

Makt og kontroll – straffutmåling i familievoldssaker



Universitetet i Oslo
Det juridiske fakultet

Kandidatnummer: 578
Leveringsfrist: 25. april 2012

Til sammen 17878 ord

22.04.2012

Innholdsfortegnelse

1	INNLEDNING	1
1.1	Tema for avhandling	1
1.2	Avgrensninger	3
1.3	Skillet mellom skyld- og straffespørsmål	3
1.4	Plan for den videre framstilling	4
2	GENERELT OM STRAFFUTMÅLING	5
2.1	Straffens formål	5
2.2	Utgangspunktene for straffutmåling	7
2.2.1	Generelt om strafferammene	7
2.2.2	Rettspraksis	8
2.3	Hensyn ved straffutmålingen	12
2.3.1	Innledning	12
2.3.2	Straffverdighet	12
2.3.3	Forholdsmessighetsprinsippet	13
2.3.4	Likhetsprinsippet	15
2.3.5	Hensiktsmessighet og humanitet	15
2.3.6	Rettsikkerhetshensyn	16
2.3.7	Generelle straffutmålingsmomenter	17

3	STRAFFELOVEN § 219	18
3.1	Familievoldssaker i et historisk perspektiv	18
3.2	Rettsstilstanden før endringene av § 219	19
3.3	Lovendringen i 2005	27
3.3.1	Innledning	27
3.3.2	Rettspraksis etter endring	27
3.4	Lovendringen i 2010	32
3.4.1	Bakgrunn for lovendring	32
3.4.2	Rettspraksis etter endring	35
3.5	Gjennomgang av straffeloven § 219	37
3.5.1	Innledning	37
3.5.2	Det objektive gjerningsinnholdet	38
3.5.2.1	Trusler	38
3.5.2.2	Tvang	39
3.5.2.3	Begrensning av bevegelsesfriheten	39
3.5.2.4	Voldsutøvelse	40
3.5.2.5	På annen måte krenke	42
3.5.2.6	Grovt eller gjentatt	45
3.5.3	Den beskyttede personkrets	46
3.5.4	Grov overtredelse	47
3.5.5	Medvirkning	49
3.5.6	Barn som vitne til vold	52
3.6	Konkurrens	54
3.7	Straffeloven av 2005	55

4	STRAFFUTMÅLINGSMOMENTER I FAMILIEVOLDSSAKER	56
4.1	Innledning	56
4.2	Straffutmålingsmomenter i familievoldssaker	57
4.2.1	Kjerneområdet for straffeloven av § 219	57
4.2.2	Utrygghet og frykt	58
4.2.3	Tidsperspektivet	60
4.2.4	Skadepotensiale	61
4.2.5	Skadeomfang og krenkelsenes karakter og hyppighet	62
4.2.6	Vold utøvd i nærvær av barn	63
4.2.7	Vold utøvd mot barn	63
4.2.8	Andre forhold	64
4.3	Avsluttende betraktninger	65
5	LITTERATURLISTE	A
5.1	Lover	A
5.2	Konvensjoner	A
5.3	Forarbeider	A
5.4	Dommer	C
5.5	Juridisk litteratur	D
5.6	Politiske dokumenter	D
5.7	Rundskriv	E
5.8	Andre kilder	E

1 Innledning

1.1 Tema for avhandlingen

Vold i nære relasjoner blir ofte utøvd i hjemmet og av personer som har en særlig tilknytning til offeret. Ved siden av fysisk vold er familievoldssaker i stor grad preget av trusler og psykiske krenkelser. I mange av disse sakene er den enkelte voldshandling ikke særlig grov, men satt i sammenheng vil mange slike hendelser bidra til et miljø preget av frykt.¹ Systematiske og gjentatte krenkelser kan bidra til at voldsutøveren får makt og kontroll over offeret. Det dynamiske og voldelige forholdet mellom voldsutøver og offer er nærmere beskrevet under punkt 4.2.2. og synliggjør den underliggende problematikken.

De siste tretti årene har vært preget av et økende fokus på slike saker. Både i offentlige debatter og på politisk plan har spørsmål om straffnivå, behandling av voldsutøvere og krisetilbud for utsatte kvinner kommet opp. Domstolenes praksis har bidratt til en rettsutvikling som begynner å gi resultater i form av et høyere straffnivå. Samspillet mellom lovgiver og domstol er særlig interessant og vil bli gjort til gjenstand for nærmere analyse. Fokus vil ligge på noen utvalgte familievoldssaker som har vært viktige for utviklingen og den gjeldende rettsstilling.

Kvinnevoldsutvalget leverte i 2003 en utredning om vold i nære relasjoner, NOU 2003: 31 – Retten til et liv uten vold. I hovedtrekk pekes det på at vold i nære relasjoner er et alvorlig samfunnsproblem og et hinder for likestilling. Det vises til at det foreligger behov for å ansvarliggjøre voldsutøverne i større grad, men samtidig slå fast at familievold er et

¹ NOU 2003:31 s. 144

offentlig anliggende. Samfunnet har et ansvar både for å forebygge og bekjempe slik vold, samt styrke og samordne hjelpeapparatet.²

Utredningen bidro til at straffelovens § 219 ble betydelig omarbeidet og oppdatert ved lovendring av 21. desember 2005.³ I forarbeidene ga lovgiver uttrykk for at § 219 i utgangspunktet ikke skulle brukes i konkurrans med andre straffebud, men være den primære straffebestemmelsen ved familievold.⁴ Før lovendringen ble vold i nære relasjoner ofte subsumert under de alminnelige bestemmelsene om legemskrenkelser som finnes i straffelovens §§ 227, 228 og 229, jf § 231.⁵ Oppgaven vil gå nærmere inn på oppbygningen av § 219, de enkelte elementene i gjerningsbeskrivelsen og anvendelsen av bestemmelsen de siste årene.

Det har vært et overordnet politisk mål å gjøre rettsstillingen til utsatte kvinner og barn bedre. Tidligere justisminister Knut Storberget hadde særlig dette som siktemål under sin tid i den sittende regjering. Han har deltatt på og arrangert flere internasjonale konferanser om vold i nære relasjoner, bidratt som redaktør i boken *Bjørnen sover – om vold i familien* og framlagt handlingsplanen *Vendepunkt* for årene 2008-2011. Nåværende justisminister Grete Faremo presenterte i januar 2012 gjeldende *Handlingsplan mot vold i nære relasjoner 2012*. I forordet sies dette:

”Vold som finner sted i nære relasjoner rammer særlig hardt. Omgivelser og relasjoner som skulle innebære trygghet og tillit preges av krenkelser, utrygghet og tillitsbrudd. Vold i nære relasjoner kan være alt fra enkelthendelser til langvarig og omfattende mishandling. [...] For mange dreier det seg om vedvarende psykisk og fysisk vold som del av et omfattende kontroll- og maktregime. Derfor er det fortsatt

² NOU 2003: 31 s. 11

³ Ot.prp. nr. 113 (2004-2005) s. 36-38

⁴ Ot.prp. nr. 113 (2004-2005) s. 41

⁵ Ot.prp. nr. 113 (2004-2005) s. 31-32

viktig å ha et særlig fokus på menns vold mot kvinner.”⁶

Oppgaven vil også se nærmere på hvordan de særlige aspektene ved familievold, som har kommet til uttrykk i forarbeider og dommer, brukes som straffskjerpene momenter ved straffastsettelse i disse sakene.

1.2 Avgrensninger

Oppgaven vil ikke omfatte straffbarhetsvilkår i alminnelighet. Regler om fornærmedes prosessuelle rettigheter, samvær, barnevern og omsorgsovertakelse, samt andre omkringliggende tema vil ikke bli nærmere berørt.

1.3 Skillet mellom skyld- og straffespørsmål

Skillet mellom hva som hører med til henholdsvis skyld- og straffespørsmålet har betydning for det prosessuelle i en sak. Ved skyldspørsmålet ligger vurderinger av om de subjektive og objektive straffbarhetsvilkårene er oppfylt, herunder gjerningspersonens subjektive straffeskyld, tilregnelighet og straffrihetsgrunner.

Under straffespørsmålet avgjøres hvilken reaksjonsform som skal idømmes og reaksjonens omfang. I tillegg ligger det her en vurdering av om lovfestede generelle straffnedsettelsesbestemmelser i straffelovens kap 5 kommer til anvendelse, hvorvidt straffritaksgrunner finnes, herunder provokasjon og retorsjon, samt om det foreligger særdeles skjerpene eller formildende omstendigheter i sin alminnelighet.⁷

For å illustrere skillet mellom skyld- og straffespørsmålet vises det til straffeloven § 232. Ved subsumsjon under den grovere bestemmelse i strl. § 219 annet ledd, skal det legges vekt på om det *”foreligger forhold som nevnt i § 232”*. Disse tas i betraktning ved

⁶ Handlingsplan mot vold i nære relasjoner 2012 s. 4

⁷ Hov (2010) kap. 49

avgjørelsen om mishandlingen er grov. I henhold til § 232 er det blant annet relevant om en voldshandling er foretatt med en kniv eller et annet farlig redskap. Vurderingen av om handlingen ble foretatt på den måten hører under skyldspørsmålet. Det skal i tillegg sees hen til om forbrytelsen er foretatt under andre særdeles skjerpene omstendigheter. Dette er en generell vurdering som hører under straffespørsmålet.

1.4 Plan for den videre framstilling

Oppgaven består av fire deler. I denne delen gjennomgår jeg oppgavens tema, avgrensninger og skillet mellom skyld- og straffespørsmål.

I del to vil jeg først redegjøre for straffutmåling i sin alminnelighet, herunder straffens formål, utgangspunktene for straffutmåling og hensyn som skal tas i betraktning.

I del tre ligger hovedtyngden i oppgaven, og består innledningsvis av et historisk tilbakeblikk på rettsutviklingen før lovendringen av straffeloven § 219. Endringene i bestemmelsen og bakgrunnen for disse vil sees nærmere på, i lys av samspillet mellom lovgiver og domstoler. Straffeloven § 219 vil også bli gjort til gjenstand for en nærmere gjennomgang. Konkurrenter og videreføring av regler om vold i nære relasjoner i straffeloven av 2005 vil også bli berørt.

I del fire vil de særlige straffutmålingsmomentene i familievoldssaker bli gjennomgått. Det blir vist til hvordan disse har kommet til uttrykk i rettspraksis og lovforarbeider. Til sist vil jeg gi komme med noen avsluttende betraktninger om gjeldende rettstilstand og videre utvikling på rettsområdet.

2 Generelt om straffutmåling

2.1 Straffens formål

”Straff er et onde som staten tilføyer en lovovertreder på grunn av lovovertrædelsen i den hensikt at han skal føle det som et onde”. Slik definerte Johs. Andenæs straff i 1962.⁸

Denne definisjonen ble senere også benyttet av Høyesterett i Rt. 1977 s. 1207. Likevel er det ikke gjengjeldelsen som er straffens formål. Forarbeidene til straffeloven av 2005 angir at *”det grunnleggende formålet med straff er å hindre uønsket atferd og å styre borgernes atferd i ønsket retning”*⁹. Først og fremst er de preventive virkningene ved straff viktige; å motvirke kriminelle handlinger. En skiller mellom individualpreventive og allmennpreventive virkninger.

De individualpreventive virkningene kan opptre som uskadeliggjørende, avskrekkende og forbedrende.¹⁰ Disse skal hindre straffedømte i å begå nye lovbrudd. Det er særlig den førstnevnte som har hatt stor betydning for utformingen av det tradisjonelle fengselsvesenet, med frihetsberøvelse som hovedoppgave. Dette gjelder især ved alvorlige former for kriminalitet, der fokuset i den senere tid har vært uskadeliggjøring i form av lange fengselsstraffer og bruk av forvaring.

I forbindelse med en drøftelse om verdien av individualprevensjon i forhold til tilbakefall, uttaler Ståle Eskeland at *“[i] nyere høyesterettspraksis vil man da heller ikke finne eksempler på at individualpreventive hensyn anføres som skjerpene moment. Derimot ser man ikke så få eksempler på at individualpreventive hensyn blir anført som et formildende moment, fordi domfelte er i en rehabiliteringssituasjon e.l.”*¹¹ Eksempler på dette kan være at tiltalte har brutt med tidligere miljø, er under rusomsorgen eller generelt har tatt grep om sitt eget liv. De siste årene har lovgiverne hatt et større fokus på at kriminelle skal

⁸ Eskeland (2006) s. 38-39

⁹ Ot.prp.nr. 90 (2003-2004) s. 82

¹⁰ Ot.prp.nr. 90 (2003-2004) s. 78-79

¹¹ Eskeland (2006) s. 426

gis en reell mulighet til å forbedre seg gjennom alternative straffereaksjoner.¹² Særlig viktig er behandling av saker i konfliktråd og bruk av samfunnsstraff.

Allmennprevensjon har tradisjonelt blitt anført som en av hovedbegrunnelsene for og det overordnede formålet ved straff.

Under de allmennpreventive virkningene regnes de avskrekkende, vanedannende og holdningsskapende som særlig viktige.¹³

De siste årene har troen på de preventive virkningene ved straff blitt noe mindre. I takt med dette har rettferdighetsbetraktninger vunnet terreng. Det har i juridisk litteratur blitt utarbeidet to teorier om straffens formål og berettigelse; gjengjeldelsesteorier og utilitaristiske teorier. Oftere er de beskrevet som absolutte og relative straffeteorier. Den alminnelige begrunnelsen for straff, prevensjon, faller innunder den relative straffeteori, som hovedsakelig dreier seg om nyttevirkningene ved straff. Den absolutte straffeteori konsentrerer seg om rettferdig gjengjeldelse.¹⁴

Straff har også som formål å skape sosial ro. I etterkant av alvorlige kriminelle handlinger kan mange mennesker oppleve en følelse av aggresjon, urettferdighet og frykt. Straffeforfølgning av gjerningspersonene og pådømmelse av handlingene kan bidra til gjenopprettelse av rettferdighet og at følelsen av trygghet og beskyttelse vender tilbake. Det å se at samfunnet reagerer mot urett kan virke mentalhygienisk.¹⁵

¹² St.meld. nr. 37 (2007-2008) s. 81-83 og 132-135

¹³ Ot.prp. nr. 90 (2003-2004) s. 79-80

¹⁴ Eskeland (2006) s. 47-48

¹⁵ Ot.prp. nr. 90 (2003-2004) s. 80-81

2.2 Utgangspunktene for straffutmåling

2.2.1. Generelt om strafferammene

Strafferammen for et lovbrudd kan defineres som den samlede straffetrussel som loven oppstiller.¹⁶ I forarbeidene til straffeloven av 2005 vektla lovgiver og

Straffelovkommisjonen særlig tre hensyn når strafferammene skulle fastsettes. For det første ble lovovertredselsens straffverdighet vurdert. Følgende ble slått fast:

*”Straffverdigheten bør både vurderes objektivt i forhold til hvor beskyttelsesverdige de interesser er som er krenket gjennom handlingen, og subjektivt i forhold til den bebreidelse som kan rettes mot gjerningspersonen; særlig den utviste skyld står sentralt.”*¹⁷

Videre fikk også forholdsmessighetsprinsippet betydning. Departmentet uttaler at *“[k]renkelser av interesser som er sterkt beskyttelsesverdige (liv og frihet), må ha en høyere strafferamme enn tilsvarende krenkelser av interesser som ikke er like beskyttelsesverdige (formueskrenkelser).”*¹⁸

Til sist mente lovgiver at det var viktig at strafferammene ble oppfattet som realistiske. Dette både for å virke avskrekkende for potensielle gjerningsmenn og å gi veiledning til domstolene ved fastsettelse av passende reaksjon. I tillegg er det også et poeng at strafferammene er vide nok til at de blir oppfattet som tilstrekkelige av de fornærmede.

Ved overtredelse av et straffesanksjonert straffebud skal gjerningspersonen idømmes straff ved domstolene. Domstolene må ta utgangspunkt i den ordinære strafferamme for handlingen. Ytterpunktene kalles henholdsvis nedre og øvre strafferamme. Den nærmere fastsettelsen av straffen gjøres av domstolen. Den øvre delen av strafferammen er forbeholdt brukt på de aller groveste overtredelsene av straffebudet, mens den nedre

¹⁶ NOU 2002: 4 kap. 5

¹⁷ Ot.prp. nr. 90 (2003-2004) s. 126

¹⁸ Ot.prp. nr. 90 (2003-2004) s. 126

grensen regnes brukt på de minst alvorlige overtredelsene eller de tilfellene der straffverdighet er svært liten.

2.2.2. Rettspraksis

Kriminalloven av 1842 ble i 1902 erstattet av en ny straffelov. Dommeren fikk i den nye loven større frihet ved straffutmålingen. Til dels var det en konsekvens av at minstestrafen for mange forbrytelser ble fjernet. I tillegg unngikk Straffelovkommisjonen av 1885 bevisst detaljregulering av formildende og skjerpene omstendigheter.¹⁹ I den nye straffeloven av 2005 lovfester derimot §§ 77 og 78 hvilke skjerpene og formildende omstendigheter som især skal tas i betraktning.

