

FYSISK AVSTRAFFELSE AV BARN



Universitetet i Oslo
Det juridiske fakultet

Kandidatnummer: 723
Leveringsfrist: 25/11-2010

Til sammen 17 438 ord

15.11.2010

Innholdsfortegnelse

<u>1</u>	<u>INNLEDNING</u>	<u>1</u>
1.1	Tema	1
1.2	Avgrensning og presiseringer	2
1.3	Rettskildebildet og metode	3
1.3.1	Norske lover	3
1.3.2	Forarbeider	5
1.3.3	Rettspraksis	5
1.3.4	Menneskerettighetskonvensjoner	6
1.3.5	Internettressurser	7
1.3.6	Fremmed rett	8
1.4	Fremstillingen	8
<u>2</u>	<u>FORELDREANSVARET</u>	<u>10</u>
<u>3</u>	<u>RETTLIGE REGULERINGER AV FYSISK AVSTRAFFELSE AV BARN</u>	<u>12</u>
3.1	De første lovreguleringer	12
3.1.1	Kristian Vs norske lov av 1867	12
3.1.2	Lov 20.juni 1891 om Indskrænkning i Anvendelsen af Legemlig Revselse	13
3.1.3	De Castbergske barnelover av 1915	14
3.1.4	Forbud i ulike lover mot kroppslig refselse av barn i institusjoner	15
3.1.5	Innstilling 1 av november 1951 til lov om barnevern	16
3.1.6	Lov av 25.februar 1972 nr.3 om oppheving av lov 20.juni 1891 nr.1 om Indskrænkning i Anvendelsen af Legemlig Revselse, m.m	16
3.1.6.1	Forslag om opphevelse av loven	16
3.1.6.2	Debatt på Stortinget	20
3.1.6.3	Rettsstilstanden etter opphevelsen	22
3.1.6.4	Rettspraksis etter opphevelsen	23
3.2	Barneloven	24
3.3	Forslag om endring i barneloven § 30	25

3.4	Lov om endring i barneloven § 30	28
3.4.1	Forslag om endring i barneloven § 30	28
3.4.2	Debatt på Stortinget	32
3.4.3	Oppsummering av forarbeidene	34
<u>4</u>	<u>BARNEKONVENSJONEN</u>	<u>37</u>
<u>5</u>	<u>KLAPSEDOMMEN</u>	<u>40</u>
5.1	Sakens faktum og utfall	40
5.2	Høyesteretts vurdering av forarbeide	42
5.3	Høyesteretts vurdering av barnekonvensjonen	42
5.4	Offentlig debatt	44
5.5	Et nytt eksempel fra rettspraksis	47
<u>6</u>	<u>VEIEN FREM TIL DAGENS ORDLYD I BL. § 30</u>	<u>48</u>
6.1	Henvendelse fra Barneombudet til justisministeren	48
6.2	Henvendelse fra organisasjonen End All Corporal Punishment	49
6.3	Forslag om endring i barneloven § 30	49
6.4	Forarbeidene til straffeloven av 2005	52
6.5	Endring av barneloven § 30	55
<u>7</u>	<u>GJELDENDE RETT I DAG</u>	<u>58</u>
<u>8</u>	<u>AUSTRALIA</u>	<u>58</u>
8.1	Fysisk avstraffelse	59
8.1.1	Fysisk avstraffelse i hjemmet	59
8.1.2	Fysisk avstraffelse i skolen	59
8.1.3	Fysisk avstraffelse i rettssystemet	60
8.1.4	Fysisk avstraffelse i institusjoner	61
8.2	Rettspraksis	62
8.2.1	Subjektive og objektive kriterier	62

8.2.2	"Reasonable chastisement", "lawful corrections" eller lignende	63
8.2.3	Kritikk av praksis	63
8.3	FNs barnekonvensjon	64
8.3.1	Generelt	64
8.3.2	General Comment no.8 (2006)	65
8.3.3	Concluding observations of the Committee on the Rights of the Child (1997)	65
8.3.4	Concluding observations of the Committee on the Rights of the Child (2005)	66
9	<u>AVSLUTNING</u>	66
10	<u>KILDER</u>	69
10.1	Litteraturliste	69
10.2	Lovgivning	70
10.3	Forarbeider	70
10.4	Konvensjoner og uttalelser fra FNs barnekomité	72
10.5	Rettspraksis	72
10.6	Internettadresser	72

1 Innledning

1.1 Tema

Barn er prisgitt sine foreldre fra de er født og mange år fremover. De trenger beskyttelse og omsorg, og de er avhengige av sine foreldre for å overleve barndommen. Dette forsterkes av deres generelle avhengighetsforhold til sine foreldre i tillegg til den lojalitetsfølelsen som ofte eksisterer mellom foreldre og barn.

Tema i denne oppgaven er foreldres rett til å straffe sine barn. Kort fortalt omhandler dette hvilke midler, fysisk og psykisk, foreldre kan ty til i oppdragelsen.

Korporlig straff er det samme som legemsstraff, altså straff på kroppen. Fysisk avstraffelse eller korporlig straff er et vidt begrep som dekker flere situasjoner. Særlig tre hovedformer må nevnes:

1. Rettslig fysisk avstraffelse.
2. Fysisk avstraffelse i institusjon og skole.
3. Fysisk avstraffelse i hjemmet.

Rettslig fysisk avstraffelse betyr med andre ord at man kan bli dømt av rettssystemet i en stat til fysisk straff. Tidligere kunne man i store deler av verden bli dømt til fysisk avstraffelse, men denne formen er nå forbudt i store deler av den vestlige verden, men er den dag i dag fortsatt utbredt i noen land i Midtøsten, Asia og Afrika.

Fysisk avstraffelse på skole og institusjon vil si at lærere og ansatte kan straffe elevene og brukerne fysisk. Denne formen for fysisk avstraffelse var tidligere utbredt i store deler av verden, men er nå forbudt ved lov i mange land.

Fysisk avstraffelse i hjemmet skjer ved at foreldre og andre omsorgspersoner tyr til fysisk avstraffelse av barna som ledd i oppdragelsen. Historisk sett har foreldre i mange kulturer hatt en rett og kanskje til og med en plikt å ty til fysisk avstraffelse av sine barn.

Holdningene til denne form for avstraffelse er nå i noen land blitt endret, og lovgivningen har her uttrykkelig forbudt denne form for refselse. Men denne formen for avstraffelse praktiseres fortsatt i store deler av verden. Det er denne siste situasjonen som er hovedtema for oppgaven og som vil bli viet størst oppmerksomhet.

Barneloven (bl.)¹ § 30 tredje ledd setter nå et forbud mot bruk av vold og oppførsel som kan utsette både den fysiske og den psykiske helsen til barnet for skade eller fare. I samme bestemmelse fastslås at dette også gjelder som ledd i oppdragelsen.

Det er etter norsk rett i all hovedsak ikke lov å bruke vold mot andre mennesker, jfr. almindelig borgerlig straffelov av 22.mai 1902 nr.10 (strl.) kapittel 22. Denne gjelder alle mennesker, og det burde derfor være en selvfølge at barn har krav på samme rettsbeskyttelse som voksne. Slik har det dessverre ikke alltid vært. Foreldrenes refselsesrett er opphevet, men det har lenge foreligget en usikkerhet med hensyn til hvor den nedre grense for å bruke vold og makt i oppdragelsesøyemed ligger. Foreligger det nå etter den siste lovendring et totalforbud mot fysisk avstraffelse av barn?

1.2 Avgrensning og presiseringer

Begrepene vold og makt brukes om hverandre i oppgaven. Det må imidlertid presiseres at voldsbegrepet går noe lengre enn maktbegrepet. Som eksempel kan nevnes den situasjonen

¹ Lov om barn og foreldre (barnelova) av 8.april 1981 nr.7

der man hindrer et barn fra å løpe ut i en trafikkert vei og skade seg selv ved å holde det igjen. Dette faller inn under maktbegrepet, mens voldsbegrepet ikke er like treffende i et slikt tilfelle. Det som gjerne kjennetegner vold, er bruk av makt som har til formål å påføre smerte og ubehag.²

Når jeg bruker begrepet ”barn” omfatter dette ethvert menneske under 18 år. Dette er den samme definisjon som FNs konvensjon om barnets rettigheter av 20.november 1989 (barnekonvensjonen) bruker, jfr. artikkel 1.

Bl. § 30 tredje ledd setter et forbud både mot fysisk og psykisk vold. Jeg vil ikke fokusere på den psykiske volden da det sentrale i min problemstilling er fysisk avstraffelse av barn. Fysisk avstraffelse kan selvsagt påføre psykiske skader, men dette vil ikke være fokuset her.

1.3 Rettskildebildet og metode

1.3.1 Norske lover

Den primære rettskilden i forhold til oppgavens tema er bl. § 30 tredje ledd. I henhold til alminnelig juridisk metode tas det utgangspunkt i en naturlig språklig forståelse av ordlyden. Bl. § 30 tredje ledd inneholder forbudet av vold mot barn. Denne gjelder også fysisk og psykisk vold i oppdragelsesøyemed. Det er imidlertid ingen sanksjoner for overtredelse av bestemmelsen og dette betyr at straffelovens alminnelige regler gjelder. De mest aktuelle straffebestemmelser som vil bli behandlet her er strl. § 219 om vold i familieforhold og strl. §§ 228 og 229 om henholdsvis legemsfornærmelse og grov legemsfornærmelse.

² Hennem i Njål Høstmælingen, Elin Saga Kjørholt, Kirsten Sandberg (2008) s. 256.

Også bestemmelser i andre lover beskytter barn mot avstraffelse, mishandling og overgrep. Her nevner jeg kort de viktigste.

Formålsbestemmelsen i barnevernloven (bvl.)³ § 1-1 sier at lovens formål er ”å sikre at barn og unge som lever under forhold som kan skade deres helse og utvikling, får nødvendig hjelp og omsorg til rett tid” og ”å bidra til at barn og unge får trygge oppvekstvilkår”. Loven gir regler om ansvarsfordeling og administrasjon og angir barnevernstjenestens generelle oppgaver. Loven har også regler om omsorgsovertakelse ved mishandling eller overgrep, se bvl. § 4-12 bokstav c.

Helsepersonelloven⁴ har regler om meldeplikt og opplysningsplikt til barneverntjenesten. Etter § 33 har helsepersonell opplysningsplikt av egne tiltak uten hinder av taushetsplikten dersom ”det er grunn til å tro at et barn blir mishandlet i hjemmet eller det foreligger andre former for alvorlig omsorgssvikt...”.

Etter kommunehelsetjenesteloven⁵ § 2-2 har barn rett til helsekontroll, og foreldre plikter å medvirke til dette. I forarbeidene til barnevernloven står det i Ot.prp. nr.44 (1991-1992)⁶: ”For å forebygge mishandling og omsorgssvikt overfor barn, mener Barne- og familiedepartementet det er viktig å markere barns rett til helsekontroll og foreldrenes plikt til å medvirke til at barnet deltar i slik kontroll”. Det sies ikke noe om eventuelle sanksjoner foreldrene kan møtes med om de ikke medvirker til helsekontrollen. Loven har ikke gitt helsetjenesten noen direkte sanksjonsmuligheter, men paragrafen er utformet som en klar pliktregel slik at helsetjenesten kan pålegge foreldrene å bringe barnet til helsekontroll, og

³ Lov om barnevernstjenester (barnevernloven) av 17.juni 1992 nr.100

⁴ Lov om helsepersonell m.v. (helsepersonelloven) av 2.juli 1999 nr.64

⁵ Lov om helsetjenesten i kommunene (kommunehelsetjenesteloven) av 19.november 1982 nr.66

⁶ Ot.prp. nr.44 (1991-1992) s.30

dette er et enkeltvedtak som kan påklages.⁷ Dessuten har helsepersonell som nevnt meldeplikt til barnevernet etter helsepersonelloven § 33.

Barnehagepersonalet har dessuten etter barnehageloven⁸ § 22 annet ledd opplysningsplikt til barneverntjenesten ”når det er grunn til å tro at et barn blir mishandlet i hjemmet eller det foreligger andre former for omsorgssvikt...”. Tilsvarende plikt har skolepersonalet etter opplæringsloven⁹ § 15-3 annet ledd.

Strl. kap.19 har regler om seksualforbrytelser som har særlig betydning for barn.

1.3.2 Forarbeider

I tråd med alminnelig rettskildelære er forarbeider en viktig kilde til opplysning om hvordan bestemmelser i lover skal tolkes og anvendes. Forarbeidene forteller oss noe om hva lovgiver har ment med loven, samt hvordan ord og uttrykk skal forstås. Særlig viktig er forarbeidene for denne oppgavens vedkommende. De inneholder ikke bare uttalelser av betydning for tolkningen, men de får også frem de ulike synspunkter i den debatten som har vært på området. De mest sentrale forarbeidene til bl. § 30 som vil bli behandlet er Ot.prp. nr.8 (1986-1987), Innst.O nr.20 (1986-1987), Forh.O nr.7 1987, Innst.O nr.30 (2007-2008) og Ot.prp. nr.104 (2008-2009).

1.3.3 Rettspraksis

Det foreligger en Høyesterettskjennelse av stor interesse for oppgavens tema, Rt.2005 s.1567, som vil bli nærmere behandlet. Noen andre dommer vil også bli kommentert.

⁷ Gudrun Holgersen, Marianne Tellefsen (2003) s.403

⁸ Lov om barnehager (barnehageloven) av 17.juni 2005 nr.64

⁹ Lov om grunnskolen og den vidaregåande opplæringa (opplæringslova) av 17.juli 1998 nr.61

1.3.4 Menneskerettighetskonvensjoner

Alle mennesker er beskyttet av menneskerettighetene. Det ble slått fast i FNs verdenserklæring om menneskerettigheter fra 1948 artikkel 1: ”Alle mennesker er født frie og med det samme menneskeverd og samme menneskerettigheter.”

De generelle menneskerettighetene er vernet gjennom Den europeiske menneskerettighetskonvensjonen (EMK) fra 1950. Denne kommer også til anvendelse i forbindelse med forebygging av vold mot barn. EMK er inkorporert i menneskerettsloven, og går ved motstrid foran annen norsk lovgivning.¹⁰

20.november 1989 vedtok FNs generalforsamling den første internasjonale menneskerettighetskonvensjonen som gir barn en særlig juridisk status; Barnekonvensjonen. Norge ratifiserte barnekonvensjon 8.januar 1991, og den ble inkorporert gjennom menneskerettighetsloven (mrl)¹¹ i 2003. Det følger nå av menneskerettsloven at FNs barnekonvensjon gjelder som norsk lov, og at konvensjonens bestemmelser ved motstrid skal ha forrang foran bestemmelser i annen lovgivning, jfr. mrl. §§ 2 og 3. Det er ingen individuell klageordning knyttet til barnekonvensjonen, og tilsynet med konvensjonen er basert på at statene har rapporteringsplikt til FN.

Barn har et særlig behov for vern. Den beskyttelse barnekonvensjonen gir barn i forhold til fysisk avstraffelse, går derfor lengre enn de generelle menneskerettighetene i EMK.

Barnekonvensjonen har et overvåkningsorgan; FNs komité for barns rettigheter. Barnekomiteen er opprettet med hjemmel i barnekonvensjonens art.43 og har som oppgave å vurdere de fremskritt partene har gjort i retning av å virkeliggjøre de forpliktelsene de har

¹⁰ Menneskerettsloven §§ 2 og 3

¹¹ Lov om styrking av menneskerettighetenes stilling i norsk rett (menneskerettsloven) av 21.mai 1999 nr.30

pådratt seg i konvensjonen. Etter barnekonvensjonen art. 44 forplikter partene seg til å sende inn rapporter om de tiltak de har iverksatt for å virkeliggjøre rettighetene etter konvensjonen.

FNs barnekomité utgir generelle kommentarer, General Comments, som omhandler meldinger og anbefalinger til den enkelte stat basert på rapportene de mottar, samt tolkning av enkeltbestemmelser og viktige spørsmål. Anbefalingene er ikke juridisk bindende eller sanksjonsbelagte, men kan oppfattes som retningslinjer som kan være verdifulle ved tolkningen av barnekonvensjonen.¹² Komitéuttalelser som tolker innholdet i de ulike artiklene i barnekonvensjonen må sies å ha en ikke ubetydelig rettskildevekt.

FNs barnekomité er som ekspertorgan på barnekonvensjonen det høyeste autoritative tolkningsorgan vi har å forholde oss til så lenge vi ikke har en egen domstol for barnekonvensjonen. Det er barnekomiteen gjennom sine generelle kommentarer/general comments, som først og fremst bidrar til barnekonvensjonens dynamiske utvikling og til klargjøring av hva som ligger i de ulike artiklene.

General Comment No.8 (2006) - The right of the child to protection from corporal punishment and other cruel or degrading forms of punishment – vil bli behandlet nærmere. Denne fastslår at det er klart i strid med barnekonvensjonen å slå barn.

1.3.5 Internettressurser

Det finnes internettsider med mye interessant stoff om dette temaet. Sidene til organisasjonen End All Corporal Punishment of Children, regjeringen, stortinget, barneombudet, FN og UNICEF vil bli benyttet.

¹² Kirsten Sandberg i Høstmælingen med flere (2008) s.22

1.3.6 Fremmed rett

I alle nordiske land er det gitt regler som setter forbud mot vold og annen krenkende behandling overfor barn.¹³

Sverige var i 1979 det første landet i verden som fikk et forbud mot fysisk avstraffelse av barn og som på denne måte ga barn samme beskyttelse mot vold som voksne. Dette ble fulgt opp av Finland i 1983, Norge i 1987, Østerrike i 1989 og Kypros i 1994.¹⁴ Etter dette har flere land fått tilsvarende forbud i sin lovgivning, men disse forbud kom ikke før på 2000-tallet. I dag er det totalt kun 29 land i verden som har et totalforbud mot bruk av fysisk avstraffelse av barn i alle sammenhenger.¹⁵ Det er først og fremst land i Europa og Latin-Amerika som har forbud mot fysisk avstraffelse av barn.

