

Héraðsdómur Reykjavíkur

Dómur 30. júní 2020

Mál nr. S-7550/2019:

Héraðssaksóknari

(*Kolbrún Benediktsdóttir varahéraðssaksóknari*)

gegn

X

(*Sveinn Andri Sveinsson lögmaður*)

Dómur

Mál þetta, sem dómtekið var 26. maí sl., var höfðað með ákæru, útgefinni af héraðssaksóknara 18. desember 2019, á hendur: „X, kennitala [...], [...], [...], fyrir kynferðisbrot, með því að hafa í þrjú skipti vorið eða sumarið 2016, í [...], á salerni í [...] við [...] og á salerni á [...] við [...] í [...], fróað A, kennitala [...], með því að notfæra sér andlega og líkamlega fötlun A, sem er með [...] [...], [...] [...], [...] og [...] og gat því hvorki spornað við háttsemi ákærða né skilið þýðingu hennar, og með því að notfæra sér freklega þá aðstöðu sína að A var honum háður sem skjólstæðingur ákærða í trúnaðarsambandi, en ákærði var stuðningsaðili hans.

Telst þetta varða við 2. mgr. 194. gr. og 198. gr. almennra hegningarlaga nr. 19/1940.

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

Einkaréttarkrafa:

Af hálfu A, kennitala [...], er gerð sú krafa að ákærða verð[i] gert að greiða honum miskabætur að fjárhæð 2.500.000 kr. auk vaxta samkvæmt 8. gr. laga um vexti og verðtryggingu nr. 38/2001 frá 31. desember 2016 en síðan dráttarvaxta skv. 9. gr., sbr. 1. mgr. 6. gr. sömu laga, að liðnum mánuði frá birtingu kröfunnar til greiðsludags. Einnig er þess krafist að ákærða verði gert að greiða málskostnað að mati dómsins eða samkvæmt síðar framlögðum málskostnaðarreikningi, að viðbættum virðisaukaskatti á málflutningsþóknun.“

Ákærði krefst þess aðallega að hann verði sýknaður af öllum kröfum ákæruvaldsins en til vara, verði hann sakfelldur, að hann verði dæmdur til vægustu refsingar er lög leyfa. Þá krefst hann þess að bótakröfu verði vísað frá dómi, en til vara að bætur verði stórlega lækkaðar. Loks krefst verjandi ákærða hæfilegra málsvarnarlauna að mati dómsins, sem aðallega greiðist úr ríkissjóði en til vara að hluta til úr ríkissjóði.

Við aðalmeðferð málsins var af hálfu brotþola gerð sú breyting á bótakröfu hans hvað varðar upphafstíma dráttarvaxta að krafist er vaxta samkvæmt 8. gr. laga um vexti og verðtryggingu nr. 38/2001 af framangreindri bótafjárhæð frá 15. janúar 2020, en síðan dráttarvaxta samkvæmt 9. gr., sbr. 1. mgr. 6. gr. sömu laga, að liðnum mánuði frá birtingu kröfunnar til greiðsludags.

Áður fyrirhugaðri aðalmeðferð málsins 17. apríl sl. var frestað utan réttar vegna þeirrar takmörkunar sem þá var á starfsemi dómstólsins sökum samkomubanns stjórnvalda af völdum farsóttar.

Málsatvik

Samkvæmt málgögnum hófst rannsókn málsins eftir að B lagði fram kæru vegna ætlaðs kynferðisbrots gegn brotþola, syni sínum A. Kærandi er lögráðamaður brotþola, sem fæddur er árið [...]. Hún sagði að ákærði hefði verið kennari brotþola í um átta ár og hefði hann einnig sinnt honum á frístundaheimili eftir skóla. Hún og faðir brotþola hefðu alla tíð treyst ákærða og talið að hann væri góður við brotþola og alltaf fundist hann vera glaður þegar hann hitti ákærða og aldrei grunað að eitthvað væri að. Leiðir ákærða og brotþola hefðu fyrst legið saman í [...] árið 2008 eða 2009 þar sem ákærði var kennari brotþola. Eftir að brotþoli lauk [...] hefði hann farið í [...] í sérdeild fyrir fötluð börn og hefði ákærði fylgt honum þangað sem aðstoðarmaður hans, og t.d. aðstoðað hann við smíðar. Síðan hefði brotþoli farið í dagdvöl fyrir fatlaða á [...], þar sem hann sé nú, en þau hefðu fengið ákærða til að vera aðstoðarmaður brotþola í gegnum [...] og hefði verið gerður skriflegur samningur við hann vegna þess. Það starf hafi falið það í sér að þeir hittust tvisvar til þrisvar í viku og gerðu eitthvað saman, t.d. fóru í strætó, sem brotþola finnst mjög gaman. Kvaðst hún tvisvar, þegar hún var að aðstoða brotþola við að skipta um fót, hafa tekið eftir sæði í nærbuxum hans. Í annað skiptið hafi það verið eftir að hann fór í bíó með ákærða en hitt eftir að ákærði fór með þeim í [...] í „picnic“ og þeir tveir hefðu farið saman í gönguferð um [...]. Síðarnefnda tilvikið hefði átt sér stað í maí 2016 og tveir til fjórir mánuðir hefðu liðið milli þessara tveggja tilvika. Í kjölfar þess hefðu hún og faðir brotþola rætt við réttindagæslumann fatlaðra og lögreglu. Síðan hefðu þau rætt við ákærða sem hefði viðurkennt að hafa tvisvar hjálpað brotþola við að fróa sér. Skildi hún það svo að ákærði hefði gert þetta fyrir brotþola. Ákærði gaf þá skýringu að hann hefði lesið það á netinu að þetta væri gott fyrir fólk með [...] til að losa um tilfinningar. Hann hefði beðið þau að fara ekki með málið til lögreglu. Þau hefðu þá ákveðið að ákærði hitti ekki brotþola oft, en ákærði síðan óskað eftir að fá annað tækifæri. Þá hefði verið liðið um eitt ár og þeim ekki tekist að finna nýjan aðstoðarmann og því ákveðið að gefa ákærða annað tækifæri. Þeir hefðu þá farið að hittast einu sinni í viku og það hefði gengið vel og nýr samningur gerður við ákærða. Áður en brotþoli fór út með ákærða hefði hún alltaf látið hann fara á salernið og hefði ákærði því ekki átt að þurfa að þrifa hann eftir salernisferð. Réttindagæslumaður fatlaðra hefði ráðlagt henni að fara til lögreglu vegna málsins, sem hún gerði, og séu brotþoli og ákærði nú hættir að hittast.

Kærandi sagði að brotþoli væri með [...] [...] auk þess sem hann væri [...]. Hann geti ekki talað en geti gengið sjálfur og hreyft hendurnar og að einhverju leyti borðað sjálfur en t.d. ekki súpu. Þá þurfi að aðstoða hann við ýmislegt, t.d. við að fara á salernið. Hann tjái sig með handabendingum. Þegar hann þurfi að fara á salernið þá sýni hann það með því að grípa um klofsvæðið og þurfi hann aðstoð við að þrifa sig og geri hún eða faðir hans það þegar brotþoli er heima. Þegar hann er svangur þá fari hann að ísskápnum. Hann geti ekki opnað ísskápinn sjálfur en tekið mat úr honum. Þá geti hann sagt „[...]“ og það orð noti hann um [...]. Hann geti ekki gert sig skiljanlegan hvað varðar kynlíflanganir og viti ekki hvað það er. Hún hafi aldrei séð hann sýna með einhverjum hætti löngun í kynlíf. Hann sé eins og þriggja til fjögurra ára barn hvað andlegan þroska varðar. Staða hans sé þannig að ekki sé hægt að taka af honum skýrslu. Aðspurð hvort hún teldi að brotþoli hefði getað spornað við því að ákærði fróaði honum sagði kærandi að hún teldi að hann hefði getað sýnt einhvern mótþróa. Sagði hún brotþola t.d. sýna að honum þyki ekki gott þegar hún þvær á honum kynfærin þegar hún baði hann. Þá kvaðst hún fyrst hafa orðið vör við það fyrir tveimur til þremur mánuðum síðan að brotþoli væri að fróa sér.

Faðir brotþola, vitnið C, gaf skýrslu hjá lögreglu vegna málsins 14. ágúst 2018. Hann kvaðst telja að það hefði verið í maí eða júní 2016 að hann og móðir brotþola hefðu séð að það var sæði í nærbuxum brotþola eftir að hann kom úr bíó í [...] með ákærða. Eftir þetta hefðu þau farið að skoða nærbuxur brotþola þegar hann kom heim, en ástæða þess hefði verið sú að honum hefði fundist skrýtið að ákærði væri að fara með brotþola í bíó þar sem hann skildi ekki það sem hann sæi þar. Síðan hefði ákærði komið með þeim í [...]. Ákærði hefði spurt vitnið hvort hann mætti fara með brotþola í göngutúr um [...] og hann og kærandi hefðu samþykkt það. Hann hefði hringt til ákærða þegar þeir höfðu verið burtu í um 30 mínútur og hefðu þeir þá verið rétt ókomnir. Þegar þeir svo komu hefði brotþoli verið mjög þreyttur og virst varla geta gengið, en þannig hefði hann ekki verið áður en hann fór. Eftir þetta hefðu þau skoðað nærbuxur brotþola og séð að þar var sæði og að typpið á honum var rautt. Þau hefðu farið til lögreglu eftir þetta en þá verið sagt að það væri ekkert hægt að gera ef það væru engin sönnunargögn. Nokkrum dögum síðar hefði

hann kallað ákærða til þeirra og þau rætt þetta við hann. Viðurkenndi ákærði þá að hafa fróað brotþola bæði í bíóferðinni og í [...]. Þá hefði ákærði komið með þá skýringu að hann hefði lesið að það væri gott fyrir [...] að losa um orku með því að runka sér. Nokkrum mánuðum síðar hefði ákærði beðið um að fá að halda áfram að starfa með brotþola og lofað því að gera þetta aldrei aftur. Hann hefði bæði sagt að hann saknaði brotþola og að hann þyrfti á laununum að halda. Þau hafi á endanum samþykkt það og móðir brotþola undirritað nýjan samning um liðveislu og hefði brotþoli virst vera ánægður með það en þau hefðu fylgst vel með öllu. Þeim hefði síðan verið ráðlagt að kæra málið til lögreglu.