Særlig to forhold hadde betydning for endringen. For det første kom det anbefalinger fra internasjonale overvåkningsorganer (sist ved ECRI i 2004) om at Norge burde innføre en generell regel om at rasistisk motivasjon ved lovbrudd ble gjort til en straffskjerpene omstendighet. For det andre hadde rettsutviklingen i Norden ført til at Norge stod alene igjen uten generelle straffutmålingsregler.²⁰

Straffutmåling skjer gjennom en helhetlig vurdering av relevante straffutmålingsmomenter som i all hovedsak er ulovfestet. Domstolene bestemmer i utgangspunktet fritt straffenivået innenfor de ulike reaksjonenes strafferammer.

I Runar Torgersen sin utredning om tidligere praksis ved etablering av strafferammer, sies dette om forholdet mellom lovgiver og domstol: *”I Norge og de kontinentale land er det en større tendens til å legge bånd på domstolenes skjønnsutøvelse i straffespørsmålet, men også her spiller domstolene den viktigste rollen ved etableringen av straffenivået.”*²¹

¹⁹ NOU 2002: 4 kap. 5.2.1.5.3.

²⁰ Ot.prp. nr. 90 (2003-2004) s. 155

²¹ NOU 2002: 4 kap. 5.2.1.5.3.

Lovgiver har selvfølgelig mulighet til å detaljregulere straffespørsmålet i kraft av sin lovgivningsmakt, men det kan fort gi urimelige resultater når muligheten for å tilpasse straffen etter den enkelte saks særegne forhold går tapt. I tillegg kan lovene bli tungleste og uoversiktlige. Særlig lover som er beregnet på ikke-jurister bør gjøres enkle og forståelige, slik at man sikrer forutsigbarhet for den enkeltes rettsstilling.²²

Likevel har lovgiver flere ganger gitt signaler til domstolene om at det forventes høyere straffenivå på enkelte områder. Noen ganger blir i tillegg strafferammene endret, for eksempel ved heving av minstestrafene, andre ganger forblir loven uendret. Spørsmålet er hvordan domstolene skal forholde seg til slike signaler. Særlig var dette et tema i forbindelse med vedtakelsen av den nye straffeloven. Lovgiver signaliserte i forarbeidene til loven og ved Stortingets behandling av den, at de ønsket en oppjustering av straffenivået, samt at de nye normalstraffenivåene for seksual – og voldsforbrytelser skulle gjelde allerede før den nye straffeloven trådte i kraft.²³

“Selv om forslaget her knytter seg til straffeloven 2005, gjør departementets oppfatninger om behov for skjerping av straffen seg tilsvarende gjeldende for utmåling av straff innenfor de strafferammer som følger av straffeloven 1902. Departementet ønsker derfor at lovgiverens signaler om straffskjerping i forslaget her følges opp før straffeloven 2005 har trådt i kraft, og eventuelt slik at det skjer en gradvis oppjustering. Tilsvarende gjelder for de øvrige forslag om straffskjerping i forslaget her.”²⁴

²² Eckhoff (2001) s. 62-64

²³ Innst.O.nr.73 (2008-2009) punkt 1.2 og 6.2.

²⁴ Ot.prp. nr. 22 (2008-2009) s. 178

”Etter departementets syn bør betraktningene om straffnivået i punkt 7.5.3.2 - 7.5.3.4 foran ha betydning også for straffnivået etter straffeloven 1902. Dersom Stortinget slutter seg til lovforslaget, vil det også før straffeloven 2005 trer i kraft, være grunnlag for en gradvis heving av straffnivået blant annet for å fange opp utviklingen i synet på straffnivå som denne proposisjonen gir uttrykk for.”²⁵

Høyesterett behandlet lovgivers uttalelser i Rt. 2009 s. 1412 og sa følgende under avsnitt 23, 28 og 34:

“Spørsmålet er om uttalelsene i forarbeidene til straffeloven av 2005 skal tillegges betydning ved straffutmåling for straffbare handlinger begått før denne loven ble vedtatt. Sagt med andre ord blir det et spørsmål om tilbakevirkning: Skal en slik lovgiveruttalelse om straffnivået også gis virkning ved straffutmålingen for straffbare handlinger som allerede var begått? [...]

En straffskjerpelse som gjøres ut fra forhold knyttet til tiden etter gjerningstidspunktet, vil alltid ha i seg et moment av tilbakevirkning. Dette er likevel en tilbakevirkning som rettslig sett er akseptabel. Men det er grunn til å understreke at domstolene i slike tilfeller, nettopp ut fra behovet for å dempe tilbakevirkningen, vil foreta en gradvis justering av straffnivået, jf. Rt-1994-1552. [...]

Når det gjelder straffnivået i den foreliggende sak, må det riktige være å ta utgangspunkt i dagens straffnivå, slik det kommer til uttrykk i rettspraksis fra de senere år. Det er tale om et nivå som skrittvis har beveget seg i retning av strengere straff. Slik har det vært både før og etter endringen i bestemmelsene om seksuallovbrudd i 2000. Denne utviklingen bør fortsette.”

²⁵ Ot.prp. nr. 22 (2008-2009) s. 231

Høyesterett viste i denne saken at den forholder seg til og følger signaler fra lovgiver om straffenivået. I dette tilfellet veide likevel Grunnloven § 97 og EMK art. 7, som bygger på de særlige hensyn som gjør seg gjeldende på strafferettens område, tyngre. Høyesterett vektlegger som regel lojalitet til tidligere rettspraksis, men rettsutviklingen avhenger av at Høyesterett justerer straffenivået i tråd med egne meninger og endrede rettsoppfatninger ute i samfunnet.²⁶ Når hensynene til forutberegnelighet, trygghet og rettssikkerhet var så sterke i nevnte sak, kunne likevel ikke Høyesterett la forarbeidene og tilhørende motivuttalelser slå igjennom. Avgjørelsen gjaldt konkret for seksuallovbrudd, men den har betydning også for straffutmåling i voldssaker. I dom inntatt i Rt. 2009 s. 1423 var samme spørsmål knyttet til straffenivået ved voldslovbrudd. Høyesterett viste til førstnevnte sak og opprettholdt standpunktet sitt. I etterkant av dette kom regjeringen med et nytt lovforslag i Prop. 97 L (2009-2010) der høyere normalstrafferammer ble innført for seksual- og voldslovbrudd. Jeg kommer nærmere inn på dette under pkt. 3.4.

Rettspraksis gir føringer for straffenivået ved normalovertredelser. Likhetsprinsippet tilsier at like tilfeller skal bedømmes likt. Dette gjelder også for straffereaksjonen. Høyesterett har en særlig oppgave i å justere straffenivået i takt med rettsutviklingen, men også i å rettlegge underordnede domstoler om hvor normalnivået skal ligge.²⁷ Hvilke hensyn som kan tas i betraktning ved fastsettelse av reaksjonen kan ikke angis uttømmende, og disse er heller ikke angitt i loven. Hvorvidt de er relevante og hvilken vekt de i så fall har, avgjøres på bakgrunn av faktum i den enkelte sak. Det skal foretas en konkret helhetsvurdering ved straffutmålingen, der de ulike hensynene og momentene skal veies mot hverandre.

²⁶ Eskeland (2006) s. 460-464

²⁷ Eskeland (2006) s. 451-452

2.3 Hensyn ved straffutmålingen

2.3.1. Innledning

I Nordisk utredning fra 1984 uttales dette:

”Fastsettelsen av straffen i det konkrete tilfelle kan ikke skje isolert fra de formål som hele straffesystemet tar sikte på. Gjennom straffesystemet tar samfunnet sikte på å begrense omfanget av sosialt uønskede handlinger gjennom almenprevensjon og individualprevensjon. Men samfunnet ønsker ikke å forhindre kriminalitet for enhver pris. Forestillinger om rettferdighet og humanitet setter grenser for bruken av straff.”²⁸

Ved straffutmåling kan domstolene legge vekt på et stort antall hensyn, enten i formildende eller skjerpene retning.²⁹ Sammen med formålene ved straff og de spesifikke straffutmålingsreglene, danner de grunnlaget for reaksjonsfastsettelsen. I punktene nedenfor er hovedgruppene av slike hensyn listet opp.

2.3.2. Straffverdighet

Begrepet straffverdighet har ikke noe entydig innhold og er ikke presist beskrevet i litteraturen. Ulike juridiske forfattere trekker inn forskjellige momenter og prinsipper når begrepet skal presiseres. Det som er felles er at begrepet brukes enten for å beskrive graden av bebreidelse som kan rettes mot gjerningspersonen eller til å angi hvor streng straff som er rimelig i en konkret situasjon.³⁰

Begrepet preges og farges av brukerens kulturelle og rettslige identitet.

Straffverdighetsbegrepet påvirker flere områder i strafferetten, fra hva som er blitt gjort straffbart, hvilke reaksjoner som brukes i vårt rettssystem, hvordan straffelovgivningen skal tolkes og til reaksjonsfastsettelsen i de konkrete sakene.

²⁸ NU 1984:2 s. 39. I: Henum (2002)

²⁹ Eskeland (2006) s. 424-425

³⁰ NOU 2002: 4 pkt. 5.2.2.3.3.

I følge Eskeland kan grad av bebreidelse vurderes på grunnlag av tre elementer: krenkelsens alvor, gjerningspersonens grad av skyld og den verdimessige dom over handlingen. Ved krenkelsens alvor siktes det til selve handlingen, men også andre omstendigheter som kan ha betydning for hvordan vi oppfatter og analyserer det som har skjedd. Under vurderingen av den verdimessige dom over handlingen kommer momenter som gjerningspersonens motiv og handlingssituasjonen generelt.³¹ Om dette elementet uttaler Runar Torgersen: ”*Formodentlig dreier det seg om en vurdering av den straffbare handling basert på sider av gjerningsmannens subjektive forhold som ikke regnes til det strafferettslig skyldspørsmål [...]*”.³²

Straffverdighetsbegrepet er særlig viktig når forholdsmessighet- og likhetsprinsippet skal anvendes, men er også en samlebetegnelse for en rekke momenter som brukes ved den konkrete straffeutmålingen. Disse vil jeg komme nærmere inn på under pkt 2.3.7.

2.3.3. Forholdsmessighetsprinsippet

Prinsippet går ut på at straffen skal være rimelig i forhold til handlingens straffverdighet. Det vil ha betydning for å begrense vekten prevensjonshensynet kan få. Selv om det er visse handlinger lovgiver gjerne vil hindre, må straffen stå i et rimelig forhold til handlingens straffverdighet.³³

Fokuset rundt økte straffer for grove seksual- og voldslovbrudd kan sees på som et utslag av forholdsmessighetsprinsippet. De politiske tiltakene som de siste årene har fokusert på blant annet mishandling i nære relasjoner, viser klare tendenser til at vi bedømmer slike handlinger noe strengere i dag enn for tretti år siden. Straffverdigheten ved voldtekt eller

³¹ Eskeland (2006) s. 131

³² NOU 2002: 4 pkt. 5.2.2.3.3.

³³ Eskeland (2006) s. 56

mishandling har blitt større, men dersom straffene holdes på samme nivå som tidligere, kan disse oppfattes som for milde.³⁴

Forholdsmessighetprinsippet kan også gi seg utslag i hvilke lovbestemmelser et straffbart forhold skal subsumeres under. For at vold mot nærstående skal kunne rammes som mishandling i medhold av straffeloven § 219, må handlingene som utøves først og fremst falle innunder et av handlingalternativene som er nevnt i bestemmelsen. I tillegg må handlingene være utøvd enten grovt eller gjentatt. I en del tilfeller kan det foreligge tvil om en voldshandling mot en nærstående er grov nok til at den rammes av bestemmelsen. Der det ikke foreligger noe mønster av mishandling kan enkeltstående og milde tilfeller av vold måtte subsumeres under de alminnelige reglene om legemskrenkelser. Straffverdigheten ved slike handlinger er ikke stor nok til at de kan rammes av § 219.

Et slikt grensetilfelle var oppe for Agder lagmannsrett i 2008. Dommen er inntatt i RG 2008 s. 609. En 36 år gammel mann var i tingretten dømt for mishandling av sin daværende samboer etter straffeloven § 219. Fra lagmannsrettens dom heter det:

”Lagmannsretten har funnet den konkrete strafferettslige bedømmelse, subsumsjonen, tvilsom. Saksforholdet anses å ligge nær den nedre grense for straffeloven § 219. Den samlede rett er likevel kommet til at straffebudet ikke er overtrådt i objektiv henseende. [...] Selv om A kan kritiseres for å ha opptrådt utilbørlig og hensynsløst ved enkelte anledninger, [...] ligger de enkelte hendelsene så vidt langt fra hverandre i tid og er ikke av en slik karakter at man i dette tilfelle står overfor en slik mishandling eller terrorisering av offeret over tid som bestemmelsen tar sikte på. Helhetsinntrykket er at dette er mer isolerte episoder i tilknytning til konfrontasjoner eller krangler som ikke springer ut av et bestemt handlingsmønster fra A' side som har preget hele samlivet dem imellom.”

³⁴ NOU 2003: 31 s. 169-170.

Lagmannsretten kom til at forholdet ikke kunne subsumeres under denne bestemmelsen, da vilkåret for gjentakelse ikke var oppfylt. Straffverdigheten ved handlingene var ikke stor nok til at straffeloven § 219 kom til anvendelse. Han ble derimot dømt for tre overtredelser av straffeloven § 228 første ledd.

2.3.4. Likhetsprinsippet

Likhetsprinsippet kan gi seg utslag på to ulike måter i strafferetten. For det første skal loven tolkes på samme måte i alle saker. For det andre skal handlinger med lik grad av straffverdighet vurderes noenlunde likt. Likhetsprinsippet søkes ivaretatt ved at lovgiver har gitt domstolene anledning til å finne en passende straff innenfor vide strafferammer. Dermed har dommerne en mulighet til å vurdere handlinger opp mot hverandre.³⁵ Likebehandling sikres ved at lovanvendelse under skyldspørsmålet og reaksjonsfastsettelsen kan overprøves av Høyesterett i medhold av strpl. § 306.

2.3.5. Hensiktsmessighet og humanitet

Et av kravene til straff er at de oppfyller lovens formål. Hovedsakelig dreier det seg om prevensjonshensynene og å opprettholde allmenn ro. Straffer og straffarter som tilfredsstillende lovens formål, vil likevel ikke alltid være hensiktsmessige. I noen tilfeller kan tiltak vise seg å være svært kostbare, mens andre kan kreve en kontroll som er uforholdsmessig ressurskrevende.³⁶

Kravet til humanitet kan begrense både hvilke straffarter som benyttes, samt lengden på straffen. Runar Torgersen uttaler at ”[h]umanitetshensyn kan trekke i retning av mildere straff enn rene straffverdighetsbetraktninger skulle tilsi, men det vil vel i alle fall være et minstekrav til humanitet at straffen står i et rimelig forhold til forbrytelsen, og at ingen straffes strengere enn fortjent”³⁷.

³⁵ Eskeland (2006) s. 57

³⁶ Ot.prp. nr. 90 (2003-2004) s. 123-124

³⁷ NOU 2002: 4 pkt. 5.2.2.3.3.

I forarbeidene til straffeloven av 2005 blir det slått fast at ”*hensynet til rettferdighet og humanitet taler mot å påføre mennesker et onde uten at det har noen nytteverdi for samfunnet*”.³⁸ Straffer som ikke er formålstjenlige er følgelig ikke samfunnsnyttige. Dersom en straff ikke bygger oppunder formålene vil heller ikke begrunnelsen for straffen være tilstrekkelig. Det er derfor verken berettiget, rettferdig eller humant å utsette en domfelt for slik straff. Legems- og æresstraff er eksempler på inhumane straffer.

2.3.6. Rettssikkerhetshensyn

På strafferettens område er rettsikkerhetsgarantiene særdeles viktige. De setter grenser for hva rettsstaten kan gjøre overfor borgerne sine i det henseende å bekjempe kriminalitet. Det kan ut fra dette utledes noen prinsipper som skal bidra til å ivareta rettsikkerheten.

Hensynet til forutberegnelighet er særlig et sentralt element. Dette tilsier at en skal være forsiktig med utvidende tolkning av straffebud. Likhetsprinsippet kan være med å underbygge forventningene borgerne har til straff for konkrete kriminelle handlinger. Prinsippet skaper en viss forutberegnelighet for deres rettsstilling.³⁹

Det vises til dommen inntatt i Rt. 2011 s. 469. I denne saken var spørsmålet om mishandling av tidligere samboer etter at samboerskapet var opphørt ble rammet av strl. § 219. Høyesterett slo fast i avsnitt 8 at mishandling av nåværende samboer allerede var dekket av husstandsalternativet i bokstav d. Stridstemaet var om samboerskap kunne likestilles med ekteskap i henhold til bokstav a, slik at også tidligere samboere ble beskyttet av bestemmelsen. Høyesterett uttalte følgende under avsnitt 9:

”En slik utvidelse av straffansvaret, sammenlignet med det som følger av ordlyden i § 219, må ha hjemmel i lov. Jeg viser til Grunnloven § 96 og til EMK artikkel 7, jf.

³⁸ Ot.prp. nr. 90 (2003-2004) s. 77-78

³⁹ Eskeland (2006) s. 135

Rt-2009-780 avsnitt 21. Straffverdighet, eller andre reelle grunner som kan tale for å sidestille tidligere samboere med tidligere ektefeller, er ikke tilstrekkelig.”

Videre ble det drøftet om straffeloven § 5 tredje ledd ga hjemmel for å likestille ektefeller og samboere i forhold til § 219. Høyesterett uttalte under avsnitt 18:

“I motsetning til hva lovgiver la til grunn ved endringen av straffeloven § 219 i 2005, mener jeg på denne bakgrunn at § 5 tredje ledd ikke gir lovhjemmel for å straffe mishandling av tidligere samboer etter § 219.”