Denne utviklingen gjelder altså ikke verden over. Store deler av verden tolererer fysisk avstraffelse av en viss grad og mangler uttrykkelige forbud i sin lovgivning. Per i dag er det 145 stater som ikke har et forbud mot fysisk avstraffelse av barn i hjemmet og 90 stater som ikke har et forbud mot fysisk avstraffelse i skolen.¹⁶

Dette viser at det i de fleste land i dag er tillatt å fysisk avstraffe sine barn både på skolen og i hjemmet.

1.4 Fremstillingen

Den historiske utviklingen av fysisk avstraffelse av barn i Norge utgjør en stor del av avhandlingen. Grunnen til dette er at det har vært en lang og vanskelig prosess frem mot

¹³ Ot.prp. nr.104 (2008-2009) s.5

¹⁴ <http://www.endcorporalpunishment.org/pages/frame.html>

¹⁵ *ibid.*

¹⁶ *ibid.*

den ordlyden vi i dag har fått i bl. § 30 tredje ledd. Prosessen startet i 1972 med opphevelsen av refselsesretten og har pågått frem til i dag med endringen av bl. § 30 tredje ledd i april tidligere i år. I løpet av denne perioden på nesten 40 år har det vært store debatter og mange diskusjoner. Vi er på et rettsområde som berører de fleste av oss og hvor meningene er delte og sterke, og dette gjenspeiles både i den offentlige debatt og i lovgivningsprosessen. Dette gjør utviklingen på området både interessant og vanskelig.

I kapittel 2 vil jeg først si noe generelt om foreldreansvaret.

Kapittel 3 vil ta for seg den lovgivning som har vært gitt om forholdet mellom foreldre og barn helt fra Kristian den Vs Norske lov av 1687 og frem til den første regulering av temaet i barneloven.

Barnekonvensjonen gir barn og unge under 18 år et særlig menneskerettighetsvern. Barns rett til ikke å bli utsatt for vold er vernet gjennom flere artikler i barnekonvensjonen.

Kapittel 4 vil ta for seg de viktigste bestemmelsene.

Den viktigste Høyesterettsdommen vi har på dette området er Høyesterettskjennelse fra 2005, omtalt som Klapsedommen. Kjennelsen vakte stor oppstand i sin tid og dannet grunnlaget for en offentlig debatt som tok opp behovet for en avklaring av hvor grensen gikk for det tillatte med tanke på bruk av vold i oppdragelseshensikt. Kjennelsen behandles i kapittel 5.

Tidligere i år ble bl. § 30 tredje ledd endret. Hensikten var å få en ordlyd som ikke etterlot noen som helst tvil om at all vold mot barn skulle være forbudt. Kapittel 6 vil ta for seg prosessen frem mot denne lovendringen.

Kapittel 7 omhandler gjeldende rett i dag. Har vi nå endelig fått et totalforbud mot fysisk avstraffelse av barn, eller er det fortsatt uklart hva bestemmelsen rammer? Hvor går den

nedre grense? Dette er interessante spørsmål som må behandles. Det gjenstår å se i rettspraksis hva man har oppnådd ved denne bestemmelsen.

Til slutt vil jeg i kapittel 8 kort se på hvordan lovgivningen om fysisk avstraffelse av barn er i Australia. Grunnen til at jeg nettopp har valgt å skrive om Australia er at rettsreglene er så forskjellige i to land som på mange måter er like. Norge ble nettopp kåret av FN sin Human Development Index til verdens beste land å bo i. Australia fulgte tett etter som det nest beste landet i verden å bo i.¹⁷ Dessuten bor jeg for tiden i Sydney og jeg synes det var en fin mulighet til å benytte sjansen til å si noen ord om temaet i dette landet.

2 Foreldreansvaret

Et barn er avhengig av hjelp fra voksne. For å overleve må det ha tilstrekkelig med mat, klær, husrom, søvn, hvile og så videre. Særlig små barn trenger kontinuerlig tilsyn og må vernes mot farer for å kunne overleve. Sosialt samvær må til for å utvikle språk og sosiale ferdigheter. Oppdragelsen er et stort prosjekt som varer over en årrekke. Foreldreansvaret gir rettigheter og forpliktelser overfor barnet og disse skal utøves med barnets beste for øyet.

Bl. §30 inneholder regler om foreldreansvaret. Bestemmelsen er en prinsipperklæring om hva som ligger i foreldreansvaret og inneholder to hovedelementer – en omsorgsplikt og bestemmelsesplikt og bestemmelsesrett.

I § 30 første ledd første punktum understrekes plikten til å vise omsorg og omtanke for barnet. Bestemmelsen sier ingenting om hvordan omsorg og omtanke skal vises, og dette

¹⁷ <http://hdr.undp.org/en/statistics/>

vil dessuten variere alt etter hvor gammelt barnet er. Plikten vil således særlig gjelde i de første leveårene.¹⁸

Det andre elementet er en rett og plikt til å treffe bestemmelser på barnets vegne om barnets personlige forhold og følger av bl. § 30 første ledd annet punktum. Dessuten sier § 30 første ledd tredje punktum at bestemmelsesretten skal praktiseres ut fra barnets interesser og behov. Den er således ikke absolutt.

Den eller de som har foreldreansvaret, skal etter annet ledd gi barnet ”forsvarleg oppseding og forsyting”, det vil si lære barn å tilpasse seg sosialt med andre mennesker og sørge for den fysiske omsorgen.

Foreldreansvaret innebærer også en tilsynsplikt overfor barnet så det ikke skader seg selv eller andre.¹⁹ Bl. §§ 31 og 33 regulerer dessuten barnets medbestemmelsesrett og selvbestemmelsesrett.

Foreldrene har etter bl. § 66 en underholdsplikt. Denne omfatter en plikt til å dekke utgifter ved barnets forsørgelse og utdanning.

I § 30 tredje ledd gis den alminnelige regelen om at barnet ikke må utsettes for vold eller annen behandling som utsetter den fysiske eller psykiske helsen for skade eller fare. Det er denne bestemmelsen som er det sentrale for oppgavens tema.

¹⁸ Inge Lorange Backer (2008) s.272

¹⁹ Peter Lødrup (2001) s.303

3 Rettslige reguleringer av fysisk avstraffelse av barn

3.1 De første lovreguleringer

3.1.1 Kristian den Vs Norske lov av 1687

Middelalderlovgivningen og Kristian den IVs norske lov regulerer ingenting om fysisk avstraffelse av barn.²⁰

Første lovgivning som sa noe om avstraffelse av barn og grensene for denne er Kristian den Vs Norske lov av 1687 (NL).²¹ I loven ble forholdet mellom foreldre og barn regulert og for første gang ga kongen regler om fysisk avstraffelse av barn.²² Sjette bok, femte kapittel artikkel 5 lyder: ”Husbonden maa refse sine Børn og Tyende med Kæp, eller Vond og ej med Vaapen”. Bestemmelsen sier noe om grensen for hva man kan gjøre for å straffe sine barn. Man kan etter denne bestemmelse altså straffe sine barn med kjepp, men ikke med våpen. Om barna ble alvorlig såret eller mishandlet som følge av at foreldrene slo dem, kunne foreldrene bli straffet (NL 6-5-5).²³ Ellers krevdes det vilkårsløs lydighet av barn overfor sine foreldre.²⁴

Ellers var foreldremyndigheten nokså total.²⁵ I NL 6-5-2 bestemmes det at: ”Bander nogen sine Forældre, eller dennem ubluelig tiltaler, eller paataler paa Ære og Lempe, miste Arv, og straffis med Jærn og Arbejd paa Bremmerholm, om det er Mands-Person, eller i Spindehuset, om det er Qvindfolk, deris Livs Tid”. Enda hardere ble barna straffet etter NL

²⁰ Sølvi Sogner (2003) s.185

²¹ *ibid.*

²² Sølvi Sogner (1990) s.70

²³ Sølvi Sogner (2003) s.185

²⁴ Sølvi Sogner (1990) s.70

²⁵ NOU 1977:35 s.45

6-5-3 om de gikk til håndgripeligheter mot sine foreldre: ”Slaar nogen sine Forældre, da er det halsløs Gierning”.²⁶

3.1.2 Lov 20.juni 1891 om Indskrænking i Anvendelsen af Legemlig Revselse

Første avsnitt i Lov 20.juni 1891 om Indskrænking i Anvendelsen af Legemlig Revselse, m.m lyder: ”Til fremme af Opdragelsens Øiemed er Forældre og Andre, der staar i Forældres Sted, berettiget til at anvende maadenholden legemlig Revselse paa Børn, der staar under deres Myndighet”. Måteholden kroppslig refselse av barn i oppdragelsesøyemed ble ikke rammet av bestemmelsene i straffeloven om mishandling, tvang og vold.²⁷ Det var altså kun et vilkår at den kroppslige refselsen måtte være måteholden. Loven ga ingen videre veiledning med hensyn til hvilken grad av fysisk straff som var lovlig. Den alminnelige samfunnsoppfatning av hensiktsmessige og forsvarlige oppdragelsesmetoder til enhver tid, var trolig avgjørende for den rettslige vurdering.²⁸ Dette var uheldig idet synspunktene på dette område kunne variere sterkt.

Lov 20.juni 1891 om Indskrænking i Anvendelsen af Legemlig Revselse opphevede i tredje avsnitt NL 6-5-5.²⁹ NL 6-5-5 ga husbonden en mer vidtgående refselsesrett slik at opphevelsen av denne innskrenket adgangen til fysisk avstraffelse. Innskrenkninger i refselsesretten som her fant sted, var et resultat av en utvikling som allerede da hadde fått vind i seilene og som siden har hatt medvind.

Fysisk avstraffelse har tidligere vært allment akseptert og et vanlig ledd i oppdragelsen av barn.³⁰ De første straffe- og spesiallovene viser at barn ikke ble tatt særlig hensyn til idet disse hadde få bestemmelser om behandling av barn. Det gjaldt krav om lydighet og

²⁶ *ibid.*

²⁷ Ot.prp. nr.17 (1971-1972) s.1

²⁸ *ibid.*

²⁹ *ibid.*

³⁰ Resten av avsnittet bygger i stor utstrekning på fremstillingen i Gerd Hagen side 30-72

disiplin både overfor sine lærere og foreldre, og fysisk avstraffelse var et anbefalt middel i oppdragelsen. Skolen brukte ørefiker og ris på fingrene eller baken som sanksjonsmidler. Etter loven måtte skolestyrer, annen lærer eller et medlem av skolestyret være nærværende ved utøvelsen av den fysiske avstraffelse, samt at den måtte skje etter samråd fra disse.

Vergerådssystemet, fattigvesenet og helsevesenet ble vedtatt og iverksatt på begynnelsen av 1900 tallet. Dette var tiltak som skulle fange opp barn og unge som hadde et behov for oppdragelse og beskyttelse fra samfunnets side. Dette systemet ble utsatt for sterk kritikk fra ulike hold på grunn av manglende tilbud og kontroll. Hadde et barn begått en straffbar handling kunne vergerådet eller påtalemyndigheten gi foreldre eller skolen pålegg om å refse barnet.

I 1936 ble den fysiske refselsesretten i skolen opphevet. Avstraffelsen av barna ble dermed overlatt foreldrene i det verken vergerådet, lensmann eller politi hadde kompetanse til dette.

3.1.3 De Castbergske barnelover av 1915

De Castbergske barnelovene kom som en følge av at barneomsorg etter hvert ble sett på som et offentlig anliggende. Sosiale problemer medførte at stadig flere barn ble født utenfor ekteskap, og samfunnet fikk behov for regler som kunne ivareta disse barnas behov.

I 1915 kom de Castbergske barnelover oppkalt etter stortingsrepresentant Johan Castberg. Johan Castberg hadde vært en drivkraft bak disse lovene, og lovene var en liten revolusjon da de kom, blant annet for at de ga barn født utenfor ekteskap en bedre sosial status.³¹ Lovene var temmelig enestående for sin tid og vekket stor storm fra konservativt hold som blant annet hevdet at lovene ville gå ut over familien til mannen og skape uro i hjemmene.

³¹ Anne Lise Seip (1994)

Lovene fastslo at foreldre har ansvar og plikt til å forsørge barna sine, uansett om det er ”ekte” eller ”uekte” barn. Det offentlige skulle innkreve bidrag.

Lov om forsorg av barn av 1915 kapittel 2 skjerpet helserådets tilsyn med bortsatte barn dersom fattigstyret eller vergerådene ikke utførte tilsynet tilstrekkelig.³² Helserådet kunne også iverksette tilsynsvedtak for barn i deres eget hjem dersom barnet ble vanstelt, kroppslig eller moralsk fordrevet, eller dersom det var grunn til å frykte for slik behandling.³³

3.1.4 Forbud i ulike lover mot kroppslig refselse av barn i institusjoner

Ved ulike endringer i lover ble kroppslig refselse av barn i institusjoner etter hvert forbudt:³⁴

- Lov 10.mai 1935 om høiere almenkoler.
- Lov 16.juli 1936 nr.8 om folkeskolen på landet.
- Lov 16.juli 1936 nr.9 om folkeskolen i kjøpstædene.
- Lov 23.november 1951 nr.2 om spesialskolene.
- Lov 12.juni 1964 nr.2 om realskole og gymnas.
- Lov 13.juni 1969 nr.24 om grunnskolen.
- Lov 17.juli 1953 nr.14 om barnevern.

Utviklingen gikk altså stadig mot flere og flere forbud mot bruk av fysisk avstraffelse, og denne utvikling kunne ses som et utslag av en mer generell mentalitetsendring i forhold til bruk av denne refselsesformen.³⁵

³² Gerd Hagen (2001) s.72

³³ *ibid*, s.73

³⁴ Ot.prp. nr.17 (1971-1972) s.1 og 2

³⁵ *ibid*, s.2

3.1.5 Innstilling 1 av november 1951 til lov om barnevern

Barnevernskomiteen behandlet også spørsmålet om å oppheve bestemmelsen i Lov 20.juni 1891 om adgang til kroppslig refselse av barn.³⁶ Den tok ikke noe bestemt standpunkt til om bestemmelsen burde oppheves, men i brev til Justisdepartementet ble medlemmenes synspunkter meddelt.³⁷ Her anføres på den ene side at opphevelse av refselsesretten vil kunne medføre bruk av andre og mer skadelige straffemetoder som blant annet harde ord og trusler, mens på den andre side anføres det at det er prinsipielt uheldig at vi har en bestemmelse som gir rett til kroppslig refselse av egne barn.³⁸ Til slutt konkluderer komiteen med at en eventuell lovendring må høre under Straffelovkomiteen.

Deretter skjedde det ikke stort av interesse på området før i 1971 da justisministeren i en interpellasjonsdebatt på Stortinget ble forelagt spørsmålet om å oppheve loven fra 1891.

3.1.6 Lov av 25.februar 1972 nr.3 om oppheving av lov 20.juni 1891 nr.1 om Indskrænking i Anvendelsen af legemlig Revselse, m.m.

3.1.6.1 Forslag om opphevelse av loven

I tiden etter Lov 20.juni 1891 nr.1 om Indskrænking i Anvendelse af legemlig Revselse m.m. var adgangen til kroppslig refselse stadig blitt innskrenket. Det var forbudt å slå andre voksne, og lovendringene som er behandlet under punkt 3.1.4 viser at lærere og personalet på spesialskoler var blitt fratatt sin tidligere rett til kroppslig å refse elevene. Rettstilstanden på området kunne oppsummeres dit hen at fysisk avstraffelse ikke var lov overfor andre voksne eller andres barn, mens det fortsatt var lovhjemmel for dette når det gjaldt egne barn.

³⁶ *ibid.*

³⁷ *ibid.*

³⁸ *ibid.*

På 70-tallet ble fysisk barnemishandling viet oppmerksomhet fra legehold, og dette ble dermed et medisinsk spørsmål som fikk status og oppmerksomhet.³⁹ Det ble i denne forbindelse gitt en definisjon av ”barnemishandling”. Barnevernloven hadde regler om vilkår for inngrep som omfattet nettopp barnemishandling, og barnevernet begynte å utøve kontroll på området.⁴⁰

Under en interpellasjonsdebatt i Stortinget 28.april 1971 reiste stortingsrepresentant Tove Pihl følgende interpellasjon til justisministeren: ”Vil Justisdepartementet ta initiativ til å få opphevet Lov av 20.juni 1891 som gir foreldre rett til å slå sine barn?”⁴¹

I sitt innlegg påpekte hun at om man skulle overskride den lovfestede refselsesrett, så risikerte man mindre straff enn om man hadde gjort tilsvarende mot en voksen. Dette viste at barn hadde svakere rettsbeskyttelse i Norge enn voksne.⁴² Strl.§386 tok utgangspunkt i loven av 1891 om refselsesrett. Overskrides refselsesretten risikerte man etter strl.§386 bøter eller inntil 3 måneders fengsel, i gjentakelsestilfeller opp til 6 måneders fengsel, mens samme handling mot voksne kunne medføre straff på opp til 5 år.⁴³ Siden strl.§386 tok utgangspunkt i loven om refselsesretten, mente interpellanten det kunne virke som et noe ulogisk hull i lovverket å beholde strl.§386.

Tove Pihl bemerket dessuten at hun var overrasket over den reaksjonen spørsmålet hun fremsatte hadde utløst, og at hun var forbauset over at så mange ville holde på sin rett til å slå egne barn.⁴⁴

³⁹ Gerd Hagen (2001) s.197

⁴⁰ *ibid*, s.198

⁴¹ Ot.prp. nr.17 (1971-1972) s.2

⁴² *ibid*, s.3

⁴³ *ibid*.

⁴⁴ *ibid*.

