þinghald til þingfestingar máls. Mál verði þingfest með afhendingu ákæru til héraðsdóms og raunverulegt þing í málum sem sæta aðalmeðferð samkvæmt 129. gr. verði þá fyrst haldið þegar aðalmeðferðin hefst.

Um 31. og 32. gr.

Engar ábendingar eða athugasemdir

Um 33. gr (3. mgr. 145. gr.).

Ástæða kann að vera til þess að orða hver tilkynni aðilum kærumáls um að kæra hafi borist Hæstarétti og hvernig.

Um 34. gr. (153. gr.)

Engar ábendingar eða athugasemdir.

Um 35. gr. (164. gr.)

Spurning vaknar um hvort ekki sé rétt að þóknun skipaðs verjanda og réttargæslumanns brotþola greiðist úr ríkissjóði í öllum tilvikum.

Um 37. gr. (1. mgr. 168. gr.)

Rétt þykir og reyndar þýðingarmikið að dómstóllinn ákvarði fjárhæð sakarkostnaðar en ekki fangelsismálastofnun eins og nú er mælt fyrir um í 168. gr.

Engar athugasemdir eða ábendingar við greinar 38. til 47.

Virðingarfyllst,



Bogi Nilsson

Nefndasvið Alþingis
Þórshamri v/Templarasund
150 REYKJAVÍK