

Héraðsdómur Reykjaness

Dómur 19. janúar 2024

Mál nr. S-1588/2023:

Héraðssaksóknari

(Karl Ingi Vilbergsson saksóknari)

gegn

X

(Unnsteinn Örn Elvarsson lögmaður)

(Inga Lilly Brynjólfsson réttargæslumaður)

Dómur

Mál þetta, sem var þingfest 31. ágúst 2023 og dómtekið 18. desember sl., höfðaði héraðssaksóknari með ákæru, útgefinni 15. júní 2023, á hendur X, kennitala 000000-0000, [...];

„fyrir brot gegn barnaverndarlögum, með því að hafa í desember 2019, á heimili sínu að [...], sýnt drengnum A, fæddur [...], yfirgang og vanvirðandi og ruddalega háttsemi, er hann hljóp á eftir honum inn í svefnherbergi, læsti hurðinni, og gegn vilja hans snéri hann niður í hjónarúm herbergisins og þar bundið hann á höndum og fótum, fyrir aftan bak, sest klofvega yfir hann, þar sem hann lá á maganum og kitlað hann, þrátt fyrir að drengurinn bæði hann margsinnis um að hætta, en ákærði lét ekki af háttsemi sinni fyrir en drengurinn náði að snúa sér við og hrækja í andlit ákærða.

Telst háttsemi ákærða varða við 1. og 3. mgr. 99. gr. barnaverndarlaga nr. 80/2002.

Þess er krafist að ákærði verði dæmdur til refsingar og til greiðslu alls sakarkostnaðar.

Einkaréttarkrafa:

Af hálfu B, kt. 000000-0000, fyrir hönd ólögráða sonar síns, A, kt. 000000-0000, er gerð krafa um að ákærða verði gert að greiða honum miskabætur að fjárhæð kr. 1.000.000, með vöxtum samkvæmt 8. gr. vaxtalaga nr. 38/2001, frá 11. nóvember 2021, en með dráttarvöxtum skv. 9. gr., sbr. 1. mgr. 6. gr., sömu laga frá þeim degi er mánuður er liðinn frá því að krafa þessi er birt til greiðsludags. Þá er þess krafist að ákærða verði gert að

greiða málskostnað að mati dómara eða samkvæmt síðar framlögðum málskostnaðarreikningi, að teknu tilliti til virðisaukaskatts.“

Ákærði krefst aðallega sýknu og að bótakröfu verði vísað frá dómi. Til vara krefst hann vægustu refsingar er lög leyfa og að ákvörðun um refsingu verði frestað en ella að refsing fari ekki fram úr sektum eða verði skilorðsbundin að fullu. Krefst hann þess að bótakröfu verði vísað frá dómi en til vara að bótafjárhæð verði lækkuð. Þá er gerð krafa um að sakarkostnaður, þ.m.t. málsvarnarlaun verjanda samkvæmt tímaskýrslu, verði felldur á ríkissjóð.

Málsatvik

Þann 18. október 2021 mættu foreldrar brotþola í viðtal hjá [...] [...] vegna [...] vegna [...] brotþola. Fram kom að brotþoli hafði nýlega verið [...] og [...] vegna [...]. Þegar [...] [...] töldu að viðtalinu væri að ljúka minntist faðir á atvik sem hafði átt sér stað u.þ.b. ári fyrr en þau hefðu ekki vitað af fyrr en í janúar eða febrúar sama ár og viðtalið átti sér stað. Greindu þau frá því að brotþoli hefði verið á heimili ákærða ásamt stjúpdóttur ákærða og annarri stúlku. Ákærði hafi læst brotþola inni í hjónaherbergi, bundið fætur hans og hendur fyrir aftan bak með belti úr baðslopp sambýliskonu sinnar, drengurinn legið á maganum hjá hjónarúminu og ákærði setið klovvega á brotþola. Stúlkurnar hafi barið á hurðina að utan og viljað að ákærði opnaði. Brotþoli hafi viljað losa sig og hrækt á ákærða sem hafi orðið reiður. Brotþoli hafi ekki sagt frá atvikinu fyrr en um hálfu ári síðar í sumarbústaðarferð. Þá hafi þau boðað ákærða og sambýliskonu hans til sín til að ræða málið. Ákærði hafi viðurkennt þetta og sagt að þetta hafi farið aðeins úr böndunum. Þetta hafi verið leikur. Ákærði hafi ekki beðið brotþola afsökunar. Foreldrarnir velti fyrir sér hvort atvikið hafi haft áhrif á brotþola, þeim finnist hegðun hans hafa breyst og það passi við tímenn þegar atvikið hafi átt sér stað. Í símtali daginn eftir hafi móðir greint frá því að hún hafi gleymt að segja frá því að ákærði hafi kitlað brotþola innan klæða á síðunni er ákærði sat ofan á brotþola.