Vitnið kvaðst, fyrst í apríl, hafa séð brotþola liggja í rúminu og fróa sér og fá við það sáðlát en hann virtist ekki hafa gert þetta á sex vikna tímabili þegar fjölskyldan var í sumarfrí í [...]. Telji hann að ákærði hafi kennt honum þetta. Kvaðst hann telja að ákærði hefði gert þetta oftast við brotþola en í þessi tvö skipti og benti á að það væri hægt að fara á salernið hvar sem er. Þá sagði vitnið að þegar brotþola væri sagt að hætta að gera eitthvað sem hann mætti ekki gera þá hlýddi hann því og virtist einnig skilja þegar talað væri við hann á [...]. Brotþoli geti sjálfur ekki talað. Þegar hann þurfi t.d. að fara á salernið þá taki hann annaðhvort um klofið eða leiði annað foreldra sinna á salernið. Það þurfi að þrifa hann eftir salernisferðir og hjálpa honum að öllu leyti þegar hann fari í sturtu. Það komi einnig fyrir að ákærði aðstoði hann á salerni. Ef brotþoli er svangur fari hann að ísskápnum og segi „[...]“ en geri ekkert sjálfur. Vitnið sagði ákærða hafa byrjað að vinna með brotþola árið 2006 eða 2007 þegar hann var í [...].

Ákærði gaf skýrslu vegna málsins 10. ágúst 2018. Hann kvaðst hafa verið í liðveislu á vegum [...] með brotþola en einnig hafa áður kennt honum í [...] og síðan fylgt honum í [...]. Brotþoli hefði fyrir tveimur til þremur árum farið að gefa ákærða bendingar um vissar þarfir, þ.e. sjálfsfróun, og hefði hann eftir ákveðinn tíma ákveðið að verða við þessum þörfum. Fyrst hefði hann horft fram hjá þessu en með tímanum hefði brotþoli orðið ágengari. Eftir þrjú skipti hefðu foreldrar brotþola rætt þetta við hann. Hefði niðurstaðan orðið sú að hann ætti að vinna áfram með brotþola en ekki að taka mark á þessum óskum hans. Ákærði sagði brotþola vera bæði andlega og líkamlega fatlaðan og ekki geta talað eða sinnt þörfum sínum. Eftir að hafa kennt brotþola í eitt til tvö ár hefði hann verið farin að skilja við hvað brotþoli átti þegar hann var að benda eða sýna honum með tjáningu þarfir sínar. Ákærði kvaðst hafa aðstoðað brotþola við að fróa sér með því að standa bak við brotþola og „gerði það sem hann er ekki hæfur til þess með sínum eigin hreyfingum“. Brotþoli hefði tekið í höndina á ákærða og sett hana á typpið á sér. Ákærði hefði verið eins konar millistykki. Brotþoli geti ekki gert þetta af því að það þurfi fínhreyfingar. Þetta hefði gerst þrisvar sinnum á um þriggja mánaða tímabili. Síðasta skiptið hefði verið í göngutúr í [...], einu sinni hefði þetta gerst á salerni á [...] og einu sinni á salerni í [...]. Brotþoli hefði í öllum tilvikum tekið í hönd ákærða og sett hana í klofið á sér og þá hefði hann séð að typpið á brotþola var ekki hangandi heldur með ris og hefði brotþoli verið að koma af salerninu.

Ákærði kvaðst ekki hafa gefið foreldrum brotþola þær skýringar á atvikum að hann hefði lesið að sjálfsfróun væri góð fyrir [...] til að losa um spennu. Hann kvaðst hafa sinnt brotþola frá árinu 2009 og vita að hann væri fæddur árið [...]. Það hefði verið á árinu 2016 sem foreldrar brotþola ræddu við ákærða en hann hafði þá ekki sinnt brotþola í nokkra mánuði. Tók ákærði fram að hann hefði aldrei verið með brotþola á sumrin og hefðu foreldrar brotþola alltaf farið í langt sumarfrí með hann. Þá sagði ákærði það rangt að brotþoli gæti ekki gert sig skiljanlegan hvað varðaði kynlífslanganir. Framkoma hans sé mismunandi. Sem dæmi nefndi ákærði að þegar brotþoli var í grunnskóla hefði hann verið ofbeldisfullur og verið að bíta og rífa í hár annarra en þegar hann kom heim hefði hann verið ljúfur. Kvaðst hann halda að móðir brotþola vildi stundum ekki skilja hann og fyndist hann enn vera lítið barn. Á sumum sviðum sé hann eins og tveggja, þriggja eða fjögurra ára gamall en annað skilji hann. Aðspurður hvornig honum hefði liðið þegar hann var að sinna þessum þörfum brotþola sagði ákærði að í þessari vinnu gerði hann svo margt, eins og að skipta um bleyjur og skeina og „maður bara fer svona eðlilega inn á herna neðansvæðið og eftir vissan tíma þá bara er þetta svo, svo eðlilegt eins og þetta sé venjuleg vinna ...“ Það taki smá tíma að venjast þessu. Aðspurður hvort hann hefði rætt við foreldra brotþola áður en hann gerði þetta sagði ákærði að brotþoli hefði verið orðinn [...] þegar hann bað hann um þetta og fræðilega séð fullorðinn og hefði hann ekki talið sig þurfa að hafa samráð við þau um þetta.

Fyrir liggur matsgerð dómkvadds matsmanns, dr. D sálfræðings, dagsett 15. apríl 2019. Lagt var fyrir hann að leggja mat á þroska og andlegt heilbrigði brotþola og kanna hvort svo væri ástatt um hann að ákærði hefði getað notfært sér andlegt ástand hans til að hafa við hann önnur kynferðismök eða þannig væri ástatt um hann að öðru leyti

að hann hefði ekki getað spornað við verknaðinum eða skilið þýðingu hans. Samkvæmt matsgerðinni var við matið byggt á málgögnum, þ. á m. niðurstöðum greiningar brotaþola frá Greiningar- og ráðgjafarstöð ríkisins árið 2008, viðtölum við foreldra brotaþola og persónulegan talsmann hans og við forstöðukonu dagvistar á [...]. Matið er byggt á sérhæfðum prófum og matstækni.

Í niðurstöðu matsmanns segir:

Samkvæmt upplýsingum frá aðilum sem þekkja A mjög vel, bæði foreldrum og sérfræðingum sem sinna honum í daglegu lífi og niðurstöðum sálfræðilegra prófana er ljóst að þroskafræðilegir erfiðleikar A eru mjög alvarlegir. Þetta á bæði við um vitsmunaprof og félagslega aðlögun sem mælast á tæplega eins til eins og hálfis árs getustigi. Sú greining sem framkvæmd var á Greiningar- og ráðgjafarstöð ríkisins árið 2008 og sýndi almennan vitsmunaprof á stigi djúprar þroskahömlunar á enn við. Efri mörk djúprar þroskahömlunar miðast við greindarvísitölu 20. Greindarvísitala A er umtalsvert undir þessum mörkum.

Fötlun á þessi stigi leiðir til þess að viðkomandi þarf mikinn og ævilangan stuðning við allar athafnir daglegs lífs. Málskilningur og máltjáning eru í öllum tilvikum mjög takmörkuð og stundum ekki til staðar. Fötlun á því stigi sem A býr við veldur því að hann er háður öðrum að öllu leyti og er ófær um að gæta hagsmuna sinna og að tjá vilja sinn nema að mjög takmörkuðu leyti.

Svar við þeirri spurningu hvort meintur gerandi hafi getað notfært sér andlegt ástand A til að hafa við hann önnur kynferðismök eða hvort þannig sé ástatt um hann að öðru leyti að hann hafi ekki getað spornað við verknaðinum eða skilið þýðingu hans er eftirfarandi:

Í ljósi þeirrar alvarlegu vitsmunalegu skerðingu sem A býr við er ljóst að hann var hvort tveggja í senn ófær um að skilja þýðingu þess verknaðar sem kært er fyrir, láta í ljós ósk um að verknaður væri framkvæmdur né spornað gegn honum. Meintur gerandi hefur því getað notfært sér andlegt ástand A til að framkvæma þá athöfn sem kært er fyrir.

Fyrir liggur m.a. ráðningarsamningar ákærða við þjónustumiðstöð [...] vegna liðveislu frá 1. október 2015 til 31. (sic) júní 2016. Þá liggur fyrir umsókn móður brotaþola, samþykkt af Þjónustumiðstöð [...], frá 20. október 2015, vegna liðveislu ákærða við brotaþola, auk yfirlits yfir vinnustundir ákærða við liðveislu á tímabilinu mars til maí 2016.

II

Framburður ákærða og vitna fyrir dómi

Verður nú gerð grein fyrir framburði ákærða og vitna fyrir dómi að því marki sem nauðsynlegt er til úrlausnar málsins.

Ákærði neitaði alfarið sök. Hann kvaðst játa þau atvik sem lýst er í ákæru að því leyti að hafa í þrjú skipti fróað brotaþola á þeim stöðum og á þeim tíma sem lýst er í ákæru en neita sök að öðru leyti. Hann hefði ekki misnotað sér andlega og líkamlega fötlun brotaþola heldur hefði brotaþoli margtrefkað farið þess á leit við ákærða að hann fróaði honum. Brotaþoli hefði ekki getað gert þetta sjálfur en dregið hönd ákærða að klofsvæðinu og látið í ljós skýran vilja. Enginn kynferðislegur tilgangur hafi verið að baki þessu hjá ákærða heldur hafi hann verið að liðsinna brotaþola. Þá sagði hann því rétt lýst í ákæru að brotaþoli hefði verið skjólstaðingur ákærða í trúnaðarsambandi og hefði ákærði verið stuðningsaðili hans. Ákærði kvaðst hafa hafið störf í [...] árið 2009 þar sem brotaþoli var nemandi. Hann hefði starfað í bekkjardeildinni sem brotaþoli var í og fengið sífellt stærra hlutverk við að sinna brotaþola og orðið kennari hans. Samskipti við brotaþola séu flókin og hefði mikil vinna farið í að draga úr hættu sem stafaði af brotaþola fyrir aðra og róa niður samskipti og sé þetta nokkuð sem hann hafi unnið að síðan þá. Hann hefði síðan fylgt brotaþola áfram í [...] eftir að óskað hafði verið eftir því. Þá hefði brotaþoli verið í skólanum fyrir hádegi en eftir hádegi á frístundaheimili og hefði ákærði síðan verið með liðveislu við hann. Með tímanum hafi almenn líðan og hegðun brotaþola farið batnandi. Þá hefði ákærði einnig séð til þess að brotaþoli fengi hreyfingu og holla útivist. Brotaþoli hefði lokið [...] árið 2015 og hefði ákærði þá áfram sinnt liðveislu við hann í gegnum starf sitt hjá [...]. Samstarf þeirra hefði gengið vel enda hefðu þeir þekkt lengi. Eftir skýrslutöku vegna málsins á árinu 2018 hafi hann hætt að starfa með brotaþola. Ekki geti hver sem er unnið með brotaþola og hafi enginn fundist til að vinna með honum eftir

að ákærði hætti. Ákærði kvaðst hafa undanfarið hitt brotþola vikulega ásamt föður brotþola. Þeir hefðu síðast hist síðasta laugardag. Sé það ekki gert á grundvelli ráðningarsambands heldur séu þeir góðir vinir.