Forslaget hadde altså motstandere, og blant argumentene mot forslaget kan nevnes følgende: det kunne drive foreldrene til å nytte psykisk avstraffelse i stedet, og dette kunne være langt mer skadelig, samt at det ville kunne oppmuntre til nabokrangel ved at folk blandet seg inn i hverandres privatliv.⁴⁵

Justisminister Berrefjord uttalte at han ikke så noen betenkeligheter ved å oppheve loven av 1891, og dersom Stortinget var enig, ville Justisdepartementet overveie om loven burde oppheves.⁴⁶

Interpellantens syn på spørsmålet om å oppheve loven av 1891 fikk støtte, og i 1971 fremmet Justisdepartementet forslag om å oppheve loven.⁴⁷

I sin vurdering tok Justisdepartementet først for seg holdningene blant fagfolk og hos folk i sin alminnelighet.

Sakkyndige, pedagoger, psykologer og psykiatere var av den alminnelige oppfatning at fysisk straff av barn ikke var noen hensiktsmessig reksjon i oppdragelsen, men samtidig ville en umiddelbar straffereaksjon i form av en lettere refsing på kroppen heller ikke ha noen skadelige virkninger.

Oppfatningen blant folk flest vedrørende spørsmålet om det bør være adgang til fysisk refselse varierte sterkt, noe debatten som utløste seg i Stortinget etter interpellasjonen i april 1971 viste. Norsk Gallup gjorde dessuten en undersøkelse etter interpellasjonen blant 1600 personer på over 15 år. Av de som deltok i undersøkelsen mente 72 % at foreldre burde ha en refselsesrett, mens 26 % mente at foreldre ikke burde ha en slik rett.

⁴⁵ *ibid.*

⁴⁶ *ibid*, s.4

⁴⁷ Dette avsnitt bygger på Ot.prp. nr. 17 (1971-1972) side 5-10.

Justisdepartementet fremhevet at ”dersom loven av 1891 oppheves, innebærer ikke dette at enhver maktbruk i oppdragelsen vil bli forbudt og straffbar. Dette vil være helt klart for så vidt angår maktbruk som bare har til formål å hindre barn i å skade seg selv eller andre. Heller ikke lempelige fysiske reaksjoner som har et oppdragende formål vil bli ubetinget forbudt og straffbart.”⁴⁸ Hva som etter dette skulle være tillatt dersom loven ble opphevet, måtte bero på de aktuelle straffebestemmelser.

Det ville først og fremst være strl. § 228 som hadde størst praktisk betydning. Grensen etter denne måtte trekkes skjønnsmessig og bestemmelsen rammet ikke enhver maktbruk overfor en annen person. Av momenter som her måtte trekkes inn nevnes grad av voldsomhet, handlingens krenkende karakter, foreldremyndigheten og oppdragerfunksjonen.

Videre uttalte Justisdepartementet:

”En maktbruk kan etter tilhøva være rettmessig og dermed straffri når den skjer overfor egne barn i oppdragelseshensikt, men ikke når det skjer overfor andre som vedkommende ikke har noen tilsvarende myndighet over. Denne rettstilstand kan gjerne uttrykkes slik at det fortsatt vil bestå en viss refselsesmyndighet og refselsesrett. Det må vel også anses som et noe tvilsomt spørsmål hvorvidt en oppheving av den uttrykkelige heimel for legemlig refselse i loven av 1891 vil medføre noen reell endring i gjeldende rettstilstand.”⁴⁹

Justisdepartementet drøftet også hvorvidt strl.§386 om straff for overskridelse av refselsesretten burde oppheves eller ei. Bestemmelsen forutsatte at det forelå en refselsesrett, og det ville altså bestå en viss ulovfestet refselsesrett tross en eventuell opphevelse. Spørsmålet Justisdepartementet sto ovenfor var derfor om man skulle beholde strl.§386 om mildere straffereaksjon, eller om denne paragrafen skulle oppheves. Dersom

⁴⁸ *ibid*, s.6

⁴⁹ *ibid*, s.7

bestemmelsen skulle oppheves, måtte forholdet falle inn under straffelovens alminnelige regler. Justisdepartementet konkluderte med at strl.§386 burde oppheves. Det var ikke naturlig å opprettholde en mildere særregel overfor egne barn. Straffelovens alminnelige regler skulle altså etter dette også gjelde for egne barn slik at det ble lik behandling for alle.

Hva ville så en opphevelse kunne medføre for påtalereglene? Strl.§ 228 ble kun påtalt om det ble begjært av fornærmede eller dersom allmenne hensyn krevde det, mens strl.§386 var undergitt ubetinget offentlig påtale av hensyn til fornærmede som ofte ville være under den alder som var satt for å kunne begjære påtale. Fornærmede ville selvsagt kunne anmelde forhold til politiet selv om han var under denne alder, og politiet måtte da undersøke forholdet. Men uten strl.§386 kunne de kun begjære offentlig påtale dersom allmenne hensyn krevde det eller strengere bestemmelser kunne anvendes.

Justisdepartementet konkluderte med at det måtte forutsettes at allmenne hensyn ville kreve offentlig påtale når det var tale om forbrytelser overfor barn, og at endring av påtalereglene derfor ikke var nødvendig.

3.1.6.2 Debatt på Stortinget

Av forhandlingene i Odelstinget kom det frem at flere var overrasket over at saken og debatten tok så lang tid. Forklaringen lå i rettsområdet man her var på. Det berørte de fleste av oss, og det var mange meninger om hva som var god barneoppdragelse og om hva en opphevelse ville medføre for gjeldende rett. For å få frem de ulike synspunkter blant Justiskomiteens medlemmer, skal jeg her sitere noen utsagn.⁵⁰

Bodil Aakre: Aakre mente at anvendelse av legemlig refselse i og for seg ikke var noe kriterium på hvorvidt det var et godt eller dårlig hjem barnet vokste opp i. Det viktigste var at man reagerte når barna overskred grensene for det som man med rimelighet burde tillate. Om dette så skjedde gjennom formaninger, eller om foreldre i visse situasjoner reagerte

⁵⁰ Det følgende bygger i all hovedsak på Ot.forh.(1971-1972) s.217-224

strengere, mente hun måtte være foreldrenes ansvarsområde. Deretter gjentok hun komiteens uttalelser om at ”det etter opphevelsen av loven ikke lenger finnes noen positiv lovhjemmel for legemlig refselse av barn, og at dette nettopp er formålet med lovendringen. ... Departementets vurdering er at en opphevelse av loven ... ikke endrer noe på rettstilstanden når det gjelder forholdet mellom foreldre og barn på dette området”.⁵¹

Liv Aasen: Aasen uttalte at hun håpet stadig flere foreldre ville stille spørsmålstegn ved den oppdragsform de benyttet. Bygget oppdragelsen på forståelse og tillitt mellom mennesker? Skulle vi få et samfunn der konflikter ble løst med fredelige midler, måtte man begynne i det små og med de små. For å bekjempe vold måtte man begynne med barna og forholdet mellom barn og voksne.

Egil Endresen: Endresen delte statsrådets syn på at opphevelsen ikke dermed ville gjøre enhver måteholden legemlig refselse rettsstridig.

Asbjørn Haugstvedt: Haugstvedt uttalte at han så ”... opphevelsen av denne paragraf som en oppfordring til foreldrene om å klare oppdragelsen uten bruk av fysisk makt, så langt det er mulig”.⁵²

Jens Haugeland: Haugeland uttalte at ”vi i vår rett har eit generelt forbud mot maktbruk mot annan person. Og skal slikt maktbruk vere tillate mot ei eller anna gruppe eller ein eller annan person, må ein påvise ein uttrykkeleg heimel for det. Slik heimel er det ikkje påvist”.⁵³

Helge Seip: Seip fremhevet at det i proposisjonen ble sagt at opphevingen ikke ”vil medføre noen reell endring i gjeldende rettstilstand”, mens komiteen sa at det ”nettopp er

⁵¹ Of.forh. (1971-1972) s.217

⁵² ibid, s.221

⁵³ ibid, s.223

formålet med lovendringen” å få loven bort, men at man også sluttet seg til at det ikke ”vil medføre noen reell endring i gjeldende rettsstilstand”.⁵⁴ Han mente det måtte være ganske klart at en ved å ta bort loven gikk inn for et mer humant prinsipp i oppdragelsen og at det skulle være en markering av at oppdragelse til humanitet skulle og måtte begynne i hjemmet. De normer og regler vi tilpasset i vårt lovverk skulle også markere det som et klart siktepunkt.

I Justiskomiteen gjorde det seg altså gjeldende nyanser i oppfatningen av praktiseringen av foreldreansvaret hva refselsesrett angikk samt hva opphevelsen ville medføre for rettsstilstanden. Dette medvirket i alle fall ikke til noen særlig klargjøring av spørsmålet. Det oppstod nærmest en generell debatt om ulike oppdragelsesmetoder.

Foreldres refselsesrett etter lov om Indskrænkning i Anvendelsen av legemlig Revselse 20.juni 1891 ble opphevet ved lov av 25.februar 1972 nr.3, men det var likevel uklart om loven forbød enhver form for fysisk avstraffelse av barn.⁵⁵

3.1.6.3 Rettstilstanden etter opphevelsen

Legemlig refselse ble nå som utgangspunkt regnet som en legemsfornærmelse som var forbudt og straffbar etter strl.§228. Uttalelser i forarbeidene⁵⁶ til opphevelsesloven av 1972 tydet likevel på at strl.§228 i noen grad måtte tolkes innskrenkende når det gjaldt foreldres bruk av legemlig refselse i oppdragelsen.

Justisdepartementet hevdet at opphevelsen ikke medførte at lempelige fysiske reaksjoner med et oppdragene formål ubetinget ville være forbudt. Departementet hevdet at grensen

⁵⁴ *ibid*, s.224

⁵⁵ Ot.prp. nr.104 (2008-2009) s.1

⁵⁶ Ot.prp.nr. 17 (1971-1972 s.6-7, Innst.O. nr.18 (1971-1972), Ot.forh. (1971-1972) s.216-224, Lt.forh. (1971-1972) s.37-41

for det straffbare her ville bli trukket av straffelovens regler om voldsanvendelse. Justiskomiteen delte ikke denne oppfatning, men framholdt at formålet med lovendringen nettopp var å forby slik refsing. Debatten i Odelsting og Lagting viste at det var delte meninger om hva den nye rettstilstanden innebar.

Rettstilstanden på området ble behandlet i juridisk litteratur. Bratholm hevdet at antakelig måtte opphevelsesloven av 1891 forstås slik at bruk av ris og andre former for markert avstraffelse er forbudt, mens et spontant klaps og mer bagatellmessige former for fysisk straff ikke uten videre ble rammet av strl.§ 228.⁵⁷

Justisdepartementets lovavdeling har også uttalt seg om rettstilstanden etter opphevelsen. Lovavdelingen uttalte at det ikke var mulig å si noe sikkert, men at det ville bero på en tolkning av strl.§ 228 ut fra ulovfestede rettsstridsforbehold.⁵⁸ De antok at man ikke ville ”godta noen hardhendt fysisk avstraffelse som fører med seg vesentlig smerte eller unødig ydmykelse, selv om avstraffelsen skjer i oppdragende øyemed”.⁵⁹

3.1.6.4 Rettspraksis etter opphevelsen

To dommer fra 1978 vil i det følgende bli behandlet, og disse er av interesse for grensdragningen; Rt.1978 s.1428 og Rt.1978 s.1506.

Rt.1978 s.1428 gjaldt en far som hadde tildelt sin 12 år gamle sønn flere slag i ansiktet med flat hånd med bloduttredelser rundt det ene øyet til følge. Høyesterett kom til at faren hadde gjort seg skyldig i legemsfornærmelse etter strl. § 228 første ledd.

⁵⁷ Anders Bratholm (1980) s.205

⁵⁸ Ot.prp. nr. 8 (1986-1987) s.6

⁵⁹ *ibid.*

I samme retning gikk Rt.1978 s.1506. Saken gjaldt en stefar som hadde gitt sin 5 år gamle stesønn juling som medførte bloduttredelser på korsryggen, baken og låret. Høyesterett uttalte at det ikke var tilstrekkelig at man sa at refselsesretten var overskredet. Handlingen tilsa en strengere reaksjon og førstvoterende viste her til den rådende innstilling mot vold overfor barn som blant annet ledet til opphevelsen av strl. § 386 i 1972. Stefaren ble dømt etter strl. § 228.

Det kunne tenkes at en legemsfornærmelse tilføyde et barn og som overskred det tillatte, kunne bli straffri på grunn av provokasjon etter strl.§228 tredje ledd. Det var lenge et omstridt spørsmål om man skulle kunne frifinne etter provokasjonsregelen når angriperen er mindreårig, men spørsmålet ble løst i Rt.1978 s.1428.⁶⁰ For at det skulle komme på tale, måtte barnet ha foranlediget avstraffelsen ved en legemskrenkelse eller ærekrenkelse, vanligvis mot en av foreldrene eller søsknene.⁶¹ Det skulle mye til for å få straffrihet i slike tilfeller, og oppdragere og andre måtte tåle ganske mye fra et barn uten å kunne svare med fysisk vold.⁶² Provokasjonsbestemmelsen gjaldt også ved legemsfornærmelse mot barn under 14 år, men da krevdes det at barnet etter sin alder og modenhet hadde innsett karakteren av sin forgåelse.⁶³

3.2 Barneloven

I 1981 ble barnelovene av 1956 erstattet av en samlet barnelov for barn født i og utenfor ekteskap.⁶⁴

⁶⁰ Anders Bratholm (1980) s.206

⁶¹ Inge Lorange Backer (1982) s.193

⁶² Anders Bratholm (1980) s.206

⁶³ Rt.1978 s.1428

⁶⁴ Lov om barn og foreldre (barnelova) av 8.april 1981 nr.7

De tidligere barnelovene ga ingen forklaring på hva som lå i begrepene ”foreldremyndighet” og ”foreldremakt”. Disse begrepene ble i den nye loven erstattet med begrepet ”foreldreansvar”. Barnelovutvalgets lovforslag i NOU 1977:35 ga en viss forklaring på hva som skulle ligge i det nye begrepet: Barn skulle ha krav på omsorg og omtanke fra foreldrene, foreldreansvaret ga foreldrene rett og plikt til å bestemme for barnet i personlige forhold og foreldreansvaret skulle utøves ut fra barnets interesser og tarv.⁶⁵ Bakgrunnen for å foreta denne endringen var at utvalget ønsket at oppmerksomheten skulle rettes mot foreldrenes plikter og dermed rettigheter for barna, mer enn foreldrenes rettigheter.⁶⁶ Justisdepartementet støttet dette synet og fulgte utvalgets forslag om å foreta endringen.

Foreldreansvaret ble regulert i § 30 første og annet ledd: ”Barnet har krav på omsorg og omtanke fra dem som har foreldreansvaret. Foreldreansvaret skal utøves ut fra barnets interesser og tarv. De som har foreldreansvaret, plikter å gi barnet forsvarlig oppdragelse og forsørgelse ...”.

Barneloven av 1981 inneholdt ingen bestemmelse om fysisk avstraffelse av barn. Refselsesretten var opphevet, men samtidig gjaldt det ikke et uttrykkelig forbud mot å slå barn.

3.3 Forslag om endring i barneloven § 30

I NOU 1982:26 Barnemishandling og omsorgssvikt foreslo utvalget et nytt tredje ledd i §31 i lov om barn og foreldre av 8.april 1981 nr.7 som uttrykkelig skulle forby fysisk avstraffelse av barn: ”Barnet skal ikke utsettes for fysisk avstraffing eller annen krenkende behandling”.⁶⁷ De påpekte at reglene om kroppslig avstraffelse av barn var opphevet, men

⁶⁵ Ot.prp. nr.62 (1979-1980) s.8

⁶⁶ ibid, s.19

⁶⁷ Ot.prp. nr.8 (1986-1987) s.3

at det ikke var innført noe uttrykkelig forbud mot å slå barn.⁶⁸ Utvalget mente et slikt forbud ville markere ulovligheten av barnemishandling og ha holdningsskapende virkning.⁶⁹

Blant høringsinstansene hadde Barneombudet noen kommentarer til ordlyden og foreslo endring av påtalereglene.⁷⁰ Barneombudet ønsket en ordlyd som rent objektivt forbød voldsbruk overfor barn og en presisering om at dette også gjaldt psykiske krenkelser av barn.⁷¹ For at barns rettslige beskyttelse som forbudet ga skulle kunne bli reell, mente Barneombudet at påtalereglene måtte endres. Barn under 16 år hadde ikke påtalekompetanse og derfor kunne påtalemyndighetene kun reise tiltale mot foreldrene dersom ”almene Hensyn” krevde det. ”Almene Hensyn” omfattet imidlertid etter praksis kun de grove tilfeller av legemskrenkelser som legemsbeskadigelser og legemsfornærmelser med skadefølge.⁷² Barneombudet kom med flere forslag til endringer: Senke aldersgrensen for påtalekompetanse i denne type saker, utvide kretsen av ”fornærmede” slik at en større krets av personer kunne begjære offentlig påtale eller at Riksadvokaten påla påtalemyndigheten å endre sin forståelse av ”almene Hensyn” slik at det kunne reageres overfor alle tilfeller av legemsfornærmelser.⁷³

I 1983 foreslo stortingsrepresentant Kjellbjørg Lunde et nytt fjerde ledd i barneloven § 30 med følgende ordlyd: ”Barnet skal ikke utsettes for fysisk avstraffing eller annen krenkende behandling.”⁷⁴ Dette var samme formulering som ble foreslått av Barnemishandlingsutvalget.