I dette tilfellet var straffverdigheten ved mishandlingen ikke nok til å gå utover ordlyden i bestemmelsen. Rettssikkerhetsprinsippene står særlig sterkt på strafferettens område, og i denne saken slo ikke straffverdigheten eller andre reelle hensyn gjennom.

Etter denne dommen ble bokstav a og b endret til også å omfatte tidligere eller nåværende samboer, samt tidligere eller nåværende samboers slektning i rett nedstigende linje.

2.3.7. Generelle straffutmålingsmomenter

Generelle straffutmålingsmomenter kan utvinnes gjennom rettspraksis og er en rettesnor for dommerne med tanke på hvilke momenter det er riktig å vektlegge ved den konkrete straffutmålingen. Andenæs deler disse opp i tre grupper:⁴⁰ 1) Gradering etter handlingens objektive grovhet, herunder skadens størrelse og handlingens objektive farlighet. 2) Gradering etter gjerningsmannens skyld. Under dette punktet sorteres blant annet graden av skyld, motiv, samt andre trekk ved gjerningsmannens person, oppvekst og omgivelser. 3) Straffutmålingsmomenter utenfor selve handlingen. Alle andre momenter som kan ha betydning vil falle innunder dette punktet. Som eksempler kan det nevnes anger, forsøk på gjenoppretting, tilståelse, oppførsel etter handlingen, om noen form for rehabilitering har begynt og om soning vil påvirke gjerningsmannen på en særlig hard måte.

⁴⁰ Andenæs (1999) s. 413-425

3 Straffeloven § 219

3.1 Familievoldssaker i et historisk perspektiv

Vold i nære relasjoner ble tidligere ansett som en del av familiers privatliv, noe som utenforstående ikke blandet seg inn i. Den første bevegelsen mot familie vold startet i England på begynnelsen av 1970-tallet og førte til åpningen av det første krisesenteret for mishandlede kvinner i 1972.⁴¹ På slutten av det samme tiåret mobiliserte kvinnebevegelsen i Norge og startet arbeidet med å synliggjøre vold mot kvinner og få etablert dette som et samfunnsmessig, heller enn et individuelt, anliggende.⁴² De var delaktige i etableringen av både den første krisetelefonen for voldtatte og mishandlede kvinner i 1977 og åpningen av det første krisesenteret i Norge i 1978.⁴³

Kvinnebevegelsen mente at vold i og utenfor hjemmet ble forskjellsbehandlet i møte med rettsvesenet.⁴⁴ Privat påtale var hovedregelen for legemsfornærmelser fram til 1988, da straffeloven § 228 siste ledd bokstav b, c og d ble tilføyd. Før det ble offentlig påtale brukt kun ved dødsfølge eller dersom det ble nødvendig på grunn av allmenne hensyn.⁴⁵ Det ble framsatt kritikk mot påtalemyndigheten fordi disse for sjelden påtalte kvinnemishandlingssakene. Det er delte meninger om hvorvidt det forelå en reell forskjellsbehandlingen i forhold til andre typer voldssaker. Problemet var oftere at størstedelen av anmeldelsene ble trukket tilbake, samt at mange av voldssakene ble ”oppgjort på stedet” eller straffet som forseelser etter løsgjengerloven § 17.⁴⁶

⁴¹ Krisesenter.com

⁴² Råkil (2002) s. 18-19

⁴³ NOU 2003: 31 s. 18

⁴⁴ Skjørten (2002) s. 9-11

⁴⁵ NOU 2003: 31 s. 154-155

⁴⁶ Skjørten (2002) s. 12-21

I takt med bevisstgjøringen rundt volden, ble flere forskningsprosjekt satt i gang for å øke kunnskapen om teamet.⁴⁷ Det internasjonale arbeidet rundt kvinners rettigheter fikk større oppmerksomhet i og med vedtagelsen av FNs kvinnekonvensjon i 1979. Norge ratifiserte konvensjonen i 1981. I 2005 ble kvinnekonvensjonen først inkorporert i norsk lov gjennom likestillingsloven. Stortinget fulgte senere opp anbefalingene jusitiskomiteen kom med i Innst. O. nr. 70 (2004-2005), om å inkorporere kvinnekonvensjonen i menneskerettsloven. Det skjedde ved lov av 19.juni 2009 nr. 80 og dermed fikk reglene i konvensjonen en særlig plass i norsk rett.

Handlingsplanen ”Vold mot kvinner” ble lagt frem av Regjeringen i 1999, og samtidig ble Kvinnevoldsutvalget opprettet. Det var behov for en styrket innsats i kampen mot kvinnemishandling og samkjøring av forskningsmateriale som forelå. Utvalget ønsket å *“kartlegge hvor de utsatte møter hindringer som innebærer at de ikke får den hjelpen de trenger, samt foreslå flere virkemidler som kan brukes til å bekjempe vold mot kvinner”*.⁴⁸ Debatten på begynnelsen av 2000-tallet var preget av ulike synspunkter om hvorvidt menn som mishandler trenger straff eller behandling.⁴⁹ Regjeringen fulgte opp handlingsplanen fra 1999 med *Vold i nære relasjoner* i 2004, der et av tiltakene var å *“utrede om det er behov for en ny straffebestemmelse for å fange opp kompleksiteten i saker om vold i nære relasjoner”*.⁵⁰

3.2 Rettstilstanden før endring av strl § 219

Straffelovskommisjonen ble oppnevnt i 1980 for å lage et utkast til en ny straffelov. Som avsluttende delutredning framla de NOU 2002: 4 Ny straffelov. Her ble det foreslått å ikke videreføre daværende § 219.⁵¹

⁴⁷ NOU 2003: 31 s. 18-19

⁴⁸ NOU 2003: 31 s. 18-19

⁴⁹ Råkil (2002) s. 23-24

⁵⁰ *Vold i nære relasjoner* (2004) s. 13

⁵¹ NOU 2002: 4 s. 407-408

Før lovendringen i 2005 lød § 219 slik:

“Med Fængsel indtil 2 Aar straffes den, som udsætter nogen hans Husstand tilhørende Person for Nød ved modvillig at unddrage sig den ham paahvilende Forsørgelsespligt, eller som ved Vanrøgt, Mishandling eller anden lignende Adfærd oftere eller grovt krænker sine Pligter mod Ægtefælle eller Barn eller mod nogen hans Husstand tilhørende eller hans Omsorg undergiven Person, som paa Grund af Sygdom, Alder eller andre Omstændigheder er ude af Stand til at hjælpe sig selv. Har Forbrydelsen havt Døden eller betydelig Skade paa Legeme eller Helbred tilfølge, anvendes Fængsel indtil 6 Aar. Paa samme Maade straffes den, som ved Forledelse eller Tilskyndelse medvirker til nogen oven omhandlet Handling.”

Straffebestemmelsen rammet fysisk mishandling, samt mangel på grunnleggende livsnødvendigheter. I teorien var det uklart om hvorvidt vilkåret om hjelpeløshet gjaldt både husstands- og omsorgsalternativet. Høyesterett behandlet spørsmålet i Rt. 2005 s. 929. I avsnitt 21 ble konklusjonen at *“det har de beste argumenter for seg å forstå § 219 slik at barn og ektefeller vernes uten at det er noe krav om hjelpeløshet.”*

Bestemmelsen hadde før endringen mindre betydning som straffehjemmel, særlig fordi de generelle bestemmelsene om legemskrenkelser i stor grad dekket anvendelsesområdet til § 219. Psykisk mishandling og andre former for omsorgssvikt kunne bli pådømt ved å bruke andre handlingsalternativ i § 219, men denne bestemmelsen ble sjeldent benyttet i praksis.⁵²

I 2003 kom NOU 2003:31 Retten til et liv uten vold. Et av temaene som ble nærmere drøftet i utredningen var hvordan rettsvesenet kan brukes som ledd i ansvarliggjøring av voldsutøvere og bekjempelse av mishandling. Utvalget bak utredningen pekte særlig på

⁵² NOU 2002: 4 s. 407-408

problemet med psykisk vold og kontroll i hjemmet og manglende lovhjemmel for å straffe slik mishandling:

*”Slik utvalget ser det, er det en mangel at norsk rett ikke fanger opp den psykiske volden/terroren som voldsutsatte kvinner i mange tilfeller utsettes for. Det er også et problem at dagens straffebud ikke fanger opp trusler om de minst alvorlige legemskrenkelsene (straffelovens § 228 første ledd), disse oppleves som alvorlige for de kvinnene som utsettes og er en del av mishandlingen.”*⁵³

Det var også et problem at kompleksiteten i sakene ikke ble fanget opp av straffereglene.

*“For en kvinne som utsettes for vold behøver det ikke å være det enkelte voldslovbrudd som gjør kvinnen særlig utsatt. Det er summen av voldslovbrudd – det at hun hele tiden lever under trusselen om voldsbruk – som kjennetegner vold mot kvinner i nære relasjoner. Slik utvalget ser det, er det viktig at rettsapparatet ikke ser på volden og truslene som enkeltstående handlinger, men at helheten i mishandlingen fanges opp. [...]”*⁵⁴

Utvalget konkluderte med at det var behov for en ny straffebestemmelse som godt nok ivaretok alle aspektene ved og som kunne ramme alle overgrep i familievoldssaker.

Høyesterett behandlet i 2004 en sak som skulle bidra til de forestående endringer på rettsområdet. Dommen er inntatt i Rt. 2004 s. 844. Tiltalte i saken var i Borgarting lagmannsrett dømt til fengsel i ett år og seks måneder for langvarig vold mot sin kone og datter. Høyesterett la i domslutningen til grunn at tiltalte regelmessig hadde mishandlet sin kone over en periode på fem år, samt brukt fysisk vold mot sin datter ved to anledninger. Forholdet ble pådømt etter straffeloven §§ 227, 228 og 229, jf § 232.

⁵³ NOU 2003: 31 s. 144

⁵⁴ NOU 2003: 31 s. 144-145

Høyesterett mente at familievoldssaker ofte inneholdt flere aspekter enn kun den fysiske volden. De slo fast at dette måtte få betydning ved straffutmålingen. Høyesterett kunne ikke se at tidligere rettspraksis ga nok veiledning og uttalte følgende under avsnitt 12 og 13:

”Når det så gjelder straffutmålingen, gir lagmannsretten uttrykk for at det ikke foreligger høyesterettsavgjørelser som gir særlig veiledning. Jeg er enig i det. Det finnes riktignok enkelte avgjørelser i familievoldssaker fra 1980- og tidlig på 1990-tallet, men de gir begrenset veiledning for vår sak. Det skyldes til dels at straffene for voldsforbrytelser generelt er blitt strengere fra begynnelsen av 1990-tallet.

Men dessuten kan familievoldssaker ha høyst forskjellig karakter. En sak som vår skiller seg klart fra saker som gjelder én eller flere mer isolerte voldsepisoder. I vår sak peker lagmannsretten på at « legemsfornærmelsene har funnet sted jevnlig i over fem år fortrinnsvis i deres felles hjem, og at volden har vært kombinert med psykisk mishandling i form av trusler og kontrollerende adferd ». -Sentralt i vurderingen av hvor straffverdig forholdet er, blir da ikke bare hvor grove voldshandlingene er, men også mishandlingens varighet over tid, den psykologiske bindingen mellom gjerningsmannen og offeret, og det at handlingene skjer skjult - i hjemmet, som skulle være et trygt sted. Den frykten for vold - følelsen av å leve i et trusselregime - som blir skapt, kan oppleves som langt verre enn de enkelte voldshandlingene.”

Saken representerte et brudd med tidligere rettspraksis, både med hensyn til at de spesielle aspektene ved familievoldssaker ble fremhevet som særlig relevante momenter og at disse medvirket til at straffen ble noe strengere enn det som var vanlig i slike saker.

Førstvoterende viste til NOU 2003:31, der det var grundig belyst på side 49 og 59-63 hvilke langtidsvirkninger voldsutsatte kvinner og barn kan bli påført. Det fortsetter under avsnitt 13:

“Dette er nylig belyst i en offentlig utredning – NOU 2003: 31 Retten til et liv uten vold, der det på side 49 blant annet heter:

’Menns vold mot kvinner kan ikke sees som fragmenterte biter av en virkelighet. I de tilfeller hvor volden pågår over tid, lever kvinnene og barna med en konstant trussel om vold. Man kan si at kvinnene og barna lever i volden.

... Dette betyr at man ikke kan se hver voldsepisode som en isolert hendelse – frykten for hva som kan eller vil skje blir en del av voldsutøverens maktutøvelse og svært sentral i den virkeligheten kvinnene og barna lever i.’”

Ved vurderingen av skadevirkningenes betydning for straffutmålingen uttalte Høyesterett i avsnitt 17 og 18:

“De langsiktige skadevirkningene må få betydning ved bedømmelsen av straffverdigheten av familievold, på samme måte som for eksempel i voldtektssaker. Og som i voldtektssakene mener jeg at det først og fremst må være slik at den generelle risikoen for langtidsvirkninger får betydning for straffenivået for handlingstypen. Det sentrale er dermed ikke hva som blir lagt frem av opplysninger om skade i den konkrete sak, se om dette blant annet avgjørelsen i Rt-2002-1210 på side 1213.

Jeg er kommet til at straffen i vår sak i større grad enn etter lagmannsrettens dom bør avspeile den frykten for vold som konen og barna har levd under i årevis, og med den risikoen for skade på lang sikt som en slik livssituasjon innebærer.”

Tiltalte ble i lagmannsretten dømt til fengsel i ett år og seks måneder. Høyesterett skjerpet straffen til fengsel i to år og tre måneder.

Høyesterett behandlet senere samme år sak inntatt i Rt. 2004 s. 1556. Her var tiltalte i lagmannsretten funnet skyldig i langvarig mishandling av sin samboer, to tilfeller av grovt

uaktsom voldtekt, trusler og brudd på besøksforbud. Mishandlingen hadde en varighet på fem og et halvt år.

De prinsipielle synspunktene i den første dommen ble ytterligere bekreftet av Høyesterett i dommens avsnitt 14:

“Straffutmålinga i vår sak bør etter mitt syn skje ut frå ei samla vurdering av handlingane. Det er først og fremst dette som viser alvoret, både vurdert ut frå krenkinga i dei om lag fem og eit halvt åra dei fann stad, og vurdert ut frå risikoen for skade på lang sikt. I tillegg til å bli utsett for dei konkrete strafflagde handlingane måtte den krenkte her heile tida leve i ein situasjon med ei stadig frykt for slike handlingar. I tråd med HR-2004-907-A meiner eg at det då må skje ei samla vurdering, og at det ikkje er grunn til å prøve å bryte straffutmålinga ned på einskildhandlingar, eller på brot på einskilde straffebod. Slik eg ser det går også dei grovt aktlause valdtektene inn i ein større samanheng av omfattande krenkingar av sambuaren. Brot på besøksforbod i rusa tilstand kort etter opphøyret av sambuarskapet må også sjåast inn under det same.”

Høyesterett la i denne saken særlig vekt på at handlingene måtte bedømmes ut fra en samlet vurdering. Det var ikke riktig å bryte disse opp i enkeltstående hendelser eller enkeltovertrædelser av ulike straffebud ved utmåling av straff. Summen av krenkelser og trusler måtte stå sentralt. Domfeltes anke over straffutmålingen ble forkastet og dommen på fengsel i to år og ni måneder ble stående.

Dommene som er sitert ovenfor viser at Høyesterett tok konklusjonene fra Kvinnevoldsutvalgets utredning på alvor, og la disse til grunn ved straffastsettelsen.