Starfsmenn [...] ræddu um atvikið við brotþola 27. október 2021. Brotþoli hafi sagt að hann og stelpurnar, C og D, hafi verið að fíflast og ákærði líka en þau hafi verið að kitla hvert annað. Ákærði hafi læst brotþola inni í hjónaherbergi, bundið hann í rúminu saman með hendur og fætur, brotþoli hafi legið á maganum og ákærði setið hlējandi klovvega ofan á honum og kitlað hann undir bolinn í síðuna. Áður hafi ákærði nuddað bringu brotþola utan klæða. Brotþoli kvaðst hafa orðið dálítið hræddur og hafi „tuffað“ á ákærða. Ákærði hafi samt ekki sleppt brotþola, heldur þurrkað sér og haldið

áfram. Ákærði hafi, eftir að hann sleppti brotþola, sagt við þau öll þrjú: „Hvað er að ykkur, það er ekki eins og ég hafi nauðgað ykkur.“

Var óskað eftir lögreglurannsókn af hálfu [...] með bréfi, dagsettu 1. nóvember 2021.

Tekin var skýrsla í Barnahúsi af brotþola þann 11. nóvember 2021. Þar kvaðst brotþoli hafa verið að fíflast með ákærða ásamt D, stjúpdóttur ákærða, og C, vinkonu sinni. Ákærði hafi kitlað þau og þau kitlað hann til baka. Ákærði hafi síðan tekið brotþola inn í herbergi, læst því, sett lykilinn í vasann, bundið brotþola á höndum og fótum í rúminu með bandi af náttkjól mömmu D, setið klöfvega ofan á brotþola á hnjánum, kitlað brotþola innan undir peysunni á síðunni og í handarkrikanum þar sem hann lá bundinn á maganum. Áður hafi ákærði nuddað á brotþola bringuna utan klæða. Brotþoli kvaðst einnig hafa verið í bol. Brotþola kvaðst hafa liðið illa, náð að snúa sér einhvern veginn við og hrækt í andlitið á ákærða þegar ákærði var búinn að kitla hann lengi og hann reynt að segja ákærða að stoppa. Ákærði hafi öskrað á sig: „hvað ertu að gera, drengur“ og farið fram. Ákærði síðan farið niður alveg brjáláður og sagt við þau öll þegar þau komu niður: „það er ekki eins og ég hafi verið að nauðga ykkur“. Aðspurður hvað brotþoli héldi að þeir hefðu verið lengi inni í herberginu kvaðst hann halda í kannski fimm mínútur en stelpurnar hafi barið lengi á hurðina. Brotþola kvaðst hafa liðið illa eftir þetta og farið heim. Brotþoli kvaðst ekki muna hvenær atburðurinn hafi átt sér stað en kvaðst halda að þetta hafi gerst árið 2020, um sumar. Brotþoli kvaðst ekkert hafa viljað tala um þetta og ekki viljað segja neinum. D hafi síðan hringt í þau hágrátandi því ákærði og móðir hennar hafi verið að rífast, þar sem brotþoli hafi verið í sumarbústað ásamt foreldrum sínum, C og foreldrum hennar. Þá hafi þeim fundist þau þurfa að segja frá atvikinu því þeim hafi liðið svo illa. Brotþoli kvaðst ekki mikið hafa talað við ákærða eftir atvikið, hafa kannski eitthvað farið heim til hans en ekki í mjög langan tíma.

Tekin var lögregluskýrsla af ákærða þann 16. desember 2021 þar sem hann neitaði sök.

Lögreglan á höfuðborgarsvæðinu tók ákvörðun um að hætta rannsókn málsins þann 24. maí 2022, en sú ákvörðun var kærð til ríkissaksóknara þann 23. júní sama ár. Ríkissaksóknari óskaði eftir rökstuðningi fyrir hinni kærðu ákvörðun og gögnum málsins þann 30. júní 2022. Í bréfi lögreglustjórans á höfuðborgarsvæðinu til ríkissaksóknara, dagsettu 5. júlí 2022, kom fram að óumdeilt hafi verið í málinu að brotþoli hafi verið

gestkomandi á heimili ákærða í einhvers konar „leik“ með ákærða, stjúpdóttur hans og vinkonu hennar. Aðilum beri saman um að ákærði hafi bundið hendur og fætur brotþola, kitlað hann og læst herbergishurð meðan á því stóð. Ákærði hafi lýst atvikum þannig að brotþoli hafi streist aðeins á mótí en að ekki hafi verið um þvingun eða harðræði að ræða, þetta hafi verið leikur. Brotþoli hafi lýst því að ákærði hafi sest yfir hann, kitlað hann innan klæða og nuddað á honum bringuna. Brotþoli hafi sagst hafa hrækt á ákærða til að fá hann til að stoppa. Miðað við fyrirliggjandi gögn sé sönnunarstaða ekki góð. Óumdeilt sé að hurð herbergisins hafi verið læst og brotþoli og ákærði tveir inni í herberginu en ekki sé fullt samræmi milli framburða þeirra. Ekki sé til að dreifa áverkum eða áverkavottorði. Ekki hafi verið tekin skýrsla af stúlkunum við lögreglurannsókn en við frekari skoðun gagna sé talið að skýrslur þeirra kunni að varpa skýrari ljósi á málsatvik, jafnvel þótt þær hafi ekki séð það sem fram hafi farið í herberginu.