Ákærði sagði að hann teldi að ekki hefði farið á milli mála að brotþoli hefði verið að tjá kynferðislegar þarfir, hvort sem það var í sundi, í sturtu eða á salerni, og hefði þetta farið vaxandi. Brotþoli hefði dregið hönd ákærða að kynfærum sínum til að tjá löngun sína og lengi vel hefði ákærði hundsáð þetta en loks látið undan og hjálpað honum. Þetta hefði hann gert þar sem brotþoli hafi sömu þarfir og aðrir en ekki sömu möguleika og aðrir til að fullnægja þeim þörfum. Hvað varðaði þau atvik sem greinir í ákæru þá hefðu þeir verið í [...] og brotþoli þurft að fara á salernið. Þar hafi hins vegar ekki verið nein aðstaða til þess og hafi þeir þurft að leysa úr því eins og gert sé á víðerni. Það hafi brotþoli gert en svo „viljað meira“. Hvað varðaði atvikið í [...] þá hefði það gerst á sama hátt, í hléi í bíó. Þegar brotþoli stóð upp eftir að hafa farið á salernið hefði það sama og gerðist í [...] endurtekið sig. Þriðja tilvikið hefði gerst á [...] og atvik þá verið eins.

Ákærði sagði að hann væri menntaður á sviði [...] og sem aðstoðarmaður við [...]. Hvað varðaði umönnun fatlaðra þá hefði hann upphaflega byrjað að starfa á því sviði þegar hann gegndi félagsþjónustu, en þá hefði hann haft val um að gera það í stað þess að sinna [...]. Hann hefði þá í þrettán mánuði starfað á heimili með fötluðum börnunum og unglingum í [...], [...]. Ákærði hóf störf í [...] þegar honum var orðið ljóst að störf á hans sérsviði voru ekki í boði. Þá hafði hann ekki fengið neina sérstaka kennslu í umönnun andlega fatlaðra einstaklinga en byggt á þeirri reynslu sem hann hafði áður hlotið í [...]. Eftir því sem árin liðu hefði hann einnig farið á fjölmörg námskeið um ýmsa þætti starfsins og hefðu þau nýst honum við umönnun brotþola. Helstu leiðbeiningar sem hann hefði fengið um umönnun brotþola hefðu varðað það að beita ekki líkamlegu afli nema í neyðartilvikum þegar hætta væri á að hann yrði sjálfur sér eða öðrum hættulegur. Ákærði sagði að þegar atvik gerðust hefði hann verið stuðningsfulltrúi hjá [...] að aðalstarfi.

Ákærði sagði að brotþoli hefði í upphafi verið áberandi orkumikill og með nánast takmarkalausán áhuga á öllu og hefði hann þá beitt líkamlegu afli í samskiptum við aðra. Með tímanum hefði hann orðið rólegri. Brotþoli væri með [...] eða [...] og þrátt fyrir mikla viðleitni hefði ekkert gengið að stöðva framgang sjúkdómsins. Þá sé hann einnig andlega fatlaður og [...]. Ákærði kvaðst hafa aflað sér faglegra leiðbeininga um það hvernig best væri að umgangast einstakling með [...] og í því skyni rætt við sjúkrajálfara sem hann hefði einnig hitt með brotþola. Hann sagði brotþola þarfnast aðstoðar allan sólarhringinn en misjafnt hefði verið á þeim tíma sem þeir hefðu þekkt hversu mikla aðstoð. Vorið 2016 hefði hann þurft hjálp við að komast á salernið, klæðast og afklæðast. Hann hefði getað gengið og hlaupið úti en það hefði þurft að stýra því í hvaða átt brotþoli færi og þá hefði þurft að hjálpa honum við að matast. Síðan brotþoli byrjaði á [...] hefði líkamlegu ástandi hans hrakað mikið.

Aðspurður um það hvernig samskipti þeirra væru sagði ákærði að ýmsar leiðir væru mögulegar. Sagði ákærði að þó svo að einstaklingur gæti ekki tjáð sig þýddi það ekki að hann hefði ekkert að segja. Brotþoli hefði gefið langanir sínar og þarfir til kynna með bendingum, augnatilliti og með því að toga í hann. Ef það var eitthvað sem honum mislíkaði og vildi ekki hefði hann gefið það skýrt til kynna með því að banda honum frá sér. Hann geti einungis tjáð sig með einu orði munnlega sem sé „[...]“ og með tímanum hafi ákærði lært að brotþoli geti notað þetta orð í mörgum ólíkum merkingum. Þá sagði ákærði að á tímabili hefði brotþoli gert þarfir sínar í buxurnar og þrifið sig sjálfur á eftir og ekki viljað að neinn annar gerði það. Síðar hefði brotþoli sýnt að hann þyrfti að fara á salernið með því að standa upp og setja höndina fyrir framan kynfærasvæðið. Aðspurður af hverju hann væri viss um að brotþoli hefði verið að biðja hann um að fróa sér í þeim tilvikum sem greinir í ákæru, þegar hann setti hönd ákærða á kynfæri sín, sagði ákærði að þetta hefði brotþoli gert eftir að hafa lokið sér af og verið enn með buxurnar á hælunum. Ekki hefði farið á milli mála hvað hann var að biðja um þar sem honum hefði risið hold og hann lagt hönd ákærða beint á typpið á sér. Þegar hann þreif brotþola í sturtu eða eftir að hafa haft hægðir þá hefðu þriffin verið takmörkuð við afturenda brotþola. Aðspurður hvort hann hefði talið það vera sitt hlutverk að fróa brotþola sagði ákærði að þetta væri eðlileg þörf og brotþoli hefði oft beðið um þetta, og spurði ákærði hver annar hefði átt að gera þetta. Brotþoli væri ekki í trúnaðarsambandi við marga aðra yfirleitt. Ákærði kvaðst hafa hugsað sig mjög vandlega um áður en hann lét þetta eftir brotþola en ekki hafa rætt þetta við aðra heldur treyst eðlisávísun sinni en hún hefði oft reynst honum vel í samskiptum hans við brotþola. Þeir hefðu verið trúnaðarvinir og hefði hann litið á þetta sem hluta af trúnaðarsambandi þeirra. Kvaðst ákærði ekki geta útilokað að brotþoli gæti fróað sér sjálfur en hann teldi það ólíklegt

vegna [...]. Þegar brotþoli reyni að borða einn með hníf eða gaffli sjáist þetta vel. Frumkvæðið að þessum kynferðislegu samskiptum hafi komið frá brotþola og hann hafi gefið til kynna hvað það væri sem hann vildi, kannski hafi það ekki verið alveg skýrt hvað hann var að meina en það hefði svo komið skýrlega í ljós. Ákærði kvaðst sjálfur ekki hafa átt neitt frumkvæði.

Ákærði kvaðst hafa litið á þetta sem trúnaðarmál milli sín og brotþola, sem hefði verið fullvaxta. Seinna hefði hann viðurkennt þetta fyrir foreldrum hans og það orðið niðurstaðan að hann ætti að hætta þessu og hugsanlega hefði hann ekki hitt brotþola í nokkra mánuði eftir samtalið við foreldra. Hann hefði síðan beðið þau um að fá að vinna áfram með brotþola, bæði þar sem hann hefði viljað hjálpa brotþola og vegna þess að ákærða hefði ekki veitt af greiðslunum fyrir vinnuna. Þeir hefðu þá farið að hittast aftur og brotþoli þá haldið áfram að biðja hann um þetta en ákærði ekki sinnt því. Aðspurður um kynhneigð sína kvaðst ákærði ekki vilja svara því og sagði að persónulegt kynlíf hans og samskipti hans við brotþola væru tveir óskyldir hlutir. Kvaðst hann ekki hafa haft kynferðislegar langanir til brotþola þegar atvik gerðust en þeir hefðu verið mjög góðir vinir.

Ákærði kvaðst ekki hafa fengið sambærilega beiðni frá öðrum fötluðum skjólstaðingum sínum og kvaðst ekki hafa orðið var við umræðu um slíkt meðal þeirra sem starfa á þessu sviði. Þær aðstæður kæmu oft upp að andlega fatlaðir einstaklingar byrjuðu að fróa sér eða hegða sér að öðru leyti á kynferðislegan hátt. Ef það gerist í almennum og opnum aðstæðum sé vanalega gripið inn í og reynt að stöðva það og sé ætlast til þess að þau sinni þessum þörfum í einrúmi. Brotþoli sé fjarri því að vera sá eini sem kannski skilur ekki sjálfur hvað er í gangi en reynir að fullnægja þörfum sínum. Þá sagði ákærði að oft kæmu upp tilvik þar sem hann þyrfti að grípa inn í þegar brotþoli vildi gera eitthvað og horfði hann þá til hagsmuna brotþola og öryggissjónarmiða.