Anbefalingene fra Kvinnevoldsutvalget om en ny bestemmelse om vold i nære relasjoner ble fulgt opp av lovgiver i Ot.prp.nr 113 (2004-2005). Lovgiver la vekt på at strl § 219 i sin daværende form ikke dekket alle elementene og aspektene ved vold i nære relasjoner:

“Departementet er et stykke på vei enig med Straffelovkommisjonen i at også andre straffebud enn § 219 vil dekke tilfeller av vold i nære relasjoner. Men disse straffebudene vil ikke dekke alle aspekter som kjennetegner slike voldshandlinger. Selve kjernen i straffeloven § 219 er den vedvarende og gjentakende krenkelsen og mishandlingen av den nærstående. I tillegg til krenkelsen av legeme og sjel, vil tillitsbruddet, den psykologiske bindingen mellom gjerningsmannen og offeret, og det at handlingen skjer i hjemmet, særprege denne typen vold. Det er disse elementene som gjør at offeret i begrenset grad kan føle seg trygg, og som forsterker frykten og risikoen for langvarige skadevirkninger hos offeret. Og mens §§ 228-229 bare fanger opp fysiske krenkelser – med mindre legemskrenkelsen har hatt til følge en betydelig skade i form av en alvorlig psykisk skade, jf. § 9 - retter § 219 seg også mot krenkelser av og skader på den psykiske integriteten.”⁵⁵

På tross av endringene som hadde skjedd gjennom ny rettspraksis på området bekreftet både høringsinstanser og lovgiver selv at behovet for en ny straffebestemmelse om vold i nære relasjoner var til stede:

“Gode grunner taler for å ha et eget straffebud som retter seg mot vold i nære relasjoner. Som Kvinnevoldsutvalget og flertallet av høringsinstansene legger departementet til grunn at de generelle straffebudene mot legemskrenkelser mv. ikke like godt fanger opp kompleksiteten og helheten ved denne typen vold som det et eget straffebud kan gjøre. Riktig nok har Høyesterett i sin avgjørelse om straffutmåling i sak om familievold inntatt i Rt. 2004 side 844 fastslått at voldshandlingene alene ikke skal være avgjørende for straffverdigheten, men også mishandlingens varighet over tid, den psykologiske bindingen mellom gjerningsmannen og offeret, og det at handlingene skjer i hjemmet. (Gjerningspersonen ble dømt etter straffeloven §§ 227, 228 og 229 jf. 232.) Og i Rt. 2004 side 1556 la Høyesterett til grunn at voldshandlingene ikke skulle ses på som

⁵⁵ Ot.prp. nr. 113 (2004-2005) s. 37

enkeltstående hendelser, men som ett samlet forhold. (Mishandlingen ble henført under §§ 228, 232, 227 og 192.) Etter gjeldende rett skal dermed kompleksiteten og helheten ved vold i nære relasjoner vektlegges som et moment ved straffutmålingen ved anvendelsen av de generelle bestemmelsene mot legemskrenkelses mv. Etter departementets syn blir dette prinsippet enda tydeligere dersom det også går frem av lovens ordlyd.”⁵⁶

Kvinnevoldsutvalget la i sin utredning også vekt på at de generelle bestemmelsene ikke rammet trusler om de minst alvorlige legemskrenkelsene som rammes av § 228 første ledd, samt at den psykiske terroren ikke ble fanget opp.⁵⁷ Lovgiver fulgte opp dette i forarbeidene:

“I tillegg deler departementet utvalgets og høringsinstansenes syn på at det er behov for å belegge med straff de psykiske krenkelsene som ofte kjennetegner vold i nære relasjoner, krenkelses som i dag ikke fullt ut omfattes av straffeloven §§ 228-229. Også trusler om mindre alvorlige legemskrenkelses bør belegges med straff når de inngår som et ledd i systematisk mishandling av gjerningspersonens nærmeste.”⁵⁸

Samspillet mellom Kvinnevoldsutvalget, lovgiver og Høyesterett førte til en utvikling i rettstilstanden. Høyesterettsavgjørelser og forarbeider som er siterte ovenfor viser enighet om at den gamle versjonen av straffeloven § 219 ikke godt nok signaliserte straffverdigheten, kompleksiteten og helhetsbildet ved vold i nære relasjoner. Særlig var det et problem at psykisk vold og trusler om de minst alvorlige legemsforfølgelsene ikke ble fanget opp av straffebestemmelsene. Muligheten til å sende et signal om straffverdigheten og å omfatte alle aspektene ved familievold i en egen bestemmelse, ble utslagsgivende for endringen av § 219.

⁵⁶ Ot.prp. nr. 113 (2004-2005) s. 36

⁵⁷ NOU 2003: 31 s. 144

⁵⁸ Ot.orp.nr. 113 (2004-2005) s. 36-37

3.3 Lovendringen i 2005

3.3.1. Ordlyd

Etter lovendringen i 2005 lød strl § 219 slik:

“Den som ved å true, tvinge, begrense bevegelsesfriheten til, utøve vold mot eller på annen måte krenke, grovt eller gjentatt mishandler

a) sin tidligere eller nåværende ektefelle,

b) sin eller tidligere eller nåværende ektefelles slektning i rett nedstigende linje,

c) sin slektning i rett oppstigende linje,

d) noen i sin husstand, eller

e) noen i sin omsorg

straffes med fengsel inntil 3 år.

Dersom mishandlingen er grov eller fornærmede som følge av handlingen dør eller får betydelig skade på legeme eller helse, er straffen fengsel inntil 6 år. Ved avgjørelsen av om mishandlingen er grov, skal det særlig legges vekt på om den har vart over lang tid og om det foreligger forhold som nevnt i § 232.

Medvirkning straffes på samme måte.”

Reglene om unndragelse av forsørgelsesplikt og om vanrøkt ble ikke videreført, mens vilkåret om at mishandlingen må ha vært enten gjentakende eller grovt utført fortsatt å gjelde.⁵⁹ Maksimumsstraffen for overtredelse av første ledd økte fra to til tre år, mens den ved betydelig skadefølge eller dødsfølge fortsatt å være seks år. I tillegg ble også grov mishandling fanget opp i annet ledd.

3.3.2. Rettspraksis etter endring

I 2009 kom den første saken om straffutmåling ved familievold opp i Høyesterett etter lovendringen. Den er inntatt i Rt. 2009 s. 1336. Her var en mor dømt i lagmannsretten til fengsel i ett år og fire måneder for grov vold mot to sønner og en datter i henhold til

⁵⁹ Ot.prp.nr. 113 (2004-2005) s. 38-41

straffeloven § 219 annet ledd. Volden som pågikk under en periode på ca ett år omfattet blant annet regelmessige spark, slag, trusler og begrensning av deres bevegelsesfrihet. Forholdene i hjemmet ble oppdaget i forbindelse med et særlig grovt overgrep mot den yngste sønnen i september 2007. Han ble utsatt for kvelningsforsøk med tau, samt flere slag med en hard gjenstand mot hodet. I tillegg ble han truet på livet med en stor brødkniv. Domfelte anket over straffutmålingen.

Høyesterett uttalte seg om det generelle straffenivået i avsnitt 37:

“Lagmannsretten peker på at det er lite rettspraksis om familievold. Det er ingen avgjørelser fra Høyesterett om straffutmåling for overtredelse av straffeloven § 219 andre ledd etter at bestemmelsen ble endret i 2005, med ikraftsetting 1. januar 2006. For forhold som i vår sak ble maksimumsstraffen da hevet fra to til seks års fengsel, og jeg legger til grunn at endringen innebærer en skjerpelse av straffenivået. Det var antakelig også i ferd med å skje uavhengig av lovendringen, ikke minst ut fra økt kunnskap om omfanget og virkningene av vold i nære relasjoner. Dette er blant annet belyst i utredningen NOU 2003:31 Retten til et liv uten vold.”

Høyesterett uttalte seg så om betydningen av dommen inntatt i Rt. 2004 s. 844.

Førstvoterende la til grunn at momentene som ble fremhevet der også hadde relevans i denne saken:

“For vår sak er antakelig den mest relevante avgjørelsen dommen i Rt-2004-844, som riktignok ikke gjelder § 219, men straffebestemmelser om vold og trusler. Passende straff ble der anslått til fengsel i to år og seks måneder hvis det ikke hadde vært for at saken hadde tatt lang tid mv. Generelt er det uttalt (i avsnitt 13):

‘Sentralt i vurderingen av hvor straffverdig forholdet er, blir da ikke bare hvor grove voldshandlingene er, men også mishandlingens varighet over tid, den psykologiske bindingen mellom gjerningsmannen og offeret, og det at handlingene skjer skjult - i hjemmet, som skulle være et trygt sted. Den

frykten for vold - følelsen av å leve i et trusselregime - som blir skapt, kan oppleves som langt verre enn de enkelte voldshandlingene.

Beskrivelsen av hva som kan være skjerpende momenter, passer på vår sak. I tillegg var mishandlingen av C 9. september 2007, som førte til at forholdene ble avdekket, meget grov. Jeg ser det som klart at lagmannsrettens straff av fengsel i ett år og fire måneder iallfall ikke er for streng.”

Førstvoterende uttalte også under avsnitt 41 at hun var i tvil om straffen burde vært skjerpet. Hun kom likevel til at det ikke ville være riktig, siden rettsforhandlingene i liten grad hadde vært lagt opp med sikte på å belyse den muligheten. Høyesterett forkastet dermed anken og dommen på fengsel i ett år og fire måneder ble stående.

I denne saken framviste Høyesterett et ønske om å skjerpe straffene i forhold til tidligere praksis, kanskje i større grad enn påtalemyndighetene var klar over. Førstvoterende trekker fram både lojaliteten til lovgivers ønske og økt kunnskap om skadevirkninger av familievold som forklaring til endringene.

I en dom inntatt i Rt. 2010 s. 129 behandlet Høyesterett nok en familievoldssak der straffutmålingen etter lovendringen i 2005 var tema. En mann var i lagmannsretten dømt til to år fengsel for blant annet vold, trusler og andre krenkelser mot sin kone i nærvær av deres felles barn, samt trusler mot hennes far i India.

Under avsnitt 13 uttalte Høyesterett seg om utviklingen av straffeloven § 219 og det forhøyede straffenivået de siste årene:

“Straffeloven § 219 fikk sin nåværende ordlyd ved lovendring i 2005, med ikrafttredelse 1. januar 2006. Bestemmelsen ble vesentlig annerledes utformet. Maksimumsstraffen ble dessuten utvidet fra to til tre år, og til seks år når mishandlingen er grov. I storkammeravgjørelsen i Rt-2009-1336 er det lagt til

grunn at endringen i 2005 innebar en skjerping av straffenivået. Også jeg ser denne utvidelsen av strafferammen som et klart signal fra lovgiver om et strengere straffenivå for denne type forbrytelser. Dette som ledd i et styrket vern mot vold og annen mishandling innen familie og lignende nære relasjoner. Jeg viser til at lovendringen er angitt å følge opp forslag fra Kvinnevoldsutvalget i NOU 2003:31 Retten til et liv uten vold, om et eget straffebud mot vold i nære relasjoner, jf. Ot.prp.nr.113 (2004-2005), side 45.”

Høyesterett slo i avsnitt 15 fast at rettspraksis som gjaldt forhold før lovendringen som trådte i kraft 1. januar 2006, bare hadde begrenset veiledning ved straffutmålingen. Dermed forelå kun en dom der Høyesterett hadde behandlet straffutmåling i familievoldssaker etter lovendringen. Førstvoterende viste til Rt. 2009 s. 1336 og uttalte i avsnitt 16 og 17:

“For forhold som har funnet sted etter at loven trådte i kraft, har Høyesterett i ett tilfelle behandlet straffutmåling etter straffeloven § 219 andre ledd, jf. Rt-2009-1336. [...] Når det gjaldt straffutmålingen, kom Høyesteretts flertall til at lagmannsrettens utmåling av en fengselsstraff på ett år og fire måneder skulle opprettholdes. Førstvoterende uttalte imidlertid følgende:

‘Jeg nevner til slutt at jeg har vært i tvil om straffen burde skjerpes. Men siden forhandlingene i Høyesterett i liten grad har vært lagt opp med sikte på å belyse denne muligheten, er jeg kommet til at det ikke vil være riktig.’

Jeg forstår førstvoterendes bemerkning slik at dommen på dette punkt ikke er ment å være retningsgivende. Jeg anser derfor også denne dommen for å gi begrenset veiledning for straffutmålingen.”

Denne dommen var i realiteten den første som tok stilling til straffenivået ved familievold etter lovendringen.

Førstvoterende la ved straffutmålingen særlig vekt på at det var den samlede trusselen og mønsteret av krenkelses som var avgjørende. Det var også skjerpene at felles barn hadde vært vitne til mishandlingen. Utryggheten og frykten for vold har et stort skadepotensiale, og Høyesterett fulgte her opp de prinsipielle synspunktene fra dommen i Rt. 2004 s. 844. Der ble det også slått fast at den generelle risikoen for langtidsvirkninger har betydning for straffutmålingen. Hvilke konkrete skader som kan påvises etter et langvarig mishandlingsforhold vil ikke være avgjørende i forhold til straffenivået.

Straffen fra lagmannsretten på fengsel i to år ble opprettholdt.

I Rt. 2012 s. 186 er det inntatt en svært langvarig familievoldssak. Tiltalte hadde i henhold til tiltalten terrorisert og mishandlet hele sin familie over en periode på atten år. Forholdet ble pådømt etter § 219 slik den var både før og etter lovendringen i 2005. Strafferammen var henholdsvis to år og seks år. Forholdet ble bedømt som grovt fordi forholdet pågikk over så lang tid. Fra dommens avsnitt 16 og 17 legges det særlig vekt på dette:

“Den omfattende fysiske og psykiske mishandlingen over en meget lang periode, sett sammen med voldtektene, medfører at det for forholdene før 1. januar 2006 må utmåles maksimal straff innenfor dagjeldende strafferamme på fengsel i to år.

[...]I tillegg kommer at alle handlingene fra og med 1. januar 2006 må ses i lys av de mange årene med forutgående mishandling. Det er normalt ikke den enkelte handling som står sentralt ved anvendelsen av straffeloven § 219 annet ledd, men det regime av kontinuerlig utrygghet og frykt for vold som er skapt ved domfeltes adferd, jf. Rt-2010-129 avsnitt 21. Truslene, de krenkende ytringene og skadeverket får et annet alvor når de er del av det « terrorregime » som den domfelte skapte for sin familie gjennom en årrekke. Jeg er derfor enig med lagmannsretten i at overtredelsene etter 1. januar 2006 omfattes av straffeloven § 219 annet ledd der strafferammen er seks år.”

Tiltalte ble dømt til fengsel i tre år. Høyesterett utmålte maksimumstraff for mishandling

utført i perioden før 1. januar 2006. Strafferammen her var to år. Videre fokuserte Høyesterett særlig på “terrorregimet” i hjemmet, samt utryggheten og frykten som tiltaltes familie levde under. Selv om handlingene etter 1. januar 2006 i seg selv ikke var så grove, ble de bedømt som dette på grunn av de forutgående årene preget av grov vold og mishandling. Retten la vekt på helhetsbildet ved mishandlingen.

3.4 Lovendringen i 2010

3.4.1. Bakgrunn for lovendring

Et av målene i regjeringens politiske styringsdokument, Soria Moria-erklæringen fra 2005 var å “arbeide for å få opp straffnivået for voldtekt, drap, grov vold og sedelighetsforbrytelser”.⁶⁰ Dette ble fulgt opp i forarbeidene til den nye straffeloven av 2005, der regjeringen under punktet om mishandling i nære relasjoner uttalte dette:

“Straffenivået foreslås skjerpet på samme måte som for voldslovbruddene. Dette er i samsvar med målsetningen i Soria Moria-erklæringen og uttalelser om skjerping av straffnivået for bestemte lovbrudd, jf. Ot.prp. nr. 90 (2003-2004) side 125, Innst. O.nr. 72 (2004-2005) side 29 og Ot.prp. nr. 8 (2007-2008). Som nevnt er det vanskelig å konstatere et særskilt straffnivå etter gjeldende rett, idet det foreligger få saker hvor straffeloven 1902 § 219 slik den lyder etter lovendringen i 2005, er anvendt (eller alternativt at det i praksis ofte er pådømt § 219-tilfeller i konkurrans med straffeloven §§ 228 - 229 og 231).”⁶¹

Loggiver uttalte seg også spesielt om straffnivået for slike forbrytelser i forhold til alminnelige voldshandlinger:

“Departementet legger til grunn at straffnivået for mishandling i nære relasjoner generelt bør ligge noe over straffnivået for sammenlignbare voldslovbrudd. Det er

⁶⁰ Soria Moria-erklæringen s. 69

⁶¹ Ot.prp.nr 22 (2008-2009) s. 199

som oftest tale om krenkelses som foregår over lengre tid, og den psykologiske bindingen mellom gjerningspersonen og offeret kan gi lovbruddet en særlig alvorlig karakter. I tillegg vil frykten for vold og følelsen av å leve i et trusselregime, kunne oppleves som verre enn de enkelte voldshandlinger. Utover de konkrete fysiske eller psykiske skade vil også den generelle risikoen for langtidsskadevirkninger måtte tillegges vekt ved straffutmålingen, jf. Rt. 2004 side 844. Ofte vil også barn ha vært til stede ved mishandlingen, og dette skal tillegges skjerpende vekt i straffutmålingen, se forslaget til § 77 bokstav k.”⁶²

Selv om uttalelsene gjaldt bestemmelsene i straffeloven 2005, ønsket regjeringen gjennom disse en umiddelbar skjerping av straffenivået ved mishandling i nære relasjoner. Som vist under punkt 2.2.2. gjaldt dette generelt for normalstraffenivået for seksual- og voldslovbrudd. Ved storkammeravgjørelsene i Høyesterett i Rt. 2009 s. 1412 og Rt. 2009 s. 1423 ble det slått fast at disse signalene likevel ikke påvirket den nåværende rettstilstanden. Regjeringen måtte derfor endre straffeloven av 1902 for å få til ønskede skjerpelse i straffenivået.

I proposisjonen for endringen av straffeloven av 1902 ble det uttalt:

“For å bringe straffnivåene for de aktuelle lovbruddene opp på ønskede nivåer så raskt som mulig, foreslår departementet at straffeloven 1902 endres og at endringene trer i kraft straks, slik at høyere normalstraffnivåer kan etableres nå. Forslagene knytter seg dels til høyere maksimumsstraffer, og dels til høyere minstestraffer. Anvisningene på nye normalstraffnivåer som Stortinget har sluttet seg til under behandlingen av Ot.prp. nr. 22 (2008–2009), gjentas i proposisjonen her og suppleres med nyere avgjørelser som har falt etter at den forrige proposisjonen ble fremmet. På samme måte som i siste delproposisjon til straffeloven 2005 (Ot.prp. nr. 22 (2008–2009)), har departementet valgt å angi

⁶² Ot.prp.nr 22 (2008-2009) s. 199

hvor mye straffen skal skjerpes fra dagens alminnelige straffnivåer, slik dette følger av Høyesteretts praksis og uttalelser. [...]