Afstaða ríkissaksóknara þann 22. september 2022 var sú að fullt tilefni væri til frekari rannsóknar málsins og tekið undir röksemdir lögreglustjóra þess efnis. Var hin kærða ákvörðun því felld úr gildi og lagt fyrir lögreglustjóra að taka málið til áframhaldandi rannsóknar.

Tekin var lögregluskýrsla af C á heimili hennar að foreldrum hennar viðstöddum þann 26. janúar 2023. Lögregla tók skýrslu af D á lögreglustöðinni við Hverfisgötu að viðstöddum starfsmanni barnaverndar Hafnarfjarðar þann 9. febrúar 2023. Er ekki talin ástæða til að rekja efni þeirra skýrslna nema í tengslum við niðurstöðu málsins.

Rannsóknargögn voru send embætti héraðssaksóknara þann 8. mars 2023 með vísan til h-liðar 1. mgr. 23. gr. laga nr. 88/2008 um meðferð sakamála. Sakarefnið var talið varða við 225. gr. alm. hgl. nr. 19/1940 og barnaverndarlög. Með bréfi héraðssaksóknara til ríkissaksóknara, dagsettu 23. maí 2023, var háttsemi ákærða talin varða við 1. og/eða 3. mgr. 99. gr. barnaverndarlaga en ekki 225. gr. alm. hgl. Var óskað eftir að héraðssaksóknara yrði falin saksókn málsins með vísan til 5. mgr. 23. gr. laga um meðferð sakamála sem og heimildar til að fara með málið í sáttameðferð skv. 5. mgr. 146. gr. sömu laga, sbr. fyrirmæli ríkissaksóknara nr. 1/2023, og var það heimilað með bréfi, dagsettu 14. júní 2023. Fyrir liggur að Inga Lillý Brynjólfsdóttir hafi haft samband við héraðssaksóknara þann 8. júní 2023 og upplýst að ekki væri grundvöllur til sáttameðferðar og að verjandi ákærða hafi verið upplýstur um þá afstöðu.

Skýrslur ákærða og vitna fyrir dómi

Ákærði greindi frá því að þennan dag í desember 2019 hafi verið ærslagangur að frumkvæði brotþola, eins og oft áður á heimilinu það ár. Brotþoli hafi komið og viljað ærslagang og ákærði hafi tekið þátt í því. Brotþoli hafi kallað á stjúpdóttur ákærða og vinkonu hennar, þær komið að hjálpa honum og farið á bak og háls ákærða. Brotþoli og stúlkurnar hafi hlaupið upp á efri hæð og ákærði á eftir þeim, stúlkurnar á undan og þær farið inn í baðherbergi og læst hurðinni. Brotþoli hafi því ekki komist þar inn og farið inn í svefnherbergi ákærða og eiginkonu hans. Ákærði kvaðst hafa læst hurðinni til að koma í veg fyrir að stúlkurnar hoppuðu upp á bakið á sér. Hann hafi síðan náð brotþola uppi í rúmi, séð band af sloppi á stól við hliðina á rúminu, tekið það og bundið brotþola og kitlað hann. Liðið hafi um tvær mínútur frá því að ákærði hafi læst hurðinni og þar til hann hafi opnað hana aftur. Ákærði kvaðst hafa losað brotþola sem hafi farið fram, krakkarnir hafi haldið áfram að leika sér og ákærði farið í húsverkin.

Aðspurður kvaðst ákærði hafa bundið hendur og fætur brotþola fyrir aftan bak, en þetta hafi verið örskotsstund. Ekkert ofbeldi hafi átt sér stað og brotþoli hafi aldrei beðið ákærða um að stoppa. Aðspurður kvaðst ákærði hafa kitlað brotþola báðum megin í mittinu, utan klæða og verið fyrir aftan brotþola í rúminu. Ákærði neitaði að hafa nuddað bringu brotþola. Brotþoli hafi hlegið meðan á þessu stóð og legið á maganum og barist um í eðlilegum ærslagangi. Ákærði kannaðist ekki við að brotþoli hefði beðið hann um að hætta eða að brotþoli hefði hrækt á hann. Ákærði kvaðst hafa leikið á þennan hátt við brotþola oft áður og í eitt skipti hafi brotþoli frussað í átt að sér, en það hafi ekki verið í þetta skipti. Ákærði neitaði að hafa sett lykilinn í vasann en kvað lykilinn hafa verið í skránni allan tímann. Aðspurður kvað ákærði stúlkurnar hafa verið að reyna að komast inn í herbergið meðan á þessu stóð, þær hafi bankað og beðið um að hurðin yrði opnuð. Ákærði neitaði að hafa sagt þegar hann kom fram: „það er ekki eins og ég hafi verið að nauðga einhverjum“.

