

# BARN SOM VITNER I STRAFFESAKER



Universitetet i Oslo  
Det juridiske fakultet

Kandidatnummer: 692  
Leveringsfrist: 25.11.11

Til sammen 17914 ord

23.11.2011

# Innholdsfortegnelse

<b>1.1</b>	<b>Avhandlingens innhold .....</b>	<b>1</b>
1.1.1	Arbeidsgruppe .....	3
<b>2</b>	<b><u>BEGREPSAVKLARING .....</u></b>	<b>3</b>
<b>2.1</b>	<b>Menneskerettigheter og barnekonvensjonen.....</b>	<b>3</b>
<b>2.2</b>	<b>Barn .....</b>	<b>4</b>
<b>2.3</b>	<b>Straffesak .....</b>	<b>4</b>
2.3.1	Sedelighetssak .....	4
2.3.2	Familievoldssak .....	6
2.3.3	Andre saker .....	7
<b>3</b>	<b><u>ETTERFORSKNINGSSTADIET .....</u></b>	<b>7</b>
<b>3.1</b>	<b>Anmeldelse .....</b>	<b>7</b>
<b>3.2</b>	<b>Dommeravhør .....</b>	<b>9</b>
3.2.1	Rettsutvikling .....	9
3.2.2	Straffeprosessloven § 239, bestemmelsens faktiske innhold .....	10
3.2.3	Særlig skikket person .....	12
3.2.4	Avhørsteknikk .....	14
<b>3.3</b>	<b>Observasjon .....</b>	<b>19</b>
<b>3.4</b>	<b>Fornærmedes rettsstilling.....</b>	<b>23</b>
3.4.1	Forklaringsplikt .....	23
3.4.2	Bistandsadvokat .....	26
3.4.3	Foresattes tilstedeværelse og rett til å ta straffeprosessuelle avgjørelser .....	31
3.4.4	Setteverge .....	31
3.4.5	Barnevern .....	32

<b>3.5</b>	<b>Bevissikring</b> .....	<b>34</b>
<b>3.6</b>	<b>Flere avhør</b> .....	<b>34</b>
<b>3.7</b>	<b>Troverdighet</b> .....	<b>36</b>
3.7.1	Troverdig eller pålitelig?.....	36
3.7.2	Påvirkning .....	36
<b>3.8</b>	<b>Dommeravhør eller politiavhør?</b> .....	<b>39</b>
3.8.1	Innledende.....	39
3.8.2	Tidsbruk .....	39
<b>3.9</b>	<b>Siktetes rettsstilling</b> .....	<b>42</b>
3.9.1	Kontradiksjon.....	42
<b>4</b>	<b><u>BARNEHUSET</u></b> .....	<b>43</b>
<b>4.1</b>	<b>Alt under samme tak</b> .....	<b>43</b>
4.1.1	Bakgrunn.....	43
4.1.2	Avhør .....	44
4.1.3	Medisinsk undersøkelse .....	44
4.1.4	Behandling og oppfølging.....	45
<b>4.2</b>	<b>Årsrapport</b> .....	<b>46</b>
<b>4.3</b>	<b>Praksis i andre land</b> .....	<b>46</b>
<b>5</b>	<b><u>PÅDØMMELSE</u></b> .....	<b>48</b>
<b>5.1</b>	<b>Innledende</b> .....	<b>48</b>
<b>5.2</b>	<b>Bruk av vitneprov i retten</b> .....	<b>48</b>
<b>5.3</b>	<b>Hvordan tolkes dommeravhøret</b> .....	<b>50</b>
5.3.1	Bruk av sakkyndige.....	50
<b>5.4</b>	<b>Beviskrav</b> .....	<b>50</b>
5.4.1	Troverdighet.....	51

5.4.2	Støttebevis.....	53
<b>5.5</b>	<b>Jury.....</b>	<b>54</b>
<b>6</b>	<b><u>AVSLUTNING.....</u></b>	<b><u>55</u></b>
<b>7</b>	<b><u>LITTERATURLISTE.....</u></b>	<b><u>58</u></b>
<b>8</b>	<b><u>VEDLEGG.....</u></b>	<b><u>63</u></b>

## INNLEDNING

### 1.1 Avhandlingens innhold

Jeg skriver i avhandlingen at barns kognitive evner og minnegjenkalling i utgangspunktet ikke er godt nok utviklet til at de i 3-5 års alder kan avgi en detaljert forklaring om en hendelse ved fri fortelling. I skrivingen blir jeg avbrutt av en telefonsamtale. Jeg får en uoppfordret skildring av en film en oppvakt liten jente på 3 år har sett i barnehagen. Jenta beskriver fattige Indranis mørke hverdag og utfordringer, at hun går mot lyspalasset og møter en konge som er snill med henne. Til og med stuen i slottet er beskrevet ned til den minste detalj, blant annet i form av hvor mange skritt man brukte for å gå fra ende til annen.

Selv om dette er en skildring av en positiv erfaring som i utgangspunktet er betydelig enklere å fortelle om enn en traumatisk opplevelse, slår det meg umiddelbart hvilket potensiale som ligger i barnets forklaringssevne. Dette viser at det åpenbart er enorme forskjeller på barn når det gjelder utviklingsnivå, men potensialet kan ikke ligge der ubenyttet. Det er svært viktig at hvert enkelt barn blir ivaretatt på en individuell måte, og at barnet blir møtt med et blikk som er våkent nok til å oppfatte akkurat det nivå det enkelte barnet befinner seg på. Dette er selve fundamentet for å sikre at barnets forklaring kan tjene som et fullverdig bevis i en straffesak, og at den som har begått den straffbare handling blir dømt.

Dette danner grunnlaget for min problemstilling. I avhandlingen har jeg forsøkt å gjøre rede for og vurdere hvordan man under etterforskning - og pådømmelsesprosessen kan sikre at barnets vitneutsagn blir et troverdig bevis.

En særlig utfordring når barn er vitner i straffesaker, er hvordan man i det juridiske perspektiv skal danne rom for ivaretagelsen av de barnefaglige hensyn. Dette er et aktuelt tema som stadig er gjenstand for diskusjon både i juridiske og psykologiske fagmiljø. Samtidig er det et allment diskusjonstema at urovekkende mange saker som gjelder overgrep mot barn, ender med henleggelse eller frifinnelse i mangel på tilstrekkelige bevis.

I den videre fremstilling vil jeg redegjøre for rettstilstanden og underveis vurdere noen utfordringer vi står overfor. For å foreta en forsvarlig vurdering av reglene, har det i noen grad vært nødvendig å redegjøre for rettsutviklingen. Jeg har forsøkt å foreta en kronologisk fremstilling i et straffeprosessuelt perspektiv. Innledningsvis vil jeg starte med begrepsavklaring, før jeg går videre til etterforskningsstadiet, for så å avslutte med pådømmelse. For å sette meg inn i tema har jeg avlagt et besøk hos Barnehuset Trondheim og fått god veiledning om hvordan ordningen fungerer i praksis. I tillegg har jeg snakket med politibetjent Nina Mørkved ved Sør-Trøndelag politidistrikt som jobber med dommeravhør av barn, for å få et slags avhørsperspektiv.

Noen avgrensninger har jeg måttet foreta. I og med at ordningen med observasjon benyttes i så liten grad, omtales dette instituttet kun i korte trekk. Borgelige rettskrav i forbindelse med straffesaken er ikke omtalt. Det har til en viss grad vært nødvendig å omtale psykologiske metoder og vitenskap, naturlig nok avgrenset til det som er forsvarlig innenfor oppgavens juridiske rammer.

For meg er psykologi et ukjent fagområde som det har vært krevende å sette seg inn i. Videre har det vært en utfordring å gi en tilfredsstillende fremstilling og vurdering av rettstilstanden på alle stadier i en straffesak, samtidig som oppgavens rammer setter begrensninger for hvor mye jeg kan ta med. Jeg kunne eksempelvis avgrenset oppgaven til å omhandle *dommeravhør*, uten å ta med øvrig etterforskning og pådømmelse i forbindelse med straffesaken. Men for meg har det vært viktig å se hele prosessen i sammenheng. Samtidig har det også vært en utfordring å opprettholde et juridisk perspektiv på et tema som har så mange sosionomiske aspekter. Til sammen har disse utfordringer sørget for at studien har vært en svært lærerik prosess for meg.