⁶⁸ *ibid.*

⁶⁹ *ibid.*

⁷⁰ *ibid.*

⁷¹ *ibid.*, s.4

⁷² *ibid.*

⁷³ *ibid.*

⁷⁴ *ibid.*, s.5

Lovforslaget fra Kjellbjørg Lunde ble referert i Odelstinget i 1983 og besluttet sendt til Justiskomiteen. Justiskomiteens flertall mente lovforslaget burde bli nærmere vurdert og viste til NOU 1982:26 Barnemishandling og omsorgssvikt og departementets arbeid med en revisjon av barneloven.⁷⁵ I samsvar med Justiskomiteens innstilling vedtok Odelstinget å sende forslaget til Regjeringen til behandling. Statsråd Mona Røkke var positiv til forslaget, men ba om tid til å vurdere ”den mest hensiktsmessige utformingen av lovbestemmelsen”.⁷⁶

I spørretimen 16.januar 1985 og 20.mai 1985 ble lovforslaget fra Regjeringen i barneloven for å hindre fysisk avstraffelse av barn etterlyst.⁷⁷ Justisministerens første svar her var at det var en ren glipp at saken ikke var ført opp på liste over proposisjoner. I det andre svaret ble det vist til arbeidsbelastningen i departementet. Signalene var igjen positive, men da stortingsperioden nærmet seg slutten våren 1985, manglet forslaget fortsatt.

Det kom ny regjering og ny justisminister som også tok seg god tid med forslaget, og forslaget måtte for tredje gang etterspørres i spørretimen 26.februar 1986.⁷⁸

Justisministeren svarte da at regjeringen hadde fattet vedtak om at et slikt lovforslag skulle fremmes, men at regjeringen ikke hadde ”funnet det påkrevd eller naturlig å fremme en egen lovproposisjon bare om dette spørsmål”.⁷⁹ Forslaget ville bli fremmet med forslag til andre endringer i barneloven. På dette tidspunkt hadde det gått 2,5 år siden lovforslaget ble foreslått uten at noe hadde skjedd.

Forslaget fra 1983 ble på nytt satt frem i mars 1986 av Kjellbjørg Lunde og Magnar Sortåsløkken. Justiskomiteen foreslo ”utredning og uttalelse”, og etter tilrådning fra

⁷⁵ Innst.O. nr.19 (1983-1984)

⁷⁶ Ot.forh. nr.7 1987 s.95

⁷⁷ Ot.prp. nr. 8 (1986-1987) s.5

⁷⁸ ibid.

⁷⁹ Ot.forh. nr.7 1987 s.95

Justiskomiteen vedtok Odelstinget å sende forslaget til Regjeringen.⁸⁰

3.4 Lov om endring i barneloven § 30

3.4.1 Forslag om endring i barneloven § 30

I Ot.prp. nr.8 (1986-1987) ble det foreslått et uttrykkelig forbud i bl.§30 som rettet seg mot foreldres bruk av vold mot barn.⁸¹ Forholdet ble rammet av straffelovens alminnelige regler, men en uttrykkelig bestemmelse ville kunne avklare grensespørsmål, og det ble ansett å ha større opplysningsverdi og holdningsskapende virkning.

Refselsesretten og strl.§386 ble opphevet i 1972. Det var imidlertid uklart om meningen var å avskaffe refselsesretten helt. Ot.prp. nr.17 (1971-1972) tydet på at det ikke var meningen, mens innstillingen fra Justiskomiteen fremholdt at det nettopp var formålet med opphevelsesloven. Det fantes derfor ingen særregel i lovgivningen om foreldres bruk av vold mot barn i oppdragelseshensikt.

Flere forhold talte etter Justisdepartementets oppfatning for at forbudet som faktisk gjaldt på området, ble fastsatt uttrykkelig i lov. Blant fagfolk, psykologer, psykiatere og andre som jobbet med forholdet mellom barn og foreldre, rådet det nesten total enighet om at vold i oppdragelse var forkastelig. Risikoen for psykisk skade som følge av slik vold var større enn utsiktene til positive virkninger. Det var nær sammenheng mellom fysisk avstraffelse og barnemishandling, og det var klar risiko for at barn som ble utsatt for slike handlinger selv, ble voldelige. Videre ble det nevnt at barn burde ha samme rett til beskyttelse av sin fysiske integritet som voksne.

⁸⁰ Ot.prp. nr. 8 (1986-1987) s.5

⁸¹ Dette avsnitt bygger på Ot.prp. nr.8 (1986-1987) s.5-7

Barneombudet hadde som nevnt i NOU 82:26 enkelte innvendinger til ordvalget i ordlyden. Justisdepartementet var enig i at det måtte være ønskelig med en ordlyd som veiledet på best mulig måte når det gjaldt avgrensningen av forbudet og kom med følgende forslag til nytt tredje ledd i bl. §30: ”Barnet må ikkje bli utsett for slag, spark eller annan vald.”⁸² Det ble for det første presisert at det ikke kunne rammes av voldsbegrepet at foreldre tydde til en viss bruk av fysisk makt for å unngå at barnet skadet seg selv, andre eller ting, dersom denne fysiske makten skjedde i samme øyeblikk som faren oppsto og således ikke kom i ettertid. For det andre ble det presisert at ”slag” og ”spark” ikke ville ramme lette klaps over hånden eller buksebaken som en spontan reaksjon. Hensikten med denne ordlyden var å gi bestemmelsen en formulering som veiledet foreldre på best mulig måte om grensedragningen av forbudet mot bruk av vold overfor barn.⁸³ I tillegg mente de det var hensiktsmessig å bruke begrepet vold siden dette var det sentrale begrepet også i strl.§228.

Justisdepartementet foreslo at forbudet ble tatt inn i bl. §30 som rettet seg direkte mot de som hadde foreldreansvaret for barnet, men selvsagt kunne ikke andre ha større rett til å bruke fysisk makt overfor barnet enn de som hadde foreldreansvaret.⁸⁴

Barnemishandlingsutvalgets lovutkast i NOU 1982:26 rettet seg også mot ”annen krenkende behandling”, altså ikke kun den fysiske avstraffing. Justisdepartementet mente en slik norm var naturlig å ha med og sluttet seg til et slikt tillegg, men ønsket en mer generelt utformet ordlyd plassert i bl.§30 tredje ledd annet punktum: ”Barnet må heller ikkje på anna vis bli handsama slik at den fysiske eller psykiske helsa blir utsett for skade eller fare.”⁸⁵ Også på dette området kunne straffelovens bestemmelser tenkes anvendt, men ellers var dette tillegget en sanksjonsløs standard som kunne ses som et uttrykk for den

⁸² *ibid*, s.7

⁸³ Innst.O nr.20 (1986-1987) s.2

⁸⁴ Ot.prp. nr.8 (1986-1987) s.8

⁸⁵ *ibid*, s.9

antatte uskrevne regelen om god barneoppdragelse.⁸⁶ Det var ikke noe vilkår at handlingen faktisk medførte skade eller fare. Det var tilstrekkelig at det forelå en risiko for slik fare eller skade. Forholdet var dessuten kun straffbart dersom handlingen falt inn under straffelovens regler.

Barneombudet ønsket en endring av påtalereglene slik at den rett forbudet ga barn skulle bli reell. Justisdepartementet mente derimot det var tilstrekkelig med en fornuftig praktisering av regelen om offentlig påtale dersom allmenne hensyn tilsa det og fremhevet at det burde reageres strafferettslig når foreldre brukte vold i oppdragelsen gjentatte ganger og systematisk.⁸⁷ Spørsmålet ble også drøftet av Straffelovkommisjonen i NOU 1983:57, og også straffelovkommisjonen foretrakk den løsning at Riksadvokaten instruerte påtalemyndigheten om at allmenne hensyn forelå oftere enn ellers dersom barn var blitt mishandlet av foreldrene sine.⁸⁸

Justiskomiteens flertall fremhevet at det burde være helt selvsagt at barn skulle ha samme rett som voksne til beskyttelse av sin fysiske integritet. En uttrykkelig bestemmelse om dette i barneloven ville avverge tvilsspørsmål, ha holdningsskapende effekt og ville kunne gjøre flere foreldre klar over forbudet som allerede kunne utledes av gjeldende rett.⁸⁹

Barneloven inneholdt ingen straffebestemmelse. Det var altså ikke noe nytt straffebud som ble foreslått. Straffebestemmelsen fantes i straffelovens alminnelige regler.

Justiskomiteen foreslo en litt annen ordlyd enn den som ble foreslått i proposisjonen. Oppregningen av ”slag, spark eller annen” ville de ta bort fordi dette kunne være uheldig av to grunner: det ville fremheve de nevnte formene for vold mens andre former for vold

⁸⁶ Innst.O. nr.20 (1986-1987) s.3

⁸⁷ Ot.prp. nr.8 (1986-1987) s.9

⁸⁸ *ibid.*

⁸⁹ Dette avsnitt bygger på Innst.O nr.20 (1986-1987) s.2-6

ble utelatt, og det ville bli bedre samsvar med strl.§228 som kun var generelt utformet og rettet seg mot den som ”øver Vold ... eller ... fornærmer på Legeme.”

Flertallet foreslo følgende ordlyd: ”Barnet må ikkje bli utsett for vald eller på anna vis handsama slik at den fysiske eller psykiske helsa blir utsett for skade eller fare.”⁹⁰ Poenget med denne endringen var at man tenkte seg at den nye regel skulle ha samme anvendelsesområde som strl.§228, slik at de handlinger som allerede var straffbare etter strl.§228 også ville rammes av den nye regel. Men avgrensningen etter barneloven måtte antas å være retningsgivende for tolkningen av strl.§228 når den skulle anvendes på foreldres voldsbruk overfor barn, slik at den nye regel kunne få selvstendig betydning.

Justiskomiteen understreket at bestemmelsen ikke innebar noe totalforbud mot bruk av fysisk makt overfor barn, men at det var den unødvendige og illegitime fysiske makt man ønsket at bestemmelsen skulle ramme. De var dermed enige i departementet på dette punkt. Dersom barnet kom i den situasjon at det kunne skade seg selv, andre eller ting, måtte det i det øyeblikk situasjonen oppsto være tillatt med en viss form for bruk av fysisk makt som ikke kunne rammes av bestemmelsen. Av eksempler på hva slags form for fysisk makt bestemmelsen skulle ramme uttalte de følgende:

”Det er i første rekke mer hardhendt fysisk avstraffelse som vil bli rammet. Dette vil gjelde slag med gjenstander, ørefiker og andre lignende former for markert fysisk avstraffelse som fører med seg vesentlig smerte eller unødige ydmykelse. Derimot vil flertallet peke på at mer lempelige irettesetter som innebærer en rimelig avpasset bruk av fysisk makt, ikke rammes. Som eksempel på dette kan nevnes lette klaps.”⁹¹

Hva slags kraftanvendelse som ville være tillatt, ville blant annet avhenge av dens styrke og preg av krenkelse.

⁹⁰ *ibid.*

⁹¹ *ibid.*, s.4

Justiskomiteens beskrivelse kunne oppfattes som et annerledes signal enn proposisjonen. Etter proposisjonen omfattet ikke voldsbegrepet ”lette klaps over hånden eller mot buksebaken som en spontan reaksjon ...”.⁹² Uttalelsen flertallet i justiskomiteen her kom med kunne leses slik at bare tilfelle hvor barnet ble påført vesentlig smerte eller unødig ydmykelse ble rammet, og at det ikke lenger var en forutsetning for lette klaps at det var en spontan reaksjon.

Det ble understreket at forbudet rettet seg kun mot foreldre samt de med foreldreansvaret, men at det var klart at andre ikke kunne ha noen større rett, og at disse og kunne rammes av straffeloven.

Komiteens flertall konkluderte med at de var enige i at hensikten med lovendringen først og fremst var å påvirke holdninger med tanke på bruk av fysisk avstraffelse og annen krenkende handling i barneoppdragelsen.

3.4.2 Debatt på Stortinget

Debatten som utspilte seg i Odelstinget viste at ulike synspunkter gjorde seg gjeldende i denne saken.⁹³ Jeg vil her trekke frem noen av debattantenes utspill i saken.

- Jørgen Kosmo

Kosmo fremhevet at formålet med lovforslaget var å fjerne enhver mulig tvil om refselsesretten samt å være et signal fra lovgiver om at voldsbruk var et uakseptabelt middel i barneoppdragelsen.⁹⁴

⁹² Ot.prp. nr.8 (1986-1987) s.7

⁹³ Ot.forh. nr.7 1987

⁹⁴ Dette avsnittet bygger på Ot.forh. nr.7 1987 s.85-88

Utgangspunktet var at vold i barneoppdragelsen var forbudt: ”all fysisk avstraffelse som vil føre med seg smerte eller ydmykelse av betydning for barnet, vil komme inn under forbudet.”⁹⁵ Han sluttet seg til justiskomiteens flertall om at ”mer lempelige irettesetteringer som innebærer en rimelig avpasset bruk av fysisk makt, ikke vil rammes”⁹⁶, og som ble presisert dit hen at bare handlinger for å unngå at barnet skadet seg selv, andre eller gjenstander, samt forsiktige klaps, var det komiteen ønsket å unnta.⁹⁷

Det annet alternativ i bestemmelsen rettet seg mot behandling som utsatte barnets fysiske eller psykiske helse for skade eller fare. Kosmo fremhevet her at det ikke var noe vilkår at behandlingen medførte fare eller skade, men at det var tilstrekkelig at det kun forelå fare for skade eller fare. Overtredelse av bestemmelsen var kun straffbar om forholdet også ble rammet av straffelovens bestemmelser, og den var således en sanksjonsløs standard på den antatte uskrevne regel om god barneoppdragelse.

- Kjellbjørg Lunde

Lunde ville stemme for forslaget, men tok skarpt avstand fra premissene og avgrensningene som komiteens flertall gjorde i merknadene til lovforslaget.⁹⁸ Disse kunne gi rom for skjønn på tvers av det intensjonene med lovforslaget var. Premissene bar preg av det samme kompromiss som i 1972 og som i ettertid gjorde rettstilstanden uklar. Innstillingens presiseringer medførte at komiteens klare utgangspunkt om at barn skulle ha det samme strafferettslige vern mot vold som andre, ble fraveket. Det var uheldig at det i premissene til forslaget ble gitt formuleringer som ga rom for skjønn.

⁹⁵ Ot.forh. nr.7 1987 s.86

⁹⁶ Innst.O nr.20 (1986-1987)

⁹⁷ Ot.prp. nr. 104 (2008-2009) s.1

⁹⁸ Dette avsnittet bygger på Ot.forh. nr.7 1987 side 94-97

Lunde avsluttet innlegget sitt med å si at ”dersom det ikkje frå komiteens side og ellers i Odelstinget i dag blir gitt klårt uttrykk for at barn ikkje skal ha et svakare vern mot fysiske overgrep, fryktar eg at nettopp det kan bli resultatet av ein langvarig saksgang – som all fornuftig vurdering elles skulle tilseie fekk ein positiv ende.”⁹⁹

- Carl. I Hagen

Carl I. Hagen stemte i mot forslaget med den begrunnelse at det var galt å få en lovbestemmelse som ikke endret rettstilstanden og som hindret en fornuftig utvikling på området.¹⁰⁰ Han sa seg uenig i Lunde sine bemerkninger og påpekte at en refselse eller minimal fysisk avstraffelse i lite omfang kunne være fornuftig.¹⁰¹ Det var de vedvarende, jevnlige og sterke handlinger som ikke var begrunnet og burde straffes, ikke noen klapsler brukt som opplæringsmiddel overfor barn som signal på at noe var uakseptabelt.¹⁰²

3.4.3 Oppsummering av forarbeidene

Departementet fremholdt i proposisjonen at bestemmelsen ikke var ment å ramme “lette klaps over hånden eller buksebaken som en spontan reaksjon”¹⁰³. Under stortingsbehandlingen uttalte justiskomiteens flertall at den ikke innebar ”et totalforbud mot bruk av fysisk makt overfor barn”¹⁰⁴, samt at ”mer lempelige irettesetter som innebærer en rimelig avpasset bruk av fysisk makt, ikke vil rammes”.¹⁰⁵ Dette ble i debatten i odelstinget presisert slik at det kun var holdning og hindring for å unngå at

⁹⁹ Ot.forh. nr.7 1987 s.96

¹⁰⁰ *ibid*, s.97

¹⁰¹ *ibid*.

¹⁰² *ibid*.

¹⁰³ Ot.prp. nr.8 (1986-1987) s.7

¹⁰⁴ Innst.O nr.20 (1986-1987) s.3

¹⁰⁵ *ibid*, s.4

barnet skadet seg, andre eller ting samt ”forsiktige klaps” man hadde ønsket å unnta.¹⁰⁶ I debatten i Odelstinget uttalte justisministeren at ”hensikten med loven er at barn skal ha samme rett som voksne til beskyttelse av sin fysiske integritet. Hvis dette skal oppnås, må barnet ha krav på et særskilt vern. Det er ikke bare like klanderverdig å bruke vold mot et barn som mot en voksen. Det er mer klanderverdig.”¹⁰⁷

Ved lov av 6.februar 1987 nr.11, lov om endring i barneloven, fikk barneloven endelig et nytt tredje ledd som lød: ”Barnet må ikkje bli utsett for vald eller på anna vis bli handsama slik at den fysiske eller psykiske helsa blir utsett for skade eller fare”.

Ingen sanksjoner var knyttet til barneloven § 30 tredje ledd, så det avgjørende for straffbarheten var straffelovens bestemmelser om legemsfornærmelser.

Bestemmelsen tok først og fremst sikte på bruk av vold og fysisk straff som ledd i utøvelsen av foreldreansvaret, men den hadde betydning også ut over dette. Tredje ledd rettet seg mot bruk av vold som ble utøvet direkte mot barnet, men formuleringen “utsett for vald” var vid nok til å fange opp situasjoner hvor barnet ble vitne til vold på en måte som kunne skape psykiske traumer eller vanskeliggjøre barnets sosiale tilpasning.¹⁰⁸ Ble barnet vitne til vold mot andre familiemedlemmer, innebar det med denne forståelse en krenkelse av §30 tredje ledd. Det samme kunne være tilfeller om barnet fikk se sterkt voldelige fjernsynsprogrammer eller filmer.