Ákærði kvaðst vera [...], hafa [...] ár og einnig [...]. Ákærði kvaðst aðspurður ætíð hafa starfað athugasemdalaust [...]. Aðspurður hvort ákærða fyndist þetta vera eðlileg háttsemi gagnvart 10 ára barni kvað hann þetta hafa verið leik, auðvelt væri að vera vitur eftir á og að hann myndi ekki gera slíkt aftur. Ákærði neitaði að hafa gengið yfir mörk brotþola með háttseminni, þetta hafi tekið um tvær mínútur og verið gert í leik. Spurður hvort brotþoli hafi haft möguleika á að komast frá ákærða kvaðst ákærði ekki gera sér grein fyrir því. Aðspurður kvaðst ákærði hafa hætt því honum hafi þótt vera

komið gott í ærslaganginum. Börnin hafi alltaf átt upptökin og brotapolí hafi oft komið á heimilið. Ákærði kannaðist ekki við að hafa klipið brotapóla í nefið. Aðspurður kvaðst ákærði myndu hafa hætt hefði brotapolí beðið um það.

Aðspurður kvað ákærði brotapóla hafa komið aftur á heimilið eftir atvikið. Vitnið C hafi gíst á heimilinu oftár en einu sinni, auk þess að hafa farið með ákærða og fjölskyldu hans í útilegu, hvort tveggja eftir atvikið. Ákærði hafi talið sig vera búinn að útkljá málið um sex mánuðum síðar en þá hafi hann rætt við foreldra brotapóla, sem þekki hvernig brotapolí er. Ákærði kvað málið hafa haft gríðarleg áhrif á líf sitt. Fjölskyldur brotapóla og vitnisins C hafi með markvissum hætti reynt að eyðileggja mannorð ákærða. Málið hafi haft slæm áhrif á börn hans og eiginkonu, sem hafi orðið fyrir aðkasti af hálfu mæðra brotapóla og vitnisins C, auk þess sem stjúpdóttir ákærða hafi orðið fyrir einelti í skólanum vegna málsins. Ákærði kvaðst hafa [...], sem hafi hjálpað sér mikið. Hann hafi verið [...] og þá [...]. Ákærði kvað ekki rétt að brotapolí hafi margsinnis beðið hann um að hætta, eins og brotapolí hafi greint frá í Barnahúsi, og að það væri ekki rétt að brotapolí hafi liðið illa eftir atvikið.

Vitnið D, stjúpdóttir ákærða, greindi frá því að ákærði hefði verið að horfa á sjónvarpið þegar hún, C og brotapolí hefðu komið heim þennan dag sem atvikið varð, sem hafi verið um vetur þótt hún myndi ekki dagsetninguna. Brotapolí hafi hlaupið beint að ákærða og farið að kitla hann, svo hafi hún og C líka farið að kitla ákærða og öll verið í kitlu- og eltingaleik. Hún og C hlaupið upp á baðherbergi og læst sig inni en þegar þær hafi komið fram hafi verið lokað inn í svefnherbergi, þar sem ákærði og brotapolí hafi verið, í eina til tvær mínútur. Aðspurð hvers vegna þær hafi læst sig inni á baði kvað hún þær ekki hafa viljað nást í leiknum. Aðspurð hvað þær hafi gert þegar þær komu fram sagði hún þær hafa staðið fyrir utan hurðina í eina til tvær mínútur, en kvaðst ekki muna eftir að þær hafi sagt eitthvað, það væri svo langt síðan. Þær hafi ekki reynt að komast inn í herbergið. Aðspurð kvaðst hún ekki hafa heyrt neitt nema að þeir hefðu verið hlæjandi inni í herbergi. Aðspurð hver hafi opnað hurðina kvaðst hún halda að það hafi verið ákærði. Þá kvaðst hún ekki muna að ákærði eða brotapolí hafi sagt eitthvað þegar þeir komu fram, en muna að brotapolí hafi ekkert sagt um atvikið og að ekkert hafi amað að brotapolá. Aðspurð sagði hún þau börnin hafa haldið áfram að leika sér eftir atvikið og ákærði farið niður en enginn hafi verið leiður. Vitnið C hafi gíst hjá þeim nokkrum sinnum og farið með þeim í útilegu eftir atvikið. Aðspurð sagði hún þau brotapolá aldrei hafa rætt atvikið. Aðspurð kvaðst hún halda að brotapolí hafi ekki komið á heimilið eftir

atvikið en að brotapolí hafi stundum komið á heimilið fyrir atvikið. Aðspurð hvort þau hafi áður farið í kitlu- og eltingaleik sagði hún að þau krakkarnir hafi stundum gert það í einhver skipti en ákærði hafi ekki verið með í því.