### 1.1.1 Arbeidsgruppe

Det ble i 2010 nedsatt en gruppe i regi av Justisdepartementet for å evaluere ordningen med dommeravhør. Gruppen skal “foreta en grundig og prinsipiell gjennomgåelse av ordningen, og reglene knyttet til denne.”<sup>1</sup> Det nevnes at arbeidsgruppen skal ta hensyn til den utvikling og profesjonalisering som har skjedd på området. Spesielt kan økt kompetanse i forbindelse med avhørsteknikk være aktuelt her. Gruppen skal ”blant annet vurdere om observasjonsordningen skal bestå, spørsmålet om dommerens medvirkning og rolle, hvor avhørene skal foretas, reglene for oppnevning av forsvarer og varsling av siktede, hvem som skal være tilstede under avhørene, adgangen til gjentatte avhør, behovet for utskrift av avhørene og bruk av fjernmøteteknologi.”<sup>2</sup> Arbeidsgruppen ventes å komme med en konklusjon i løpet av 2012.

## 2 Begrepsavklaring

### 2.1 Menneskerettigheter og barnekonvensjonen

I 1989 vedtok FN en egen konvensjon<sup>3</sup> for å styrke barnets rettigheter i et menneskerettslig perspektiv. Norge ratifiserte konvensjonen i 1991, og den ble inkorporert i norsk rett gjennom menneskerettighetsloven<sup>4</sup> i 2003. Inkorporeringen medførte at konvensjonen har forrang ved motstrid mellom konvensjonen og intern rett, jfr. mrl. § 3. Barnekonvensjonens artikkel 3 fastslår at ”Ved alle handlinger som berører barn, enten de foretas av offentlige eller private velferdsorganisasjoner, domstoler, administrative myndigheter eller lovgivende organer, skal barnets beste være et grunnleggende hensyn”. Barnets beste vil

---

<sup>1</sup> Prp.L 2009-2010 pkt. 7.6.2.1.

<sup>2</sup> Prp.L 2009-2010 pkt. 7.6.2.1.

<sup>3</sup> FNs konvensjon om barnets rettigheter av 20. nov. 1989 (heretter barnekonvensjonen).

<sup>4</sup> Heretter mrl.

derfor stadig være et vurderingstema ved utforming av straffeprosessuelle regler og under straffesaksbehandlingen når barnet er fornærmet eller opptrer som vitne.

## 2.2 Barn

Etter barnekonvensjonen defineres enhver person under 18 år som barn.<sup>5</sup> Reglene i straffeprosessloven<sup>6</sup> om dommeravhør av barn gjelder likevel bare for personer under 16 år. Det er antatt at barn over 16 år er i stand til å forklare seg under samme omstendigheter som vitner ellers. I Norge har vi en seksuell lavalder på 16 år. Dette innebærer at straffebudene om seksuell omgang med barn bare gjelder seksuell omgang med personer under 16 år. Den videre fremstilling vil derfor i hovedsak omhandle barn under 16 år.

## 2.3 Straffesak

En straffesak er sak som omhandler overtredelse av bestemte lovbestemmelser hovedsaklig i straffeloven<sup>7</sup>, eller andre særlover hvor det er bestemt at overtredelsen er straffbar.

Norsk rett er bygd opp av ulike rettsprinsipper. Et rettsprinsipp er en retningslinje for hvordan man skal forholde seg til, og tolke ulike regler. Et grunnleggende prinsipp i strafferetten er legalitetsprinsippet. Legalitetsprinsippetets innhold går ut på at inngrep i den enkeltes rettsfære må ha hjemmel i lov. På strafferettens område er dette kommet til uttrykk i Grunnloven § 96, ”Ingen kan dømmes uden efter Lov, eller straffes uden efter Dom”.

### 2.3.1 Sedelighetssak

I saker der barn opptrer som vitner, vil det ofte være tale om at barnet har vært offer for et overgrep. Saker som omhandler seksuelle overgrep omtales som sedelighetssaker.

---

<sup>5</sup> Jfr. Barnekonvensjonen art. 1.

<sup>6</sup> Straffeprosessloven (heretter stpl.)

<sup>7</sup> Straffeloven (heretter strl.).



Seksuelle overgrep mot barn er straffbart etter straffeloven. Man skiller mellom seksuell atferd, seksuell handling og seksuell omgang på bakgrunn av handlingens alvorlighetsgrad.

Uttrykket *seksuell atferd* benyttes i strl. § 201. Det er nok at gjerningspersonen foretar en utuktig handling i nærheten av, eller overfor barnet.<sup>8</sup> Atferden er vanligvis seksuelt motivert. Typisk eksempel på slik seksuell atferd er blottning av kjønnsorgan.

Seksuell handling er en alvorligere forbrytelse som straffes etter strl. § 200. I motsetning til seksuell atferd som skjer *overfor* noen, vil en seksuell handling være foretatt *med* barnet. Klare eksempler på dette er at atferden har gått over til beføling av barnets intime deler. Høyesterett uttalte nylig at i saker hvor det har vært flere tilfeller av seksuell atferd i tillegg til enkelthandlinger som er i grenseland for å være en seksuell handling, må handlingene ses i sammenheng med den seksuelle atferden.<sup>9</sup> Det bør altså foretas en samlet vurdering av atferden og handlingene som helhet. Videre uttalte Høyesterett at det ikke er avgjørende om det finnes bevis for at handlingen er seksuelt motivert.<sup>10</sup>

Samleieliknende handlinger defineres som *seksuell omgang*. Den seksuelle handling har da økt i intensitet. Typiske eksempler på dette er samleieliknende bevegelser, masturbering, slikking av kjønnsorgan eller innføring av fingre i skjede eller endetarmsåpning.<sup>11</sup> Seksuell omgang med barn under 16 år straffes etter strl. § 196. For seksuell omgang med barn under 14 år skjerpes straffen, jfr. § 195.

Etter strl. § 195 første ledd annet punktum, settes en minstestraft på 3 år dersom *samleie* har funnet sted. Samleie defineres i strl. § 206 som vaginalt og analt samleie. Det betyr at samleie finner sted når penis føres inn i skjede eller endetarmsåpning. I tillegg uttrykker bestemmelsen følgende: ”Med samleie likestilles innføring av penis i munn og innføring av

---

<sup>8</sup> Andenæs (2009) Spesiell strafferett s. 141.

<sup>9</sup> Rt. 2011 s. 915.

<sup>10</sup> Rt. 2011 s. 915 avsnitt 15.

<sup>11</sup> Andenæs (2009) Spesiell strafferett s. 140.

gjenstand i skjede eller endetarmsåpning. Ved handlinger som nevnt i § 195 likestilles med samleie også innføring av penis inn i og mellom de store og små kjønnslepper.” At handlingen *likestilles* med samleie innebærer at bestemmelsens minstestraft på 3 år vil komme til anvendelse i slike tilfeller.

*Incest* er et begrep som brukes om seksuell omgang mellom nært beslektede og barn under overgriperes omsorg. Slik seksuell omgang straffes etter strl. §§ 197-199.

### 2.3.2 Familievoldssak

Flere bestemmelser i straffeloven forbyr utøvelse av vold mot andre. Utøvelse av vold mot personer i nære relasjoner, typisk mishandling av nåværende eller tidligere ektefelle eller samboer, omtales som familievoldssak. Slik vold kan være både fysisk, psykisk og seksuell, og kan også omfatte voldtekt.<sup>12</sup> Dette reguleres av § 219 i straffeloven, som fikk en ny og klarere ordlyd i 2005. Etter bestemmelsens ordlyd straffes ”den som ved å true, tvinge, begrense bevegelsesfriheten til, utøve vold mot eller på annen måte krenke, grovt eller gjentatt mishandler” sin ektefelle, dennes eller egne nære slektninger. Strafferammen er fengsel inntil 4 år, eller 6 år ved skjerpene omstendigheter jfr. annet ledd.

Antall anmeldte familievoldssaker har økt betydelig i de siste årene. Tall fra STRASAK<sup>13</sup> viser en økning på hele 221,7 % mellom 2006 og 2010. I 2010 var antall anmeldte forhold 3075. I tillegg må man ta høyde for at det her kan forekomme store mørketall. Mørketall i strafferettsstatistikk avhenger av hvor lav terskelen er for å anmelde lovbrudd. I saker som dette er terskelen for å gå til anmeldelse naturligvis høy, da et slikt skritt vil få store konsekvenser for familielivet til den enkelte fornærmede og hennes<sup>14</sup> barn. Barnet utsettes for en lidelse når det eksponeres av volden som for eksempel moren blir utsatt for.