Þá var ákærði, í ljósi þeirra upplýsinga sem fram koma í málgögnum um að brotþoli sé alvarlega þroskaskertur og tjái sig með bendingum, beðinn að lýsa því hvernig brotþoli bendi. Ákærði svaraði þessu svo að ekki væri hægt að tala um þetta almennt þar sem þetta hefði breyst í gegnum tíðina. Árið 2016 hefði hann annaðhvort bent beinlínis með fingri, með handarbendingu, á það sem hann vildi benda á eða hann greip um hönd ákærða og reyndi að nota hana til bendingar. Í dag sé þetta gjörbreytt þar sem brotþola hafi farið mikið aftur; m.a. vegna skorts á þjálfun hafi stjórn hans á líkama sínum hrakað þannig að hann sé ekki eins fær og áður í að benda. Ekki sé hægt að bera saman líkamlegt ástand hans í dag og fyrir fjórum árum. Afturförin tengist því að heilalömunin ágerist og þar með líkamsstjórn hans. Brotþoli tjái sig einnig með augum og hljóðum og benti ákærði á að hann teldi samskipti og tjáningu ekki vera eins manns verk heldur félagslegt fyrirbrigði þar sem einn tjáir og annar lesi í og skilji. Hann gæti ekki kennt öðrum samskiptamáta sinn við brotþola. Þetta sé persónulegt og hafi þróast á löngum tíma. Sé hann ekki sammála því að þroski brotþola samsvari þroska 12 til 18 mánaða barns heldur sé hann á ýmsum sviðum með þroska eldri einstaklings. Sagði hann brotþola t.d. láta mjög skýrt í ljós mislíki honum þegar foreldrar hans gagnrýna hann. Aðspurður hvort hann teldi að hann skildi brotþola betur en aðrir sagði ákærði að eftir næstum ellefu ár mundi hann vilja svara þessari spurningu játandi. Ákærði sagðist telja að brotþoli tjáði sig með augunum. Þegar hann er ánægður með eitthvað þá leiftri í honum augun og ef hann er leiður gráti hann. Hvað varði augnsamband þá leiti brotþoli eftir því bæði í samskiptum við ákærða og foreldra sína. Þá hefði hann verið sterkur og vel getað varið sig. Á þessum tíma hefði hann getað gengið óstuddur. Þegar ákærði var með brotþola í [...] og á frístundaheimilinu hefði ákærði ekki alltaf verið einn með hann. Aðrir hefðu t.d. leyst hann af þegar hann þurfti að fá pásu. Þá hefði hann getað farið einn með hann út en í dag væri það ekki hægt, þó ekki væri nema vegna [...] sem brotþoli fengi. Spurður hvort það gerist að brotþoli skilji ekki hvað ákærði er að gera og ýti ákærða frá sér þegar hann sé að aðstoða brotþola sagði ákærði að hann léti brotþola vita hver ætlun sín væri og brotþoli vissi því alltaf hvað væri í vændum. Ákærði sagði að þegar hann svo ræddi við foreldra brotþola um atvik hefðu þau ekki hent honum út heldur sest niður með honum og rætt málið. Þau hafi skilið að brotþoli hefði sínar þarfir og hefði fengið þeim fullnægt. Einnig hefði verið alveg skýrt í þessu samtali að þetta mundi ekki gerast oftar.

Þá var borinn undir ákærða framburður hans hjá lögreglu þar sem hann sagði að það að sinna kynferðislegum þörfum brotþola væri eins og annað sem hann þyrfti að sinna hvað brotþola varðaði og sagði ákærði þá að þetta væri frumþörf sem væri líkamlega, hormónalega, stýrð þó að samfélagið liti kannski á þetta öðrum augum en aðrar frumþarfir. Þetta hefði gerst á milli vina. Þá var ákærða kynnt að í skýrslu hans hjá lögreglu væri haft eftir honum:

„... í þessari vinnu þá gerir maður svo margt, eins og að skipta um bleyjur, að skeina, maður bara fer svo eðlilega inn á hérna neðansvæðið og eftir vissan tíma þá bara er þetta svo, svo eðlilegt eins og þetta sé venjuleg vinna ...“ Sagði ákærði að það sem hann ætti þarna við væri að hann hjálpaði brotþola í tengslum við allar hans þarfir. Með tímanum bætist þessi þörf svo við. Þetta hefði ekki beinlínis með vinnuna að gera en væri með í öllum „vinnupakkanum“. Sagði ákærði að eftir það sem nú hefði gerst mundi hann hugsa sig tvisvar um áður en hann léti þessi orð falla. Þetta hefði verið vinnusamband og um leið vináttusamband. Þegar maður er að vinna með fötluðu fólki sé ekki hægt að greina skýrt hér á milli þó hann telji sig á mörgum sviðum geta greint á milli vinnu og eigin tilfinninga. Ekki sé hægt að vinna með fötluðu fólki nema á grundvelli trausts sem maður verði að ávinna sér. Ákærði kvaðst hafa litið á þetta sem hluta af persónulegum samskiptum sínum við brotþola, ekki sem hluta af vinnu heldur vinargreiða. Því fylgi einnig skuldbinding og geti hann ekki sagt frá þessu og rofið þannig þann trúnað sem ríki milli hans og brotþola. Þess vegna hefði hann neitað þessu í fyrstu þegar foreldrar brotþola spurðu hann.

Eftir að skýrslur höfðu verið teknar af vitnum var skýrsla tekin af ákærða á ný og honum kynnt að fram hefði komið hjá móður brotþola, vitninu B, að ákærði hefði sagt við hana að brotþoli hefði gott af fróun vegna [...]. Kvaðst ákærði ekki kannast við að hafa sagt þetta en talað um það hvort ástæða væri til að breyta mataræði brotþola vegna [...]. Þá sagði ákærði að móðir brotþola vissi að hann hefði verið að hitta brotþola undanfarið með föður brotþola, vitninu C, og hefði hún í þrjú skipti verið með þeim.

Vitnið C, faðir brotþola, sagði ákærða hafa unnið með brotþola lengi. Samstarfið hefði gengið vel og þau treyst ákærða sem hefði verið góður við brotþola, en ákærði hefði farið með brotþola í sund, bíó, strætó, o.fl. Í eitt skipti hefðu þau orðið vör við að brotþoli var mjög þreyttur eftir að hafa verið með ákærða. Þá hefði móðir brotþola í annað skipti tekið eftir sæði í nærbuxum hans þegar hann kom heim úr bíó. Þau hefðu orðið hissa þar sem brotþoli hafði þá aldrei sýnt neitt kynferðislegt og hefðu þau þá farið að fylgjast með þessu. Nokkrum mánuðum síðar hefði ákærði verið með þeim í [...] og farið með brotþola í gönguferð í um klukkustund. Þegar þeir komu til baka hefði þeim fundist brotþoli vera mjög þreyttur og eiga erfitt með gang. Þau hefði athugað nærbuxur brotþola þegar þau komu heim og séð það sama aftur. Þau hefðu leitað til lögreglu en verið sagt að það væri ekkert hægt að gera þar sem erfitt væri að sanna atvik og þeim verið ráðlagt að aðhafast ekki frekar. Um ári síðar hefði móðir brotþola haft samband við félagsþjónustuna og málið verið kært í kjölfar þess. Þau hefðu rætt við ákærða eftir að þetta kom upp og spurt hann hvað hefði gerst. Ákærði hefði þá viðurkennt að hafa fróað brotþola og hefðu ákærði og brotþoli ekki hist í einhvern tíma eftir það. Þegar þessi atvik gerðust hefði brotþoli verið á [...] í dagvistun en í liðveislu hjá ákærða. Þá hafði hann aldrei gefið þeim til kynna að þau ættu að koma við typpið á honum. Vitnið hafði þá séð brotþola með standþínu en hann hefði þá ekki beðið um að það yrði gert eitthvað í því. Eftir þetta hefði brotþoli, síðustu eitt, tvö ár, verið að fróa sér sjálfur og teldi vitnið að hann fengi þá sáðlát.

Vitnið sagði ákærða hafa hitt brotþola undanfarið en vitnið væri þá ávallt með þeim. Vitnið sagði að brotþoli gæti ekki talað eða tjáð sig. Samband ákærða og brotþola hefði verið gott. Brotþoli hefði alltaf verið glaður með ákærða, sem hefði hugsað vel um hann. Sagði hann að í dag gerði brotþoli ekkert til að sýna að hann þyrfti að fara á salernið en árið 2016 hefði hann stappað niður fótunum þar sem hann sat og sett aðra hönd sína á kynfærasvæðið. Þegar hann sé svangur verði hann pirraður og geti náð sér í mat af borði og borðað sumt sjálfur. Einu sinni hefði hann getað drukkið úr glasi en nú væri það orðið erfitt. Brotþoli eigi nú erfiðara með hreyfingu en árið 2016. Þá sagði vitnið að þegar ákærði sagði þeim frá þessu hefði hann sagt að hann hefði lesið að gott væri fyrir fötluð börn að losa sig við spennu úr líkamanum á þennan hátt.

Vitninu var kynnt að fram hefði komið hjá ákærða að það hefði verið ákveðinn skilningur milli ákærða og brotþola í samskiptum, t.d. hefði ákærði skilið þegar hann vildi fara í strætó, væri svangur eða þyrfti að fara á salernið, og sagði vitnið þá að brotþoli gæti ekki gefið skýrt til kynna að hann væri svangur en hann sýndi almennt vilja sinn með því að benda. Vitnið sagðist ekki telja brotþola geta, eftir að hafa farið á salernið, sýnt vilja sinn til að vera fróað, eins og ákærði héldi fram. Þá telji hann ekki að það geti hafa gerst að brotþoli hafi á árinu 2016 sett hönd á kynfæri sín á þennan hátt og ekki vita til þess að brotþoli hefði einhvern tímann beðið einhvern að fróa sér. Loks sagði vitnið að ákveðið hefði verið að ákærði kæmi aftur til að vinna með brotþola eftir að ákærði óskaði eftir því.