Vitnið C kvaðst hafa farið heim til D eftir skóla ásamt brotapolá auk E sem einnig sé vinkona hennar. Ákærði hafi komið heim og þau farið í fíflaleik og ákærði farið að kitla þau. Þau hafi farið upp, ákærði hafi tekið brotapolá inn í svefnherbergi ákærða, bundið hann á höndum og fótum með belti af sloppi og verið að kitla brotapolá. Ákærði hafi svo læst herberginu og sett lykilinn í vasann. Þær D hafi verið fyrir utan að banka á hurðina og sagt honum að opna en þær hafi heyrt brotapolá öskra því hann hafi kitlað svo mikið. Brotapolí hafi ekki getað gert neitt því hann hafi verið bundinn en náð að hrækja í andlit ákærða til að stoppa þetta. Þá hafi ákærði hætt, farið fram og orðið pirraður og sagt á leið niður stigann: „róleg, það er ekki eins og ég hafi verið að nauðga honum“. Brotapolí hafi komið fram og hún hafi séð á andliti hans hvað hann hafi verið hræddur. Þær hafi sagt að þær myndu hringa í F ef ákærði opnaði ekki hurðina. Þau hafi ekki áttað sig á að þetta hafi ekki verið í lagi því þau hafi bara verið 10 ára og haldið áfram að leika sér. Aðspurð kvað hún ekki hafa liðið langan tíma, í kringum eina til tvær mínútur. Nánar spurð hvernig þetta hafi byrjað sagði hún að þau hafi verið að fíflast í ákærða og hann farið að kitla þau, því þau hafi verið að kitla ákærða, sem hafi endað þannig að brotapolí hafi farið upp og þau elt hann. Brotapolí sé þakkari en hún muni samt ekki alveg hvernig þetta hafi byrjað. Kvaðst hana jafnvel minna að fyrst þegar þau hafi komið upp hafi þau öll farið inn í svefnherbergið og verið að reyna að hjálpa brotapolá að vera ekki bundinn og verið hjá eða í hjónarúminu að fíflast og hlæja með brotapolá og ákærða, sem hafi verið að kitla þau og þau því reynt að ýta ákærða frá. Þegar þau hafi verið komin upp hafi E þurft að fara á æfingu og kvaðst C hafa farið með henni niður en kvaðst ekki muna hvort D hefði farið með þeim. Kvaðst hún ekki alveg vita hvort ákærði hafi lokað því hún hafi farið niður en þegar hún hafi komið upp aftur hafi verið búid að læsa hurðinni. Þær C hafi bankað og bankað og verið hræddar því ákærði hafi læst og bundið og kitlað brotapolá.

Aðspurð hvernig hún hafi vitað að brotapolí hafi verið bundinn kvaðst hún ekki muna hvort brotapolí hafi sagt þeim frá því eða hvort þær hafi séð hann vera bundinn. Brotapolí hafi öskrað af því að hann hafi kitlað svo mikið og þetta hafi varað í eina til tvær mínútur. Aðspurð hvernig hún viti að brotapolí hafi hrækt á ákærða kvað hún brotapolá hafa sagt sér það. Ákærði hafi komið fyrst út og síðan brotapolí, en ákærði hafi

farið niður. Kvaðst hún ekki muna hvort brotaþoli hafi sagt eitthvað þegar hann kom fram. Aðspurð kvað hún þau hafa haldið áfram að baka eða leika sér eftir atvikið og hún og brotaþoli hafi farið heim um kvöldmatarleytið. Kvaðst hún ekki muna hvort þau hefðu farið áður í svona kitluleik með ákærða en hún héldi það. Aðspurð hvernig henni hafi liðið meðan leikurinn var í gangi kvaðst henni ekki hafa liðið sérlega vel en þau hafi verið lítil og fundist þetta fyndið og þótt gaman að vera að fíflast í ákærða en þau hafi síðar uppgötvað að þetta hafi ekki verið í lagi. Kvaðst hún ekki muna hvernig henni hafi liðið en hana hafa kitlað mikið og því ekki viljað vera kitluð.

Vitnið G, móðir brotaþola, kvaðst hafa frétt af atvikinu [...] því þau hafi verið [...]. Krakkarnir hafi verið að tala við D, sem hafi sent skilaboð um [...]. Á sunnudeginum hafi krakkarnir sagt frá atvikinu sem hafi átt sér stað viku áður. Brotaþoli hafi greint frá því að þau hafi verið hjá ákærða eftir skóla, ákærði hafi læst hann inni í herbergi, bundið hann með sloppabandi á höndum og fótum fyrir aftan bak og kitlað hann innan klæða. Brotaþoli hafi náð að hrækja á ákærða. Þau hafi farið niður og þá hafi ákærði sagt eitthvað á þá leið að „það er ekki eins og ég hafi nauðgað einhverjum“. Aðspurð hvort þetta hafi haft einhver áhrif á brotaþola játaði hún því og sagði hann kvíðinn að [...] en [...] og þá óttist brotaþoli að hitta ákærða. Kvað hún brotaþola hafa hitt ákærða [...] en brotaþoli hafi ekki farið heim til ákærða eftir atvikið.