---

<sup>12</sup> NOU 2003: 31 avsnitt 3.4.4.

<sup>13</sup> Driftstatistikk for politiet basert på politiets straffesaksregister (2011).

<sup>14</sup> Statistisk er fornærmede oftest kvinne, og vil derfor bli omtalt i hunkjønn for å skille mellom fornærmet og siktet.

Høyesterett har nylig konstatert at der barnet er vitne til vold mot mor, er dette en så stor påkjenning at barnet også kan anses som fornærmet.<sup>15</sup> Dommen vil bli nærmere omtalt under avhandlingens pkt. 3.4 om fornærmedes rettsstilling.

### 2.3.3 Andre saker

Den store andelen av saker der barn opptrer som vitner, vil være nettopp sedelighetssaker og familievoldssaker. Men barnet kan også oppleve å være et utenforstående vitne til en annen straffbar forbrytelse, som for eksempel ran, overfall eller tyveri. Et konkret eksempel er massakren på Utøya 22. Juli 2011, hvor flere titalls barn ble vitner til drap og beskadigelse av flere personer. I slike saker kan det også være aktuelt å bruke de tilrettelagte metoder man har for avhør av barn, for på best mulig måte å få klarlagt hendelsesforløpet ved hjelp av barnet som vitne.

## 3 Etterforskningsstadiet

### 3.1 Anmeldelse

”Etterforskning foretas når det som følge av anmeldelse eller andre omstendigheter er rimelig grunn til å undersøke om det foreligger straffbart forhold som forfølges av det offentlige.”<sup>16</sup> Straffesaken starter ofte med at politiet mottar en anmeldelse fra en fornærmet eller et vitne til en straffbar handling. I saker hvor barn har vært vitner, er det oftest omsorgspersoner som formelt leverer anmeldelsen på bakgrunn av hva barnet har fortalt. Ansatte innenfor barnehage, skole, barnevern eller andre i det offentlige hjelpeapparat kan også få mistanke om at noe straffbart har skjedd. Spesielt gjelder dette der barnet har vært utsatt for overgrep i hjemmet.

---

<sup>15</sup> Rt. 2010 s. 949.

<sup>16</sup> Stpl. § 224 første ledd.

Straffeloven § 139 gir en oppregnende liste over visse straffbare forhold som enkeltpersoner i utgangspunktet har en plikt til å avverge når man har fått kjennskap til dem. Plikten gjelder blant annet i sedelighetssaker etter strl. §§ 195, 197, 199 og 200 (2). Vilkåret er at det fremstår som sikkert eller mest sannsynlig at handlingen vil bli begått i fremtiden. Dersom man for eksempel får kunnskap om at et barn blir mishandlet, kan det være sannsynlig at mishandlingen fortsetter. Hvis man finner det *mest* sannsynlig, er det straffbart å unnlate å avverge handlingen. Avvergingsplikten innebærer ikke nødvendigvis en plikt til å melde fra til politiet, men det vil være den mest praktiske måten å avverge handlingen på. Det fremkommer uttrykkelig av bestemmelsen at taushetsplikt viker for denne avvergingsplikten.<sup>17</sup>

For offentlig ansatte er meldeplikten utvidet. Etter barnevernloven § 6-4 har offentlig ansatte plikt til å underrette barneverntjenesten i tilfeller der det er ”grunn til å tro” at et barn blir mishandlet i hjemmet, eller det foreligger omsorgssvikt, eller barnet har vist atferdsvansker.<sup>18</sup> Meldeplikten gjelder uhindret av forvaltningsmessig eller yrkesmessig taushetsplikt. Dersom barneverntjenesten får en slik melding, vil den opprette en undersøkelsessak for å finne ut om mistanken er begrunnet, og vurdere hvilke tiltak som eventuelt bør iverksettes.

Etter påtaleinstruksen § 5-2 har politiet plikt til å varsle barneverntjenesten straks det får mistanke om eller kjennskap til at et barn er utsatt for mishandling i sitt hjem. Dette er med på å sikre at barnet blir ivaretatt av hjelpeapparatet så raskt som mulig, og i prosessen fremover. Neste skritt i etterforskningen blir vanligvis å foreta et avhør av barnet.

---

<sup>17</sup> Jfr. strl. § 139 første ledd annet pkt.

<sup>18</sup> Se også helsepersonelloven §§ 31 og 33, sosialtjenesteloven § 8-8a.

## 3.2 Dommeravhør

### 3.2.1 Rettsutvikling

Frem til 1926 ble barn avhørt etter samme fremgangsmåte som gjaldt for voksne. Etter datidens prosessregler, risikerte barnet å måtte møte til avhør både hos politiet, i forhørsretten og under hovedforhandling. Barnet gjennomgikk både eksaminasjon og krysseksaminasjon, noe som kunne oppleves som en svært stor påkjenning for barnet. Det ble derfor i 1926 tatt initiativ til en lovendring som innebar at barn under 16 år skulle forklare seg alene for en dommer utenfor rettsmøte.<sup>19</sup> Formålet med dommeravhøret var å gi barnet anledning til å avgi forklaring under tryggere omstendigheter, og på den måten å sikre et mer sammenhengende og detaljert vitneutsagn. Svakheten med dette var imidlertid at barnets forklaring ble tolket og nedskrevet som et sammendrag av dommeren før rettsmøtet, og ikke alltid gjengitt med barnets ord. Feiltolkning av vitneutsagnet kunne dermed bli en uheldig konsekvens. Et annet problem var at siktedes rettssikkerhet ble svekket som følge av at siktede ikke hadde anledning til å overvære avhøret.

I den nye straffeprosessloven av 1981 ble det lovfestet at dommeravhøret skulle sikres med lydbandopptak så langt det var mulig. På denne måten fikk man opplevelsen av at barnet igjen fikk avgi en mer direkte forklaring for retten, men likevel på en mer skånsom måte. Problemet var at mange domstoler manglet tilfredsstillende teknisk utstyr, og realiteten ble at flere avhør fremdeles ble gjennomført uten. Aldersgrensen ble imidlertid senket fra 16 til 14 år. Begrunnelsen for dette var i følge forarbeidene<sup>20</sup> at personer mellom 14 og 16 år da gjennomgående var så utviklet, at de burde kunne avhøres i rettsmøte. Det ble også diskutert om siktede eller hans forsvarer skulle gis anledning til å overvære dommeravhøret. Det ble imidlertid antatt at dette ville oppleves som distraherende for barnet, og svekke grunnlaget for en sammenhengende forklaring. I takt med den tekniske utvikling, ble det i 1992 bestemt at dommeravhøret som hovedregel skulle tas opp på

---

<sup>19</sup> Rønneberg/Poulsson (2000) s. 26

<sup>20</sup> Ot.prp.nr.35 (1978-1979) siste avsnitt.

videoopptak.<sup>21</sup> Frem mot i dag har straffeprosessloven fått bestemmelser som styrker barnets rettssikkerhet ytterligere. Aldersgrensen er igjen hevet til 16 år. Dommeren skal la seg bistå av en særlig skikket person ved avhøret. Samtidig har siktede nå fått en rett til å stille spørsmål under dommeravhøret gjennom sin forsvarer.

Dommeravhør foretas etter begjæring fra påtalemyndigheten. Dette følger av anklageprinsippet<sup>22</sup>, som går ut på at domstolene selv ikke tar initiativ til rettsforfølgning. Begjæring om dommeravhør innebærer at domstolene bistår politiet i etterforskningen som en rettssikkerhetsgaranti.

### 3.2.2 Straffeprosessloven § 239, bestemmelsens faktiske innhold.

Strpl. § 239 hjemler den særskilte avhørsformen for avhør av barn. Ordlyden i bestemmelsens første ledd første punktum uttrykker at ”ved avhør av et vitne under 16 år ... i en sak om forbrytelse eller forseelse mot sedelighet, skal dommeren ta imot forklaringen utenfor rettsmøte, når han finner det ønskelig av hensyn til vitnet eller av andre grunner”. Dette er en anvisning på at det i sedelighetssaker skal foretas dommeravhør av barnet. Bestemmelsens ordlyd kan antyde at hovedregelen faktisk er det motsatte, og at dommeren i slike saker foretar en skjønnsvurdering av om dommeravhør er ønskelig. Det fremkommer imidlertid av både stpl. § 234 og påtaleinstruksen § 8-12 annet ledd at dommeravhør fortrinnsvis bør begjæres i sedelighetssaker hvor barnet er under 16 år. I NOU 2006:10 står det at dommeravhør *skal* begjæres i sedelighetssaker. Dette er også fast praksis.