Forslagene i proposisjonen her er på ingen måte ment å rokke ved domstolenes frihet til å fastsette den straff i den enkelte sak som de til enhver tid finner riktig ut fra tilgjengelige og relevante straffutmålingsmomenter, men et tungveiende slikt moment vil nettopp være lovgivers klart uttrykte og begrunnede uttalelser om hvor normalstraffnivåene bør ligge.”⁶³

Regjeringen ønsket å heve den øvre strafferammen for overtredelse av § 219 første ledd fra tre år til fire år. Videre ble også muligheten for å heve øvre strafferamme for overtredelse av annet ledd fra seks år til åtte år drøftet. Under justiskomiteens behandling av forslaget kom det fram at sistnevnte endring ville gi så store økonomisk og administrative konsekvenser, at det ikke lot seg gjøre å dekke opp de økte kostnadene innenfor nåværende budsjettammer. Særlig ville kravet om lagrettebehandling i lagmannsretten og ubetinget ankeadgang gi store utslag. Flertallet i komiteen mente likevel at heving av strafferammen i første ledd, samt de sterke signalene fra regjeringen i forarbeidene, var tilstrekkelig til å gi ønsket effekt på normalstraffenivået.⁶⁴

Siste endring vedrørende strafferammene ble gjennomført 25. juni 2010. Lovgiver drøftet det nåværende straffenivået ved mishandling i nære relasjoner i proposisjonen:

“Det er vanskelig å si noe generelt om normalstraffnivået. Etter lovendringen i 2005 foreligger det få saker fra Høyesterett om straffastsettelse etter § 219. I tillegg kommer at handlingene kan ha høyst ulik karakter og kompleksitet, samt at § 219-tilfeller gjerne er pådømt i konkurrans med andre bestemmelser, for eksempel §§ 195, 228– 229 og 231 [...] Inntrykket er imidlertid at det har skjedd en skjerping av straffnivået, men at straffene fortsatt ligger i det nedre sjiktet av strafferammene.”⁶⁵

⁶³ Prop. 97 L (2009-2010) s. 5-6.

⁶⁴ Innst. 314 L (2009-2010)

⁶⁵ Prop. 97 L (2009-2010) s. 30

Ved siden av heving av øvre strafferamme i strl § 219 første ledd fra tre til fire år, ga proposisjonen klart signal om at det var ønskelig med en skjerping av normalstraffenivået for vold i nære relasjoner generelt. Som begrunnelse fremhevet lovgiver de særlige aspektene ved familievold, som ble omtalt i Rt. 2004 s. 844 avsnitt 13.⁶⁶

Departementet uttalte seg også spesielt om straffenivået ved vold mot barn:

“Departementet mener straffnivået for mishandling av barn er for lavt. Generelt bør straffen for mishandling i nære relasjoner ligge noe over sammenlignbare voldslovbrudd. I sær gjelder dette hvor mishandlingen skjer overfor barn. [...] Etter departementets oppfatning skal det generelt svært mye til for at § 219-handlinger overfor barn ikke straffes med ubetinget fengsel.”⁶⁷

3.4.2. Rettspraksis etter endring

I Rt. 2011 s. 1412 behandlet Høyesterett den første saken etter lovendringen i 2010. Tiltalte var i lagmannsretten dømt for mishandling mot samboer. Isolert sett fant lagmannsretten at dette forholdet kvalifiserte til fengsel i ett år og seks til åtte måneder. Mishandlingen pågikk i to og et halvt år, med voldsutøvelse anslagsvis førti ganger. Voldsutøvelsen bestod blant annet av slag, lugging og kvelertak. I tillegg kom andre krenkelses, som ødeleggelse av klær og andre eiendeler, skjellsord og nedsettende karakteristikk og kontroll av hvem hun hadde kontakt med. Lagmannsretten mente handlingene åpenbart var egnet til å skape frykt for nye krenkelses.

Høyesterett viste først til lagmannsrettens vurdering av forholdet i avsnitt 29:

“Lagmannsretten fant at mishandlingens « grovhet og varighet » tilsier at den anses som grov, jf. § 219 andre ledd. Retten viste til at mishandlingen varte over lang tid og at det forelå forhold som nevnt i straffeloven § 232 - det var et klart

⁶⁶ Prop. 97 L (2009-2010) s. 31

⁶⁷ Prop. 97 L (2009-2010) s. 32

misforhold i styrke mellom den tiltalte og den fornærmede, og handlingene ble foretatt uprovosert og uten noen særskilt foranledning.”

Førstvoterende omtalte deretter den siste rettsutviklingen under avsnitt 30, og viste til lovgivers uttalelser i Prop. 97 L (2009-2010) s. 31. Som tidligere nevnt trakk lovgiver her fram aspektene som gjorde seg særlig gjeldende ved familievoldssaker; varigheten av mishandlingen, den psykologiske bindingen mellom gjerningsperson og offer, risikoen for langtidsskadevirkninger, samt at det å leve i frykt for vold og under et trusselregime kan oppleves som verre enn voldshandlingene i seg selv. Disse ble brukt som begrunnelse for at straffnivået i familievoldssaker burde ligge noe over nivået for sammenlignbare voldssaker.

Under avsnitt 31 uttalte førstvoterende følgende:

“Departementet hadde også foreslått å heve lengstestrafen etter andre ledd fra seks til åtte års fengsel, men dette ble av prosessuelle grunner ikke gjennomført, se nærmere Magnus Matningsdal, Norsk spesiell strafferett side 160. Lovforarbeidene må imidlertid etter mitt syn forstås slik at det fortsatt var lovgivers mening at også straffnivået for overtredelse av § 219 andre ledd skal skjerpes, men da innenfor den videreførte strafferammen.”

Til slutt vurderte førstvoterende denne saken holdt opp mot det skjerpede straffnivået:

“En ikke uvesentlig del av volden skjedde etter ikrafttredelsen av lovendringen om et skjerpet straffnivå, blant annet de to tilfellene av voldsutøvelse som endte med at B oppsøkte lege. Dette må få et ikke ubetydelig utslag ved straffutmålingen.

Lagmannsretten har lagt til grunn en straff for dette forholdet isolert sett på fengsel i ett år og seks til åtte måneder. Etter mitt syn er straff opp mot fengsel i to og et halvt år mer passende.”

Høyesterett fant grunn til å skjerpe straffen med opptil ett år i forhold til lagmannsrettens dom. Lagmannsretten viste ved straffutmålingen til Rt. 2010 s. 129. Dom i den saken falt før den siste skjerpelsen av straffnivået i 2010. Lagmannsretten uttrykte ikke at den tok i betraktning den siste rettsutviklingen på området, til tross for at deler av det straffbare forholdet skjedde etter siste lovendring. Høyesterett anførte at lovendringen måtte få betydning for straffutmålingen i denne saken, og viste dermed vilje til å følge lovgivers ønske om å heve normalstraffnivået.

3.5 Gjennomgang av straffeloven § 219

3.5.1. Innledning

Slik lyder straffeloven § 219 i dag:

“Den som ved å true, tvinge, begrense bevegelsesfriheten til, utøve vold mot eller på annen måte krenke, grovt eller gjentatt mishandler

a) sin tidligere eller nåværende ektefelle eller samboer,

b) sin eller tidligere eller nåværende ektefelles eller samboers slektning i rett nedstigende linje,

c) sin slektning i rett oppstigende linje,

d) noen i sin husstand, eller

e) noen i sin omsorg

straffes med fengsel inntil 4 år.

Dersom mishandlingen er grov eller fornærmede som følge av handlingen dør eller får betydelig skade på legeme eller helse, er straffen fengsel inntil 6 år. Ved avgjørelsen av om mishandlingen er grov, skal det særlig legges vekt på om den har vart over lang tid og om det foreligger forhold som nevnt i § 232.

Medvirkning straffes på samme måte.”

Straffeloven § 219 skal først og fremst ramme langvarig mishandling innen familien.

Lovgiver har således i forarbeidene lagt vekt på at kjerneområdet for lovbestemmelsen er

det sammenhengende og vedvarende mønsteret av krenkelser fra gjerningspersonen, som rammer både offerets fysiske og psykiske helse.⁶⁸

Det objektive gjerningsinnholdet, hvilken personkrets som nyter beskyttelse og noen særlige spørsmål knyttet til mishandling av barn vil her bli gjennomgått. Underveis vil det bli brukt eksempler for å illustrere innholdet.

3.5.2. Det objektive gjerningsinnholdet

3.5.2.1. Trusler

I familievoldssaker forekommer ofte trusler og psykisk mishandling. Dette skaper et miljø preget av frykt og angst som rammes av § 219 etter endringen av bestemmelsen. Hammelin beskriver dette slik:

”Også trusler, både som verbal og nonverbal vold, er et maktsterkt middel. En trussel kan uttrykkes direkte eller indirekte – indirekte som blant annet hentydninger. Den er tærende, plagende og angstskapende fordi det ikke kan utelukkes at trusselen blir utført.”⁶⁹

Trusler om vold eller andre straffbare krenkelser faller innunder dette handlingsalternativet. Alternativet er ment å dekke handlinger som rammes av straffeloven §§ 222 og 227. Straffeloven § 227 som setter straff for trusler om krenkelser som kan gi høyere straff enn 6 måneder, mens § 222 setter straff der offeret har følt seg truet til å gjøre, tåle eller unnlate noe. Det dreier seg her om trusler om rettstridig atferd som gjerningspersonen er uberettiget til.

Trusler som ikke ble fanget opp av rettssystemet var en av grunnen til at § 219 ble revidert i 2005. Tidligere ville ikke trusler om krenkelser som ble rammet av § 228 første ledd

⁶⁸ Ot.prp.nr. 113 (2004-2005) s. 40 og 46

⁶⁹ Hammerlin (2002) s. 198

omfattes, da den hadde en øvre strafferamme på 6 måneder. Etter lovendring av 25. juni 2010 nr. 46 økte maksimumsstraffen for overtredelse av § 228 første ledd til ett år, og slike trusler ble med det straffbart også etter dette handlingsalternativet.

3.5.2.2. Tvang

Matningsdal definerer tvang som påvirkning av en annens vilje slik at vedkommende blir satt ut av stand til å handle frivillig.⁷⁰ Ved å tvinge noen påvirker man noens handlinger mot deres egen vilje. Tvang til å foreta noe en selv ikke ønsker å gjøre, rammes dermed av bestemmelsen. Handlingsalternativet er ment å ramme atferd som også faller inn under gjerningsbeskrivelsen i strl. § 222. Tvangen må være rettsstridig eller det må foreligge trussel om rettstridig atferd.

Selv om handlingene offeret må foreta seg alene ikke kan karakteriseres som mishandling, er det selve tvangen som rammes. Et eksempel kan man finne i Rt. 2010 s. 129. I denne saken ble offeret tvunget til å *”stå opp om natten for å lage mat og/eller vaske leiligheten, herunder forlangte han at hun skulle sitte på gulvet og vaske det med en klut”*.

3.5.2.3. Begrensning av bevegelsesfriheten

Den tredje handlingsmåten som rammes er å begrense bevegelsesfriheten til offeret. Det kan foregå enten ved å holde personen innesperret, frata henne nøkler, kontrollere telefonbruken hennes eller nekte henne besøk fra andre mennesker. Alternativet skal dekke handlinger som omfattes av strl. § 223. Her er det et vilkår at frihetsberøvelsen må være ulovlig for å rammes.

I Rt. 2012 s. 186 ble gjerningspersonen dømt blant annet for å ha *“nektet [...] henne å pleie sosial kontakt med personer etter hennes eget ønske”*.

⁷⁰ Matningsdal - *Kommentarer til straffeloven – Rettsdata. Note (1762)*.

I en mishandlingssak inntatt i Rt. 2007 s. 1537 hadde gjerningspersonen flere ganger holdt offeret “*innesperret og nektet henne å gå ut*”. I tillegg satte han begrensninger for hvem hun fikk besøk eller hvem som fikk besøke henne.

Begrensning av bevegelsesfriheten er psykisk mishandling som kan gi kontroll over offeret og føre til at hun blir isolert fra sitt eget nettverk.⁷¹

3.5.2.4. Voldsutøvelse

Utøvelse av vold utgjør fjerde handlingsmåte som kan straffes. Voldshandlinger kan også bli pådømt etter strl §§ 228, 229 og 231. I henhold til forarbeidene er dette alternativet ment å dekke handlinger som rammes av disse bestemmelsene.⁷²

Under begrepet vold ligger en stor gruppe av mer eller mindre ensartede handlinger. Brathold definerte vold som “*enhver maktanvendelse mot fornærmedes legeme som utføres med det forsett å overvinne en alvorlig ment motstand.*”⁷³ Matningsdal mener vold “*forutsetter at det har skjedd en kraftanvendelse mot en annens legeme.*”⁷⁴

Av Kvinnevoldsutvalget er vold beskrevet som fysisk, psykisk og seksuell vold.⁷⁵ I tillegg omfatter også begrepet barn som blir eksponert for vold mot andre familiemedlemmer.

I Handlingsplan: Vold mot kvinner omtales vold slik:

⁷¹ Isdal (2000)

⁷² Ot.prp. nr. 113 (2004-2005) s. 45

⁷³ Bratholm (1995) s. 429.

⁷⁴ Matningsdal - *Kommentarer til straffeloven – Rettsdata. Note (1822)*

⁷⁵ NOU 2003: 31 side 36-37.

“Hva som legges i begrepet, vil variere fra kultur til kultur og fra person til person, samtidig som det vil variere over tid. Det som for noen generasjoner tilbake var å anse som rettmessig, kan i dag være straffbart. [...] I sitt hefte “Volden i Norge” beskriver Verdikommisjonen vold som “ et angrep på menneskers helse, selvfølelse, trygghet og livskvalitet”. Definisjonen er et godt utgangspunkt for å forstå vold, fordi den setter fokus på viktige sider av volden og dens konsekvenser. Det er videre viktig å påpeke at vold utøves av mennesker og inngår i bestemte sammenhenger. Den kan derfor ikke forstås uavhengig av de sosiale forbindelser den har funnet sted i.”⁷⁶

Dette viser at det ikke finnes en enhetlig definisjon på vold. Både selve handlingen og omstendighetene rundt den må vurderes. Andenæs mener at grensen mellom straffbar vold og rettmessige handlinger er skjønnsmessig og må trekkes på bakgrunn av en rekke momenter. Særlig nevner han voldsomhetsgraden og handlingens krenkende karakter.⁷⁷ Det er ikke krav om at volden må gi utslag i noe synlig merke på kroppen eller at gjerningspersonen har hatt noen form for kroppskontakt med fornærmede. Matningsdal fremhever steinkasting, påkjørsel med sykkel eller bil eller bruk av hund som våpen som eksempler på vold uten direkte kontakt mellom offer og gjerningsperson.⁷⁸

For illustrasjon siteres her noen voldshandlinger fra et knippe utvalgte dommer.

I Rt. 2011 s. 1412 utøvde domfelte vold ved at han *“ved en rekke anledninger slo fornærmede i ansiktet og i hoderegionen for øvrig, at han slo henne på kroppen, at han lugget henne, holdt henne fast og tok kvelertak på henne.”*

⁷⁶ Handlingsplan: Vold mot kvinner (2000-2003) kap. 3.1.

⁷⁷ Andenæs (2008) s. 62

⁷⁸ Matningsdal - *Kommentarer til straffeloven – Rettsdata. Note (1822)*

I Rt. 2009 s. 1336 utøvde en mor vold mot sine tre barn ved at hun “*slo og/eller sparket [...] jevnlig sine sønner [...] og sin datter [...]. Ved mishandlingen ble det ved noen anledninger benyttet et tau, en sko, et belte eller armen fra en stumtjener.*”

Til slutt vises det til Rt. 2005 s. 938 der en far utøvde vold mot sin adoptivdatter flere ganger over en periode på tolv år. Mishandlingen ble av lagmannsretten beskrevet slik: “*I tillegg til kjefting og psykisk trakassering har det konkret dreid seg om slag med flat hånd mot ansiktet ved flere anledninger. Ved en anledning tok A tak i den da 9 år gamle jenta og slengte henne bortover gulvet, slik at hun traff en blomsterkrukke som knuste og hun fikk to kutt i ansiktet. [...] Da hun var om lag 15 år gammel påførte A henne kraftige slag i ansiktet med knyttet hånd, slik at hun begynte å blø fra nesen. Hun ble liggende på gulvet etter slagene, og da sparket A henne i siden. Ved samme anledning tok han også kvelertak som var så kraftig at hun fikk blåmerker på halsen.*”

3.5.2.5. På annen måte krenke

Det siste alternativet som er nevnt er “*på annen måte krenke*”. I den tidligere § 219 dekket uttrykket “anden lignende Adferd” blant annet psykisk vanskjøtsel og terror, samt seksuelle krenkelser, brudd på besøksforbud og mangel på stell og pleie. Forarbeidene gir uttrykk for at slike tilfeller også rammes etter endringen.⁷⁹ Om handlingsalternativet uttaler lovgiver følgende:

“Med «på annen måte krenke» sikter departementet til handlinger som inngår i mishandlingsmønstre og som i dag faller utenfor de generelle bestemmelsene, som psykiske krenkelser og trusler om legemsfornærmelser. På dette punktet viderefører forslaget gjeldende § 219 om «anden lignende Adferd.»⁸⁰

“Også andre krenkelser kan tenkes inn under dette alternativet, for eksempel seksuelle krenkelser og brudd på besøksforbud og etter omstendighetene mangel på

⁷⁹ Ot.prp. nr. 113 (2004-2005) s. 45

⁸⁰ Ot.prp. nr. 113 (2004-2005) s. 40

nødvendig stell og pleie [...]»⁸¹

Det er særlig handlinger som er en del av et langvarig mishandlingsforhold som rammes av dette alternativet. Nedverdiggende behandling som latterliggjøring, psykiske krenkelser og ydmykelse er ofte tilstedeværende i slike saker. Ofte bærer forholdene preg av streng kontroll over offeret, både økonomisk, sosialt og religiøst. I tillegg vil også vold mot gjenstander og annet materiell rammes. Manglende stell og pleie kan også straffes etter § 242 eller gi grunnlag for tiltak etter barnevernloven.