Niðurstaða

Ákærða er gefið að sök að hafa á heimili sínu í desember 2019 sýnt brotaþola yfirgang og vanvirðandi og ruddalega háttsemi, er hann hljóp á eftir honum inn í svefnherbergi, læsti hurðinni og gegn vilja hans sneri hann niður í hjónarúm herbergisins og batt hann þar á höndum og fótum, fyrir aftan bak, settist klovvega yfir hann, þar sem hann lá á maganum, og kitlaði hann þrátt fyrir að drengurinn bæði hann margsinnis um að hætta, en ákærði lét ekki af háttsemi sinni fyrr en drengurinn náði að snúa sér við og hrækja í andlit ákærða. Telst háttsemin varða við 1. og 3. mgr. 99. gr. barnaverndarlaga nr. 80/2002.

Ákærði hefur játað þá háttsemi að hafa læst hurðinni, að hafa bundið brotaþola á höndum og fótum í hjónarúminu og að hafa kitlað brotaþola utan klæða. Hins vegar neitar ákærði að hafa setið klovvega ofan á brotaþola eða að brotaþoli hafi beðið hann um að hætta.

Ákærði byggir sýknukröfu á því að ekki hafi verið um saknæma háttsemi að ræða enda hafi eingöngu verið um að ræða leik sem brotaþoli hafi tekið þátt í. Engin haldbær

sönnunargögn séu í málinu og sönnunarkröfum ekki fullnægt. Ekkert hafi komið fram sem bendi til þess að ákærði sé ótrúverðugur og því sé uppi nægilega skynsamlegur vafi um hvort ákærði hafi framið meint brot sem leiði þá til sýknu. Framburður brotþola fái ekki stoð í framburðum vitnanna D og C. Hegðun ákærða hafi verið innan þess ramma sem barnaverndarlög setji um samskipti fullorðinna og barna sem verði ekki heimfærð til 1. eða 3. mgr. 99. gr. barnaverndarlaga nr. 80/2002. Ekkert hafi komið fram í málinu sem stutt geti að ákærði hafi haft ásetning til brots samkvæmt tilgreindum ákvæðum barnaverndarlaga. Þá sé málið fyrnt, en fyrning miðist við þá refsingu sem ákærða kynni að verða gerð in concreto en ekki verði miðað við refsiramma þess ákvæðis sem ákært sé fyrir, sbr. 81. gr. almennra hegningarlaga.

Samkvæmt 108. gr. laga nr. 88/2008 um meðferð sakamála hvílir sönnunarbyrði um sekt ákærða og atvik sem telja má honum í óhag á ákærvaldinu og verður hann því aðeins sakfelldur að nægileg sönnun, sem ekki verði vefengd með skynsamlegum rökum, teljist fram komin um hvert það atriði er varðar sekt, sbr. 1. mgr. 109. gr. laganna. Enn fremur metur dómari, eftir því sem þörf krefur, hvert sönnunargildi þær staðhæfingar hafa sem varða ekki beinlínis það atriði sem sanna skal en ályktanir má leiða um það, sbr. 2. mgr. 109. gr. Þá gildir og sú meginregla að dómur skuli reistur á sönnunargögnum sem færð eru fram við meðferð máls fyrir dómi, sbr. 1. mgr. 111. gr. laga nr. 88/2008.

Ákærði heldur því fram að meint brot sé fyrnt með vísan til þess að miða verði við þá refsingu sem ætla megi að liggi við meintu broti en ekki eigi að miða við refsiramma. Refsing samkvæmt 1. mgr. 99. gr. laga nr. 80/2002 er fangelsi allt að þremur árum og refsing samkvæmt 3. mgr. sama ákvæðis fangelsi allt að tveimur árum. Er því hafnað af dóminum að meint brot sé fyrnt, enda skal miða við refsiramma ákvæðis við fyrningu sakar eins og skýrt kemur fram í 81. gr. almennra hegningarlaga nr. 19/1940.

Brotþoli greindi svo frá atvikum í Barnahúsi að hann, C og D hafi verið að fíflast með ákærða, ákærði að kitla þau, þau að kitla ákærða til baka og ákærði tekið brotþola inn í herbergi, læst því og sett lykilinn í vasann, bundið brotþola uppi í rúmi og kitlað brotþola í handarkrikanum innan undir peysunni. Brotþoli kvaðst líka hafa verið í stuttermabol. Ákærði hafi legið eða setið á hnjám sér og kvaðst brotþoli hafa fundið fyrir þyngd ákærða. Kvaðst brotþoli hafa náð að snúa sér við og hafa þá hrækt á ákærða, þegar ákærði hafi verið búinn að kitla hann lengi og brotþoli hafi verið að reyna að segja honum að stoppa. Ákærði hafi sagt: „það er ekki eins og ég hafi verið að nauðga ykkur“.

Brotapoli taldi að þeir hefðu verið um fimm mínútur inni í herberginu en stelpurnar hefðu lengi barið á hurðina. Brotapoli kvað ákærða hafa kitlað sig áður.