I andre saker enn sedelighetssaker skal dommeravhør anvendes når hensynet til vitnet tilsier det, jfr. stpl. § 239 annet ledd. Påtaleinstruksen § 8-12 annet ledd tredje punktum anmoder om at samme fremgangsmåte bør overveies også her. I praksis blir dommeravhør konsekvent brukt i saker hvor barn anses som fornærmet. Bakgrunnen er at det anses som

---

<sup>21</sup> Rønneberg/Poulsson (2000) s. 27.

<sup>22</sup> Stpl. § 63.

det beste for barnet ut i fra de hensyn som ligger bak ordningen med dommeravhør. Det uttales i NOU 2006:10 at ”fremgangsmåten bør brukes i alle saker der det vil være en særlig påkjenning for barnet å vitne i saken eller barnet bør skånes for belastningen ved gjentatte avhør”. Det kan også tenkes at dommeravhør foretrekkes i saker hvor barnet har vært et utenforstående vitne. Eksempelvis har det i forbindelse med massakren på Utøya så langt blitt gjennomført 26 dommeravhør.<sup>23</sup> Avgjørelsen baseres på en skjønnsmessig vurdering som foretas av dommeren i den konkrete sak.

Det er imidlertid stilt spørsmål ved om praksisen med dommeravhør bør opprettholdes. Arbeidsgruppen som Justisdepartementet har nedsatt, skal blant annet vurdere om ordningen med dommeravhør er hensiktsmessig, eller om man skal endre reglene slik at avhør av barnet i større grad skal kunne foretas som politiavhør. Det henvises til pkt. 3.8 i avhandlingen for nærmere redegjørelse av dette.

Detaljene i gjennomføringen av dommeravhør reguleres nærmere av forskrift om dommeravhør og observasjon.<sup>24</sup>

Det følger av § 239 første ledd tredje pkt at avhøret skal tas opp ved videoopptak og om nødvendig ved eget lydopptak. Her ligger et strengt dokumentasjonskrav, noe som er viktig for avhørets bevisverdi i retten. Bestemmelsen reserverer seg mot tilfeller der dette ikke er mulig og ”hensynet til vitnet eller formålet med forklaringen taler mot det.”<sup>25</sup> Andenæs hevder at dette i praksis er en snever unntaksregel som bare kan tenkes å brukes under særlige omstendigheter.<sup>26</sup> Formålet med dommeravhør er for det første å oppta en forklaring som et ledd i politiets etterforskning, men også å foreta et bevisopptak som skal kunne brukes for den dømmende rett under hovedforhandling. Samtidig er det et grunnleggende hensyn at avhøret skal være så skånsomt som mulig for barnet.

---

<sup>23</sup> Oppsummering av politiets etterforskning i artikkel av 13.10.11.

<sup>24</sup> Heretter kalt dommeravhørforskriften.

<sup>25</sup> Stpl. § 239 første ledd tredje pkt.

<sup>26</sup> Andenæs (2009) Straffeprosess s. 185.

Videoopptak anses som det beste grunnlaget for bevisbedømmelse, fordi det i tillegg viser barnets atferd og kroppsspråk. Et annet viktig poeng ved videoopptak, er å få frem avhørspersonens uttrykk i avhørssituasjonen. Dette kan være viktig for tolkningen av barnets utsagn. Det er derfor et ønske at kamera skal dekke samtlige personer i rommet.

Fremdeles er det et problem at ikke alle domstoler har et egnet avhørsrom til disposisjon i umiddelbar nærhet. Det kan også tenkes at barnet har sterke motforestillinger mot å bli filmet, for eksempel dersom det har blitt filmet i en overgrepssituasjon. Slike omstendigheter kan føre til at et avhør uten videoopptak i det enkelte tilfelle anses som den mest tilfredsstillende løsning, veid opp imot at avhør i de bestemte former vil forspille verdifull tid i etterforskningen *samt* føre til økt belastning for barnet. Men i dag foretas en stor del av dommeravhørene i Barnehus<sup>27</sup> i domstolens nærhet, som er tilrettelagt for opptak med teknisk utstyr. Det bør være et mål i seg selv i dagens tekniske samfunn å ha tilstrekkelig tilrettelagte avhørsrom slik at enhver domstol har mulighet til å ivareta bestemmelsens hovedregel. Man ser at antall straffesaker hvor barn er involvert som vitne eller fornærmet øker, og det bør være en proporsjonal utvikling når det gjelder etterforskningsmessige hjelpemidler for å ivareta barnets rettssikkerhet i slike saker.

Siktedes forsvarer har nå etter bestemmelsen som hovedregel rett til å være tilstede ved avhøret. Dette er nærmere omtalt under pkt. 5.9 om siktedes rettsstilling.

### 3.2.3 Særlig skikket person

Videre er det bestemt at når dommeravhør anvendes, skal dommeren som hovedregel tilkalle en særlig skikket person til å bistå ved avhøret eller foreta avhøret under dommerens kontroll.<sup>28</sup> Tidligere var det vanlig at dommeren selv avhørte barnet.

---

<sup>27</sup> Se pkt. 4.

<sup>28</sup> Stpl. § 239 første ledd annet pkt.



Bakgrunnen for endringen som kom i 1994<sup>29</sup> var at det viste seg å være en krevende oppgave å få barnet til å tale, og det ble ansett som en fordel å bruke personer som hadde særlig erfaring med barn til å foreta avhøret. I følge lovforarbeidene var målet at personen skulle ha en særskilt kjennskap til barns tale – og væremåte.<sup>30</sup> Det var vanlig å innhente psykiater, psykolog eller lege til denne oppgaven.

I dommeravhørforskriften § 6 første ledd defineres en særlig skikket person som en som “kan kommunisere godt med barn, og som er kjent med de rettslige krav til avhøret”. Det følger av annet ledd at en tjenestemann innen politiet med særlig erfaring i etterforskning av saker som gjelder barn, ”som hovedregel bør tilkalles”. Det viser seg at barnets vilje og evne til å avgi en utførlig forklaring ofte avhenger av avhørers evne til å tilpasse seg barnets nivå. Politihøgskolen har egne utdanningsprogram for etterforskere som omhandler avhør av barn, hvor det fokuseres på nettopp dette. En politietterforsker er naturligvis kjent med de strafferettslige bestemmelser og prosessrettslige krav til avhøret. Etter tredje ledd er det fremdeles adgang til å innhente hjelp fra andre fagpersoner dersom det vurderes som nødvendig i den enkelte sak. Det kan være aktuelt dersom man ikke har en politietterforsker med relevant erfaring tilgjengelig, eller for eksempel i tilfeller hvor barnet har alvorlige psykiske lidelser som gjør at man behøver spesialister med mer inngående kjennskap til barns reaksjonsmønster for å få noe ut av avhøret.<sup>31</sup> Det stilles i så tilfelle krav til at denne personen har mottatt tilstrekkelig informasjon om de rettslige krav til avhøret. Samtidig er det en fordel at personen er kjent med strafferettslige begreper som kan være relevante i saken, for eksempel seksuell atferd, handling eller omgang. Det er dommeren som foretar vurderingen av om avhørspersonen har tilstrekkelig kompetanse. Det er likevel ingen hindringer for at dommeren selv foretar avhøret, dersom denne anses å ha slik relevant erfaring. Dommeravhørforskriften henstiller påtalemyndigheten å anbefale en avhørsperson i sin begjæring.<sup>32</sup>

---

<sup>29</sup> Lov av 1. Juli 1994 nr. 50.

<sup>30</sup> Ot.prp. nr. 33 (1993-1994).

<sup>31</sup> Rundskriv G-70/98.

<sup>32</sup> Dommeravhørforskriften § 6 fjerde ledd.