Vitnið B, móðir brotaþola, sagði þau hafa kynnst ákærða þegar brotaþoli var í [...] bekk í [...] en ákærði hefði unnið þar og fengið það hlutverk að sjá um brotaþola. Sambandið milli þeirra hefði verið mjög gott. Á árinu 2016 hefði ákærði verið að vinna hjá [...] og þá sinnt brotaþola í liðveislu. Eftir að brotaþoli kom heim eitt sinn úr bíóferð með ákærða hefði hún séð hvítan blett í nærbuxum brotaþola og þá farið að velta því fyrir sér hvað hefði gerst og verið þá að hugsa um það hvort brotaþoli hefði verið að gera eitthvað sjálfur en ekki tengt þetta við ákærða. Hún og faðir brotaþola hefðu ákveðið að bíða og athuga hvort þetta gerðist aftur. Nokkrum mánuðum síðar hefðu þau verið í [...] að grilla og hefði ákærði þá farið með brotaþola í göngutúr. Eftir það hefði brotaþoli verið mjög þreyttur og þegar þau komu heim hefði hún séð slíkan blett aftur. Hún hefði þá talað við réttindagæslumann fatlaðra og síðan við lögreglu. Þar hefði þeim verið sagt að það væri erfitt að sanna þetta og það væri betra að fylgjast með. Þau hefðu þá rætt við ákærða og hann viðurkennt að hafa verið að gera eitthvað. Einnig hefði hann sagt að hann hefði lesið að það væri mjög gott fyrir heilsu fatlaðra einstaklinga að vera fróað. Eftir þetta hefðu brotaþoli og ákærði hætt að hittast en ákærði síðan beðið um að fá að starfa áfram með brotaþola og þau samþykkt það. Sagði vitnið það rétt eftir sér haft sem greinir í skýrslu hennar hjá lögreglu að ákærði hefði sagt þeim að hann hefði hjálpað brotaþola að fróa sér og að það hefði tekið bara um tíu sekúndur. Vitninu var kynnt að fyrir lægi að ákærði hefði sagt að hann hefði þrisvar fróað brotaþola og hún spurð hvort hún teldi að brotaþoli hefði getað stoppað ákærða og sagði vitnið að hún hefði enga hugmynd um það.

Vitnið sagði brotaþola ekkert geta gert og gerði vitnið allt fyrir hann. Hann geti þó borðað sumt sjálfur, t.d. kex. Þegar hann þurfi að pissa bendi hann með hendinni á klofið en hann geti ekki farið sjálfur á klósettið og sitji hann þegar hann pissar. Ef hann er svangur sæki hann annaðhvort mat sem hann sjái eða bendi á ísskáp. Brotaþoli hafi þroskast eðlilega líkamlega en hann geti ekki tjáð sig og skilji ekki neitt og sé í raun andlega eins og tveggja ára barn. Áður en þetta kom upp hefði brotaþoli aldrei gefið til kynna að hann vildi eitthvað kynferðislegt. Hann hefði verið með standþínu en ekki reynt að fá þau til að snerta á sér typpið. Eftir þetta hefði hún orðið vör við að hann hefði verið að fróa sér. Kvaðst hún telja að ákærði væri ekki að hitta brotaþola nú. Var vitninu kynnt að fram hafi komið hjá föður brotaþola að hann og brotaþoli hefðu verið að hitta ákærða. Sagði vitnið þá að hún og faðir brotaþola væru skilin og væri brotaþoli venjulega hjá föður sínum á laugardögum og stundum á sunnudögum. Ákærði hefði einnig verið eitthvað með brotaþola á laugardögum fyrst eftir að málið kom upp. Vitnið kvaðst telja að staða brotaþola nú væri eins og árið 2016 og honum hefði ekki farið aftur síðan þá. Þá sagði vitnið að samband ákærða og brotaþola væri sérstakt. Þeir gerðu ýmislegt saman, brotaþoli væri vanur að vera með honum og þeir skildu hvor annan og teldi hún að ákærði skildi brotaþola vel.

Borinn var undir vitnið framburður hennar hjá lögreglu þar sem hún sagði að hún héldi að brotaþoli gæti spornað við því þegar ákærði væri að fróa honum og gefið til kynna að hann vildi þetta ekki með því að sýna mótþróa. Sagði vitnið að hún væri ekki viss um að hann gæti gefið þetta til kynna. Hann sé eins og smábarn, kannski hafi honum liðið mjög vel, en ekki skilið nákvæmlega hvað var að gerast. Kvaðst hún ekki telja mögulegt að brotaþoli hefði beðið um þetta, ef hann vildi þetta hefði hann líklega fyrst beðið hana eða einhvern heima hjá sér. Nokkrum árum síðar, árið 2018, tveimur til þremur mánuðum áður en hún gaf skýrslu hjá lögreglu vegna málsins, hefði hann byrjað að fróa sér sjálfur.

Vitnið D, sálfræðingur og dómkvaddur matsmaður, kvaðst hafa haldið matsfund þar sem matsferlið var kynnt fyrir þeim sem komu að máli, og kynnt sér gögn. Matsferlið hefði farið þannig fram að hann hitti m.a. brotaþola og foreldra hans. Hann hefði farið yfir gögn frá Greiningar- og ráðgjafarstöð frá árinu 2008 þar sem niðurstaðan var sú að brotaþoli væri með djúpa þroskahömlun. Þroskahömlun sé skipt í fjögur stig eftir alvarleika. Þetta sé alvarlegasta stigið og það þýði að vitsmunapróski sé mjög alvarlega skertur og viðkomandi hafi mjög litlar forsendur bæði til að ná valdi á talmáli og skilningi og þurfi fulla aðstoð við allar athafnir daglegs lífs. Hann hafi gert endurmat í ársbyrjun 2019 og lagt fyrir brotaþola próftæki í því skyni. Við svona athuganir sé reynt að leggja mat annars vegar á vitsmunapróska og hins vegar félagslega færni. Ekki hafi verið hægt að leggja fyrir hann greindarpróf fyrir fullorðið fólk heldur hafi þurft að fara mjög neðarlega til að fá vísbendingar um stöðu hans og nota próf sem séu lögð fyrir ung börn. Slíkt sé mjög umdeilanlegt en vitnið telji það hafa verið einu leiðina til að nálgast þetta og þar hafi komið fram að brotaþoli búi við mjög alvarlega vitræna skerðingu. Sé það sett í samhengi þá sé þetta hvað varðar úrlausn verkefna

miðað við börn sem eru á eins til eins og hálfis árs getustigi. Það sama eigi við um félagslega aðlögun. Brotapoli búi við alvarlega erfiðleika á sviði tjáskipta bæði hvað varðar skilning og tjáningu. Niðurstaðan hafi verið á átta til tólf mánaða stigi hvað varðar athafnir daglegs lífs. Það sé sama hvar borið er niður og allt saman staðfesti þetta hvað fötlun hans sé alvarleg og vitræn skerðing mikil. Fötlun á þessu stigi leiði til þess að viðkomandi þurfi mikinn og ævilangan stuðning við athafnir daglegs lífs. Málskilningur og máltjáning hjá þessum hópi sé í öllum tilvikum mjög takmörkuð og stundum ekki fyrir hendi, eins og hjá honum. Af því leiði að hann sé ófær um að gæta hagsmuna sinna og tjá vilja sinn nema að mjög takmörkuðu leyti. Það sé niðurstaða vitnisins að í ljósi þessarar alvarlegu vitsmunalegu skerðingar sem brotapolí búi við sé hann ófær um að skilja þýðingu þess verknaðar sem ákært er fyrir, láta í ljós ósk um að verknaður sé framinn eða sporna gegn honum.

Síðan greiningin var gerð árið 2008 telji vitnið að brotapolá hafi frekar farið aftur, bæði hvað varði hreyfingar og vitrænan þroska. Algengt sé að þegar einstaklingar með [...] stækki og verði þyngri þá verði afturför. Gögnin frá 2008 haldi engu að síður gildi sínu. Djúpproskahömlun spanni svið upp í 20 stig og sé brotapolí neðarlega á því bili og sé fötlun hans eins alvarleg og hún gerist. Í hans tilviki sé þýðingarlaust að nota próf fyrir fullorðna. Einnig sé hægt að leggja klínískt mat á stöðu hans. Vitnið sagði að brotapolí hefði komið til hans oftar en einu sinni við gerð matsins. Brotapolí hefði takmarkað brugðist við nafni. Máltjáning hans hafi, eins og foreldrar hans lýstu henni, verið takmörkuð við eina orðið sem hann noti og sé skiljanlegt, en það sé „[...]“ eða [...]. Fyrst þegar brotapolí kom til hans hefði hann fylgst með honum en ekki lagt fyrir hann próf. Hann hafi þá verið mjög upptekinn af því að horfa út um glugga og á bifreiðar. Vitnið hafi ekki orðið var við tjáningu en útiloki ekki einhvers konar tjáningu. Þá hefðu foreldrar hans lýst því að brotapolí gæti látið vita ef hann vildi fá að drekka.

Vitnið sagði flesta fatlaða hafa kynhvöt en mjög umdeilt væri hvort það ætti að vera með inngríp til að fullnægja þessum þörfum. Í Danmörku og Hollandi fylgi slíkt t.d. ákveðnum reglum. Skýrt og afgerandi samþykki eða beiðni fatlaðs einstaklings þurfi að liggja fyrir og sá sem veitir þjónustuna þurfi að fallast á að veita hana. Þegar um alvarlega þroskahömlun sé að ræða séu miklu minni líkur á inngrípi. Hvað brotapolá varðaði sagði vitnið að hann gæti ekki dregið það í efa að hann hefði hugsanlega haft kynhvöt en það að halda því fram að hann hefði á einhvern hátt verið fær um að gefa það til kynna að hann vildi að þetta yrði gert teldi hann vera of langsótt til að geta staðist. Telji hann útilokað að brotapolí hefði getað sett þessar óskir fram og skilið hvað þær þýddu og hvað afleiðingar þetta hefði. Alls ekki sé þó hægt að útiloka að brotapolí uppgötvi þetta sjálfur með snertingum sínum á kynfæri.