Vitnið D, stjúpdóttir ákærða, greindi svo frá fyrir dómi að hún hefði komið heim ásamt C og brotápola, sem hafi hlaupið að ákærða sem hafi verið að horfa á sjónvarpið. Brotapoli hafi farið að kitla ákærða og þær C tekið þátt í því. Þau hafi farið í kitlu- og eltingaleik, hún og C hlaupið inn á baðherbergi og læst. Þegar þær hafi komið fram hafi verið læst inn í svefnherbergi, þar sem ákærði og brotapoli hafi verið, í eina til tvær mínútur. Aðspurð hvað hún hafi heyrt kvað hún ákærða og brotápola hafa verið hlæjandi. Framburður hennar fyrir dómi var í samræmi við framburð hennar hjá lögreglu.

Vitnið C bar fyrir dómi að hún væri vinkona brotápola og hefði þekkt hann og fjölskyldu hans lengi. Greindi hún frá því í upphafi skýrslu að brotapoli, D, E og hún sjálf hafi verið í fíflaleik og ákærði farið að kitla þau. Þau hafi farið upp, ákærði hafi tekið brotápola inn í svefnherbergið, bundið hann á höndum og fótum og síðan læst herberginu og sett lykilinn í vasann. Þær D hafi heyrt brotápola öskra því hann hafi kitlað svo mikið en þær hafi bankað á hurðina og sagt ákærða að opna. Atvikið hafi varað í eina til tvær mínútur. Er hún var nánar spurð um atvik sagði hún að þau hafi verið að fíflast í ákærða sem hafi endað þannig að brotapoli hafi farið upp og þau elt hann en brotapoli sé þakkari. E hafi þurft að fara á æfingu og kvaðst C hafa fylgt henni niður. Þegar hún hafi komið upp aftur hafi verið búið að læsa hurðinni og þær D bankað og bankað og verið hræddar því ákærði hafi læst og bundið brotápola. Síðar kvaðst hana jafnvel minna að þau hafi öll verið inni í svefnherberginu í byrjun í eða við hjónarúmið að fíflast og hlæja með brotápola og ákærða, sem hafi verið að kitla þau og þau því reynt að ýta ákærða frá. Hún hafi svo fylgt E niður og hurðin verið læst er hún kom upp aftur. Kvaðst hún ekki muna þetta vel því það væri svo langt síðan. Ítrekaði hún að brotapoli hafi öskrað því hann hafi kitlað svo mikið og að atvikið hafi varað í eina til tvær mínútur. Þau krakkarnir hafi eftir atvikið haldið áfram að baka og leika sér og þau brotapoli ekki farið heim fyrr en um kvöldmatarleytið.

Meta verður sönnunargildi framburða beggja vitna í ljósi tengsla þeirra, annars vegar D sem er stjúpdóttir ákærða og hins vegar C sem er æskuvinur brotápola og foreldra hans, sbr. 7. mgr. 122. gr. laga nr. 88/2008 um meðferð sakamála.

Fyrir liggur að brotapoli greindi ekki frá atvikinu fyrr en nokkrum mánuðum eftir að það átti sér stað og að foreldrar brotápola ræddu atvikið við ákærða í kjölfarið. Foreldrar brotápola greindu frá atvikinu um tveimur árum eftir að það átti sér stað, í lok

viðtals við [...] brotþola og m.a. vegna [...]. Í skýrslu móður brotþola fyrir dómi kom fram, er hún var spurð hvernig háttsemi ákærða hefði haft áhrif á brotþola, að brotþola þætti óþægilegt að fara [...] þar sem hann ætti á hættu að hitta ákærða. Liggja engin gögn fyrir í málinu er varpa ljósi á hvort og þá með hvaða hætti atvikið hafi haft áhrif á brotþola.

Ákærði hefur eindregið neitað sök og verið staðfastur í þeirri frásögn sinni bæði hjá lögreglu og fyrir dómi að um leik hafi verið að ræða og brotþoli hafi aldrei beðið sig um að hætta eða sagt að honum þættu aðstæður óþægilegar. Ákærði hefur jatað þá háttsemi að hafa læst svefnherbergishurðinni, að hafa bundið fætur og hendur brotþola fyrir aftan bak í hjónarúminu og hafa kitlað brotþola utan klæða í stutta stund en í gangi hafi verið kitluleikur sem brotþoli hafi átt upptökin að. Er framburður ákærða trúverðugur að mati dómsins.

Eru ákærði og brotþoli einir til frásagnar um það hvar og hvernig ákærði sat og hvort brotþoli hafi hrækt á ákærða. Er þar orð á móti orði.