Når avhøret foretas av en politietterforsker eller annen særlig skikket person, blir dommerens oppgave å påse at avhøret skjer på en forsvarlig måte. Dommeren følger avhøret ved direkte videoopptak eller for eksempel enveisspeil. Det føres tilsyn med at det ikke blir stilt ledende spørsmål, og at forsvarer får supplere med spørsmål om sider av saken som siktede kan ha interesse av å få belyst. Dommerens rolle i avhøret har dermed blitt redusert. Det kan derfor stilles spørsmål ved om betegnelsen ”dommeravhør” er særlig treffende, og om dommerens tilstedeværelse i hele tatt er nødvendig. I vurderingen av dette står siktedes rettigheter sentralt.<sup>33</sup>

#### 3.2.4 Avhørsteknikk

”Avhøret skal først og fremst avklare *om* noe er skjedd, *hva* som i så fall er skjedd, *hvor* og *av hvem*.”<sup>34</sup>

Avhøret er som nevnt både et ledd i etterforskningen og et bevisopptak for retten. Det er derfor viktig at begge disse hensyn blir ivaretatt ved gjennomføringen av avhøret. Straffeprosessloven gir ingen konkrete anvisninger på avhørets faktiske innhold. Avhørsteknikkens rettslige forankring ligger i dommeravhørforskriften § 12. Reglene er generelt utarbeidet, slik at det skal være rom for individuelle løsninger. Barn er svært forskjellige, og har ulike måter å uttrykke seg på. Dette innebærer at avhører ofte må tilpasse seg det enkelte barnet, slik at enhver avhørssituasjon løses på ulike måter. I rundskriv<sup>35</sup> til dommeravhørforskriften uttales det at departementet ikke finner det hensiktsmessig å gi retningslinjer på avhørsmetoder eller avhørets innhold i forskriften, men at hensikten med dommeravhøret er å avklare faktum. Metoden som benyttes til dette, vil da være opp til den enkelte avhører.

---

<sup>33</sup> Se pkt. 3.8 og 3.9.

<sup>34</sup> Rønneberg/Poulsson (2000) s. 35.

<sup>35</sup> Rundskriv G-70/98 del III pkt. 2, til § 12.

Det fremheves at avhørsmetoden må tilpasses barnets alder, personlighet, modenhet, sakens art og selve avhørssituasjonen, og videre at ”det er viktig at avhørspersonens samtale med barnet er preget av nøytralitet i forhold til om overgrep har funnet sted.”<sup>36</sup> Det følger av stpl. § 136 jfr. § 234 annet ledd at spørsmål som innbyr til svar i en bestemt retning i utgangspunktet ikke må stilles, og videre av tredje ledd at spørsmål som ikke kommer saken ved skal avvises. Bestemmelsen gjør unntak fra forbudet om ledende spørsmål i tilfeller når særlige grunner gjør spørsmålene forsvarlig. Dette kan eksempelvis være bekreftelse på uomstridte faktum, eller et virkemiddel for å få vitnet på riktig bane for å forklare seg.

Et viktig fundament for å få mest mulig ut av spørsmålsstillingen og barnets fortelling, er at politiet og avhører på forhånd har fått konkrete opplysninger om hva som har skjedd. Dette kan være med på å gi avhører en større forståelse av det barnet forteller, og gi bedre grunnlag for å stille oppfølgningsspørsmål. Det er viktig at politiet ikke venter med å undersøke andre potensielle bevis i saken nærmere før avhøret er gjennomført. Det bør derfor foretas etterforskning både før, parallelt med og etter dommeravhøret.

Avhørsmetoden som er rådende praksis i dag, er utviklet gjennom et samarbeid mellom politiet og psykologene Kari Gamst og Åse Langballe. Metoden er basert på Gamst og Langballes doktoravhandling, ”Barn som vitner”<sup>37</sup>, som er en studie av dommeravhør gjennomført i perioden 1984-2004. Etter gjeldende rett står etterforskerne i utgangspunktet nokså fritt, men det har vist seg å være fordelaktig å ha en viss struktur for gjennomføringen som en retningslinje. Det antas at ved å gjennomføre avhøret etter bestemte faser, vil det bli lagt grunnlag for kontakt før barnet gradvis ledes inn mot temaer som angår det anmeldte forhold. Det undervises derfor i denne metoden ved Politihøgskolens videreutdanning for kommunikasjon med barn ved dommeravhør. Metoden er en såkalt dialogisk samtalemetode, hvor formålet er at barnet skal få optimale

---

<sup>36</sup> Rundskriv G-70/98 del III pkt. 2, til § 12.

<sup>37</sup> Gamst/Langballe (2004).

muligheter til å forklare seg ut fra sitt eget perspektiv ved at det oppfordres til fri fortelling.<sup>38</sup>

I henhold til denne dialogiske samtalemotoden starter avhøret med en forberedende fase. Avhørers oppgave er i første omgang å sette seg inn i saken og skaffe informasjon om barnet. Avhører vil veilede barnets verge slik at både vergen og barnet kan få vite hva som skal skje. Hvor mye informasjon som bør gis til barnet, avhenger av barnets alder og utvikling, og personlighet for øvrig. Omsorgspersonen som kjenner barnet godt, bør avgjøre hvor mye barnet skal vite på forhånd. Det anbefales i manualen at barnet blir orientert dagen før avhøret.<sup>39</sup> Dette vil forhindre at barnet unødige gruer seg over lengre tid. Samtidig kan det være enkelte barn som har større behov for kontroll og forutsigbarhet i sin hverdag. Dette kan for eksempel spesielt gjelde barn som har psykiske lidelser, hvor avvik fra rutine er et element som generelt påvirker barnet i negativ retning. Det er en fordel at avhører på forhånd er klar over eventuelle særlige utfordringer det aktuelle barnet kan ha. Dersom barnet for eksempel har konsentrasjonsvansker, kan det være gunstig at avhører legger inn flere pauser gjennom avhøret. Det er avgjørende at informasjonen som vergen gir til barnet er nøytral og uten oppfordringer om *hva* barnet bør fortelle. Det kan imidlertid være positivt at vergen oppfordrer barnet til å fortelle så godt det kan.

I henhold til dommeravhørsforskriften § 3 første ledd skal påtalemyndigheten i sin begjæring om dommeravhør angi hva som ønskes belyst i avhøret. Siste element i forberedelsesfasen vil være et møte mellom avhører og dommeren som har ansvaret for dommeravhøret. Her vil avhører og dommer utveksle synspunkter og så langt det er mulig, legge en strategi for gjennomføringen. Dette harmonerer med kravet i forskriftens § 3 annet ledd som pålegger dommeren å konferere med avhører i forkant av avhøret. I praksis vil også øvrige deltakere som forsvarer, påtalejurist og bistandsadvokat vanligvis være med på dette møtet, slik at alle kan komme med innspill som bidrar til en forsvarlig gjennomføring som kan gi svar på det forhold man ønsker utredet.

---

<sup>38</sup> Gamst/Langballe (2007) s. 6.

<sup>39</sup> Gamst/Langballe (2007) s. 9.

Når avhører er godt forberedt, blir det enklere å forberede barnet før avhøret starter. Kontaktetablering mellom avhører og barn skjer i fase 2. Målet med kontaktetableringen er at barnet skal bli trygg på omgivelsene og kunne snakke fritt om ulike tema i dialog med avhører. Det er viktig at avhører allerede her gir uttrykk for at han er interessert i hva barnet har å fortelle. Avhører kan bruke opplysninger han på forhånd har innhentet om barnet til å føre en trygg og engasjerende samtale.

Neste fase består av innledende prosedyrer, som innebærer at barnet får en oversikt over avhørets struktur, - hvor lenge det kommer til å vare og reglene for kommunikasjon.<sup>40</sup> Her vil det være naturlig å introdusere sannhetsformaning. I henhold til stpl. § 128 første ledd, skal dommeren formane vitnet om å forklare ”den fulle sannhet uten å skjule noe”. Formaning må i følge dommeravhørforskriften § 12 tilpasses vitnets alder og utviklingsnivå. Innholdet i formaning er ikke nærmere beskrevet. Det sentrale er at samtalen blir ført på en slik måte at man er tydelig på at det som blir sagt skal være riktig. Her bør man forsøke å kartlegge barnets forståelse av sannhet. Hos små barn kan det være en utfordring å forklare skillet mellom sant og usant, og det må brukes ulike tilnæringsmåter. En teknikk kan eksempelvis være å peke på en hest i en bok, for så å spørre barnet om man forteller sannheten dersom man sier at dyret er en elefant. I forlengelsen av dette bør det også presiseres at barnet må rette på avhører dersom det avhører sier ikke er riktig, både for å oppnå en oppfatning av likeverdighet men også for å sørge for at avhørers forståelse av barnets forklaring er korrekt.