“På anna vis” omfattet også for eksempel stadig nedrakking eller latterliggjøring av barnet.¹⁰⁹

¹⁰⁶ Ot.forh. nr.7 1987 s.86

¹⁰⁷ *ibid*, s.98

¹⁰⁸ Inge Lorange Backer (2008) s.288

¹⁰⁹ *ibid*, s.288

Vi har en dom, Rt.2010 s.1426, som behandler situasjonen der et barn har vært vitne til vold. Spørsmålet i saken var om strl. § 219 om familievold verner barn som hadde vært vitne til fysisk og psykisk mishandling. Det var altså de indirekte virkningene ved at barnet var vitne til mishandlingen som kunne gi grunnlag for domfellelse etter strl. § 219. Den indirekte virkningen av mishandlingen falt ikke under de spesifikke alternativer som strl. § 219 nevnte, slik at det var alternativet ”på annen måte krenke” som var aktuelt å anvende.

Høyesterett uttalte at selv om det ikke fulgte direkte av ordlyden at barn som var vitne til mishandling kunne bli ansett å være krenket i lovens forstand, var ordlyden heller ikke til hinder for en slik forståelse.¹¹⁰ Avgjørende for Høyesterett var en vurdering av hva en slik indirekte virkning av mishandling besto i, sett i sammenheng med formålet til bestemmelsen.

Høyesterett foretok en vurdering av det som ble ansett å være kjernen i strl. § 219 og konkluderte med at dette fullt ut gjorde seg gjeldende også for barn som overværer vold og annen mishandling av sine aller nærmeste. Videre uttalte Høyesterett:

”Den vedvarende utrygghet og betydelige risiko for langvarige skadevirkninger for voksne av å leve under systematisk vold, trakassering og annen mishandling, finner vi igjen hos barn som opplever at deres nærmeste utsettes for slike handlinger. ... Jeg finner det da ikke tvilsomt at den indirekte virkning mishandling av barnets nærstående har for barnet, kan representere en krenkelse etter bestemmelsen, slik at § 219 gir barnet et selvstendig vern”.¹¹¹

Rt.1990 s.1155 omhandler fysisk avstraffelse av barn. Spørsmålet i saken var om en far kunne straffedømmes etter strl. § 228 for å ha knipset sin sønn på 1 ¾ år gamle sønn på munnen, som medførte en hoven leppe og et sår i munnen som det blødde fra.¹¹² Høyesterett straffedømte faren for overtredelse av strl. § 228 første ledd.¹¹³

¹¹⁰ Rt.2010 s.1426 punkt 16

¹¹¹ ibid, punkt 22

¹¹² Rt.1990 s.1155 på s.1156

4 Barnekonvensjonen

Barnekonvensjonen gjelder utelukkende barns rettigheter, men innehar samtidig de alminnelig anerkjente menneskerettighetene.

Barns rett til ikke å bli utsatt for vold er vernet gjennom flere artikler i barnekonvensjonen.

Etter barnekonvensjonen artikkel 16 har barn rett til vern mot ulovlig eller vilkårlig innblanding i sitt privatliv, og denne bestemmelse svarer til Den europeiske menneskerettighetskonvensjon (EMK) artikkel 8.¹¹⁴ I saker om fysisk avstraffelse av barn som ledd i oppdragelsen har Den europeiske menneskerettighetsdomstol (EMD) tolket artikkel 8 dit hen at den verner barnets fysiske og psykiske integritet, og EMD har i flere saker sett på fysisk avstraffelse av barn som en krenkelse av barnets rett til privatliv.¹¹⁵

Eter barnekonvensjonen artikkel 19 har myndighetene en plikt til å treffe alle mulige tiltak for å beskytte barn mot fysiske eller psykiske overgrep. Artikkel 19 nr.1 er formulert som et pålegg til statene om å treffe egnede tiltak av ulike slag for å beskytte barnet mot alle former for fysisk eller psykisk vold. Artikkel 19 nr.2 er formulert som en anbefaling med nærmere eksempler på hvilke tiltak som bør iverksettes: forebygging og veiledning for å unngå overgrep og effektive prosedyrer for avdekking og oppfølging av slike forhold. Bestemmelsen fremhever statenes forpliktelser til å verne barnet mot overgrep fra foreldre og verger, men ordlyden, ”any other person who has the care of the child”, omfatter også andre personer.

Bestemmelsen gir barn beskyttelse mot alle former for vold, mishandling og omsorgssvikt, men begrepene defineres ikke i konvensjonsteksten. Man må derfor stille spørsmålet om

¹¹³ *ibid*, s.1157

¹¹⁴ Ot.prp. nr.104 (2008-2009) s.26

¹¹⁵ *ibid*.

enhver maktanvendelse rammes eller om bare grovere tilfeller rammes, og om foreldre har refselsesrett overfor sine barn. UNICEF sin håndbok om gjennomføringen av konvensjonen og barnekomiteens generelle merknader viser at konvensjonen ikke tillater noen form for vold mot barn.¹¹⁶

Av General Comment No.8 (2006) - The right of the child to protection from corporal punishment and other cruel or degrading forms of punishment - fremkommer det klart og tydelig at det er i strid med barnekonvensjonen å slå barn. I Ot.prp. nr. 104 om endring i barnelova, sier departementet følgende om betydningen av barnekomiteens generelle merknader:

”De generelle kommentarene som FNs barnekomité utgir er verdifulle retningslinjer for tolkningen og anvendelsen av konvensjonen. FNs barnekomité er det ekspertorgan som tolker barnekonvensjonen. Det bør derfor legges relativt stor vekt på disse uttalelsene ved tolkning og anvendelse av konvensjonens bestemmelser i praksis.”¹¹⁷

Komiteen definerer ”fysisk” eller ”kroppslig” avstraffelse til å omfatte ”all straff der det brukes fysisk makt, og der hensikten er å volde en viss grad av smerte eller ubehag, uansett hvor lite det er snakk om”.¹¹⁸ Deretter kommer de med eksempler på hva slik fysisk avstraffelse kan innebære:

“De fleste former for fysisk avstraffelse består i en eller annen form for slag (’klaps’, ’ris’, ’bank’), med hånden eller med et redskap – en pisk, en kjepp, et belte, en sko, en tresleiv e.l.”. Den fysiske avstraffelsen kan videre bestå i at man ”sparker, rister eller kaster barnet, eller klorer, klyper, biter, lugger eller gir ørefiker, tvinger barnet til å innta ubehagelige stillinger, brenner eller skålder barnet, tvinger det til å ta inn ubehagelige ting.”¹¹⁹

¹¹⁶ *ibid.*

¹¹⁷ Ot.prp. nr.104 (2008-2009) s.26

¹¹⁸ CRC Committee Genetal Comment No. 8 (2006) avsnitt 11

¹¹⁹ *ibid.*

Etter komiteens syn er enhver form for kroppelig avstraffelse nedverdiggende.

Komiteen gir også en definisjon av psykisk vold. De uttaler at også andre ikke-fysiske former for avstraffelse, er så grusomme og nedverdiggende at de er uforenlige med konvensjonen. Som eksempler på slik fysisk vold nevner de at man ”nedvurderer eller ydmyker barnet, snakker nedsettende om det, bruker det som syndebukk, eller at man truer, skremmer eller gjør narr av barnet.”¹²⁰

I følge Barnekomiteens tolkninger etterlater konvensjonen ikke rom for skjønn eller tvil med hensyn til bruk av vold mot barn:

”Det er ingen tvetydighet: ’alle former for fysisk eller psykisk vold’ gir ikke rom for noen som helst grad av legalisert vold mot barn. Fysisk avstraffelse og andre grusomme eller nedverdiggende former for straff er former for vold, og partene må treffe alle egnede lovgivningsmessige, administrative, sosiale og opplæringsmessige tiltak for å avskaffe dem.”¹²¹

Komiteen uttalte at statene etter konvensjonen plikter å forby og utrydde enhver form for fysisk avstraffelse eller annen form for nedverdiggende og grusom behandling. De ser på konvensjonen som et levende instrument som må tolkes dynamisk. Det vil si at rettigheten må tolkes i tråd med den alminnelige samfunnsutvikling, og siden utviklingen stadig har gått bort fra fysisk avstraffelse som ledd i barneoppdragelsen, bør det etter komiteens syn komme til uttrykk i tolkningen av Barnekonvensjonen.¹²²

Foreldre og andre omsorgspersoner måtte imidlertid undertiden kunne ty til fysisk maktbruk:

¹²⁰ *ibid.*

¹²¹ *ibid.*, avsnitt 18

¹²² *ibid.*, avsnitt 20

”... det å være foreldre og ha omsorg for barn, og særlig spedbarn og små barn, ofte krever fysiske handlinger og inngrep for å beskytte dem. Dette er noe helt annet enn bevisst bruk av makt som straffereaksjon, i den hensikt å volde smerte, ubehag eller ydmykelse. Som voksne vet vi godt forskjellen på en beskyttende fysisk handling og en aggressiv straffereaksjon. Det er ikke vanskeligere å se forskjellen når det gjelder handlinger som involverer barn. Alle lands lover tillater, eksplisitt eller implisitt, bruk av makt når det er nødvendig for å beskytte folk.”¹²³

Gjennom sin generelle kommentar har barnekomiteen formulert null-toleranse som begrep for fysisk og psykisk avstraffelse av barn.

5 Klapsedommen

5.1 Sakens faktum og utfall

I Rt.2005 s.1567 kom Høyesterett med en uttalelse om at det ikke ville rammes av bestemmelsene i straffeloven om foreldre tildelte sine barn lettere klaps som ledd i oppdragelsen. Denne kjennelsen har skapt store overskrifter og offentlig debatt.

Saken gjaldt en stefar som hadde slått to gutter i alderen seks til ni år med flat hånd på baken som ledd i oppdragelsen.¹²⁴ Tiltalte hadde flyttet sammen med moren til guttene og tok som stefar del i oppdragelsen av dem. I følge tingretten hadde guttene hatt et turbulent liv. De hadde en voldsom far, de var aktive og krevende og havnet ofte i bråk og slåsskamp. En episode på skolen foranlediget de fysiske refselsene fra stefaren. Guttene hadde slått medelever med pinner/stokker. Moren og stefaren hadde en samtale med guttene for å få en forklaring på hva som hadde skjedd. Refselsene ble gjennomført etter dette på den måten at stefaren hadde tatt med seg barna på deres rom, lagt dem over sine lår og gitt dem tre kraftige slag på baken med flat hånd. Guttene hadde buksene på og slagene

¹²³ *ibid*, avsnitt 14

¹²⁴ Dette avsnittet bygger i all hovedsak på Rt.2005 s.1567 avsnitt 12, 13, 14 og 15

ga ingen synlige merker. Guttene oppfattet imidlertid handlingene som ydmykende og reagerte med sinne og kraftig gråt. Guttene betrodde seg om episoden til skolens sosiallærer som meldte forholdet til politiet.

Høyesterett uttalte:

”... de kroppslige refselsener som er gjennomført i dette tilfellet, overstiger klart det som kan aksepteres i oppdragelsesøyemed. Som nevnt har tingretten beskrevet slagene som kraftige og ydmykende for barna. Handlingene hadde ikke hindrende eller avvergende karakter, men hadde klart preg av fysisk avstraffelse, som ble gjennomført flere timer etter at guttenes forgåelser hadde funnet sted. Lagmannsretten har etter dette forstått og anvendt straffeloven § 228 første ledd riktig når den er kommet til at tingrettens frifinnelsesdom må oppheves.”¹²⁵

Stefarens fysiske avstraffelse var altså ikke noen slike ”forsiktige klaps” som justiskomiteen hadde ønsket å unnta.

Høyesterett viste deretter til uttalelsene i forarbeidene til bl.§ 30, jfr. det som er sagt under pkt. 3.4.3. De kom deretter frem til at den forståelsen av voldsbegrepet i bl. § 30 tredje ledd som der legges til grunn, ikke strider mot barnekonvensjonen:

”Etter min oppfatning må den forståelse av voldsbegrepet i barneloven § 30 tredje ledd som ble lagt til grunn av Justisdepartementet og flertallet i Stortingets justiskomiteé slik den ble presisert under debatten i Odelstinget ved lovendringen i 1987, være forenlig med Barnekonvensjonen.”¹²⁶

Så kom Høyesterett med den omstridte uttalelse:

”... selv om foreldrenes kroppslige refselsesrett er opphevd, vil det ikke rammes av strl. § 228 første ledd om foreldre i oppdragelsesøyemed tildeler sine barn lettere klaps... Ved avgjørelsen av hva som kan tillates, må det legges vekt på kraftanstrengelsens styrke, grad av spontanitet og preg av krenkelse”.¹²⁷

¹²⁵ Rt.2005 s.1567 punkt 25

¹²⁶ ibid, punkt 24

I kjennelsen slo Høyesterett fast at foreldrenes refselsesrett er opphevet, men de anerkjente samtidig at det var en viss adgang til fysisk refselse i oppdragelsesøyemed. Stefaren ble imidlertid straffedømt fordi han klart hadde oversteget det tillatte.

5.2 Høyesteretts vurdering av forarbeidene

Førstvoterende foretok en gjennomgang av de ulike utsagn i forarbeidene for å finne innholdet i voldsbegrepet i bl.§30 tredje ledd. Kjennelsens formulering kunne tyde på at førstvoterende la samme innhold i Justisdepartementets uttalelser i proposisjonen og komitéflertallets utsagn forstått i lys av presiseringene i odelstingsdebatten.

Men det at førstvoterende la den nedre grense for voldsbegrepet som han gjorde tydet på at dette likevel ikke var tilfellet. Han sa at den nedre grense måtte trekkes ut fra en samlet vurdering av ”kraftanvendelsens styrke, grad av spontanitet og preg av krenkelse”.¹²⁸ Denne vurderingen ga større rom for bruk av fysisk makt enn det departementet falt ned på når de uttalte at lette klaps over hånden eller buksebaken som en spontan reaksjon falt utenfor, og vurderingen gikk også lengre enn de presiseringer som ble foretatt i debatten i Odelstinget og Lagtinget.

Etter førstvoterendes uttalelser blir voldsbegrepet i bl.§30 tredje ledd snevrere enn det var etter den tradisjonelle oppfatningen etter strl.§228. Dette harmonerte i så fall dårlig med lovgrunnen bak bl.§30 tredje ledd, som var å presisere at barn hadde den samme rett til vern av sin fysiske integritet som voksne.

5.3 Høyesteretts vurdering av forholdet til barnekonvensjonen

Barnekonvensjonen artikkel 19 nr.1 omhandler all slags fysisk vold mot barn. FNs

¹²⁷ *ibid.*

¹²⁸ *ibid.*

barnekomité har tolket konvensjonen dit hen at den ikke tillater noen form for vold mot barn, og selv lett fysisk avstraffelse er i strid med konvensjonen.¹²⁹

Førstvoterende i Rt.2005 s.1567 viser til nettopp denne forståelsen og gir så uttrykk for at hans tolkning av bl.§30 tredje ledd må være forenlig med barnekonvensjonen. Det er vanskelig å se hvordan førstvoterende kom til denne konklusjonen.

Presumpsjonsprinsippet fastsetter at norske lovregler så vidt mulig skal tolkes så de samsvarer med våre folkerettslige forpliktelser. Dette gjelder imidlertid ikke FNs barnekomité sine generelle kommentarer. Presumpsjonsprinsippet tilsier ikke at strl.§228 første ledd og bl.§30 tredje ledd skal tolkes i samsvar med barnekomiteens syn, men det er altså et argument som bør trekkes inn i valget mellom ulike tolkningsalternativer.¹³⁰ I dette tilfellet ville uttalelsene gi økt styrke til tidsforløpet som er gått siden bl.§30 tredje ledd ble vedtatt og dermed svekke tyngden av restriktive uttalelser i forarbeidene.¹³¹

Konvensjonstolkningen er uttrykk for en verdi som fortjener å bli vektlagt selv om den ikke er bindende som en rettsregel.

Det kan og stilles spørsmål om man bør følge konvensjonsorganenes syn ved tolkningen av norske rettsregler fordi dette kan tenkes å styrke konvensjonsorganenes autoritet overfor andre stater. Det er dette man sikter til når man trekker frem argumentet om lojal oppfølging av en konvensjon. Skulle man følge dette argumentet konsekvent ville det medføre en form for overnasjonalitet på området som konvensjonen ikke gir grunnlag for, men det er likevel grunn til å ha dette argument i bakhodet.

FNs barnekomité kom etter kjennelsen med sin generelle kommentar om barns vern mot

¹²⁹ CRC Committee General Comment No.8 (2006) avsnitt 11 og 18

¹³⁰ Inge Lorange Backer (2006) s.69

¹³¹ *ibid.*

kroppslig avstraffelse. Komiteen understreker at konvensjonen påla statene å fjerne alle lovbestemmelser og alle punkt i sedvaneretten som tillot noen som helst form for vold mot barn, i hjemmet eller i andre sammenhenger.¹³² Videre uttalte de at i noen stater der det ikke var noe eksplisitt forsvar for eller noen eksplisitt rettferdiggjøring av fysisk avstraffelse i lovverket, så kunne ”tradisjonelle holdninger til barn likevel innebærer at fysisk avstraffelse er tillatt. Noen ganger kommer disse holdningen til uttrykk i rettavgjørelser.”¹³³

Komiteen uttalte her klart og tydelig at også milde former for refselsler er forbudt.

5.4 Offentlig debatt

Kjennelsen ble møtt med kritikk i en offentlig debatt.¹³⁴ Kritikken gikk ut på hva man skulle godta som den nedre grense og på Høyesteretts vurdering av forholdet til barnekonvensjonen.

Høyesterett åpnet i kjennelsen for en viss form for fysisk irrettesetting av barn som de betegnet som ”lette klaps” eller ”forsiktige klaps”. Dette ble kritisert for å gi en uklar rettstilstand. I praksis kunne dette føre til at noen oppdragere tydde til hardere former for fysisk irrettesetting enn det som var tillatt fordi de hadde fått et uklart signal å forholde seg til.