I rettspraksis finnes mange eksempler på bruk av dette handlingsalternativet. Her vil noen bli nevnt for illustrasjon.

I Rt. 2012 s. 186 tvang gjerningsmannen offeret til å spytte på gulvet, for deretter å måtte slikke det opp igjen. Han klippet håret hennes kort og farget det svart, og kastet alle personlige brev og bilder tilhørende offeret.

Et annet eksempel på nedverdiggende behandling finnes i Rt. 2011 s. 1412. Førstvoterende henviser til lagmannsrettens beskrivelse av handlingene:

“Videre har han på andre vis krenket henne ved at han ødela klær og andre gjenstander som tilhørte henne, han brukte skjellsord og nedsettende karakteristikk av henne, og han kontrollerte hvem hun hadde kontakt med. Handlingene var åpenbart egnet til å skape frykt for nye krenkelser.”

Sosial kontroll og isolasjon kan etter omstendighetene falle inn under dette handlingsalternativet. I innvandrerfamilier kan slike krenkelser ramme særlig hardt, da de i utgangspunktet er i en sårbar situasjon. Isolasjon vil være lettere å gjennomføre overfor dem som ikke har utviklet et eget nettverk.

⁸¹ Ot.prp. nr. 113 (2004-2005) s. 45

I dom fra Høyesterett inntatt i Rt. 2011 s. 1403 berøres en slik problemstilling. I lagmannsrettens avgjørelse uttales følgende: *“Lagmannsretten finner det bevist utover enhver rimelig tvil at B har vært utsatt for vold og trusler fra tiltalte ved flere anledninger. B har forklart at hun også ble utsatt for vold før familien flyttet til Norge. [...] Tiltalte truet blant annet med at B ville bli sendt hjem til Iran dersom hun forlot ham, og at han ville ta datteren fra henne. Som asylsøker i Norge med ulovlig opphold, ville hun ikke få hjelp i Norge.”* Gjerningspersonen brukte trusler om utvisning og manglende rettigheter som middel til kontroll over offeret. I Borgarting lagmannsretts dom fra 20.04.2004 ble tiltalte i henhold til strl. § 219, 1. straffalternativ blant annet dømt for å ha motarbeidet fornærmedes *“integrering i det norske samfunnet, ved at han nektet henne kontakt med andre norske og/eller overfor henne kontrollerte hennes mellommenneskelige kontakt med andre.”*⁸²

Et langvarig mishandlingsforhold preget av trusler og psykisk vold kan skape vanskelige livsforhold, der frykten for hva som kommer neste gang står sentralt. Slike krenkelser kan rammes av dette alternativet.

Dommen inntatt i Rt. 2004 s. 844 er illustrerende for å vise hvordan domstolene vurderer disse. Her uttaler førstvoterende at *“frykten for vold – følelsen av å leve i et trusselregime – som blir skapt, kan oppleves som langt verre enn de enkelte voldshandlingene.”*

Særlig illustrerende er også avgjørelsen i Rt. 2010 s. 129. Førstvoterende uttaler i avsnitt 21:

“Etter min mening er karakteren av voldshandlingene i seg selv ikke avgjørende ved straffvurderingen etter straffeloven § 219. Det sentrale er i hvilken grad disse danner et mønster som resulterer i at den som rammes må leve under et « regime » preget av kontinuerlig utrygghet og frykt for vold.”

⁸² LB-2003-16883

Dommeren mente at både fornærmede og fornæmedes datter bar preg av mishandlingen og tilfredsstilte kriteriene for diagnosen posttraumatisk stresslidelse:

“Jeg kan vanskelig se dette annerledes enn som normale utslag av den risiko for langsiktig skade som følger av å leve et liv under et slikt regime av frykt for vold og annen krenkende adferd som her har vært situasjonen.”

I Rt. 2012 s. 186 avsnitt 17 fastslo førstvoterende at trusler, krenkende ytringer og skadeverk fikk et annet alvor når de var en del det “terrorregime” som domfelte over en årrekke skapte for familien sin.

Barn som opplever og er vitne til vold mot andre familiemedlemmer er også vernet etter strl § 219. Dette ble slått fast i Rt. 2010 s. 949. Jeg vil komme nærmere inn på denne problemstillingen under pkt. 3.5.6.

3.5.2.6. Grovt eller gjentatt

Et av grunnvilkårene for domfelling etter § 219 er at mishandlingen enten må være grov eller gjentakende.

Handlingens objektive grovhet er utgangspunktet for vurderingen om hvorvidt en handling kan karakteriseres som grov. I forarbeidene uttales dette:

“Departementet antar videre at én krenkelse kan være tilstrekkelig for å skape frykt hos offeret for at den skal gjenta seg. Nettopp frykten for nye overgrep er et element ved familievold som både Kvinnevoldsutvalget og Høyesterett har trukket frem. På den annen side har Kvinnevoldsutvalget pekt på at det er summen og kompleksiteten av voldslovbrudd som kjennetegner vold mot kvinner i nære relasjoner, og at det er viktig at vold og trusler ikke blir sett på som enkeltstående handlinger. [...] Departementet er enig i at det særlig er aktuelt å bruke den nye bestemmelsen på tilfeller der offeret er krenket flere ganger. [...] Gjelder det en enkeltstående mindre alvorlig handling, er det mer nærliggende at den bedømmes

etter de generelle reglene.”⁸³

I Rt. 2011 s. 34 uttalte Høyesterett seg om virkeområdet for bestemmelsen:

“Kjerneområdet for straffeloven § 219 er altså der det har skjedd en vedvarende og gjentakende mishandling av en nærstående. Er det ikke etablert et slikt mønster, forutsettes det at det må foreligge en eller flere kvalifiserte enkelthandlinger som kan danne grunnlag for frykt hos fornærmede for den typen mønster som ligger i kjerneområdet for bestemmelsen.”

Ved gjentakende handlinger er det ikke noe krav til verken grovheten eller at handlingene angår samme handlingsalternativ i bestemmelsen. Nærhet i tid mellom krenkelsene vil ikke påvirke avgjørelsen av skyldspørsmålet, men ved straffeutmålingen vil vurderinger av intensitet, varighet og alvorlighet få betydning.⁸⁴

3.5.3. Den beskyttede personkrets

Blant de som er beskyttet av lovbestemmelsen er gjerningspersonens tidligere eller nåværende ektefelle eller samboer.

I tillegg omfattes også gjerningspersonens tidligere eller nåværende ektefelles eller samboers slektning i rett nedstigende linje under bokstav b.

Gjerningspersonens slektning i rett oppstigende linje er omfattet under bokstav c.

Til sist omfattes også noen i gjerningspersonens husstand eller noen i hans omsorg.

⁸³ Ot.prp. nr. 113 (2004-2005) s. 40-41

⁸⁴ Ot.prp. nr. 113 (2004-2005) s. 45-46

3.5.4. Grov overtredelse

En grov overtredelse av straffeloven § 219 kan subsumeres under bestemmelsens andre ledd. Vilkåret er enten at mishandlingen er grov eller at fornærmede som følge av handlingen dør eller får betydelig skade på legeme eller helse. Det er ikke lenger et ubetinget krav om betydelig skade eller dødsfølge for å subsumeres under den grovere bestemmelsen, slik det var før lovendringen.

For å kunne anses som grov må mishandlingen enten ha foregått i meget lang tid eller være særlig grov. Forarbeidene viser til at det mellom første og annet ledd vil være en glidende overgang, og at de samme momentene vil ha betydning ved avgjørelsen om hvilken bestemmelse som skal benyttes.⁸⁵ I § 219 annet ledd står det uttrykkelig at tidsperspektivet skal vektlegges ved avgjørelsen og om det foreligger forhold slik som i § 232. Blant disse er om handlingen er utført på en særlig smertevoldende måte, eller utført ved kniv eller annet særlig farlig redskap eller under andre særdeles skjerpene omstendigheter. Eksempler på særdeles skjerpene omstendigheter er handlinger mot forsvarsløse, for eksempel barn, gravide eller eldre, at handlingen har skjedd uprovosert eller at den har karakter av mishandling.

I Rt. 2011 s. 34 stod Høyesterett overfor en sak der grensen mellom bestemmelsens første og annet ledd skulle vurderes. Her var tiltalte både i tingretten og i lagmannretten dømt for vold mot sønnen i henhold til § 219 første ledd. Påtalemyndigheten anket over lagmannrettens lovanvendelse til Høyesterett og mente handlingene var grove nok til å subsumeres under § 219 andre ledd. Lagmannsretten hadde funnet det bevist at tiltalte hadde utøvd vold mot sønnen ved fire anledninger i perioden fra oktober 2008 til desember 2009. Tiltalte hadde blant annet prøvd å kvele fornærmede med en mobillader, samt påført ham et kutt i panna. I tillegg hadde han ved en anledning slått ham med et belte. Om subsumsjonen uttalte Høyesterett under avsnitt 24 og 26:

⁸⁵ Ot.prp. nr. 113 (2004-2005) s. 41

“I et tilfelle som det foreliggende, hvor det ikke har dannet seg et mønster av vedvarende og gjentakende mishandling, vil mishandlingens objektive grovhet være det sentrale elementet i vurderingen av om § 219 annet ledd kommer til anvendelse. Ved enkeltstående mishandlingstilfeller vil det nok først og fremst være aktuelt å bruke annet ledd der mishandlingen har ført til død eller betydelig skade på legeme eller helse, jf. annet ledds første punktum, selv om ordlyden ikke utelukker at også andre tilfeller kan omfattes. [...]

Imidlertid er det en forutsetning for anvendelse av § 219 for enkeltstående voldsepisoder i det hele tatt at de må ha vært grove. Videre er det ved subsumsjonen under første ledd alt tatt høyde for en rekke av de skjerpene momentene som foreligger, som tillitsbruddet og den særlige psykiske belastningen C har blitt utsatt for ved den alvorlige mishandling fra farens side.”

Høyesterett kom altså til at ved vurderingen av grensen mellom første og annet ledd må en også ta i betraktning de forhold som i første omgang førte til at forholdet ble subsumert under § 219 første ledd. Det må i tillegg til disse foreligge andre eller skjerpene omstendigheter for at forholdet kan subsummeres til den grovere bestemmelsen, eksempelvis døds- eller skadefølge.

I Rt. 2010 s. 949 ble et mishandlingsforhold som hadde pågått i halvannet år subsumert under annet ledd på grunn av tidsperspektivet. Førstvoterende uttalte under punkt 29 at ”sett hen til den relativt massivt kontrollerende adferd som A har utvist i denne perioden, og som også D har vært undergitt, må dette sies å være lang tid”.

I tillegg kan også annet ledd benyttes dersom mishandlingen har dødsfølge eller betydelig skadeomfang. Det kreves ikke forsett for skadefølgen, jf straffeloven § 43, men derimot såkalt culpa levissima. Det innebærer at gjerningspersonen kunne ha innsett muligheten av følgen. Vurderingen av om det foreligger betydelig skade skal sees i lys av straffeloven § 9, som inneholder en oppregning av skader som anses betydelige.

3.5.5. Medvirkning

Straffeloven § 219 har et medvirkningstillegg og straffansvar kan dermed også omfatte andre enn den som oppfyller gjerningsbeskrivelsen. Både psykisk og fysisk medvirkning rammes. I forarbeidene uttales det:

“Etter departementets syn vil nok medvirkning sjelden være aktuelt ved denne typen lovbrudd. I utgangspunktet er det den som står i relasjon til den nærstående, som bør straffes. Det kan likevel ikke utelukkes at straffverdige tilfeller av medvirkning kan oppstå, for eksempel ved at personer som har innflytelse over gjerningspersonen, oppfordrer og tilskynder til «hardhendt» behandling av familien som ledd i «oppdragelsen». På denne bakgrunn foreslår departementet at medvirkning fortsatt skal være straffbart. Departementet går inn for at medvirkning generelt gjøres straffbart, men antar at psykisk medvirkning i form av forledelse eller tilskyndelse nok vil være mest praktisk.”⁸⁶

Ved å utvise det minimum av straffverdighet som en handling i samsvar med gjerningsbeskrivelsen forutsetter, kan også personer som ikke selv direkte har utført mishandlingen rammes av bestemmelsen. Ved tilskyndelse eller forledelse kan man fremkalle eller forsterke hovedmannens forsett.

Passiv medvirkning kan i utgangspunktet ikke føre til domfellelse for medvirkning. Den klare hovedregelen er at det kreves noe mer for å konstatere skyld.⁸⁷

I forbindelse med høringen om behovet for en ny og revidert utgave av § 219 hadde Gulating langmannsrett følgende bemerkning:

“Kommisjonen mener at de straffebud som retter seg mot de konkrete handlingene i tilstrekkelig grad dekker slike tilfelle og at opphevelse av bestemmelsen ikke vil

⁸⁶ Ot.prp. nr. 113 (2004-2005) s. 41

⁸⁷ Andnæs (2004) s. 138

svekke det strafferettslige vernet. Det er imidlertid fare for at bevisreglene faktisk vil svekke det strafferettslige vern. Eksempelvis kan det være klart at et lite barn over tid har vært utsatt for legemsbeskadigelser fra en av eller begge foreldrene, men det er tvil om hvem som har utøvet volden, eventuelt om begge har medvirket. I en slik situasjon vil begge foreldrene måtte frifinnes. Etter § 219 vil straffansvar kunne gjøres gjeldende mot begge dersom de i en slik situasjon for eksempel ikke skaffer barnet nødvendig legetilsyn. Problemstillingen har vært aktuell i en sak med dødsfølge. Det er derfor vår oppfatning at bestemmelsens § 219 andre handlingsalternativ ikke bør oppheves.”⁸⁸

Loggiver kommenterte innspillet slik:

“Departementet antar at et slikt eksempel som Gulating lagmannsrett nevner i sin uttalelse til Straffelovkommisjonens forslag, kan ses som vanrøkt. Etter omstendighetene kan slik atferd rammes av begrepet «på annen måte krenke» i departementets utkast til ny § 219. Det kan imidlertid være vel så aktuelt å henføre slike handlinger under § 242 (hjelpeløs tilstand).”⁸⁹

Senere har Riksadvokaten, både gjennom avisinnlegg og rundskriv, åpnet opp for en mulig utvikling av medvirkningslæren for å kunne ramme slike tilfeller. I kronikk i Aftenposten 04.02.2010 skriver han:

“Etterforskning av vold mot barn er, på samme måte som andre forbrytelser som gjennomgående skjer uten andres innsyn, vanskelige å etterforske. Politiet er i praksis avhengig av at andre melder fra om skader som kan skyldes voldsutøvelse. Et viktig bevismiddel er type skade, skadeomfang, skademekanisme mv.

Kan det konstateres at barnet er skadet ved aktiv voldsutøvelse, er utfordringen ikke sjelden å bevise utover enhver rimelig tvil hvem som har utøvet volden. Kretsen av

⁸⁸ Ot.prp. nr. 113 (2004-2005) s. 34.

⁸⁹ Ot.prp. nr. 113 (2004-2005) s. 39.

*mistenkte er gjerne begrenset (mor, far, annen omsorgsperson) og det er dessverre sjelden mulig å få sikre vitneforklaringer som kan kaste avgjørende lys over saken.
[...]*

På grunn av bevisproblemene søker vi i påtalemyndigheten å utvikle medvirkningslæren slik at selv om vi ikke makter å bevise hvem av omsorgspersonene som har utført den konkrete volden, kan en eller flere bli holdt strafferettslig ansvarlig dersom de er til stede uten å gripe inn. Det er oppmuntrende trekk i den siste tids rettspraksis på dette området.”

I Riksadvokatens rundskriv nr. 1/2011 og nr. 1/2012 fastholdes dette:

“Erfaringsmessig kan det ofte være vanskelig å identifisere med sikkerhet den direkte voldsutøver i voldssaker mot barn. Det må vurderes grundig om medvirkningslæren likevel kan gi grunnlag for tiltale. Riksadvokaten har gitt ordre om utferdigelse av flere tiltaler for barnemishandling hvor barnets omsorgspersoner enten selv har utøvd nærmere beskrevet vold mot barnet, eller ikke har søkt å forhindre vold mot barn de har omsorg for.” (Rundskriv nr. 1/2012).

Det er særlig aktuelt å påvise et strafferettslig ansvar der omsorgspersoner er tilstedeværende ved utøvelse av vold mot barn eller det av bevismessige grunner ikke er mulig å påvise hvem av omsorgspersonene som har begått handlingene.