Høyesterett godtok følgende formaning til en 11 år gammel jente i Rt. 1997 s 364:

"...Samtidig må du jo passe på at du ikke, skal vi si "fantaserer" og finner på ting, men det gjør du vel ikke, det er ikke noe morsomt å finne på noe sånt som dette here her. Så nå kan du da kanskje forklare meg med dine egne ord hva det er som du skal fortelle, som du

---

<sup>40</sup> Gamst/Langballe (2007) s. 23.

synes er ille og gærnt..."<sup>41</sup> Retten uttalte at formaningen var *mangelfull* men *tilstrekkelig*, av hensyn til de momenter som nevnes i forarbeidene.

Vitner som er over 15 år må underrettes om straffeansvar som er forbundet med falsk forklaring, da de er over kriminell lavalder og kan straffes. I fjerde fase introduseres tema for avhøret på en nøytral måte, slik at det ikke leder barnet inn på noe som det ellers ikke ville sagt. Man kommer så inn til avhørets kjerne, - femte fase, hvor målet er at barnet skal uttrykke seg fritt og uttømmende.<sup>42</sup>

At barnet uttrykker seg fritt, er et viktig ledd for å ivareta prinsippet om at ledende spørsmål så vidt mulig skal unngås. Dette elementet står sentralt i en psykologisk metode som kalles kognitivt intervju, hvor man tenker at få spørsmål fra avhører gir vitnet anledning til å utgi mer informasjon med flere detaljer.<sup>43</sup> Årsaken til at fri fortelling anses som så viktig, er at psykologisk forskning og erfaringer har vist at dette stimulerer minnet til å gjenkalle hendelser og følelser ved en situasjon som ellers ville vært vanskelig å erindre.<sup>44</sup> For å sette i gang minnegjenkallingen kan det være nyttig å spørre om vitners følelser i forbindelse med hendelsen. Denne avhørsmetoden har vist seg å være effektiv for voksne vitner som har et sterkt ønske om å forklare seg om en hendelse. Vitnet kan komme med en mengde detaljer når de får tid til minnegjenkalling underveis i sin egen beretning, uten å måtte oppleve avbrytelser utenfra. Imidlertid har man også sett at små barns evner til å gjenkalle minner på denne måten, muligens ikke er godt nok utviklet til at et rent kognitivt intervju vil fungere optimalt.<sup>45</sup> Det betyr at man, når det foretas avhør av barn under skolepliktig alder, gjerne må stille mer konkrete spørsmål.

---

<sup>41</sup> Rt. 1987 s. 364 (s. 367).

<sup>42</sup> Gamst/Langballe (2007) s. 28.

<sup>43</sup> Gamst/Langballe (2004) s. 73.

<sup>44</sup> Gamst/Langballe (2004) s. 56.

<sup>45</sup> Langballe (2007).

I den dialogiske samtalemetoden er det derfor lagt opp til at man kombinerer den kognitive metode med annen spørsmålsteknikk, vurdert ut i fra barnets behov for å bli satt på et spor for å komme inn i den fritt fortellende fase. Slike ledetråder som kan bidra til den frie fortelling, kan være oppfølgingsspørsmål i sammenheng med en hendelse barnet allerede har fortalt om, - for eksempel om hendelsen har skjedd flere ganger, eller om barnet kan huske om de var alene i huset eller lignende. Det kan også tenkes at barnet overhodet ikke kommer seg inn på tema ved fri fortelling. Dersom avhører forsøker å tilnærme seg tema på en skånsom og nøytral måte, uten å komme videre, kan det være at ett enkelt ledende spørsmål vil få barnet til å fortelle fritt. Det kan være et spørsmål om barnet har sett at pappa slo mamma. I seg selv er dette svært ledende. Men spørsmålet kan utløse barnets frie fortelling om hendelsen, når avhører følger opp spørsmålet med å be barnet fortelle om det. Dersom barnet i sitt svar forteller detaljert og selvstendig om det som har skjedd, bør ikke det introduserte spørsmål, som klart oppfattes som ledende, føre til at hele forklaringen om hendelsen avskjæres. Særlig hos de minste barna er en slik tilnærming ofte strengt nødvendig. Tegninger, dukker eller plastelina kan brukes til forklare det som har skjedd. Det er her grensen mellom nødvendige spørsmål for å få barnet til å utdype sin forklaring, og det som oppfattes som ledende spørsmål av retten, kan bli en utfordring.

Når avhører i samråd med dommer føler at han har fått de opplysninger barnet kan gi, avsluttes avhøret. Avhørets varighet varierer alt etter hvor mye barnet forteller, og hvordan det takler avhørssituasjonen. Selv om man ønsker mest mulig opplysninger i saken, er det viktig å ivareta barnet på en hensynsfull måte også her. Det er avgjørende at barnet får en opplevelse av at dets besøk og fortelling blir godt mottatt, og oppfordres til å komme med flere opplysninger dersom det skulle huske mer.<sup>46</sup>

### 3.3 Observasjon

Det følger av stpl. § 239 tredje ledd at *observasjon* kan foretas ”i stedet for eller forut for dommeravhør, når vitnets alder eller særlige omstendigheter tilsier det.” Som begrepet

---

<sup>46</sup> Se pkt. 3.6 om gjentatte avhør.

antyder, innebærer ordningen at barnet observeres, gjerne gjennom en kombinasjon av lek og samtale.<sup>47</sup> Formålet er å avklare om det finnes tegn på at barnet kan ha vært utsatt for eller vitne til en straffbar handling, og i så fall forsøke å finne ut hvilke handlinger det er tale om.

Bakgrunnen for at denne ordningen ble innført ved lovendring i 1997,<sup>48</sup> var det faktum at det viste seg å være svært krevende, om ikke ofte umulig, å få noe ut av et ordinært dommeravhør av barn under skolepliktig alder. Årsaken til dette er at små barn ofte har liten evne til verbal kommunikasjon, og at det heller er kroppsspråk som spiller en sentral rolle i formidlingen. En observasjonsordning skal være med på å kartlegge situasjonen ved hjelp av nettopp andre formidlinger enn den verbale. Det vil bero på en konkret vurdering av barnets modenhet, utviklingsnivå, språkferdigheter og personlighet om observasjon er en mer egnet fremgangsmåte enn dommeravhør.<sup>49</sup> Selv om observasjon er ment til å være et alternativ til dommeravhør av særlig små barn, er det ingen hindring for at observasjon kan brukes i saker hvor barnet er over skolepliktig alder. Typisk vil dette kunne være aktuelt for barn med psykisk utviklingshemming som har svake verbale kommunikasjonsevner.

Ved observasjon får reglene om gransking i stpl. §§ 152, 153 og 159 anvendelse, jfr. stpl. § 239 tredje ledd annet pkt. I realiteten er observasjon en videreføring av granskningsinstituttet som gjelder ved undersøkelse av reelle bevismidler. Til å foreta observasjonen oppnevnes sakkyndig med særlige kvalifikasjoner. Departementet tilrår at den sakkyndige som hovedregel bør være psykolog med særlig erfaring med barn eller barnepsykiater.<sup>50</sup> I henhold til stpl. § 159 skal granskingen foretas så hensynsfullt som mulig overfor dem som berøres. Dette stemmer for øvrig med retningslinjene for dommeravhør. Enkelte bestemmelser i dommeravhørforskriften kap. 1 om tilrettelegging

---

<sup>47</sup> Dommeravhørforskriften § 17 annet ledd.

<sup>48</sup> Lov 23. mai 1997 om endringer i straffeprosessloven.

<sup>49</sup> Rundskriv G-70/98 merknader til § 15.

<sup>50</sup> Rundskriv G-70/98 merknader til § 16.



og gjennomføring av dommeravhør, herunder videoopptak, gjelder tilsvarende for observasjon.<sup>51</sup> Hovedforskjellen er at ved observasjon er bestemmelsene om dommerens, siktedes forsvarer, og politiets tilstedeværelse utelatt. Det kan stilles spørsmål ved om dette svekker siktedes rettssikkerhet. I og med at observasjonen foregår av en sakkyndig gjerne utenfor strafferettspleien, uten at det brukes særlig verbal kommunikasjon, begrenses uansett aktørenes adgang til å stille spørsmål. Den blir, om ikke avskåret, i alle fall kraftig redusert ved denne formen for avhør. Formålet med ordningen er nettopp å observere barnet, uten særlig aktiv deltakelse utenfra. Det vil likevel være adgang til å begjære spørsmål stilt imellom de ulike sekvensene av observasjon, som gjerne foregår over flere dager. Dette tilsier at aktørenes tilstedeværelse ikke har noen tungtveiende grunner for seg, slik at inngrepet i rettssikkerheten uansett blir minimal. Likevel kan det at dommerens tilstedeværelse ikke er påkrevd, svekke dommerens rolle som garantist for at observasjonen foregår på en forsvarlig måte. Dette oppveies imidlertid noe med kravet til videodokumentasjon.<sup>52</sup>

Undersøkelser gjort av en arbeidsgruppe som ble nedsatt av justisdepartementet i 2004 for å vurdere dommeravhør og observasjon, viser at observasjon ikke har blitt benyttet i særlig stor grad.<sup>53</sup> Som mulige årsaker peker arbeidsgruppen på at instituttet er lite kjent, at det er vanskelig å skaffe sakkyndige, og at psykologer ikke føler at de har god nok kunnskap på området. Dette til tross for at Justisdepartementet har avholdt flere kurs om tema for psykologer og barnepsykiatere.