Vitnið sagði að ekkert hefði komið fram í samtölum hans við foreldra sem benti til annars en að brotapolí hefði orðið kynþroska á eðlilegum tíma. Þá hefðu þau lýst nánnum og góðum samskiptum milli þeirra og ákærða þar sem ákærði hefði axlað mikla ábyrgð vegna brotapolá og þau treyst honum vel til að annast hann. Aðspurður kvaðst hann ekki hafa talið að ástæða væri til að framkvæma mat á tengslum ákærða og brotapolá og því hversu vel ákærði skildi hann, m.a. með því að tala við ákærða. Hann hefði rætt við foreldra og umönnunaraðila og talið það vera nægjanlegt. Það sé jákvætt að náíð og gott samband sé á milli umönnunaraðila og fatlaðra en það feli einnig í sér ákveðna áhættu sem sé þekkt. Lýsi það sér þannig að þeir sem eru mjög nánir fötluðu fólki, sérstaklega alvarlega andlega fötluðu, fari að lesa beinlínis rangt í þau skilaboð sem þeir fá. Þeir telji sig skilja tjáningu viðkomandi þegar ekki sé um neitt slíkt að ræða. Þetta sé raunverulegur áhættuþáttur. Kvaðst hann telja að tengsl ákærða og brotapolá hefðu orðið of nán. Hann telji alveg útilokað að brotapolí hafi getað óskað eftir þessu og skilið afleiðingar þess og byggi vitnið þetta á þroskastöðu hans. Allt eins sé hægt að setja lítið barn inn í þessa stöðu. Vitsmunalegar forsendur brotapolá séu slíkar að hann hafi þær hreinlega ekki hvað þetta varði. Sagði vitnið að engu hefði skipt við þetta mat þó hann hefði rætt við ákærða. Hann hefði rætt við fólk sem þekki brotapolá og þau hafi staðfest þá staðreynd að brotapolí sé mjög takmarkað fær um að tjá vilja sinn og láta óskir sínar í ljós. Kvaðst vitnið telja að háttsemi ákærða hefði verið gríðarlega alvarlegt inngríp í líf mjög fatlaðs manns.

Kvaðst vitnið telja að staða brotapolá hefði versnað til muna frá því árið 2008, t.d. hvað varðaði hreyfiþroska. Staða hans hafi þá verið alvarleg og sé nú enn alvarlegri og það hafi einnig verið staðan árið 2016. Grunnerfiðleikarnir liggja fyrir og svo hafi staðan versnað. Kvaðst hann ekki telja það mögulegt að brotapolí hefði árið 2016 getað óskað eftir því að fá aðstoð við að uppfylla kynferðislegar þarfir. Skilningur hans hafi ekki verið slíkur þá og hið sama eigi við um getu hans til að sporna við háttsemi. Staða hans sé sú að þegar hann er á [...] þurfi tveir að fara með honum út

til að styðja hann og passa að hann detti ekki. Sú staða að brotaþoli og ákærði hafi fylgst að í um tíu ár minnki frekar líkurnar á því að hann geti spornað við háttsemi og sé því til hins verra. Málið snúist ekki um það hvort hann hafi upplifað ánægju við snertingu þar sem hann hafi engar forsendur haft til að bregðast við þessu í raun og veru. Hann hafi hugsanlega haft líkamlega burði til að bregðast við og fundist þetta vera gott en ekki skilið hvað var um að vera.

Vitnið sagði brotaþola einungis hafa sýnt augnsamband í stutta stund. Það hafi ekki verið mikið, hann hafi ekki litið á hluti sem bent var á, ekki sýnt öðrum hluti með því að benda á þá og ekki bent beint með vísifingri til að sýna. Foreldrar brotaþola hefðu lýst því að hann gæti í einhverjum afmörkuðum tilvikum bent á eitthvað en þegar vitnið var með brotaþola hefði þetta verið algjörlega útilokað. Hann hefði ætlað að fá hann til að benda á myndir eftir fyrirmælum en það hefði verið erfitt og einnig hefði hann hent í gólfið kubbum sem hann átti að setja í hólfið.

Þá sagði vitnið að athugun hans hefði verið sambærileg og fyrirliggjandi einhverfurannsókn frá árinu 2008 þar sem brotaþoli hefði ekki brugðist við nafni sínu með því að líta upp eða á þann sem talaði, sjaldan notað augnsamband og málsamband og ekki beint hljóðum að öðrum persónum í þeim tilgangi að eiga samskipti. Vitnið sagði að sá tími sem hann hefði átt með brotaþola væri mjög minnisstæður. Foreldrar hans hefðu ítrekað kallað á hann við frjálssar aðstæður og fengið hann til að líta við en hann kvað sig minna að sér hefði ekki tekist að fá hann til að líta á sig. Vitnið kvaðst ekki hafa náð augnsambandi við brotaþola nema að mjög takmörkuðu leyti. Í fyrri athugun hefði einnig komið fram að brotaþoli benti ekki með fingri og veitti ekki sameinaða athygli, þ.e. beindi athygli ekki að því sem maður væri að reyna að beina athygli að eða reyndi að fá mann til að horfa á það sama og hann. Vitnið sagði að þessi lýsing passaði við það sem hann upplifði. Vitnið kvaðst hafa farið yfir gögnin frá Greiningarstöð og telja að staða brotaþola væri verri núna og hefðu foreldrar hans einnig lýst því.

Aðspurður hvort það geti haft þýðingu í þessu máli sem fram komi í niðurstöðu hjá Greiningarstöð, að málskilningur og tjáning séu slakari en ýmsir verklegir þættir, kvaðst vitnið hafa gert mat á aðlögunarhæfni og fengið upplýsingar hjá foreldrum. Taldi hann að alvarlegri erfiðleikar væru á sviði tjáskipta bæði hvað varðaði skilning og tjáningu þar sem niðurstaðan væri geta á bilinu 8-12 mánaða. Hann hafi hvorki hljóðmynd fyrir móður né föður og gefi vilja sinn aðeins stundum til kynna með bendingu. Hvað varði athafnir daglegs lífs þá geti hann sett fæðubita upp í sig og drukkið úr glasi með aðstoð. Félagsleg aðlögun sé því metin á bilinu 6-10 mánaða. Möguleikar á því að brotaþoli skilji miklu meira en hann geti sagt sé nokkuð sem ekki standist neina skoðun. Mjög erfitt hafi verið að fá brotaþola til að benda á myndir eftir fyrirmælum samkvæmt ungbarnaprófi. Um sé að ræða staðlað matstæki en hann hefði farið út fyrir það til að gefa brotaþola meira svigrúm en börn sem séu með eðlilegan þroska á ungbarnastigi fá. Einnig hefði verið kannað hvort hann skildi það sem hann sá á myndunum. Þá eigi hann mjög erfitt með fínhyringar og samhæfingu hreyfinga, en hafi t.d. getað tekið kubb og hent honum í gólfið. Vitnið staðfesti að hafa unnið matsgerð sína.

Vitnið E, forstöðumaður á [...], kvaðst vera lærður þroskaþjálfari frá Danmörku. Sagði hún brotaþola hafa verið á [...] frá því á árinu 2015. Kvaðst hún litið þekkja ákærða en vita að hann hefði verið liðveisla brotaþola þegar hann byrjaði á [...] og hefði hann leiðbeint þeim með brotaþola og einnig sótt fast að fá sjálfur vinnu á [...] en hefði ekki verið ráðinn. Hún sagði brotaþola ekki nota mælt mál en gefa frá sér hljóð og tjá sig með andlitinu. Þegar hann sé glaður hlæi hann og brosi en sýni líka þegar hann sé leiður og gráti. Ef hann er þyrstur geti hann sagt það með því að snerta á sér munninn með tveimur fingrunum. Þurfi hann að fara á salernið gefi hann það til kynna með því að benda niður, og sýndi vitnið það með því að benda tveimur fingrum á kvið í átt að kynfærum. Hann þurfi aðstoð þegar hann fer á salerni. Viti hún ekki til þess að brotaþoli hafi óskað eftir aðstoð við sjálfsfróun en hefði orðið vör við að hann hefði verið að snerta sjálfan sig. Vitnið sagði þetta eitt af þeim vandamálum sem upp koma þegar unnið er með andlega fatlaða karlmenn en það þurfi að benda þeim á að gera þetta í einrúmi. Þeir kunni ekki og viti ekki hvað eigi að gera við þessar aðstæður. Kvaðst vitnið telja það líklegt að brotaþoli geti fróað sér sjálfur og vitað sé að hann fái standþínu, sjáist það t.d. þegar hann er á salerni. Erfitt sé að segja til um það hvort brotaþoli geti gefið svona til kynna og skilið þýðingu þess, örugglega ef honum væri kennt það. Sagði vitnið að mikil breyting hefði orðið á brotaþola síðan hann kom á [...]. Hann sé nú miklu glaðari, en hann hafi strax fengið meira frelsi og fengið að prófa margt nýtt. Líkamleg heilsa hans hafi hins vegar versnað og fái hann fleiri [...].

Vitnið sagði það ekki þekkjast hér á landi, að því er hún vissi, að starfsmenn fróuðu skjólstaðingum. Hún viti til þess að í Danmörku séu keyptir að einstaklingar til að sjá um þetta en samráð sé haft við þann sem njóta á þjónustu og þá þurfi viðkomandi að geta gefið þetta til kynna. Vitnið kvaðst hafa tekið eftir því að í samskiptum ákærða og brotaþola hefði ákærði verið frekar harkalegur við brotaþola, heft hann og verið stýrandi í samskiptum og svolítið tekið af honum völdin. Hann hefði verið að þvinga brotaþola til einhvers sem hann var kannski ekki tilbúinn til að gera, t.d. stýra því hvar hann gengi eða sæti. Vitnið kvaðst vera fagaðili þegar kæmi að umönnun fatlaðra og sagði að venjulega væri ekki talað um fagaðila nema viðkomandi hefði formlega menntun. Kvaðst hún ekki halda að undir það hugtak væru settir þeir ófaglærðu sem hefðu unnið lengi með fötludum.