Videre ble det hevdet at fagfolk flest mente det var lite effektivt å bruke fysisk irrettesetting i oppdragelsen av barn. Kjennelsen åpnet også for at barn ikke fikk det samme vern om sin

¹³² CRC Committee General Comment No.8 (2006) avsnitt 31

¹³³ *ibid*, avsnitt 33

¹³⁴ Se for eksempel Barneombudets brev 15.desember 2005 til Justisministeren (Justisdepartementets snr.200509127 ES) og Solveig Østrem i Dagbladet 27.desember 2005

fysiske integritet som voksne. Retningslinjene Høyesterett trakk opp, kunne gi barn et dårligere vern mot legemsfornærmelse enn det som er tilfelle for voksne etter strl. § 228.

”Lettere klaps” ville i andre situasjoner anses å være en straffbar legemsfornærmelse. Gudrun Holgersen har uttalt følgende:

”Det vil nok ikke aksepteres om for eksempel en arbeidsgiver som er misfornøyd med en arbeidstakers prestasjon, gir vedkommende en ”lettere klaps” som reaksjon. Det er også hevdet at avgjørelsen ikke kan forenes med barnekonvensjonen. ... Rettstilstanden per i dag synes etter dette å være noe uklar.”¹³⁵

Inge Lorange Backer har foretatt en grundig drøftelse av dommen og det rettsgrunnlaget Høyesteretts uttalelser bygger på. Han konkludere med at han ikke deler rettens syn på lovforståelsen:

”Fortolkningen av barneloven § 30 tredje ledd burde ha lagt større vekt på barnekonvensjonen, og det hadde vært fullt mulig å legge seg på den oppsummering som justisministeren ga i odelstingsdebatten.”¹³⁶

Lucy Smith og Peter Lødrup har også uttalt seg om kjennelsen:

”... uheldig at retten synes å forutsette at en handling som rammes av straffelovens § 228 første ledd likevel kan være tillatt i ’oppdragelsesøyemed’. Dette innebærer jo nettopp en refselsesrett for foreldrene, en refselsesrett som man ønsket å oppheve i 1987 og som nå burde være rettshistorie.”¹³⁷

Professor Ragnhild Hennem hadde vanskeligheter for å se hvordan førstvoterendes uttalelse om at det ikke er i strid med barneloven og barnekonvensjonen at foreldre tildeler sine barn ”lettere klaps”, var forenlig med barnekonvensjonen artikkel 19.¹³⁸ Hun uttalte at det var uheldig at Høyesterett hadde skapt uklarheter med hensyn til foreldres bruk av

¹³⁵ Gudrun Holgersen (2008) s.203

¹³⁶ Inge Lorange Backer (2006) s.71

¹³⁷ Lucy Smith og Peter Lødrup (2006) s.107

¹³⁸ Høringsnotat av 21.november 2008 s.9

fysisk avstraffelse.¹³⁹ Det var behov for avklaring av rettstilstanden aller helst gjennom en presisering av lovverket som fjernet all mulig tvil som måtte finnes med hensyn til forbudet mot vold mot barn.¹⁴⁰

I ”Nytt i privatretten” kommenterte Lucy Smith kjennelsen. Hun uttalte:

”Spørsmålet er om ikke Høyesterett her kunne vært mer dristig og fastslått at foreldrenes rett til å slå sine barn i ’oppdragelsesøyemed’ nå er rettshistorie i Norge, og at man i en tid hvor barns rettigheter stadig blir styrket, ikke bør være bundet av et noe gammeldags syn som er kommet til uttrykk i forarbeider fra 1986 og i en lærebok fra 1995.”¹⁴¹

Det kan virke som om Smith er av den oppfatning at Høyesterett kunne ha funnet støtte i barnekomiteens uttalelser om at selv lettere former for fysisk avstraffelse er uforenlig med barnekonvensjonen.

FNs barnekomité kom etter kjennelsen med sin generelle kommentar om barns vern mot kroppslig avstraffelse. Komiteen understreket at konvensjonen påla statene å fjerne alle lovbestemmelser og alle punkter i sedvaneretten som tillot noen som helst form for vold mot barn, i hjemmet/familien eller i andre sammenhenger.¹⁴² Videre uttalte de at i noen stater der det ikke var noe eksplisitt forsvar for eller noen eksplisitt rettferdiggjøring av fysisk avstraffelse i lovverket, så kunne ”tradisjonelle holdninger til barn likevel innebærer at fysisk avstraffelse er tillatt. Noen ganger kommer disse holdningen til uttrykk i rettavgjørelser.”¹⁴³ Komiteen uttalte her klart og tydelig at også milde former for refselsler er forbudt.

¹³⁹ *ibid.*

¹⁴⁰ *ibid.*, s.9 og 10

¹⁴¹ Lucy Smith (2006) Nytt i privatretten, nyhetsbrev for informasjon på det privatrettslige området Nr. 2/2006, familierett, barnerett side 14-16 (s.16).

¹⁴² CRC Committee General Comment No.8 (2006) avsnitt 31

¹⁴³ *ibid.*, avsnitt 33

5.5 Et nytt eksempel fra rettspraksis

Vi har en ny dom fra underrettspraksis, TOSLO-2010-35646, som behandler fysisk avstraffelse av barn i oppdragelsesøyemed. Saken gjaldt fysiske avstraffelse i oppdragelsesøyemed. Både moren og faren ble frifunnet for å ha tildelt sine barn lettere klaps på baken, mens faren ble straffedømt for ved ett tilfelle å ha slått den ene sønnen på baken med en pinne.¹⁴⁴

Moren og faren hadde brukt ett eller to lette klaps på baken i situasjoner der barna hadde gjort noe farlig eller ikke hørt på tilsnakk. Forholdene ble vurdert ut fra rettstilstanden før endringene av bl. § 30 trådte i kraft. Retten viste i denne sammenheng til Rt.2005 s.1567 der Høyesterett uttalte at strl. § 228 første ledd ikke rammer lette klaps som foreldre tildeler sine barn i oppdragelsesøyemed.

Både mor og far ble frikjent, og retten begrunnet frikjennelsen med at avstraffelsen var skjedd i oppdragelsesøyemed og i umiddelbar sammenheng med det barna hadde gjort, og at barna ikke fikk vondt og de forsto at de hadde gjort noe galt.

For fars vedkommende ble enkelte andre episoder av fysisk avstraffelse mot den eldste sønnen også nevnt. Sønnen hadde en kveld ligget våken og hørt på musikk til langt på natt, og faren hadde da gått inn og klapset han på baken, bedt han skru av lyset og sove. En annen gang hadde sønnen blitt bedt om å komme rett hjem fra skolen for å spise før han gikk ut for å leke, og da han ikke gjorde dette hadde faren klapset han på baken idet han kom hjem og gjentatt beskjeden om å komme rett hjem. Også ved et tredje tilfelle hadde faren klapset sønnen på baken samtidig som han hadde gitt han beskjed om å oppføre seg pent. Faren ble frikjent for alle episodene. Retten begrunnet dette med at klapsene var foretatt i oppdragelsesøyemed, de var lette og spontane og de hadde ikke medført sønnen synlige merker, smerter eller noen særlig grad av ydmykelse.

¹⁴⁴ Dette avsnitt bygger på TOSLO-2010-35646

Faren ble derimot straffedømt for ved et tilfelle å ha gitt sønnen to slag på baken med en pinne. Hendelsen skjedde etter at sønnen hadde kommet hjem to timer senere enn han hadde fått beskjed om på kvelden, og han svarte foreldrene sine uhøflig på spørsmål om hvor han hadde vært. Etter at sønnen hadde lagt seg, gikk faren inn og ba om unnskyldning. Han innrømmet å ha gått for langt og han gråt. I dette tilfellet hadde faren overskredet grensen for det som var tillatt i oppdragelsesøyemed, og han ble straffedømt for overtredelse av strl. §228 første ledd.

6 Veien frem til dagens ordlyd i bl. § 30 tredje ledd

6.1 Henvendelse fra Barneombudet til justisministeren

I et brev fra Barneombudet til justisminister Knut Storberget datert 15. desember 2005 kom Barneombudet med en anmodning om at barn skulle bli sikret samme vern om sin fysiske integritet som voksne.¹⁴⁵

Barneombudet påpekte at det etter endringen av barneloven i 1987 hadde skjedd en utvikling i folks oppfatning i Norge i retning av større motstand mot fysisk avstraffelse av barn. Dagens rettstilstand som tillot at foreldre tildelte sine barn lettere klaps i oppdragelsesøyemed ville stride mot mange sin rettsoppfatning. Tilbakemeldinger som Barneombudet hadde mottatt i etterkant av Høyesteretts kjennelse ga uttrykk for forbauselse over at det i Norge var tillatt å fysisk irettesette barn ved å gi dem lette klaps. På denne bakgrunn mente Barneombudet at det var "... behov for en avklaring når det gjelder foreldres mulighet til fysisk å irettesette barn i Norge. Ombudet ber Regjeringen om at det foretas nødvendige presiseringer/endringer, slik at barn sikres samme vern om sin fysiske integritet som voksne."

¹⁴⁵ Dette avsnitt bygger på Barneombudets brev til justisminister Knut Storberget: http://barne-echo.imaker.no/temasider/vold_og_ov/vold_og_ov/arkiv/mot_klapsi/

6.2 Henvendelse fra organisasjonen End All Corporal Punishment

I brev datert 21. desember 2005 henvendte organisasjonen End Corporal Punishment, ved Peter Newell, seg til justisminister Knut Storberget.¹⁴⁶ Henvendelsen kom i kjølevannet av Klapsedommen og Newell ga uttrykk for at han var sjokkert over at det i Norge var tillatt for foreldre å nytte lettere former for fysisk avstraffelse overfor barn. Videre understreket han at for å motarbeide fysisk avstraffelse av barn, var det viktig med lovregler som forbød fysisk avstraffelse og som ga barn det samme vern som voksne.

Han fremhevet at FNs barnekomité har krevd forbud mot alle former for fysisk avstraffelse, også lettere former.

Avslutningsvis ba han den norske regjering komme med en erklæring om at de ønsket å lovfeste et forbud mot alle former for fysisk avstraffelse slik at barn fikk samme vern som voksne.

6.3 Forslag om endring i barneloven

I slutten av 2007 fremmet stortingsrepresentanter fra Venstre et privat lovforslag der det ble foreslått endringer i bl. § 30 tredje ledd.¹⁴⁷ Endringen gikk ut på at det klart skulle fremgå av ordlyden at fysisk avstraffelse av barn var forbudt, slik at barns fysiske integritet var vernet på minst like god måte som voksnes. Forslagsstillerne uttalte at ”dagens ordlyd, kombinert med forarbeidene og forannevnte kjennelse fra Høyesterett, viser at det er en uklarhet i hvilken grad foreldre kan bruke fysisk makt overfor barn når det ikke er snakk om mishandling.”¹⁴⁸

¹⁴⁶ Dette avsnitt bygger på Peter Newell sitt brev til justisminister Knut Storberget: http://www.barneombudet.no/temasider/vold_og_ov/vold_og_ov/arkiv/henvendels/

¹⁴⁷ Representantforslag nr. 31 (2007-2008)

¹⁴⁸ *ibid*, s.2

Forslagsstillerne viste til uttalelsen i Høyesteretts kjennelse fra 2005 om at foreldre kunne tildele sine barn lettere klaps i oppdragelsesøyemed og påpekte at denne uttalelse tydet på at rettstilstanden ikke var klar nok.¹⁴⁹ Fysisk avstraffelse var i strid med barnekonvensjonen, og norsk rett måtte klargjøre at selv lett fysisk avstraffelse, som ”forsiktede” eller ”lette” klaps, måtte være ulovlig.

En viss bruk av fysisk makt for å unngå at barn volder skade på seg selv, andre eller ting, måtte imidlertid fortsatt være tillatt dersom denne ble utøvd i det øyeblikk faren for skade oppsto.¹⁵⁰

Justiskomiteen mente at det som er forbudt å gjøre mot et voksent menneske også måtte være forbudt mot et barn, og de understreket at all form for fysisk avstraffelse i oppdragelsesøyemed var forkastelig og uakseptabelt.¹⁵¹ For å tydeliggjøre rettstilstanden slik at det uttrykkelig fremgikk at foreldre ikke kunne bruke noen form for fysisk avstraffelse som ledd i barneoppdragelsen, måtte barneloven endres. De stilte seg bak representantforslaget, foreslo i tillegg endring i straffeloven og ba Regjeringen utrede og fremme forslag til endringer av både barneloven og straffeloven.¹⁵²

14.mars 2008 vedtok Stortinget et anmodningsvedtak til Regjeringen som gikk ut på å utrede og fremme for Stortinget et forslag om endring i bl. § 30 i tråd med Representantforslag nr.31 (2007-2008), og å vurdere behovet for klargjøring av barns vern mot fysisk avstraffelse i straffeloven.

Høringsnotat av 21.november 2008 som her vil bli behandlet er en oppfølging av anmodningsvedtakets første del. Andre del vil bli behandlet i avsnitt 6.4.

¹⁴⁹ *ibid.*

¹⁵⁰ *ibid.*

¹⁵¹ Innst.O nr.30 (2007-2008) s.2

¹⁵² *ibid.*

Etter Justisdepartementets syn var det, etter at foreldrenes refselsesrett ble opphevet ved lovendringen i 1987, ikke tillatt med noen form for fysisk avstraffelse av barn, selv om det skjedde i oppdragelsesøyemed.¹⁵³ Men på bakgrunn av Høyesteretts kjennelse fra 2005 kunne det altså ha oppstått en uklar rettssituasjon på dette området.¹⁵⁴ I høringsnotatet ble det reist spørsmål om kjennelsen medførte at det nå var uklart om refselsesretten til foreldre likevel ikke var opphevet.

Justisdepartementet uttalte at forarbeidene til bl. §30 i liten grad kunne tas til inntekt for den tolkning av bl. §30 som kom til uttrykk i kjennelsen av førstvoterende dommer, og at de var av den oppfatning at all fysisk avstraffelse av barn var ulovlig etter bl. §30 tredje ledd.¹⁵⁵

Justisdepartementet viste i denne sammenheng til professor Inge Lorange Backer som foretok en grundig drøftelse av kjennelsen til Høyesterett fra 2005 i *Kan foreldre gi barna en "lett klaps"?*¹⁵⁶ Backer konkluderte her med at han ikke delte rettens syn på lovforståelsen, jfr. punkt 5.4. Det ble også vist til Ragnhild Hennem, Lucy Smith, Peter Lødrup og Gudrun Holgersen, jfr. punkt 5.4, som alle mente det hadde oppstått en uheldig situasjon.

Også i fagmiljøer som arbeidet med forholdet mellom barn og foreldre, var oppfatningen at all fysisk avstraffelse som ledd i barneoppdragelsen var forkastelig, og dessuten var risikoen for skade som følge av slik voldsbruk større enn utsiktene til de positive virkningene av slike oppdragelsesmetoder.¹⁵⁷

¹⁵³ Høringsnotat av 21.november 2008 s.9

¹⁵⁴ *ibid.*

¹⁵⁵ *ibid.*

¹⁵⁶ Inge Lorange Backer (2006) s.57-75

¹⁵⁷ Høringsnotat av 21.november 2008 s.10

De retningslinjer Høyesterett trakk opp i kjennelsen, kunne gi barn et dårligere vern mot legemsfornærmelser enn det andre hadde etter strl.§228 fordi ”lettere klaps” i andre sammenhenger ville være en straffbar legemsfornærmelse.¹⁵⁸ Som eksempel på en slik situasjon ble det nevnt den situasjon at en ektefelle klaps den andre ektefellen fordi vedkommende ikke opptrådte som ønsket.

På denne bakgrunn foreslo Justisdepartementet en presisering i barneloven slik at det ble tydeliggjort at fysisk og psykisk vold i oppdragsøymed var forbudt: ”All bruk av vald mot barn, både fysisk og psykisk, er forbode. Dette gjeld og når den fysiske og/eller psykiske valden brukast som straff av barn i oppsedinga”.¹⁵⁹

Justisdepartementet bemerket at ”lettere klaps”, ”lette klaps” og selv en svært mild form for fysisk maktbruk ikke vil være tillatt, mens handlinger som er ment å avverge at barnet skader seg selv eller andre, ikke skulle rammes av tredje ledd.¹⁶⁰

Blant høringsinstansene som avga realitetsuttalelse var det et stort flertall som støttet departementets forslag.

6.4 Forarbeidene til straffeloven av 2005

Justisdepartementet vurderte her andre del av Stortingets anmodningsvedtak. I forarbeidene til den nye straffeloven er det derfor et eget avsnitt som særlig tar opp kroppslig refselse av barn.¹⁶¹ Her vurderes om straffeloven skal presisere barns strafferettslige vern mot fysisk avstraffelse, og det konkluderes med at dette ikke er nødvendig på grunn av endringene i barneloven.

¹⁵⁸ *ibid.*

¹⁵⁹ *ibid.*, s.12

¹⁶⁰ *ibid.*

¹⁶¹ Dette avsnittet bygger i all hovedsak på Ot.prp. nr.22 (2008-2009) s. 176 og 177

Justisdepartementet vurderte om dagens rettstilstand gjorde det nødvendig å klargjøre barns strafferettslige vern mot fysisk avstraffelse med en egen bestemmelse i straffeloven.

Justisdepartementet uttalte at som følge av opphevelsen av refselsesretten, etterfølgende lovendringer og internasjonale forpliktelser om vern av barn, var det ingen tvil om at barn hadde det samme strafferettslige vern mot fysiske kroppskrenkelser som voksne hadde.

Justisdepartementet uttalte følgende:

”Departementet har overveiet å ta inn i straffeloven en bestemmelse som uttrykkelig fastslår dette, men har i lys av den forestående tilføyelse i barneloven, ikke funnet dette nødvendig. I tillegg kommer at en lovregulering av barns vern mot foreldres bruk av refselse i oppdragelsesøyemed, riktigst bør plasseres i barneloven.”¹⁶²

Deretter viste de til forarbeidsuttalelsene behandlet under punkt. 3.4.4 og uttalte at det kanskje kunne være ønskelig med en uttrykkelig presisering i straffeloven om at det ikke skulle være tillatt å refse barn i oppdragelsesøyemed. De fremhevet at dette ideelt sett burde være overflødig, og at dette dessuten ville stride mot straffelovens oppbygning og innhold.