At observasjons benyttes i så liten grad, gjør at man vet lite om observasjonens reelle bevisverdi. Arbeidsgruppen antyder at barn kan ha vanskelig for å skille mellom virkelighet og fantasi når det brukes leker som hjelpemidler ved observasjon.<sup>54</sup> Barnet kan under leken

---

<sup>51</sup> Jfr. dommeravhørforskriften § 15 tredje ledd.

<sup>52</sup> Problemstillingen er drøftet nærmere i Førseth Anfinsen, Observasjon av barn etter straffeprosessloven § 239 tredje ledd – særlig om siktedes rettssikkerhet (1999).

<sup>53</sup> Rapport 2004 pkt. 3.2.

<sup>54</sup> Rapport 2004 pkt. 4.5.

komme med mindre pålitelige utsagn. Dette gjør at elementer fra lekens fantasiverden kan oppfattes som fortelling fra virkeligheten, noe som igjen kan innebære en risiko for at resultatet fra observasjonen blir feilaktig. Det er derfor nærliggende å anta at observasjonen i seg selv har liten verdi som bevis, men heller blir noe man støtter seg på når andre bevis er tydelige.

Arbeidsgruppen fremhever videre at det imidlertid ”finnes flere undersøkelser som viser at strukturerte intervjuguider, som er utviklet fra kognitive prinsipper, har en positiv effekt på barns rapporter”.<sup>55</sup> Som gjennomgangen av dommeravhør og avhørsteknikk ovenfor tilsier, viser det seg at man de senere år har fått mer kunnskap om metoder for å avhøre barn ved hjelp av verbal kommunikasjon. Stadig flere etterforskere trenes i nettopp denne formen for kommunikasjonsteknikk. Man har fått tydeligere retningslinjer for gjennomføring av avhør også av små barn. Selv om det fortsatt er utfordringer her, anses dommeravhøret vanligvis som den mest nyttige formen for avhør. Det ser ut til at man i praksis nå velger å tilpasse dommeravhørsformen slik at man forsøker å oppnå en viss kommunikasjon også med de minste barna. Fremdeles er dette en utfordring som det bør forskes nærmere på. De minste barna er svært sårbare, og det er viktig å fokusere på at deres rettssikkerhet skal bli tilstrekkelig ivaretatt.

Arbeidsgruppen konkluderte i sin rapport i 2004 med at observasjonsordningen bør vurderes opphevet.<sup>56</sup> Noen endring i loven ble ikke foretatt, selv om observasjon i praksis brukes svært sjelden. I mangel på andre konkrete metoder har observasjonsordningen bestått. Men ordningen er igjen gjenstand for vurdering i den pågående evaluering som ny arbeidsgruppe er i ferd med å gjennomføre.

---

<sup>55</sup> Rapport 2004 pkt. 4.5.

<sup>56</sup> Rapport 2004 kap IX.

### 3.4 Fornærmedes rettsstilling

#### 3.4.1 Forklaringsplikt

Utgangspunktet etter gjeldende rett er at enhver borger som innkalles ved stevning har vitneplikt.<sup>57</sup> Vitneplikten gjelder bare overfor retten,<sup>58</sup> og gjelder både i sivile saker og straffesaker. Fritak kan imidlertid gis dersom reiseavstanden medfører ”uforholdsmessige ulemper eller kostnader sammenliknet med vitnets betydning for sakens opplysning”.<sup>59</sup> I motsetning til i sivile saker, gjelder ingen aldersgrense for vitneplikten i straffesaker. Det betyr at barnet som hovedregel må avgi sitt vitneprov, og barnets foreldre eller verge kan ikke motsette seg dette.

Et viktig unntak fra vitneplikten følger av stpl. § 122, og gjelder fritak fra forklaringsplikt i saker hvor nære familiemedlemmer er siktet. Dette er særlig aktuelt i saker hvor barn opptrer som vitne, nettopp fordi barnet ofte har vært utsatt for overgrep eller vært vitne til vold fra personer i nær familie. Tidligere gjaldt fritaksretten ubetinget når siktede var barnets slektning i opp eller nedstigende linje, bror eller søster av barnet, eller eventuelt ektefelle av bror eller søster. Bestemmelsens tredje ledd om at barnet kan fritas fra å vitne mot fosterfamilie gjaldt også da. Unntaket om fritak fra forklaringsplikten medførte utfordringer i forhold til hvordan man ved avhørssituasjonen skulle informere barnet om denne retten, og om små barn i hele tatt skulle gis slik orientering. Enkelte avhørere opplevde at barn som i utgangspunktet var villige til å vitne, ble forvirret av opplysningen om at de ikke behøvde å forklare seg, og at dette undertiden resulterte i at barnet ikke avga forklaring.<sup>60</sup>

---

<sup>57</sup> Stpl. § 108 jfr. § 110.

<sup>58</sup> Stpl. § 230 første pkt. Med unntak for offentlig ansatte og finansinstitusjoner i annet pkt.

<sup>59</sup> Stpl. § 109 annet pkt.

<sup>60</sup> Ot.prp.nr 11 (2007-2008) pkt. 9.5.2.3

Spørsmålet ble behandlet av Høyesterett i 2005.<sup>61</sup> Den konkrete saken gjaldt fritaksrett for to barn på seks og åtte år. Det ble stilt spørsmål ved om barna skulle underrettes om muligheten for fritak fra forklaringsplikt, og om de i så fall selv kunne ta stilling til om denne retten skulle benyttes. Flertallet konkluderte med at de skulle gjøres kjent med fritaksretten, men at settevergen fikk ta standpunkt til om barna skulle forklare seg. Mindretallet foretok imidlertid en innskrenkende tolkning av bestemmelsen, og mente at barna ikke kunne påberope seg fritaksrett og at heller ingen andre kunne utøve fritaksrett på barnas vegne. Mindretallet uttalte i sin begrunnelse at ”Jeg kan ikke se at barn på dette alderstrinnet har forutsetninger for å overskue konsekvensene av å benytte eller ikke benytte en rett til fritak for vitneplikt.”

Etter dette ble spørsmålet tatt opp til drøftelse i et utvalg som ble nedsatt av Justisdepartementet i 2004 for å utrede styrking av fornærmedes og pårørendes straffeprosessuelle stilling.<sup>62</sup> Problemstillingen ble drøftet etter en henvendelse fra Stine Sofies Stiftelse, som ønsket at aldersgrensen for fritaksrett ble satt til 12 år. Et sterkt hensyn som taler mot at små barn skal stilles overfor et valg mellom å fortelle det de har opplevd og å beskytte sine nærmeste, er at det kan oppleves svært belastende for barnet. På den annen side, kan det i ettertid føles som en stor påkjenning for barnet å vite at dens nærmeste ble straffet fordi barnet måtte forklare seg.

Utvalget sluttet seg til mindretallet i den nevnte Høyesterettsdom, og innstilte seg på en lovendring hvor grensen for fritaksrett ble satt til 12 år. Lovendringen ble vedtatt i 2008.<sup>63</sup> Aldersgrensen var resultat av en vurdering av barns generelle modningsnivå. Departementet begrunnet dette med at ”[e]rfaringene fra dommeravhør som det vises til i brevet fra Stine Sofies Stiftelse, synes å vise at barn på 12 år normalt forstår hva som ligger

---

<sup>61</sup> Rt. 2005 s. 1293.

<sup>62</sup> Heretter fornærmedeutvalget.