I juridisk teori er det oppstilt tre vilkår som må være oppfylt for at passivt medvirkningsansvar skal kunne påvises. For det første må forholdet mellom medvirker og offer være av en slik tilknytning at det skaper en forventning om handling. For det andre må det være rimelig å kreve en alternativ handling i den aktuelle situasjonen. Det skal her foretas en rimelighetsvurdering, der relevante momenter er kostnader ved handling og personlige egenskaper hos personen. Til sist må det foreligge årsakssammenheng mellom passiviteten og overtredelsen. Dersom den alternative handlingen ville motvirket hovedgjerningen er årsakskravet til passiv medvirkning oppfylt. Skyldkravet for medvirkeren er forsett, jf straffeloven § 40. Forsettet må omfatte både det faktum at den

andre utøver eller kommer til å utøve vold mot barnet og at medvirkeren har en handlingsplikt, herunder kjennskap til den alternative handlingsmåte og at hun kan forhindre eller stoppe ugjerningen.⁹⁰

Riksadvokaten beordret tiltale i en sak som har fått stor oppmerksomhet i mediene. I begynnelsen av februar 2005 ble en åtte år gammel gutt funnet død. Undersøkelser viste at han over lengre tid hadde vært utsatt for mishandling av sin stefar. Stefaren ble i april 2009 dømt til åtte års fengsel for legemsbeskadigelse med døden til følge. I juni 2011 ble også offerets mor satt under tiltale for passiv medvirkning til mishandlingen. Riksadvokaten mente moren forstod at sønnen ble utsatt for vold. Dom i saken faller etter utferdigelsen av denne oppgaven.

3.5.6. Barn som vitne til vold

Kvinnevoldutvalgets utredning tok for seg problemstillinger knyttet til barn som *vitne til vold*, og ikke som direkte offer for volden.

“At barna ser og hører volden betegnes som nevnt ovenfor noen ganger som at barna er «vitne» til volden mot mor. En slik uttrykksform er imidlertid utilstrekkelig for å beskrive det barna opplever. Barna lever i volden og er ikke tilskuere til volden i en virkelighet utenfor dem selv. De opplever volden og farsmakten overalt. De kan fortelle om en grunnstemning av sosial sårbarhet, psykisk, fysisk og sosial slitasje. Det handler om å leve med fars makt og kontroll. Det handler om å leve med en knugende frykt for fars vold også der voldshandlingene i seg selv utelukkende er rettet mot mor.”⁹¹

⁹⁰ Husabø (1999) s. 174-198

⁹¹ NOU 2003: 31 s. 62

I utredning ble det også pekt på de store fysiske og psykiske konsekvensene og følgetilstandene som viser seg hos barn som lever med vold i hjemmet.

I dom inntatt i Rt. 2010 s. 949 behandlet Høyesterett en sak om familievold. Tiltalte hadde over en periode på halvannet år utsatt fornærmedes mor for grov fysisk og psykisk mishandling. Spørsmålet var om barn som var vitne til denne volden ble vernet av § 219. Det var den indirekte virkningen av mishandlingen som man ønsket å ramme. Førstvoterende uttalte under avsnitt 15 til 17:

”Da indirekte virkning av mishandling ikke faller inn under noen av de spesifikke handlingsalternativer som bestemmelsen nevner, er det alternativet « på annen måte krenke » som det her er aktuelt å fortolke.

Formuleringen « på annen måte krenke » gir i seg selv rom for et vidt spekter av handlinger som vil kunne falle inn under ordlyden, forutsatt at disse er egnet til å « krenke » en annen. Selv om det ikke følger direkte av ordlyden at også barn som overværer mishandling av dets nærmeste, kan bli ansett som krenket i lovens forstand, kan jeg derfor ikke se at ordlyden er til hinder for en slik forståelse

For meg blir det da av vesentlig betydning hva en slik indirekte virkningen av mishandling nærmere består i, sett i sammenheng med det som er bestemmelsens formål.”

Førstvoterende viste til NOU 2003: 31 og utvalgets redegjørelse om barns opplevelse som vitne til vold og skadevirkninger dette kan gi. I tillegg poengterte han at lovgiver la vekt på kompleksiteten og de ulike aspektene ved vold i nære relasjoner i forarbeidene til endringen av § 219 i 2005. Videre sier han i avsnitt 22:

“Jeg kan ikke se det annerledes enn at det som departementet her betegner som « kjernen i straffeloven § 219 », fullt ut gjør seg gjeldende også for barn som

overværer vold og annen mishandling av sine aller nærmeste. 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 viser til det jeg tidligere har gjengitt fra NOU 2003:31. 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.”

Barns rettsvern har med denne dommen blitt styrket, både ved at de som vitne til vold har et selvstendig vern etter § 219 og at de dermed blir gitt rettigheter som fornærmede.

3.6. Konkurrens

Før endringen av strl § 219 i 2005 ble bestemmelsen i bare en viss utstrekning brukt i familievoldssaker. Ofte ble de alminnelige reglene om legemskrenkelser i strl §§ 228-231 enten brukt alene eller disse ble anvendt i konkurrens med § 219. Av og til ble også strl § 232 påberopt sammen med nevnte bestemmelser. Dette kan illustreres ved å vise til blant annet Høyesterettsavgjørelsene i Rt. 1990 s. 728 og Rt. 2002 s. 41 der § 219 ble brukt i konkurrens med henholdsvis §§ 228 og 227 og §§ 229 og 232. I avgjørelsene Rt. 2004 s. 844 og Rt. 2004 s. 1556 ble de alminnelige bestemmelsene om legemskrenkelser brukt alene. Det finnes eksempler på at § 219 ble brukt alene også før lovendringen. Rt. 1982 s. 718 og Rt. 1991 s. 274 kan nevnes her.

Bestemmelsen om familievold ble også tidligere anvendt tilstrekkelig til at den ikke kunne kalles en ”sovende” paragraf, noe som er fremhevet av departementet i forarbeidene til endringen i 2005.⁹² Det var også en av grunnene til at bestemmelsen ble videreført i endret form; høringen viste tydelig at det var et behov både for signaleffekten ved en egen

⁹² Ot.prp.nr.113 (2004-2005) s. 37

bestemmelse som rammet familievold særskilt og samtidig ha mulighet til å ramme alle aspektene ved slik vold.

Ved endringen av § 219 i 2005 ble det i forarbeidene uttalt at det var ”*departementets ønske at den nye straffebestemmelsen mot vold i nære relasjoner heretter skal anvendes i stedet for de generelle bestemmelsene når vilkårene er oppfylt. På denne bakgrunn legger departementet til grunn at § 219 i utgangspunktet ikke skal anvendes i konkurrans med disse generelle bestemmelsene.*”⁹³ Departementet åpnet likevel opp for at bestemmelsen kunne anvendes i konkurrans med de generelle reglene om legemskrenkelses, trusler, tvang og frihetsberøvelse, dersom det ble benyttet straffalternativer som hadde høyere strafferamme enn § 219. I tillegg mente departementet at det var hensiktmessig å anvende bestemmelsen i konkurrans med bestemmelser om seksuallovbrudd, da disse handlingene inneholder aspekter og elementer av straffverdighet som ikke fullt ut dekkes av § 219. Bestemmelsene beskytter til dels ulike interesser.

Når det gjelder bruken av § 231 uttalte departementet: “*Det er fortsatt meningen at § 219 skal kunne anvendes i konkurrans med § 231.*”⁹⁴ Dette ble bekreftet også i forarbeidene til straffeloven av 2005.⁹⁵

3.7. Straffeloven av 2005⁹⁶

Den nye straffeloven ble vedtatt i 2005, men på grunn av tekniske utfordringer er den fortsatt ikke trådt i kraft. Jeg finner det likevel hensiktmessig å si noe om rettsstillingen for familievoldssaker, da det vil gi et større overblikk på den videre rettsutviklingen.

⁹³ Ot.prp.nr.113 (2004-2005) s. 4

⁹⁴ Ot.prp.nr.113 (2004-2005) s. 46

⁹⁵ Ot.prp.nr. 22 (2008-2009) s. 198-199 og 434

⁹⁶ Matningsdal (2010) s. 152-160

I all hovedsak videreføres gjeldende rett med straffeloven 2005 §§ 282 og 283.

Bestemmelsen er delt inn i to nye paragrafer, der § 282 tar sikte på å videreføre straffeloven 1902 § 219 første ledd. Grov mishandling, som nå sorterer under § 219 annet ledd, vil bli pådømt etter nye § 283.

Rettsutviklingen har bidratt til at vold i nære relasjoner nå straffes strengere enn noen gang tidligere. Basert på den nye straffeloven vil utviklingen kunne gå enda noen skritt videre. Strafferammen for mishandling etter § 282 øker fra fire år til seks år i fengsel. For grov mishandling vil strafferammen øke fra seks år til femten år i fengsel.

4 Straffutmålingsmomenter i familievoldssaker

4.1 Innledning

Straffutmåling skjer som regel på bakgrunn av en samlet vurdering av alle relevante momenter, jf punkt 2.2. Ved straffutmåling i familievoldssaker er det både gjennom lovgivers arbeid og rettspraksis gjort rede for særlige momenter som skal tas i betraktning. Disse er ofte egnet til å påvirke straffastsettelsen.

I Rt. 2010 s. 129 avsnitt 18 fremheves det hvilke særlige momenter som er viktige ved straffastsettelsen i familievoldssaker:

”Straffutmålingen i saker med familievold må nødvendigvis bero på en samlet vurdering hvor en rekke momenter kan trekkes inn. Sentrale elementer vil være hvor lenge krenkelsene har funnet sted, karakteren av de krenkelser som foreligger, hyppigheten, skadepotensialet og de konkrete skadevirkningene.”

Momentene vil her bli oppsummert og systematisk oppstilt for en samlet oversikt.

4.2 Straffutmålingsmomenter

4.2.1. Kjerneområdet for straffeloven § 219

De særlige kjennetegnene ved vold i nære relasjoner; tillitsbruddet, den psykologiske bindingen mellom offer og gjerningsperson, at hjemmet ofte er det primære åstedet for voldshandlingene og den vedvarende og gjentakende mishandlingen er i utgangspunktet straffskjerpene momenter. Disse momentene ble særlig fremhevet i Kvinnevoldsutvalgets utredning fra 2003⁹⁷ og i dommen inntatt i Rt. 2004 s. 844. I denne saken ble voldshandlingene pådømt etter de alminnelige bestemmelsene om legemskrenkelser i straffeloven. Kvinnevoldsutvalget la vekt på at en ny straffebestemmelse mot vold i nære relasjoner måtte vedtas. Signaleffekten en egen straffebestemmelse ville gi for å dekke helheten og kompleksiteten ved slike saker var nødvendig. I tillegg var det behov for at den psykiske volden og truslene som ikke ble dekket av straffeloven § 227 ble gjort straffbar.

Ved anvendelse av straffeloven § 219 er disse aspektene allerede dekket, da de er selve kjernen i bestemmelsen.⁹⁸ I forarbeidene uttaler lovgiver dette:

”Departementet legger til grunn at utkastet til ny § 219 tar opp i seg kompleksiteten og helheten ved mishandling av nærstående, slik at det ikke er like naturlig at den brukes i konkurrans med andre straffebud, som bestemmelsene om legemskrenkelser, trusler, tvang og frihetsberøvelse.”⁹⁹

Dette er også fremhevet i Rt. 2011 s. 34, der førstvoterende uttaler under punkt 21 og 26:

“Kjerneområdet for straffeloven § 219 er altså der det har skjedd en vedvarende og gjentakende mishandling av en nærstående. Er det ikke etablert et slikt mønster, forutsettes det at det må foreligge en eller flere kvalifiserte enkelthandlinger som kan danne grunnlag for frykt hos fornærmede for den typen mønster som ligger i kjerneområdet for bestemmelsen. [...] Videre er det ved subsumsjonen under første

⁹⁷ NOU 2003: 31 s. 144-146

⁹⁸ Ot.prp. nr 113 (2004-2005) s. 37

⁹⁹ Ot.prp. nr 113 (2004-2005) s. 41

ledd alt tatt høyde for en rekke av de skjerpene momentene som foreligger, som tillitsbruddet og den særlige psykiske belastningen C har blitt utsatt for ved den alvorlige mishandling fra farens side.”

Det straffverdige i slike relasjoner er allerede dekket opp under det ønskede normalstraffenivået for familievold. Lovgiver har gitt uttrykk for at straffenivået ved vold i nære relasjoner skal ligge noe over nivået for sammenlignbare voldslovbrudd, med henvisning til de særlige aspektene.¹⁰⁰ Dermed er de ikke særskilte skjerpene momenter ved straffutmåling under § 219.

4.2.2. Utrygghet og frykt

I Kvinnevoldsutvalgets utredning fra 2003 er dynamikken i et forhold preget av vold bekrevet. Ofte kan det sees som et voldshjul bestående av tre faser: spenningsoppbygging, voldsutbrudd og reparasjonsfase. Forholdet går fra fase til fase flere ganger, og bidrar til å underbygge frykt- og angstsituasjonen i hjemmet. Særlig i den første fasen er de psykiske belastningene nærværende. Etter en tid ser en at det utvikles en medavhengighet mellom offer og voldsutøver. Her ønsker voldsutøveren å påvirke offerets atferd ved vold, mens offeret prøver å endre voldsutøverens atferd gjennom sin væremåte.

“Duluth-modellen” er også egnet til å illustrere hvordan gjerningspersonen gjennom ulike strategier oppnår makt og kontroll over offeret. Ofte brukes trusler, psykisk mishandling, isolasjon, minimering og fornektelse, tvang, maskuline fordeler og økonomisk makt. I blant kan også barna bli brukt som en brikke for å kontrollere henne.¹⁰¹ Alle handlingsmåtene som er nevnt bygger oppunder følelsen av utrygghet og frykt, og er med på å styrke gjerningspersonens makt over kvinnen og familien.

¹⁰⁰ Prop. 97 L (2009-2010) s. 31

¹⁰¹ NOU 2003: 31 s. 49-52

Fysiske voldshandlinger i seg selv kan være egnet til å skape frykt for nye handlinger, noe som kan være straffskjerpene.¹⁰² Dette aspektet er fremhevet i Rt. 2004 s. 844 punkt 13:

“Den frykten for vold - følelsen av å leve i et trusselregime - som blir skapt, kan oppleves som langt verre enn de enkelte voldshandlingene.”

Dette ble fulgt opp av førstvoterende i Rt. 2010 s. 129 som uttaler under avsnitt 21:

“Etter min mening er karakteren av voldshandlingene i seg selv ikke avgjørende ved straffvurderingen etter straffeloven § 219. Det sentrale er i hvilken grad disse danner et mønster som resulterer i at den som rammes må leve under et « regime » preget av kontinuerlig utrygghet og frykt for vold.”

Videre sies det under avsnitt 24:

“Som førstvoterende uttrykte det i Rt-2004-844, må det utmåles en straff som avspeiler den utrygghet og frykt for vold og annen krenkende adferd som fornærmede har levd under i lengre tid, og med det skadepotensialet som er forbundet med dette.”

I en svært langvarig mishandlingssak inntatt i Rt. 2012 s. 186 er dette aspektet understreket ved straffutmålingen. Følgende uttales i avsnitt 17:

“I tillegg kommer at alle handlingene fra og med 1. januar 2006 må ses i lys av de mange årene med forutgående mishandling. Det er normalt ikke den enkelte handling som står sentralt ved anvendelsen av straffeloven § 219 annet ledd, men det regime av kontinuerlig utrygghet og frykt for vold som er skapt ved domfeltes adferd, jf. Rt-2010-129 avsnitt 21. Truslene, de krenkende ytringene og skadeverket får et annet alvor når de er del av det « terrorregime » som den domfelte skapte for sin familie gjennom en årrekke.”

¹⁰² Ot.prp. nr 113 (2004-2005) s. 45

Høyesterett konkluderte med at også de mindre grove overtredelser ble rammet av den grovere bestemmelse i § 219 annet ledd. Førstvoterende legger vekt på at perioder som er preget av “lettere” mishandling må sees i lys av tidligere handlinger. Både ved subsumsjonen og straffutmålingen må det tas i betraktning hvilken utrygghet og frykt tidligere mishandling har skapt, jf avsnitt 18:

“Også for straffutmålingen må man se hen til at overtredelsene begås etter langvarig fysisk og psykisk mishandling av familien fra domfeltes side.”

Da helheten er nødvendig for å avspeile alle aspektene ved vold i hjemmet, er det viktig at voldshandlingene ikke blir splittet opp til enkelthendelser. Dette ble understreket av førstvoterende i Rt. 2004 s. 1556 avsnitt 14:

“Straffutmålinga i vår sak bør etter mitt syn skje ut frå ei samla vurdering av handlingane. Det er først og fremst dette som viser alvoret, både vurdert ut frå krenkinga i dei om lag fem og eit halvt åra dei fann stad, og vurdert ut frå risikoen for skade på lang sikt. I tillegg til å bli utsett for dei konkrete strafflagde handlingane måtte den krenkte her heile tida leve i ein situasjon med ei stadig frykt for slike handlingar. I tråd med HR-2004-00907-A meiner eg at det då må skje ei samla vurdering, og at det ikkje er grunn til å prøve å bryte straffutmålinga ned på einskildhandlingar, eller på brot på einskilde straffebod.”