Videre understreket Justisdepartementet at:

”... uttalelsene ikke var nødvendige for å begrunne det resultat Høyesterett kom frem til. Justisdepartementet ser det slik at gjeldende rett er slik å forstå at foreldrenes refsende maktanvendelse overfor barn i dag er uberettiget og straffbar, uansett om det skjer spontant og i oppdragelsesøyemed.”¹⁶³

Justisdepartementet understreket at straffansvaret mot kroppskrenkelser måtte avgrenses mot maktanvendelse som skjedde i avvergelses- eller omsorgsøyemed, det vil si handlinger som ble foretatt for å hindre at barnet skadet seg selv, andre personer eller gjenstander som følge av barnets spontane atferd. Som eksempel nevnte de her at barnet er i ferd med å rive

¹⁶² Ot.prp. nr.22 (2008-2009) s.176 og 177

¹⁶³ *ibid*, s.177

ned gjenstander fra et bord eller å brenne seg på levende lys. Det måtte altså overfor barn skilles mellom to typer situasjoner. Handlinger som hadde karakter av en umiddelbar og etterfølgende avstraffelse av barnet, var klart straffbare. Handlinger som besto av å gripe inn for å verne barnet mot skade eller lignende, var ikke nødvendigvis straffbare.

Barneloven satt altså ikke selv straff for overtredelse av bl. § 30, men en overtredelse vil ofte være straffbar etter bestemmelser i straffeloven. I vurderingen av om en maktanvendelse var å anse som en legemsfornærmelse etter strl. § 228, måtte maktanvendelsens styrke og krenkende karakter stå sentralt.¹⁶⁴ Det var ingen tvil om at barn nøt det samme vern som voksne mot fysisk integritetskrenkelse og kroppslig avstraffelse av barn var å anse som en kroppskrenkelse.¹⁶⁵

Alle former for fysisk maktanvendelse som hadde karakter av avstraffelse, som for eksempel slag, spark, dytting, klyping lugging med mer, ble omfattet av gjerningsbeskrivelsen i strl. § 228.¹⁶⁶ Strl. § 228 ble videreført i strl. 2005 § 271. De mest alvorlige overtredelsene ville bli rammet av strl. §§ 219 og 229.¹⁶⁷

Resultatet ble altså at det ikke skjedde noen endringer i straffeloven som presiserte barns strafferettslige vern mot fysisk avstraffelse i oppdragelsesøyemed. Etter Justisdepartementets vurderinger nødvendiggjorde ikke dagens rettstilstand en klargjøring av barns strafferettslige vern mot fysisk avstraffelse. Etter gjeldende rett var dette allerede straffbart, og det ville være overflødig å innta en slik endring i straffeloven. Jeg kommer tilbake til denne problemstilling under punkt 7.

¹⁶⁴ *ibid.*, s.427

¹⁶⁵ *ibid.*

¹⁶⁶ Innst. 160 L (2009-2010) punkt 1.4.1.1

¹⁶⁷ *ibid.*

6.5 Endring av bl. § 30

Justisdepartementet fremmet et endringsforslag som skulle klargjøre og tydeliggjøre at all fysisk avstraffelse som ledd i barneoppdragelsen var forbudt etter bl.§30 tredje ledd.¹⁶⁸

En endring i barneloven skulle ha som formål å klargjøre at barns integritet var sikret på minst like god måte som voksnes, og det ville medføre at barneloven harmonerte med barnekonvensjonen slik den er blitt tolket av FNs barnekomité.¹⁶⁹ Dessuten pågikk det diskusjoner internasjonalt om tiltak som kunne forebygge og hindre bruk av vold mot barn, blant annet i Europaparlamentet, i Europarådet og i FN.¹⁷⁰

Forskning viste at barn som hadde vært utsatt for vold, kunne ha mer utadrettede adferdsvansker enn andre barn.¹⁷¹ Blant annet ble det nevnt at disse barna ”kjennetegnes ved å være mer aggressive, forstyrrer mer i barnehagen og skolen, er mer ulydige mot foreldre og andre, er mer destruktive, ødelegger for andre og ødelegger ting. De viser også mer antisosial atferd som stjeling, lyving, kriminalitet og rus.” Forskningen viste også at barn som hadde vært utsatt for vold ofte hadde sosiale og utviklingsmessige vansker. Konsekvensen av dette var at de hadde en svekket evne til å håndtere frustrasjon og stress, svekket evne til å regulere følelser i samvær med andre, og de hadde dårligere evner til problemløsning og konflikthåndtering. De misforsto og feiltolket ofte andre som fiendtlig innstilte. I skolesammenheng hadde de oftere akademiske vansker som nødvendiggjorde tilpasset undervisning, og de hadde oftere skolerelaterte vansker som oppmerksomhetsvansker, hyperaktivitet, stort fravær, ofte gjenglemt skolemateriale og lignende. I tillegg til dette viste forskningen at disse barna hadde større problemer relatert

¹⁶⁸ Ot.prp. nr.104 (2008-2009)

¹⁶⁹ *ibid*, s.36

¹⁷⁰ *ibid*.

¹⁷¹ Dette avsnittet bygger på Ot.prp. nr.104 (2008-2009) side 28

til psykisk helse enn andre barn som for eksempel allergi, pusteproblemer, hodepine, mageproblemer, søvnvansker og svekket immunforsvar.

Noen av høringsinstansene, blant annet Justisdepartementet og Advokatforeningen, hadde innvendinger mot begrepet ”fysisk vold”. Begrepet falt utenfor etablert forståelse av voldsbegrepet, og det falt heller ikke inn under voldsbegrepet i straffeloven.¹⁷² Justisdepartementet var enig i viktigheten av at det var kongruens mellom barneloven og straffeloven og videreførte derfor ikke begrepet ”psykisk vold” i lovforslaget.¹⁷³ I stedet innførte Justisdepartementet ”skremmende eller plagsom opptreden eller annen hensynsløs adferd”, og dette skulle omfatte ”alle måter å skade, skremme, ydmyke eller på andre måter krenke barnet uten bruk av fysisk makt som er egnet til å gi barnet en følelse av frykt, avmakt, skyld, skam, mindreverd eller fortvilelse eller en grunnleggende følelse av ikke å være ønsket eller elsket.”¹⁷⁴ Noen eksempel på slik adferd, som ikke var ment å være uttømmende, ble deretter gitt: låse inn barnet i et rom, true med straff eller true med at barnet skal bli forlatt eller skadet, true med å skade omsorgspersoner, søsken eller kjæledyr, ydmyke eller skjelle ut, kalle barnet ved ukvemsord, følelsesmessig manipulering, latterliggjøring, verbal trakassering og følelsesmessig avvisning.¹⁷⁵

Justisdepartementet understreket at ”i enkelte tilfelle vil det også være nødvendig å bruke noe fysisk makt overfor barnet når dette skjer i avvergelses- eller omsorgsøyemed.”¹⁷⁶ Om et lite barn gikk tynnkledd ut i snøen og nektet å komme inn, måtte foreldrene kunne bære barnet inn og låse døren, og foreldrene måtte også kunne bruke noe fysisk makt for å hindre at barnet skadet seg selv eller andre.¹⁷⁷

¹⁷² *ibid*, s.33 og 34

¹⁷³ *ibid*, s.38

¹⁷⁴ *ibid*, s.39

¹⁷⁵ *ibid*.

¹⁷⁶ *ibid*, s.38

¹⁷⁷ *ibid*.

Deretter ble det uttalt:

”departementet er imidlertid ikke enig i at lettere klaps skal kunne aksepteres, og mener at dette under enhver omstendighet skal være forbudt. Utover handlinger som klart skjer i avvergesels- eller omsorgsøyemed, vil departementet understreke at det at atferden er rettet mot barn normalt vil senke terskelen for hva som rammes. Departementet vil videre presisere at der en situasjon kan løses med lempeligere midler, vil det være forbudt å anvende fysisk tvang eller makt overfor barnet.”¹⁷⁸

Justisdepartementet fremmet forslag om endring i bl.§30 tredje ledd, men endret ordlyden på bakgrunn av innvendingene mot utvidelse av voldsbegrepet.

Justiskomiteens flertall fremhevet at all form for vold, inkludert lette klaps i oppdragsøymed, skulle være forbudt etter lovendringen.¹⁷⁹ Et slikt forbud ville være forebyggende, og det ville tydeliggjøre at barns integritet er vernet på minst like god måte som voksnes.¹⁸⁰

Bl. § 30 tredje ledd fikk følgende ordlyd:

”Barnet må ikkje bli utsett for vald eller på anna vis bli handsama slik at den fysiske eller psykiske helsa blir utsett for skade eller fare. Dette gjeld og når valden brukast som ledd i oppsedinga av barnet. Bruk av vald og skremmande eller plagsam framferd eller annan omsynslaus åtferd overfor barnet er forbode.”¹⁸¹

¹⁷⁸ *ibid.*

¹⁷⁹ Innst. 160 L (2009-2010)

¹⁸⁰ *ibid.*

¹⁸¹ *ibid*, s.75

7 Gjeldende rett i dag

Endringen i bl. § 30 har medført at foreldre eller andre omsorgspersoner ikke kan slå eller klappe barna sine i noen tilfeller. Etter lovendringen skal det ikke lenger være noen som helst tvil om dette.

I blant kan det tenkes at fysisk maktutøving er nødvendig som del av omsorgen for småbarn så de ikke skader seg selv eller andre. Noen ganger kan det derfor være behov, som ledd i grensesettingen, ikke kun å ty til ord, men også gjerning. Men adgangen til dette er snever. Som eksempel kan det nevnes det tilfelle der et barn vil hoppe ut av vinduet i andre etasje på et hus. Foreldrene må her kunne, uten å være rett for å komme på kant med loven, dra barnet vekk fra vinduet for å forhindre at det skal skade seg selv.

Den nedre grense for det tillatte etter bestemmelsen vil vise seg gjennom rettspraksis. Det gjenstår å se etter hvert som vi får saker for Høyesterett.

8 AUSTRALIA

Australia er en forbundsstat som består av seks selvstendige stater og to territorier, hver med sitt selvstyre og egen jurisdiksjon. Delstatene er New South Wales (NSW), Western Australia (WA), South Australia (SA), Queensland, Victoria og Tasmania, og territoriene er Australian Capital Territory (ACT) og Northern Territory (NT).

Australsk lovgivning består av australsk common law basert på engelsk common law, føderale lover kunngjort av parlamentet i Australia gjeldende for alle stater og territorier, og lover kunngjort av parlamentene i de enkelte stater og territorier.

Fysisk avstraffelse av barn i Australia reguleres av den statlige lovgivningen i de enkelte stater og territorier. Føderal lov sier ingenting om fysisk avstraffelse av barn, slik at barnets

rettstilling vil bero på hvor i landet barnet er bosatt.

8.1 Fysisk avstraffelse

Fysisk avstraffelse av barn er i store deler av Australia tillatt både i skolen, i hjemmet og i institusjoner, men det er satt ulike vilkår for utøvelsen av den fysiske avstraffelsen.¹⁸²

8.1.1 Fysisk avstraffelse i hjemmet

Samtlige stater i Australia tillater fysisk avstraffelse av barn i hjemmet, men det er et vilkår at avstraffelsen skjer som en ”reasonable chastisement” eller lignende.¹⁸³

I NSW ble det i 2001 slått fast at fysisk avstraffelse av barn var ansett som urimelig i visse nærmere angitte situasjoner. Dette gjaldt fysisk avstraffelse utøvet mot et barns hode eller hals, eller mot en hvilken som helst kroppsdel dersom hensikten var å skade barnet eller true med å skade barnet, og dette varte i mer enn en kort periode. I slike tilfeller kunne man ikke vinne frem med påstander om ”lawful corrections”.

I Tasmania i 2003 ble det foreslått å avskaffe lovene som tillot fysisk avstraffelse under ”reasonable correction”, men i desember 2008 var dette ennå ikke blitt gjort.

8.1.2 Fysisk avstraffelse i skolen

ACT, NSW, Tasmania og Victoria forbyr fysisk avstraffelse i offentlige og private

¹⁸² Dette avsnitt bygger i all hovedsak på

<http://www.endcorporalpunishment.org/pages/progress/reports/australia.html>

¹⁸³ ACT Common Law, NT Criminal Code Act s27, Queensland Criminal Code Act 1899 s280, SA Criminal Law Consolidation Act 1935 s20, Tasmania Criminal Code Act 1924 s50, WA Criminal Code 1913 s257, Victoria Common Law Rule, NSW Crimes Act 2001

skoler.¹⁸⁴ Det er også forbud i offentlige skoler i WA¹⁸⁵, men bruk av fysisk avstraffelse for å korrigere er tillatt for lærere¹⁸⁶. I Queensland er det tillatt for lærere å bruke fysisk avstraffelse mot et barn for å opprettholde disiplin, ledelse eller kontroll.¹⁸⁷ Det er ikke noe uttrykkelig forbud i skolelovene i NT, og fysisk avstraffelse er tillatt mot formodning av at man delegerer læreren ”power to impose domestic discipline”¹⁸⁸. I SA ble bestemmelsen om fysisk avstraffelse i 1991 tatt bort fra skolelovene, men det ble ikke bestemt at dette skulle være forbudt. Et lovutkast som forbyr fysisk avstraffelse i alle skoler i SA foreligger, og dette ble introdusert for parlamentet i SA i 2009.

8.1.3 Fysisk avstraffelse i rettssystemet

Fysisk avstraffelse er forbudt som ”a sentence for crime” i alle stater i Australia. I NSW, NT, Queensland, SA, Tasmania og Victoria, er fysisk avstraffelse forbudt som ”disciplinary measure” i straffeinstitusjoner.¹⁸⁹ I ACT er fysisk avstraffelse ikke blant de tillatte ”disciplinary measures”¹⁹⁰, men det er heller ikke uttrykkelig forbudt. I WA er fysisk avstraffelse ikke forbudt.

¹⁸⁴ ACT Education Act 2004 s7, NSW Education Act 1990 s3 and s47, Tasmania Education Act 1994 s82A, Victoria Education and Training Reform Act 2006 s4.3 and Education and Training Reform Regulations 2007 reg14

¹⁸⁵ WA School Education Regulations s40

¹⁸⁶ WA Criminal Code Act s257

¹⁸⁷ Queensland Criminal Code Act s280

¹⁸⁸ NT Criminal Code Act s11

¹⁸⁹ NSW Children (Detention Centres) Regulations 2005 s50, NT Youth Justice Act s153, Queensland Juvenile Justice Regulations 2003 s17, SA Family and Community Services Regulations 1996 s7, Tasmania Youth Justice Act 1997 s132, Victoria Children, Youth and Families Act 2005 s487

¹⁹⁰ ACT Children and Young People Act 2008

8.1.4 Fysisk avstraffelse i institusjoner

NSW, Queensland, SA, Victoria og WA forbyr fysisk avstraffelse i barnehager.¹⁹¹ I NT er fysisk avstraffelse tillatt dersom avstraffelsen brukes for å opprettholde disiplin, ledelse eller kontroll.¹⁹² I Tasmania er dette også tillatt dersom avstraffelsen skjer for å korrigere barnet.¹⁹³ ACT tillater ”reasonable discipline”, men forbyr ikke fysisk avstraffelse.¹⁹⁴

I institusjoner er fysisk avstraffelse forbudt i NSW, Queensland og SA.¹⁹⁵ I WA og Tasmania er det tillatt, men det er satt som vilkår at den utøves for å korrigere barnet.¹⁹⁶ ACT tillater ”reasonable discipline”¹⁹⁷, men forbyr ikke fysisk avstraffelse. I NT er det tillatt å bruke fysisk avstraffelse for å opprettholde disiplin, ledelse eller kontroll.¹⁹⁸ I Victoria er det tillatt under ”common law”.¹⁹⁹

I fosterhjem er fysisk avstraffelse forbudt i NSW, Queensland, og SA.²⁰⁰ I NT er fysisk avstraffelse tillatt i fosterhjem, men det er et vilkår at den utøves for å opprettholde disiplin,

¹⁹¹ NSW Children’s Services Regulations 2004 s65, Queensland Child Protection Act 1999 s122, SA Children’s Services Regulations 1998 s39, Victoria Children’s Services Act 1996 s28, WA Child Care Services Regulations 2006 s85

¹⁹² NT Criminal Code Act s27

¹⁹³ Tasmania Criminal Code Act s50

¹⁹⁴ ACT Children and Young People Act 1999 s366

¹⁹⁵ NSW Children and Young Persons Regulations 1996 s13, Queensland Child Protection Act 1999 s122, SA Family and Community Services Regulations 1996 s13

¹⁹⁶ WA Criminal Code Act s257, Tasmania Criminal Code Act s50

¹⁹⁷ ACT Children and Young People Act 1999 s366

¹⁹⁸ NT Criminal Code Act s27

¹⁹⁹ Victoria Common Law

²⁰⁰ NSW Children and Young Persons Regulation 2000 s35, Queensland Child Protection Act 1999 s122, SA by licensing requirements

ledelse eller kontroll.²⁰¹ I Tasmania og WA er det også tillatt dersom meningen er å korrigere barnet.²⁰² I Victoria er det tillatt under ”common law”. ACT tillater ”reasonable discipline”²⁰³, men forbyr ikke fysisk avstraffelse.

8.2 Rettspraksis

8.2.1 Subjektive og objektive kriterier

Lovligheten av fysisk avstraffelse av barn bygger på subjektive og objektive kriterier.²⁰⁴ Foreldre eller andre omsorgspersoner har overskredet grensene for det tillatte dersom den fysiske avstraffelsen er subjektivt og objektivt urimelig.