Vitnið F, sérkennari í [...], kvaðst hafa, ásamt fleirum, kennt brotaþola þar á árunum 2011 til 2015 og hefði þekkt hann ágætlega. Brotaþoli sé með þroskahömlun og tjái sig ekki með orðum en hafi verið duglegur að nota myndir og velja það sem hann vildi gera. Einnig bendi hann og togi ef hann vill sýna eitthvað ákveðið. Þegar brotaþoli byrjaði í skólanum hefði ákærði komið þangað með honum sem stuðningsfulltrúi og hefðu samskipti þeirra verið góð og mjög nán en ákærði hefði einungis sinnt brotaþola. Henni hafi fundist þeir skilja hvor annan og hafi brotaþoli leitað til ákærða og fundið öryggi hjá honum. Vitnið kvaðst ekki hafa beint orðið vör við að brotaþoli gæfi í skyn kynferðislegar langanir. Ákveðið hefði verið þegar hann byrjaði í skólanum að hann þyrfti skynörvun. Hafi það verið gert m.a. með nuddtæki en fljótlega hefði því verið hætt þar sem greinilegt hefði verið að þetta örvaði brotaþola og hann fékk standþínu. Þetta hefði verið ósjálfrátt og hefði hann ekki virst átta sig á því hvað væri að gerast og hefði hann ekki í tengslum við þetta reynt að fá fólk til að fróa sér.

III

Niðurstaða

Ákærði er ákærður fyrir að hafa í þrjú skipti fróað brotaþola, A, með því að notfæra sér andlega og líkamlega fötlun A, sem er með [...], [...], [...] og [...] og gat því hvorki spornað við háttsemi ákærða né skilið þýðingu hennar, og með því að notfæra sér freklega þá aðstöðu sína að A var honum háður sem skjólstaðingur ákærða í trúnaðarsambandi, en ákærði var stuðningsaðili hans. Í ákæru er brot ákærða talið varða við 2. mgr. 194. gr. og 198. gr. almennra hegningarlaga nr. 19/1940.

Sönnunarbyrði um sekt ákærða og atvik sem telja má honum í óhag hvílir á ákæruvaldinu og metur dómari hverju sinni hvort nægileg sönnun, sem ekki verði vefengd með skynsamlegum rökum, sé fram komin um hvert það atriði sem varðar sekt og ákvörðun viðurlaga við broti, sbr. 108. og 109. gr. laga nr. 88/2008 um meðferð sakamála.

Samkvæmt 2. mgr. 194. gr. almennra hegningarlaga telst það einnig nauðgun að notfæra sér geðsjúkdóm eða aðra andlega fötlun manns til þess að hafa við hann samræði eða önnur kynferðismök, eða ef þannig er ástatt um hann að öðru leyti að hann getur ekki spornað við verknaðinum eða skilið þýðingu hans.

Ákærði neitar sök. Hann hefur viðurkennt að hafa fróað brotaþola á þeim stað og tíma sem greinir í ákæru en byggir vörn sína á því að það hafi hann gert að beiðni brotaþola. Brotaþoli hafi ítrekað beðið um þetta og ákærði látið undan eftir umhugsun. Hafi hann talið sig vera að aðstoða brotaþola sem ekki hafi getað gert þetta sjálfur.

Leiðir ákærða og brotaþola lágu saman í [...] en síðan fylgdi ákærði brotaþola yfir í [...] á árinu 2011 og sinni brotaþola sérstaklega á meðan hann var við nám þar, en hann útskrifaðist þaðan árið 2015. Síðan þá hefur brotaþoli verið í dagvistun á [...] og var þar þegar atvik gerðust en ákærði sinni þá brotaþola með liðveislu sem starfsmaður í launuðu starfi hjá [...]. Er því óumdeilt að þá vann ákærði að umönnun brotaþola og má af því sem fram er komið í málinu ráða að hann sinni tómsendum brotaþola og fór þá m.a. með hann í ferðir með strætisvögnum og í bíó.

Þau gögn sem liggja fyrir í málinu og framburður vitna og ákærða sýna svo ekki verður um villst að brotaþoli á við mjög alvarlega fötlun að stríða, bæði líkamlega og vegna þroskaskerðingar og í samræmi við þá lýsingu sem rakin er í ákæru. Þau vitni sem komu fyrir dóminn lýstu öll mjög takmarkaðri getu brotaþola til að tjá sig um vilja sinn og er sá framburður í samræmi við niðurstöður bæði rannsóknar Greiningarstöðvar á árinu 2008 og dómkvadds matsmanns í máli þessu, dr. D sálfræðings. Framburður ákærða sker sig úr hvað þetta varðar og taldi hann brotaþola hafa meiri getu til að lýsa vilja sínum en aðrir hafa lýst. Ákærði byggir á því að ekki verði byggt á matsgerðinni þar sem matsmaður hafi ekki skoðað sérstaklega samskipti ákærða og brotaþola, m.a. með viðtali við brotaþola.

Matsmaður hafnaði því alfarið í framburði sínum að slíkt hefði verið nauðsynlegt til að fá skilning á getu brotaþola til samskipta og til að tjá vilja sinn og taldi að nægjanlegar upplýsingar um samskiptageta brotaþola hefðu komið fram hjá þeim sem hann ræddi við. Dómur í málinu, sem var skipaður var sálfræðingi sem sérfróðum meðdómsmanni, telur að matsgerð sé á engan hátt áfátt af þessum sökum. Þá var tekin skýrsla af brotaþola við aðalmeðferð málsins að teknu tilliti til þeirra takmarkana sem fötlun brotaþola setur. Brotaþoli virkaði lítt áhugasamur um umhverfi sitt, sóttist ekki eftir því að vera í beinum samskiptum við viðstadda og brást lítt við samskiptum. Hann notaði orðið „[...]“ um [...] sem honum var sýnd og sýndi gleði með brosi og hljóði og brást við nafni sínu einu sinni með því að snúa sér að viðkomandi. Hann hafði ekkert frumkvæði að samskiptum og sást aldrei benda með fingri til að sýna áhuga eða biðja um eitthvað. Fínhreyfingar brotaþola voru stirðar, hann hélt á litlum leikhlutum í hnefa og tók upp með lófagripri í stað fingurgrips. Það eina sem hann gerði við hluti var að kasta þeim frá sér. Þá var augnsamband nánast ekki til staðar. Er það mat dómsins, eftir að hafa stuttlega hitt brotaþola, að fötlun hans sé fjölþætt og alvarleg og í samræmi við niðurstöðu í matsgerð dómkvadds matsmanns.

Í framburði ákærða kom fram að hann hefði hugsaði sig vel um áður en hann lét undan brotaþola og að hann hefði, þegar hann hitti brotaþola eftir að upp komst um málið, hundsáð þessar beiðnir hans. Framburður ákærða hefur verið misvísandi um það í hvaða hlutverki hann taldi sig þá vera í gagnvart brotaþola. Hann sagði í framburði sínum hjá lögreglu að þetta athæfi hefði verið hluti að starfi hans, en fyrir dómi tók hann með afgerandi hætti af skarið um að hann hefði gert þetta á grundvelli vináttu og trúnaðarsambands þeirra á milli. Framburður ákærða hefur einnig í gegnum meðferð málsins verið á reiki um það hvort hann teldi brotaþola geta fróað sér sjálfur en í framburði sínum hjá lögreglu sagði hann að brotaþoli hefði gefið honum bendingar um þessar þarfir sínar og hefði hann þá fróað brotaþola, sem ekki hefði sjálfur getað sinnt þessum þörfum. Fyrir dómi sagði ákærði að það hefði verið skýrt hvað brotaþoli var að biðja um þegar hann setti hönd ákærða á kynfæri sín en sagði jafnframt að það væri ekki útilokað að brotaþoli gæti fróað sér sjálfur. Þá kom fram í framburði ákærða fyrir dómi að hann teldi brotaþola vera í hópi andlega fatlaðra einstaklinga sem skilji ekki sjálfir hvað er í gangi þegar þeim rís hold en reyni að fullnægja þörfum sínum.

Í greinargerð og framburði matsmanns kom skýrt fram að hann teldi óhugsandi að brotaþoli hefði haft nokkurn skilning á fróun eða nokkrar forsendur til að sporna við háttsemi ákærða. Framburður ákærða var að einhverju leyti samhljóða þessu hvað varðaði skilning brotaþola á háttseminni, eins og hér að framan er rakið. Í framburði matsmanns kom fram að þekkt hætta væri á því að umönnunaraðilar m.a. þroskahamlaðra einstaklinga gengju of langt í túlkun sinni á tjáningu viðkomandi og þættust jafnvel sjá hana þar sem engin tjáning færi fram. Þá taldi hann að samband ákærða og brotaþola hefði orðið of náíð. Samkvæmt framburði vitna hefur brotaþoli sjálfur stundað sjálfsfróun eftir að málsatvik gerðust en engin dæmi voru um það fyrir þann tíma að þeirra sögn. Þá komu ekki fram dæmi um að ákærði hefði sóst eftir því að vera fróað af öðrum sem hefðu aðstoðað hann. Loks fæst ekki séð af lýsingu ákærða á því sem hann taldi vera beiðni brotaþola um að fróa sér, þ.e. að brotaþoli hefði sett hönd ákærða á kynfæri sín þegar hann var með holdris eftir að hafa farið á salerni, að með því hafi ákærði verið komin með ástæðu til að ætla að brotaþoli væri að biðja hann að fróa sér. Framburður ákærða er nokkuð á reiki varðandi getu brotaþola til að nota hendur sínar, en hann bar annars vegar um að hann hefði getað bent á nokkuð nákvæman hátt en ekki fróað sér. Framburður vitna bendir hins vegar til hins gagnstæða miðað við stöðu hans nú, að hann geti illa bent beint á hluti en geti fróað sér sjálfur. Þá bar matsmaður um að ekki væri ástæða til að ætla að munur væri á getu brotaþola nú og árið 2016 hvað þetta varðar. Ákærði hefur annast brotaþola í um áratug og þekkir hann mjög vel. Mátti honum þannig vera fullljóst ástand hans, þroski og skilningur enda hefur starf hans með brotaþola m.a. falist í því að gæta að öryggi hans. Þá má af því sem fram er komið í málinu ráða að brotaþoli hefði ekki við neinar aðstæður forsendur til að gefa samþykki sitt fyrir verknaðinum. Ákærði mátti einnig vera ljóst að með háttsemi sinni fór hann út fyrir mörk þess sem ætlast er til af honum í starfi sínu. Í ljósi framangreinds er það mat dómsins að framburður ákærða sé ótrúverðugur hvað varðar ástæður þess að hann fróaði brotaþola enda mátti ákærða vera ljóst að með því var hann alfarið að beita eigin túlkun á aðstæðum og bregðast við á grundvelli hennar

Með vísan til framangreinds er það mat dómsins að ekki verði á það fallist að brotaþoli hafi getað gefið til kynna vilja sinn á þann hátt sem ákærði byggir á. Fær þetta mat dómsins sérstaklega stoð í matsgerð, en ekki hefur verið krafist yfirmats vegna hennar, og framburði dómkvadds matsmanns. Verður þannig ekki fallist á varnir ákærða

byggðar á því að hann hafi fróað brotþola að beiðni hans eða með samþykki hans eða að sýkna beri ákærða með þeim rökum að lögum samkvæmt sé kynlíf með einstaklingum með þroskahömlun ekki bannað. Með háttsemi sinni braut ákærði gegn kynfrelsi brotþola og sjálfsákvörðunarrétti og skiptir þá ekki máli við það mat þó að lífsgæði brotþola kunni að vera að einhverju leyti skert hvað þetta varðar vegna fötlunar hans. Telur dómurinn því sannað að ákærði hafi notfært sér ástand brotþola og stöðu sína gagnvart honum, eins og lýst er í ákæru, og brotið þannig gegn 2. mgr. 194. gr. almennra hegningarlaga.