Lovgiver fulgte opp disse synspunktene i forarbeidene til ny § 219:

“Departementet antar vidare at én krenkelse kan være tilstrekkelig for å skape frykt hos offeret for at den skal gjenta seg. Nettopp frykten for nye overgrep er et element ved familievold som både Kvinnevoldsutvalget og Høyesterett har trukket frem. På den annen side har Kvinnevoldsutvalget pekt på at det er summen og kompleksiteten av voldslovbrudd som kjennetegner vold mot kvinner i nære relasjoner, og at det er viktig at vold og trusler ikke blir sett på som enkeltstående handlinger.”¹⁰³

¹⁰³ Ot.prp. nr 113 (2004-2005) s. 40-41

4.2.3. Tidsperspektiv

Tidsperspektivet står særlig sentralt, både ved subsumsjonen og straffutmålingen. Da gjentakelse er et alternativt grunnvilkår for at bestemmelsen i det hele tatt kan benyttes, vil tidsperspektivet allerede i noen grad være dekket opp av bestemmelsen. Lovgiver mener det er en glidende overgang mellom bestemmelsens første og annet ledd, der blant annet tidsperspektivet står sentralt.¹⁰⁴

“Det stilles ikke opp noe vilkår om hvor nært i tid de ulike krenkelsene må være for at de skal regnes som gjentatte. Men i den konkrete straffutmålingen vil intensiteten og varigheten av krenkelsene få betydning, jf. også Rt. 2004 side 844.”¹⁰⁵

Lovgiver henviser her til nevnte dom fra Høyesterett, der det under straffutmålingen ble uttalt at *“mishandlingens varighet over tid”* var sentral i straffverdighetsvurderingen.

Mishandling over lang tid øker sjansen for at skader oppstår. Både skadepotensialet og skadeomfanget kan derfor utvikles og forverres over tid, noe som må gjenspeiles i straffutmålingen. Førstvoterende i Rt. 2010 s. 129 uttrykker det slik i avsnitt 19:

“Vår sak strekker seg over en periode fra mai 2006 til februar 2009, det vil si en periode på drøye to og et halvt år. Det må karakteriseres som en relativt lang periode, som i seg selv kan tilsi et betydelig skadepotensial for den som rammes.”

4.2.4. Skadepotensiale

Det å leve i et hjem fylt av angst og frykt, oppleve tillitsbrudd og samtidig ha den følelsesmessige tilknytning til gjerningspersonen, øker risikoen for langsiktige skader hos fornærmede. I forarbeidene til lovendringen i 2010 uttrykkes det slik på side 31: *“Utover de konkrete fysiske eller psykiske skader, vil også den generelle risikoen for*

¹⁰⁴ Ot.prp. nr 113 (2004-2005) s. 46

¹⁰⁵ Ot.prp. nr 113 (2004-2005) s. 46

langtidsskadevirkninger være til stedet. ”¹⁰⁶

I Rt. 2005 s. 929 avsnitt 26 og 30 sluttet Høyesterett seg til lagmannsrettens uttalelser, som i straffutmålingen la vekt på at familievold generelt gir høy risiko for langtidsvirkninger. Graden av skadepotensiale kan dermed være straffskjerpene.

I Rt. 2004 s. 844 er det også lagt vekt på at de langsiktige skadevirkningene har betydning, og da først og fremst den generelle risikoen for langtidsskader. Dette ble gjentatt av førstvoterende i Rt. 2007 s. 1537 avsnitt 26: “*Ved straffutmålingen må det også legges vekt på den generelle risiko for langtidsvirkninger.*”

Skadepotensialet ble også vektlagt i Rt. 2010 s. 129, der tidsperioden på to og et halvt år med mishandling i seg selv tilsa et ”*betydelig skadepotensial*”.

4.2.5. Skadeomfang og krenkelsesens karakter og hyppighet

Skadeomfanget kan påvirke både subsumsjonen og straffutmålingen.

Loggiver uttaler følgende i forarbeidene:

*“Bestemmelsen oppstiller ingen krav om at krenkelsen må ha hatt et skaderesultat på offerets legeme eller sjel. [...] Men graden av skader kan ha betydning ved straffutmålingen. Og strafferammen øker dersom handlingen har til følge døden eller betydelig skade på legeme eller helse: Etter annet ledd første punktum heves strafferammen i slike tilfeller til 6 år.”*¹⁰⁷

Loggiver har i forarbeidene også lagt vekt på at krenkelsesens intensitet har betydning for den konkrete straffutmålingen.¹⁰⁸

¹⁰⁶ Prop. 97 L s. 31

¹⁰⁷ Ot.prp. nr 113 (2004-2005) s. 46

¹⁰⁸ Ot.prp. nr 113 (2004-2005) s. 46

I Rt. 2010 s. 129 slår førstvoterende i avsnitt 18 fast at blant de sentrale elementene i straffutmålingen er ”*karakteren av de krenkelses som foreligger, hyppigheten, skadepotensialet og de konkrete skadevirkningene.*”

4.2.6. Vold utøvd i nærvær av barn

Dersom voldshandlingene skjer i nærvær av barn, vil dette være straffskjerpene.

I Rt. 2010 s. 129 uttalte førstvoterende seg under avsnitt 22 om betydningen av at datteren ofte hadde vært til stede under mishandlingen av moren:

“Som påpekt og vektlagt av de tidligere retter, kommer det inn som et tilleggsmoment at mange av hendelsene av krenkende karakter har funnet sted i nærvær av datteren, som var født i desember 2006.”

Førstvoterende i Rt. 2010 s. 949 uttrykte det slik i punkt 12:

”Det forhold at et barn har vært til stede ved mishandling av en av barnets aller nærmeste, vil kunne komme som et skjerpene moment ved utmåling av straffen for mishandlingen av den handlingen er rettet mot, jf. Rt-2010-129 avsnitt 22.”

Dersom barn er vitne til vold, vil dette etter straffeloven 2005 være et særskilt skjerpene moment ved straffutmåling: *“Ofte vil også barn ha vært til stede ved mishandlingen, og dette skal tillegges skjerpene vekt i straffutmålingen, se forslaget til § 77 bokstav k.”*¹⁰⁹

4.2.7. Vold utøvd mot barn

Hvis volden er direkte rettet mot barn, vil dette være et moment ved straffutmålingen. Det særlige avhengighetsforholdet mellom barn og omsorgsperson, som er større jo yngre barnet er, vil kunne gi store psykiske ettervirkninger for barn. Lovgiver uttaler dette om vold som begås mot barn i forarbeidene:

¹⁰⁹ Ot.prp. nr 22 (2208-2009) s. 199

“Etter departementets oppfatning er det særlig alvorlig at barn utsettes for denne type overgrep - både fordi mishandlingen begås av personer som i utgangspunktet skal gi barnet den nødvendige trygghet og omsorg, og at de somatiske og psykiske konsekvensene lettere kan bli mer omfattende og langvarig.”¹¹⁰

Loggiver understreker at straffnivået for mishandling av barn ligger for lavt, og at straffastsettelsen også her beror på grovhet og varighet av mishandlingen, den psykologiske bindingen mellom voldsutøver og offer, samt det aspektet at volden ofte skjer i hjemmet.¹¹¹

Førstvoterende i Rt. 2011 s. 34 ga i avsnitt 28 uttrykk for at vold mot et forsvarsløst barn vil ha betydning for grovhetsvurderingen. Henvisningen til straffeloven § 232 viser også at vold mot forsvarsløs person, for eksempel et barn, vil være en særdeles skjerpene omstendighet.

Loggiver understreker at heller ikke i forbindelse med oppdragelse er foreldre tillatt å utøve fysiske og psykiske krenkelser mot barn. Det er understreket i forarbeidene til straffeloven 2005¹¹² og i Rt. 2005 s. 1567. Barneloven § 30 ble endret ved lov 09.04.2010 nr. 13, slik at vold også i oppdragsesøyemed er gjort uttrykkelig forbudt.

4.2.8. Andre forhold

Det finnes eksempler på at Høyesterett i straffskjerpene retning har lagt vekt på tidligere domfellelser som omhandler samme type forbrytelse, jf Rt. 2005 s. 929 avsnitt 27. Her var tiltalte tidligere domfelt ni ganger, blant annet for vold. To av disse dommene dreide seg om vold og trusler over en periode på tre år mot en tidligere samboer. Dette veide særlig tungt ved straffastsettelsen.

¹¹⁰ Prop. 97 L s. 32

¹¹¹ Prop. 97 L s. 32

¹¹² Ot.prp. nr 22 (2008-2009) 176-177

4.3 Avsluttende betraktninger

Makt og kontroll er ofte tilstedeværende i familievoldssaker. Den kan utøves gjennom fysisk eller psykisk vold, krenkende atferd eller trusler. I undersøkelsen *Vold i parforhold – ulike perspektiver* fra 2005 utført av NIBR beskrives maktutøvelsen i et mishandlingsforhold slik:

“Menn som slår, som vi har sett også i vår undersøkelse, utøver også makt og kontroll. [...] Kvinner rapporterer også at den psykiske terroren som følger volden i hjemmet, oppleves nedbrytende, og bidrar til å isolere kvinnen i et mishandlingsforhold og kan påføre henne varige skader. Det er en stor overlapping mellom fysisk vold og psykisk vold [...]. I tillegg til at denne psykologiske prosessen bidrar til å holde kvinner fanget i et mishandlingsforhold, kan det være mange andre faktorer som gjør at det er vanskelig å forlate en voldelig mann. Det kan være trusler om å skade barna, det å selv bli drapstruet, redsel for sosial isolasjon og manglende muligheter for økonomisk støtte etter bruddet.”¹¹³

Utdraget illustrerer kompleksiteten og problematikken som ofte ligger under vold i nære relasjoner. Gjennom lovendringer og rettspraksis har noe av dette blitt fanget opp i straffesystemet og normalstraffenivået har de siste årene økt. Straffeloven av 2005 er allerede vedtatt, men ikke trådt i kraft. Når det skjer, vil strafferammen for mishandling i nære relasjoner øke fra fire til seks år og fra seks til femten år for grove tilfeller. I statusrapportering for handlingsplanen *Vendepunkt* i desember 2011 uttaler lovgiver at det er ”*lagt opp til en betydelig straffeskjerpelse innenfor disse strafferammene.*”¹¹⁴ Den pågående utviklingen av medvirkninglæren ved passivitet er også spennende, og vil kunne bringe flere saker inn for retten. Det gjenstår å se hvordan domstolene bruker de utvidede strafferammene. Det er grunn til å tro at straffskjerpelsene innenfor rettsområdet vil fortsette.

¹¹³ NIBR (2005) s. 190

¹¹⁴ Statusrapport (2011) s. 3

5 Litteraturliste

5.1 Lover

- 1814 Kongeriget Norges Grundlov (Grunnloven) av 17. mai 1814
- 1902 Almindelig borgerlig straffelov (Straffeloven) av 22. mai 1902 nr. 10
- 1978 Lov om likestilling mellom kjønnene (Likestillingsloven) av 09. juni 1978 nr. 45
- 1981 Lov om barn og foreldre (Barnelova) av 08. april 1981 nr. 7
- 1999 Lov om styrking av menneskerettighetenes stilling i norsk rett (Menneskerettsloven) av 21. mai 1999 nr. 30
- 2005 Lov om straff (Straffeloven 2005) av 20. mai 2005 nr. 28

5.2 Konvensjoner

- EMK European convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms, Rome, 4. November 1950.
- KDK Convention on the Elimination of All Forms of Discrimination against Women of 18. December 1979.

5.3 Forarbeider og utredninger

- NOU 2002: 4 Ny straffelov. Straffelovkomisjonens delutredning VII
- NOU 2003: 31 Retten til et liv uten vold. Menns vold mot kvinner i nære relasjoner

NU 1984:2	Nordisk utredningsserie, straffutmåling
Ot.prp. nr. 90 (2003-2004)	om lov om straff (straffeloven)
Ot.prp. nr. 113 (2004-2005)	Om lov om oppheving av løsgjengerloven og om endringer i straffeloven mv. (eget straffebud mot vold i nære relasjoner mv.)
Ot.prp. nr. 8 (2007-2008)	Om lov om endringer i straffeloven 20. mai 2005 nr. 28 mv. (skjerpende og formildende omstendigheter, folkemord, rikets selvstendighet, terrorhandlinger, ro, orden og sikkerhet, og offentlig myndighet)
Ot.prp. nr. 22 (2008-2009)	Om lov om endringer i straffeloven 20. mai 2005 nr. 28 (siste delproposisjon – slutføring av spesiell del og tilpasning av annen lovgivning)
Prop. 97 L (2009-2010)	Endringer i straffeloven 1902 mv. (skjerping av straffen for drap, annen grov vold og seksuallovbrudd)
St.meld. nr. 37 (2007-2008)	Straff som virker – mindre kriminalitet - tryggere samfunn
Innst.O.nr.70 (2004-2005)	Innstilling fra familie-, kultur- og administrasjonskomiteen om lov om endringer i likestillingsloven mv. (Gjennomføring av Europaparlaments- og rådsdirektiv 2002/73/EF og innarbeiding av FN-konvensjonen om avskaffelse av alle former for diskriminering av kvinner med tilleggsprotokoll i norsk lov)
Innst.O.nr.72 (2004-2005)	Innstilling fra justiskomiteen om lov om straff (straffeloven)
Innst.O.nr.73 (2008-2009)	Innstilling fra justiskomiteen om lov om endringer i straffeloven 20.mai 2005 nr. 28 mv. (siste delproposisjon – slutføring av spesiell del og tilpasning av annen lovgivning)
Innst. 314 L (2009-2010)	Innstilling fra justiskomiteen om endringer i straffeloven 1902 mv. (skjerping av straffen for drap, annen grov vold og seksuallovbrudd)

5.4 Dommer

Rt. 1977 s. 1207

Rt. 1982 s. 718

Rt. 1990 s. 728

Rt. 1991 s. 274

Rt. 1994 s. 1552

Rt. 2002 s. 41

Rt. 2004 s. 595

Rt. 2004 s. 844

Rt. 2004 s. 1556

Rt. 2005 s. 929

Rt. 2005 s. 938

Rt. 2005 s. 1567

Rt. 2007 s. 1537

Rt. 2009 s. 780

Rt. 2009 s. 1336

Rt. 2009 s. 1412

Rt. 2009 s. 1423

Rt. 2010 s. 124

Rt. 2010 s. 129

Rt. 2010 s. 949

Rt. 2011 s. 34

Rt. 2011 s. 469

Rt. 2011 s. 1403

Rt. 2011 s. 1412

Rt. 2012 s. 186

Agder lagmannsrett - 23.01.2008

LA – 2007 – 161402

RG 2008 s. 609

Agder lagmannsrett - 30.04.2009

LA – 2008 – 179127

Borgarting lagmannsrett - 20.04.2004

LB – 2003 - 16883

5.5 Juridisk litteratur

Andenæs, Johs. *Alminnelig strafferett*. 4. utgave. Universitetsforlaget, 1999.

Andenæs, Johs. *Alminnelig strafferett*. 5. utgave ved Magnus Matningsdal og Georg Fredrik Riber-Mohn. Universitetsforlaget, 2004.

Andenæs, Johs. *Spesiell strafferett og formuesforbrytelsene*. Samlet utgave ved Kjell Andorsen. Universitetsforlaget, 2008.

Bratholm, Anders og Matningsdal, Magnus *Straffeloven med kommentarer* (1995)

Eckhoff, Torstein *Rettskildelære*. 5. utgave ved Jan E. Helgesen. Universitetsforlaget, 2001.

Eskeland, Ståle *Strafferett*. 2. utgave. Cappelen Akademisk Forlag, 2006.

Hammerli, Yngve, *Den "totalitære familie" og dens volds- og maktformer*. I: Råkil, Marius (Red.) *Menns vold mot kvinner*. Universitetsforlaget, 2002.

Hennum, Ragnhild *Domstolenes utmåling av straff – en undersøkelse av rettspraksis*. Rapport, 2002.

Hov, Jo *Innføring i prosess*. Papinian, 2010.

Husabø, Erling Johannes *Straffansvarets periferi*. 1999.

Isdal, Per *Meningen med volden*. Kommuneforlaget, 2000. (utdrag fra boken på nettsiden sarpsborgkrisesenter.no)

Matningsdal, Magnus *Kommentarer til straffeloven – Rettsdata*. Gyldendal Rettsdata.

Matningsdal, Magnus *Norsk spesiell strafferett*. Fagbokforlaget, 2010.

Råkil, Marius (Red.) *Menns vold mot kvinner*. Universitetsforlaget, 2002.

Skjørten, Kristin *Lov og rett mot familievold?* Pax Forlag, 2002.

5.6 Politiske dokumenter

Handlingsplan: Vold mot kvinner (2000-2003)

Handlingsplan mot vold i nære relasjoner (2004-2007)

Handlingsplan mot vold i nære relasjoner 2012 (2012)

Soria Moria-erklæringen (2005)

Vendepunkt – handlingsplan mot vold i nære relasjoner (2008-2011)

Avsluttende statusrapport desember 2011 – Handlingplan mot vold i nære relasjoner (2008 - 2011) ”Vendepunkt”

5.7 Rundskriv

Riksadvokaten – Rundskriv nr. 3/2008. Familievold

Riksadvokaten – Rundskriv nr. 1/2011

Riksadvokaten – Rundskriv nr. 1/2012

5.8 Andre kilder

Riksadvokatens kronikk i Aftenposten 04.02.10 - *De vanskelige bevisene*

Nettsiden *krisesenter.com* – retten til et liv uten vold

NIBR *Vold i parforhold – ulike perspektiver (2005)* Nettside: www.nibr.no/filer/2005-3.pdf