Telur dómurinn í ljós leitt af framburðum ákærða og vitnanna C og D að leikur sem hafi byrjað á neðri hæð hafi borist á efri hæðina. Vitnið D bar um að þær C hefðu hlaupið inn á baðherbergi og læst hurðinni og því hafi brotþoli hlaupið inn í svefnherbergi og ákærði á eftir. Vitnið C mundi illa eftir atvikum og í framburði hennar fyrir dómi komu fram þrjár ólíkar útgáfur af því hvernig ákærði og brotþoli enduðu tveir inni í svefnherbergi. Að mati dómsins er einnig í ljós leitt að ákærði hafi ekki tekið brotþola inn í svefnherbergi, eins og brotþoli greindi frá í Barnahúsi. Þó að vitnið C hafi greint frá því að ákærði hafi farið með brotþola inn í herbergi, hjá lögreglu og í upphafi vitnisburðar fyrir dómi, liggur fyrir að vitnið breytti þeim hluta framburðar tvívegis og sagðist ekki muna atvik vel. Breyttur framburður hennar styður framburð ákærða og vitnisins D um að allir hafi farið upp á efri hæð í leik, sem hafi haldið áfram þegar upp var komið. Því er að mati dómsins í ljós leitt að ákærði hafi ekki tekið brotþola inn í herbergið eins og ráðið verður af framburði brotþola í Barnahúsi, heldur hafi leikurinn borist þangað án nokkurrar þvingunar af hálfu ákærða.

Að mati dómsins má ráða af framburðum vitnanna D og C að atvikið hafi varað mjög stutt, eða í eina til tvær mínútur. Af framburðum þeirra beggja má einnig ráða að það eina sem heyrst hafi meðan ákærði og brotþoli voru inni í herberginu hafi verið hlátur þeirra beggja og öskur brotþola sem hafi stafað af því að hann kitlaði svo mikið. Framburðir þeirra styðja að mati dómsins frásögn ákærða um að leikur hafi verið í gangi

en styður ekki að brotaþoli hafi beðið ákærða að hætta eða hafi liðið illa. Þá bera vitnin D og C að þau hafi öll haldið áfram að leika sér á heimilinu eftir atvikið í einhvern tíma, þar sem ekki hafi borið á neinu. Einnig báru ákærði og brotaþoli báðir um að þeir hafi áður farið í kitluleik á heimilinu.

Af hálfu ákærvaldsins er á því byggt að ákærði hafi sýnt af sér yfirgang og vanvirðandi og ruddalega háttsemi er hann kitlaði brotaþola bundinn á höndum og fótum inni í læstu herbergi enda geti slík háttsemi aldrei talist réttlæt看leg gagnvart 10 ára gömlu barni sem geti enga björg sér veitt. Ákærvaldið ber sönnunarbyrðina fyrir því.

Að mati dómsins er háttsemi ákærða ekki til eftirbreytni, er hann í hita leiksins batt hendur og fætur brotaþola inni í læstu herbergi og kitlaði brotaþola. Hins vegar telur dómurinn að miðað við aðstæður allar og þá vitnisburði, sem raktir eru hér að framan, að háttsemi ákærða hafi aðeins verið í ærslaleik við brotaþola sem brotaþoli átti upptökin að, tók fullan þátt í og hafði gaman að. Aldrei hafi staðið til, né hafi ákærði beitt brotaþola yfirgangi, vanvirðingu eða ruddaskap en samkvæmt vitnunum D og C heyrðu þær aðeins hlátur og öskur frá herberginu, sem þær sögðu hafa verið vegna þess að brotaþola kitlaði svo mikið.

Samkvæmt öllu því sem að framan hefur verið rakið, gegn staðfastri neitun ákærða, er ekki hafið yfir skynsamlegan vafa, sbr. 108. gr. og 1. mgr. 109. gr. laga nr. 88/2008, að ákærði hafi sýnt brotaþola yfirgang og vanvirðandi og ruddalega háttsemi, eins og ákært er fyrir. Vegna þessa ber að sýkna ákærða af öllum kröfum ákærvaldsins.

Eftir þessum úrslitum og með vísan til 2. mgr. 176. gr. laga nr. 88/2008 verður einkaréttarkröfu brotaþola vísað frá dómi.

Í ljósi framangreindrar niðurstöðu greiðist sakarkostnaður úr ríkissjóði, sbr. 2. mgr. 235. gr. laga nr. 88/2008 um meðferð sakamála, þ.m.t. málsvarnarlaun verjanda ákærða, Unnsteins Arnar Elvarssonar lögmanns, sem að virtu umfangi og eðli máls teljast hæfileg 1.160.640 krónur að meðtöldum virðisaukaskatti og þóknun réttargæslumanns brotaþola, Ingu Lillyjar Brynjólfsdóttur, 361.584 krónur að meðtöldum virðisaukaskatti. Annan sakarkostnað leiddi ekki af meðferð málsins.

María Thejll héraðsdómari kveður upp dóm þennan. Gætt var að ákvæðum 1. mgr. 184. gr. laga nr. 88/2008 fyrir uppkvaðningu dóms.

Dómsorð:

Ákærði, X, er sýkn af kröfum ákærvaldsins.

Einkaréttarkröfu B, fyrir hönd A, er vísað frá dómi.

Úr ríkissjóði greiðast málsvarnarlaun skipaðs verjanda ákærða, Unnsteins Arnar Elvarssonar lögmanns, 1.160.640 krónur, sem og þóknun réttargæslumanns A, Ingu Lillýjar Brynjólfsdóttur lögmanns, 361.584 krónur.

María Thejll