Í ákæru er háttsemi ákærða einnig heimfærð undir 198. gr. sömu laga. Samkvæmt lagaákvæðinu skal hver sem hefur samræði eða önnur kynferðismök við mann með því að misnota freklega þá aðstöðu sína að hann er honum háður fjárhagslega, í atvinnu sinni eða sem skjólstaðingur hans í trúnaðarsambandi sæta fangelsi allt að þremur árum. Samkvæmt greinargerð sem fylgdi frumvarpi sem leiddi til setningar lagaákvæðisins er m.a. ætlunin með ákvæðinu að vernda einstaklinga sem eru í trúnaðarsambandi við fagaðila vegna aðstæðna sinna, t.d. þegar um er að ræða samband læknis, hjúkrunarfræðings, sálfræðings, prests eða annars sálusorgara við skjólstaðing sinn. Aðferðin við brotið er misneyting þar sem hinn brotlegi notfærir sér aðstöðu sína á ótilhlýðilegan hátt. Samþykki dugi ekki sem refsileysisástæða og ætti ekki heldur að hafa áhrif til mildunar refsingar. Þá er þar talið að ákvæðið eigi tæpast við nema að hinn brotlegi hafi haft frumkvæði að kynmökum. Efnisinnihald ákvæðisins er þrengt með því að gera kröfu um að hinn brotlegi misnoti sér aðstöðu sína freklega. Er þannig ekki öll misnotkun refsiverð við þessar aðstæður heldur aðeins sú sem telst gróf og er það háð mati dómstóla hvað telst frekleg misnotkun og fer eftir aðstæðum hverju sinni. Við þetta mat þarf að kanna aldur, reynslu, og hegðun aðila, auk tengsla þeirra, m.a. hvaða yfirburði gerandi hefur umfram þolanda.

Framangreind upptalning í greinargerð á þeim sem ákvæðið er talið taka til sem fagaðila er samkvæmt orðalagi þess í dæmaskyni. Sú skilgreining er ekki notuð í ákvæðinu sjálfu heldur er þar notað orðalagið skjólstaðingur í trúnaðarsambandi án nánari takmörkunar. Er þannig meginmarkmið ákvæðisins að tryggja vernd þeirra sem öðrum eru háðir eins og þar greinir. Þá eru fagaðilar ekki skilgreindir í greinargerðinni á annan hátt en með framangreindri upptalningu í dæmaskyni. Bendir hvorki upptalningin né orðalag greinargerðarinnar og ákvæðisins til þess að þar sé eingöngu verið að vísa til þeirra sem hafa einhverja sérmenntun, sbr. annar sálusorgari, og þaðan af síður er fram komin einhver skilgreining á því hversu víðtæk menntunin þurfi að vera. Ákærði hefur helgð stóran hluta starfsævi sinnar umönnun fatlaðra og þannig öðlast þekkingu á því sviði auk þess sem hann hefur aflað sér þekkingar með því m.a. að sitja námskeið. Þá var ákærði ráðinn til starfans af hálfu [...], m.a. á grundvelli þess að hann hafði annast brotþola lengi. Er það því mat dómsins að ákvæðið taki til ákærða á grundvelli starfs hans, reynslu og sérhæfingar í starfi og er hafnað þeim málalíbúnaði ákærða að horfa beri til enn þrengri túlkunar á orðinu fagaðili, ákærða í hag. Er það mat dómsins að slíkt leiddi til þess að ákvæðið næði ekki því markmiði að vernda einstaklinga í trúnaðarsambandi og að bein skýring á orðalagi ákvæðisins og greinargerð leiði til framangreindrar niðurstöðu. Þá er augljóst í ljósi aðstæðna brotþola og atvika að um trúnaðarsamband var að ræða þar sem brotþoli var algjörlega háður ákærða. Ákærði þekki brotþola mjög vel og var fullkunnugt um fötlun hans og aðstæður allar. Þá framdi ákærði brotin í skjóli aðstæðna sem sköpuðust á grundvelli starfs hans. Framburður ákærða hefur þrátt fyrir það verið misvísandi, eins og rakið hefur verið, varðandi það hvort hann telji sig hafa framið brotin í starfi sínu eða sem vinur ákærða. Fyrir liggur að samband þeirra og samskipti í umrætt sinn grundvölluðust á starfssambandinu og getur ákærði ekki eins og á stóð borið fyrir sig að þessi atvik hafi fallið utan þess. Vegna þeirra upplýsinga sem ákærði hafði um brotþola er það mat dómsins að ákærði hafi misnotað aðstæður sínar ítrekað og á grófan hátt og teljist því hafa freklega misnotað aðstöðu sína gagnvart brotþola. Verður ákærði því einnig sakfelldur fyrir brot gegn 198. gr. laga nr. 19/1940.

Með vísan til alls framangreinds telur dómurinn nægilega sannað, þannig að hafið sé yfir skynsamlegan vafa, að ákærði hafi framið þau brot sem lýst er í ákæru og eru þau þar rétt heimfærð til refsíákvæða.

Ákærði er fæddur í [...]. Samkvæmt framlögðu sakavottorði, dagsettu 17. desember 2019, hefur hann ekki verið dæmdur til refsingar. Brot ákærða eru mjög alvarleg og gróf trúnaðarbrot. Hann nýtti sér ítrekað algjört varnarleysi brotþola. Af framburði ákærða og málsatvikum má ráða að hann sýndi brotþola algjört skeytingarleysi um stöðu hans, þann trúnað sem honum bar að sýna brotþola og það mikilvæga hlutverk sem hann gegndi gagnvart brotþola. Verður því við ákvörðun refsingar litið til 1. og 6. töluliðar 1. mgr. 70. gr. og 77. gr. almennra hegningarlaga

nr. 19/1940 til refsíþyngingar. Þá verður að líta til þess að ákærði sagði brotaþola ítrekað hafa beðið ákærða um að fróa sér þar til hann gaf eftir og framkvæmdi verkið eftir umhugsun. Verður, með vísan til þessa, að telja ásetning ákærða til brotsins sterkan. Þá hafnar dómurinn því alfarið að forsendur séu til refsimildunar með þeim rökum að jákvæðar hvatir hafi búið að baki háttsemi ákærða. Með hliðsjón af framangreindu og sakarefni málsins þykir refsing ákærða hæfilega ákveðin fangelsi í tvö ár. Vegna alvarleika brotsins eru ekki efni til að skilorðsbinda refsingu ákærða.

Af hálfu brotaþola er sett fram krafa um miskabætur úr hendi ákærða að fjárhæð 2.500.000 krónur auk vaxta og dráttarvaxta. Ákærði hefur, eins og að framan er rakið, verið sakfelldur fyrir þau brot sem í ákæru greinir. Um lagarök er af hálfu brotaþola vísað til 1. mgr. 26. gr. skaðabótalaga nr. 50/1993. Það er mat dómsins að ákærði hafi brotið gegn brotaþola með saknæmum ólögætum hætti. Er brot ákærða til þess fallið að valda brotaþola miska en með því braut ákærði ítrekað á einstaklega grófan hátt gegn varnarlausum einstaklingi sem hann var í trúnaðarsambandi við. Miskabætur verða ákveðnar að álitum með hliðsjón af atvikum og dómafordæmum og þykja þær hæfilega ákveðnar 1.200.000 krónur, auk vaxta eins og nánar greinir í dómsorði.

Ákærði greiði allan sakarkostnað málsins, þar með talin málsvarnarlaun skipaðs verjanda síns, Sveins Andra Sveinssonar lögmanns, og þóknun skipaðs réttargæslumanns brotaþola, Guðrúnar Bjargar Birgisdóttur lögmanns, eins og nánar greinir í dómsorði, og hefur þá verið tekið tillit til virðisaukaskatts. Þá greiði ákærði 650.740 krónur í sakarkostnað samkvæmt framlögðu yfirliti ákæruvaldsins.

Af hálfu ákæruvaldsins flutti málið Kolbrún Benediktsdóttir varahéraðssaksóknari.

Við uppkvaðningu dómsins er gætt ákvæða 1. mgr. 184. gr. laga nr. 88/2008.

Dóm þennan kveður upp Sigríður Elsa Kjartansdóttir héraðsdómari sem dómsformaður, Pétur Dam Leifsson héraðsdómari og Gyða Sigurlaug Haraldsdóttir sálfræðingur.

D Ó M S O R Ð:

Ákærði, X, sæti fangelsi í tvö ár.

Ákærði greiði A 1.200.000 krónur auk vaxta samkvæmt 8. gr. laga um vexti og verðtryggingu nr. 38/2001, frá 15. janúar 2020 til 22. febrúar 2020, en með dráttarvöxtum samkvæmt 1. mgr. 6. gr., sbr. 9. gr., sömu laga frá þeim degi til greiðsludags.

Ákærði greiði allan sakarkostnað málsins, þar með talin málsvarnarlaun skipaðs verjanda síns, Sveins Andra Sveinssonar lögmanns, 1.450.000 krónur, þóknun skipaðs réttargæslumanns brotaþola, Guðrúnar Bjargar Birgisdóttur lögmanns, 1.250.000 krónur, og 650.740 krónur í annan sakarkostnað.