Den fysiske avstraffelsen er subjektivt rimelig dersom man handler i den tro at fysisk avstraffelse er utveien og dersom graden av slik avstraffelse er rimelig. Dessuten må man handle ut fra ønsket om å korrigere barnet og ikke for å tilfredsstillelelse ”the gratification of passion or of rage”.

Fysisk avstraffelse er objektivt sett rimelig dersom en fornuftig person ikke anser avgjørelsen av å bruke makt eller graden av voldsomhet som urimelig. Ved vurderingen av om den fysiske avstraffelsen er rimelig, må alle relevante omstendigheter tas i betraktning.

Bruk av rimelig makt for å korrigere barnet er ikke en rett foreldrene har; det er kun et forsvar.

²⁰¹ NT Criminal Code Act s27

²⁰² Tasmania Criminal Code Act s50, WA Criminal Code Act s257

²⁰³ ACT Children and Young People Act 1999 s366

²⁰⁴ Dette avsnitt bygger i all hovedsak på Saunders og Goddard (2010) s.28-33

8.2.2 "Reasonable chastisement", "lawful corrections" eller lignende

I en dom²⁰⁵ fra 1860 ble "reasonable chastisement" eller "lawful corrections" av et barn common law.²⁰⁶ I dommen ble det uttalt at en forelder kan ty til moderat og rimelig bruk av fysisk avstraffelse i oppdragelsesøyemed. Fysisk avstraffelse var imidlertid forbudt dersom avstraffelsen var urimelig, ble utført med uegnede gjenstander eller for å tilfredsstille et behov eller raseri, eller overgikk grensen for hva et barn kunne tåle.

En dom²⁰⁷ fra 1955 inneholder en liknende uttalelse. Dommeren uttalte her at grensen for å benytte rimelig og moderat fysisk avstraffelse av et barn i oppdragelsesøyemed var snever. Avstraffelsen måtte være moderat og rimelig, tilpasset barnets alder, fysikk og mentale tilstand og være utøvet med rimelige hensikter og gjenstander.

"Reasonableness" tjener som en standard for den akseptable handling når det gjelder fysisk avstraffelse av et barn. Man forestiller seg en fornuftig person med moral, intelligens og kunnskap om samfunnsmoralen og samfunnsoppfatningen og spør hva denne person ville ha gjort i det tilfelle man står overfor.

8.2.3 Kritikk av praksis

Rimelighetsstandarden er vanskelig å gjennomføre dersom det er en åpenbar uenighet i samfunnsoppfatningen om hva som utgjør forsvarlig avstraffelse av barn.²⁰⁸ Av forskning fremkommer det også at mange foreldre ofte vil ty til fysisk avstraffelse av et barn som en

²⁰⁵ R v.Hopley (1860) 2 F and F 202

²⁰⁶ Dette avsnitt bygger på Saunders and Goddard (2010) s.29

²⁰⁷ R v.Terry (1955) VLR 114

²⁰⁸ Saunders and Goddard (2010) s.30

reflekshandling eller som et resultat av frustrasjon, frykt eller sinne.²⁰⁹ Mange foreldre foretar ikke en vurdering av ”the reasonableness” før de tyr til fysisk avstraffelse.²¹⁰

”Lawful correction” gir dessuten foreldre valget av å benytte fysisk avstraffelse for å disiplinere, inkludert muligheten til å nytte en gjenstand, men ikke for ”the gratification of passion or rage.” Dette krever at foreldre velger en rimelig form for fysisk avstraffelse der hensikten er å skulle instruere barnet. For å kunne påberope seg ”lawful correction” må den fysiske avstraffelsen være utført på en gjennomtenkt, kontrollert og velment måte.

”Lawful correction” kritiseres fordi det tillater en viss form av fysisk avstraffelse av barn i oppdragelsesøyemed som kan utsette barnet for fare.²¹¹ Kritikken går også ut på at det gir barn en dårligere rettsbeskyttelse enn voksne fordi samme handling ville være forbudt å gjøre mot en voksen.²¹² Til forskjell fra andre rettslige forsvar diskrimineres barn her på grunn av deres alder og posisjon i familien.²¹³ Det er et paradoks at mennesker som er mindre og mer sårbare er dårligere beskyttet mot vold enn voksne.²¹⁴

8.3 FNs barnekonvensjon

8.3.1 Generelt

Barnekonvensjonen forbyr fysisk avstraffelse av barn. De stater som har ratifisert barnekonvensjonen, inkludert Australia, er forpliktet til å etterleve de rettigheter barnekonvensjonen gir barn. I desember 1990 ratifiserte Australia barnekonvensjonen.

²⁰⁹ *ibid.*

²¹⁰ *ibid.*

²¹¹ *ibid.*

²¹² *ibid.*

²¹³ *ibid.*, s.31

²¹⁴ *ibid.*

8.3.2 General Comment No.8 (2006)

Som nevnt under punkt 4, fastslår General Comment No.8 (2006) klart og tydelig at det er i strid med barnekonvensjonen å slå barn. Alle former for vold, både fysisk og psykisk vold, er forbudt.

Barnekomiteen uttalte at noen stater hadde eksplisitte lovbestemmelser som ga foreldre et forsvar for eller en rettferdiggjøring av bruk av en viss grad av fysisk avstraffelse for å disiplinere barn.²¹⁵ Som eksempler her nevnte de ”rimelig” eller ”moderat” fysisk avstraffelse som var en del av common law.²¹⁶ I denne sammenheng uttalte barnekomiteen følgende:

”Komiteen understreker at konvensjonen pålegger partene å fjerne enhver bestemmelse i lovverket og ethvert punkt i sedvaneretten som tillater noen som helst form for vold mot barn (f.eks. ”rimelig” eller ”moderat” bruk av fysisk straff eller irettesettelse), i hjem/familie eller i andre sammenhenger.”²¹⁷

8.3.3 Concluding observations of the Committee on the Rights of the Child (1997)

Barnekomiteen behandler her fysisk avstraffelse i Australia. De uttrykte bekymring for den manglende gjennomføring av forbud i lovgivningen mot bruk av fysisk avstraffelse i hjemmet, på skolen og i institusjoner.²¹⁸ Komiteen var også bekymret for eksistensen av barnemishandling og vold i hjemmet.²¹⁹

Komiteen anbefalte at alle nødvendige midler ble tatt i bruk, herunder gjennomføring av

²¹⁵ CRC Committee no.8 (2006) punkt 31

²¹⁶ *ibid.*

²¹⁷ *ibid.*

²¹⁸ CRC Committee Concluding observations (1997) punkt 15

²¹⁹ *ibid.*

forbud i lovgivningen, for å forby fysisk avstraffelse i hjemmet og i private skoler.²²⁰

8.3.4 Concluding observations of the Committee on the Rights of the Child (2005)

Barnekomiteen uttrykte her bekymring for at fysisk avstraffelse var lovlig i australske hjem under betingelsen ”reasonable chastisement” eller lignende.²²¹ Selv om fysisk avstraffelse hadde blitt forbudt i de fleste stater i offentlige og noen private skoler, var det fortsatt lovlig i flere private utdanningsinstitusjoner og i både offentlige og private skoler i SA og NT.²²²

Komiteen anbefalte at fysisk avstraffelse forbys i hjemmet, private og offentlige skoler, og barnehager i alle stater og territorier.²²³

9 Avslutning

Barneloven § 30 ble endret tidligere i år, og denne endring medførte at det nå er helt klart at all vold mot barn i oppdragelsesøyemed er forbudt. Bestemmelsen kunne etter min mening imidlertid trukket en klarere grense for hva som er lovlig bruk av fysisk maktbruk i barneoppdragelsen., jfr. det som sies om dette i punkt 7. Det er ikke like lett å lese ut i fra bestemmelsen. Det kan derfor være vanskelig for foreldre å vite hva som er forskjellen på lovlig og ulovlig maktbruk. Men det er positivt at det nå er kommet et absolutt forbud. Vold er uakseptabelt overfor voksne og barn fortjener et minst like godt vern som andre mennesker. At det nå er innført nulltoleranse bidrar til at vi unngår enhver tvil på dette punkt.

²²⁰ *ibid*, punkt 26

²²¹ CRC Committee Concluding observations (2005) punkt 35

²²² *ibid*.

²²³ *ibid*, punkt 36

Strafferammen for legemsfornærmelse etter strl. § 228 er bøter eller inntil 1 år i fengsel.²²⁴ Har maktanvendelsen skadefølger, er strafferammen fengsel i inntil 4 år.²²⁵ Dersom maktanvendelsen medfører betydelige skader eller døden, kan fengsel i inntil 6 år anvendes.²²⁶ Strafferammen etter strl. § 228 er klar nok, men det kan stilles spørsmål om hvordan man bør straffe en forelder som har overtrådt den nedre grense etter bl. § 30 tredje ledd. Er dette den mest hensiktsmessige strafferammen å benytte?

Stiller man spørsmål om hvordan foreldre som slår sine barn bør straffes, svarer folk flest at de bør straffes med fengselsstraff. Dersom spørsmålet omformuleres til hvordan du mener dine foreldre burde straffes dersom de slo deg, er ikke svaret like åpenbart lenger. Det kommer selvsagt an på hvor grov volden har vært, men dette viser hvor vanskelig dette spørsmålet er. Om mamma en gang i barndommen min slo meg så hardt at jeg besvimte, ville jeg ikke av den grunn at hun skulle havne i fengsel. Jeg ville ønske at saken kunne løses på en annen måte og at jeg ikke måtte svare at mamma var i fengsel, på spørsmål om hvor hun var. Ubetinget fengsel kan imidlertid være et alternativ til fengselsstraff. Hva så med bøtestraff? Dette kan kanskje til syvende og sist bare slå tilbake på barnet selv, særlig dersom foreldrene har dårlig økonomi. I motsatt tilfelle der foreldrene har god økonomi, vil dette kanskje ikke oppleves som noen straff i det hele tatt. Det er altså ikke så lett å besvare dette spørsmålet.

Legalitetsprinsippet er fastslått i grunnloven § 96: ”Ingen kan dømmes uten etter Lov ...”. Med ”dømmes” menes straffedømmes. Det kan spørres om det kanskje burde foretas en endring i straffeloven som uttrykkelig slår fast at selv lettere klaps av barn er forbudt. Et hensyn bak legalitetsprinsippet er at borgerne skal kunne forutse sin rettsstilling. Siden barneloven ikke inneholder noen straffesanksjon så kunne det tenkes å være et behov for en endring i straffeloven. Straffeloven fikk som nevnt ikke en ny bestemmelse som uttrykkelig

²²⁴ Strl. § 228 første ledd

²²⁵ *ibid*, annet ledd

²²⁶ *ibid*.

klargjorde barns strafferettslige vern mot fysisk avstraffelse, jfr. punkt 6.4. Men straffeloven åpner ikke for noen form for vold mot en annen person, slik at det vil være forbudt uten endring i straffeloven selv med et lett klaps. Om en handling vil rammes av straffelovens bestemmelser vil avhenge av domstolenes tolkning av de aktuelle bestemmelser i straffeloven i den konkrete saken. Men barneloven, og forarbeidene til den, vil få betydning for tolkningen av straffelovens bestemmelser.

Det gjenstår nå å se i rettspraksis hva man har oppnådd gjennom endringen av bl. § 30 tredje ledd.

10 Kilder

10.1 Litteraturliste

- Andenæs, Mads Henry. *Rettskildelære*. Bergen, Grafisk Hus a.s, 1997
- Backer, Inge Lorange. *Barneloven. Kommentirutgave*. Oslo, Universitetsforlaget, 1982
- Backer, Inge Lorange. *Festskrift til Carl August Fleicher. dog Fred er ej det Bedste...* Oslo, Universitetsforlaget, 2006, s.57-75
- Backer, Inge Lorange. *Barneloven. Kommentirutgave*. Oslo, Universitetsforlaget, 2008
- Bratholm, Anders. *Strafferett og samfunn. Alminnelig del*. Oslo, 1980
- Eskeland, Ståle. *Strafferett, 2. Utgave*. Oslo, Cappelen Akademiske, 2006
- Hagen, Gerd. *Barnevernets historie – om makt og avmakt i det 20. århundret*. Oslo, Akribe Forlag as, 2001
- Holgersen, Gudrun og Marianne Tellefsen. *Barnet og loven. Lovtekster med kommentarer for deg som arbeider med barn*. Oslo, Kommuneforlaget AS, 2003
- Høstmælingen, Njål, Elin Saga Kjørholt, Kirsten Sandberg. *Barnekonvensjonen. Barns rettigheter i Norge*. Oslo, Universitetsforlaget, 2008
- Lødrup, Peter. *Familieretten*. 4.utg. Oslo, 2001
- Saunders, Bernadette J. og Chris Goddard. *Physical Punishment in the Childhood. The rights of the child*. Wiley-Blackwell, 2010
- Seip, Anne Lise. *Sosialhjelpstaten blir til. Norsk sosialpolitikk 1740-1920*. 1994
- Smith, Lucy. Nytt i privatretten, nyhetsbrev for informasjon på det privatrettslige området Nr. 2/2006, familierett

- Smith, Lucy og Peter Lødrup. *Barn og foreldre: Forholdet mellom barn og foreldre etter barneloven av 1981 med senere endringer*. 7.utg. Oslo, Gyldendal Akademiske, 2006
- Sogner, Sølvi. *Far sjøl i stua og familien hans. Trekk fra norsk familiehistorie før og nå*. Oslo, Universitetsforlaget, 1990
- Sogner, Sølvi. *I gode og vonde dagar. Familieliv i Noreg frå reformasjonen til vår tid*. Oslo, Det Norske Samlaget, 2003

10.2 Lovgivning

- 1687 Kristian den Vs Norske Lov av 1687
- 1891 Lov 20.juni 1891 om Indskrænking i Anvendelsen af Legemlig Revselse
- 1902 Almindelig borgerlig straffelov (straffeloven) av 22.mai 1902 nr.10
- 1915 Lov om forsorg av barn av 1915
- 1972 Lov av 25.februar 1972 nr.3
- 1981 Lov om barn og foreldre (barnelova) av 8.april 1981 nr.7
- 1982 Lov om helsetjenesten i kommunene (kommunehelsetjenesteloven) av 19.november 1982 nr.66
- 1992 Lov om barnevernstjenester (barnevernloven) av 17.juli 1992 nr.100
- 1998 Lov om grunnskolen og den vidaregåande opplæringa (opplæringslova) av 17.juli 1998 nr.61
- 1999 Lov om styrking av menneskerettighetenes stilling i norsk rett (menneskerettsloven) av 21.mai 1999 nr.5
- 1999 Lov om helsepersonell m.v. (helsepersonelloven) av 2.juli 1999 nr.64
- 2005 Lov om barnehager (barnehageloven) av 17.juni 2005 nr.64

10.3 Forarbeider

- NOU 1977:35 Lov om barn og foreldre (barneloven)
- NOU 1982:26 Barnemishandling og omsorgssvikt

- NOU 1983:57 Straffelovgivningen under omforming
- Ot.prp. nr.17 (1971-1972) Om lov om oppheving av lov 20.juni 1891 nr.1 om Indskrænking i Anvendelsen af legemlig Revselse, m.m.
- Ot.prp. nr.62 (1979-1980) Barn og foreldre (barneloven)
- Ot.prp. nr.8 (1986-1987) Om lov om endring i barneloven § 30 (vold og annen mishandling av barn)
- Ot.prp. nr.44 (1991-1992) Om lov om barnevernstjenester (barnevernloven)
- Ot.prp. nr.22 (2008-2009) Om lov om endringer i straffeloven 20.mai 2005 nr.28
- Ot.prp. nr.104 (2008-2009) (endringslov) Barnelova mv. (flytting, delt bosted, samvær, vold mv.)
- Innst. 1 av november 1951 til lov om barnevern
- Innst.O nr.18 (1971-1972) Innstilling fra justiskomiteen om lov om oppheving av lov 20.juni 1891 nr.1 om Indskrænking i Anvendelsen af legemlig Revselse, m.m.
- Innst.O nr.19 (1983-1984) Innstilling fra justiskomiteen om privat lovforslag fra stortingsrepresentant Kjellbjørg Lunde om endring av barnelovens § 30
- Innst.O nr.57 (1985-1986)
- Innst.O nr.20 (1986-1987) Innstilling fra justiskomiteen om lov om endring i barneloven § 30 (vold og annen mishandling av barn)
- Innst.O nr.30 (2007-2008) Innstilling til Odelstinget fra familie- og kulturkomiteen
- Innst. 160 L (2009-2010) Innstilling fra familie- og kulturkomiteen om lov om endringer i barnelova mv. (flytting, delt bosted, samvær, vold mv.)
- Ot.forh (1971-1972)
- Ot.forh nr.7 (1987) Endring i barneloven § 30 (vold og annen mishandling av barn)
- Lt.forh (1971-1972)
- Besl.O nr.88 (2008-2009) Vedtak til lov om endringer i straffeloven av 20.mai 2005 nr.28 mv

- Representantforslag nr.31 (2007-2008) Dok. nr.8:31
- Høringsnotat av 21.november 2008 Forslag til endringer i lov 8.april 1981 nr.7 om barn og foreldre (barnelova)

10.4 Konvensjoner og uttalelser fra FNs barnekomité

- FNs-barnekonvensjon FNs konvensjon om barns rettigheter, 1989
- EMK Den europeiske menneskerettighetskonvensjon, Roma 1950
- General Comment No.8 (2006) The right of the child to protection from corporal punishment and other cruel or degrading forms of punishment
- Concluding observations of the Committee on the Rights of the Child: Australia (1997)
- Concluding observations of the Committee on the Rights of the Child: Australia (2005)

10.5 Rettspraksis

- Rt 1978 1428
- Rt 1978 1506
- Rt.1990 1155
- Rt 2005 1567
- Rt 2010 1426
- R v. Hopley 1860 2F and F202
- R v. Terry 1995 VLR 114

10.6 Internettadresser

- www.endcorporalpunishment.org
- www.barneombudet.no
- <http://hdr.undp.org>