<sup>63</sup> Aldersgrensen gjelder ikke for stpl. § 123, som hjemler rettens adgang til å frita for forklaringsplikt i tilfeller hvor også andre enn siktede kan risikere straff eller tap av borgelig aktelse.

i regelen”. Aldersgrensen kan sammenliknes med bestemmelser om barnets rett til å bli hørt i bli hørt i barnefordelingssaker. Etter barnet er fylt 12 år skal det legges stor vekt på hva barnet selv mener, jfr. bl. § 31 annet ledd siste pkt.<sup>64</sup>

Hensynet til barnets beste synes å være det avgjørende moment ved fastsettelsen av aldersgrense for fritaksrett. *Hva* som er barnets beste, vil imidlertid alltid avhenge av den konkrete situasjon. Hensynet kan stille seg ulikt i saker hvor barnet er fornærmet og saker hvor barnet er et utenforstående vitne. Særlig kan man tenke seg at barnet bør spares fra å bli forelagt problemstillingen når det har vært offer for et alvorlig overgrep, og kanskje vært utsatt for trusler mot å berette om det til andre, eller føler seg skyldig i at overgrepet har skjedd. I forarbeidene nevnes som eksempel på et annet ytterpunkt at barnet bevitner at en besteforelder begår et butikktveri.<sup>65</sup> Skal barnet i så fall forpliktes til å avgi forklaring? Løsningen kan være å foreta en avveining av om barnet i hele tatt skal føres som vitne i en slik sak, av hensyn til barnets beste.

En annen problemstilling som reiser seg i forbindelse med forklaringsplikten, er saker der man på forhånd ikke har en konkret mistenkt, eller at det er en utenfor familien som mistenkes for å være gjerningsperson. Når barnet så møter til dommeravhør og begynner å forklare seg, fremkommer det at en av barnets nære familiemedlemmer har vært involvert. Hvordan skal man da forholde seg til bestemmelsen om fritaksrett? Problemet oppstår bare hvor barnet er over 12 år. Rønneberg<sup>66</sup> antyder at dommeren i så fall bør ta en pause i avhøret for å drøfte om orientering bør gis, og at det er vanskelig å se at man kan unnlate å opplyse om fritaksretten i en slik situasjon. For å unngå problemet, bør det konsekvent underrettes om bestemmelsen der barnet er over 12 år.

I henhold til domstolloven § 205 kan nektelse av å overholde møteplikten som vitne medføre straffesanksjoner dersom vitnet ikke anses å ha gyldig forfall. Straffeansvar for å

---

<sup>64</sup> Jfr. Barnekonvensjonen art. 12.

<sup>65</sup> Ot.prp.nr. 11 (2007-2008) pkt. 9.5.2.4.

<sup>66</sup> Rønneberg/Poulsson (2000) s. 58.

ikke overholde vitneplikt er uaktuelt for barn under 15 år, da de er under den strafferettslige lavalder.<sup>67</sup> I stpl. § 110 annet ledd er det besluttet at barnets foresatte er ansvarlige for at barn under 14 år møter.<sup>68</sup> Det betyr at barnets foreldre kan risikere bøter eller erstatningsansvar dersom de ikke sørger for at barnet møter. Det følger videre av stpl. § 115 at uteblitt vitne kan avhentes med tvang. Spørsmålet er om dette også gjelder når vitnet er et barn. Det er antatt i teorien at man juridisk sett vil ha en slik adgang da avhenting ikke anses som straff, men at det bør reserveres til tilfeller hvor det anses strengt nødvendig etter en konkret vurdering av vitnets betydning i den enkelte sak.<sup>69</sup> Her må man i alle fall ta hensynet til barnets beste i betraktning.

### 3.4.2 Bistandsadvokat

Begrepet ”bistandsadvokat” kom først inn i straffeprosessloven i 2008. Bistandsadvokaten bistår ofre for visse straffbare handlinger både under sakens etterforskning og pådømmelse, og sikrer at den fornærmedes rettigheter blir ivaretatt.<sup>70</sup> Som fornærmet regnes i utgangspunktet den som har blitt direkte utsatt for en straffbar handling.<sup>71</sup>

I norsk straffeprosess anses ikke fornærmede som part i saken, da det er påtalemyndigheten som står for straffeforfølgelsen. Bakgrunnen for at fornærmede likevel har krav på en advokat som ivaretar sine interesser i prosessen, er at man erkjenner fornærmedes behov for å få en oversikt over saksgangen og råd om hvordan hun skal forholde seg til det som skjer. Gjennom bistandsadvokaten vil fornærmede kontinuerlig ha en viss kontakt med

---

<sup>67</sup> Jfr. strl. § 46.

<sup>68</sup> Bestemmelsen er ikke endret etter at den kriminelle lavalder ble forhøyet til 15 år, noe som i realiteten innebærer at barn mellom 14 og 15 år faller mellom to bestemmelser når det gjelder ansvar for oppmøte. Problemstillingen er sjelden aktuell i praksis.

<sup>69</sup> Rønneberg/Poulsson (2000) s. 62.

<sup>70</sup> Etterlattes rett til bistandsadvokat etter § 107a faller utenfor avhandlingens rammer og vil ikke bli nærmere omtalt.

<sup>71</sup> Jfr. NOU 2006 :10 pkt. 3.1.2.1.

påtalemyndigheten, noe som igjen vil kunne bidra til en sterkere informasjonsstrøm til politiet om opplysninger som kan være relevante for etterforskningen. Reglene om oppnevning av bistandsadvokat kan bidra til sakens opplysning og styrke fornærmedes stilling.

Bistandsadvokat oppnevnes av retten, jfr. stpl. § 107b annet ledd, tredje og fjerde pkt. For å ivareta hensynet til fornærmede under etterforskningen har politiet imidlertid adgang til å tilkalle en advokat som gis de samme rettigheter. Dette vil særlig være aktuelt i saker hvor nødvendige etterforskningsskritt må foretas raskt.

Hvem som har rett til å få oppnevnt bistandsadvokat er først og fremst regulert i stpl. § 107a litra a-c. Det fremkommer av bestemmelsen at retten til bistandsadvokat i utgangspunktet reserveres til de alvorligere straffesaker. I de aller fleste saker hvor barn har vært utsatt for en straffbar handling, vil barnet ha rett på bistandsadvokat. For det første gir bestemmelsens litra a rett til bistandsadvokat i sedelighetssaker hvor barnet har vært utsatt for seksuell omgang eller seksuell handling jfr. §§ 195, 196 og 200 (2) og (3). Straffebestemmelsene om voldtekt, misbruk av stilling og incest er uttrykkelig nevnt, men blir for så vidt overflødig når det er tale om barn, siden forholdet da uansett vil falle inn under de ovennevnte bestemmelser. Derimot vil handlinger som betegnes som seksuell atferd etter § 201 ikke utløse retten til bistandsadvokat.

For det annet, gjelder retten for fornærmede i familievoldssaker. Etter Høyesteretts dom inntatt i Rt. 2010 s. 949 har barnets stilling som vitne til vold i nære relasjoner blitt styrket. Saken gjaldt spørsmål om strl. § 219 om familievold verner barn som har vært vitne til mishandling av mor. Det ble konstatert at bestemmelsen hjemler straff for den indirekte virkning det har for et barn å være vitne til mishandling av nærstående, og at dette utløste et selvstendig krav på oppreisning for barnet. Det er naturlig å tolke dette dit hen at det videre utløser en selvstendig rett til bistandsadvokat for barnet i slike saker.

Videre vil barnet i en sak hvor det har vært utsatt for menneskehandel i strid med stpl. § 224 ha rett til bistandsadvokat. I tillegg gjelder retten for fornærmede i saker som

omhandler krenkelse av besøksforbud jfr. strl. § 342 første ledd litra b og c. Etter stpl. § 107a litra b gjelder retten også i saker om kjønnslemlestelse.<sup>72</sup>

I litra c knyttes retten til bistandsadvokat opp mot tilfeller hvor det er ”grunn til å tro at fornærmede som følge av handlingen får en betydelig skade på legeme eller helbred”. Begrepet ”betydelig skade” må vurderes ut fra anvisningen i strl. § 9, og innbefatte blant annet tap av syn, hørsel, taleevne, ervervsevne, eller at handlingen fører til alvorlig fysisk eller psykisk sykdom. Ordlyden ”grunn til å tro” antyder at det er tilstrekkelig at slik skade er påregnelig, jfr. Rt. 1997 s. 1193 (s.1195).

Utover de tilfeller nevnt i første ledd, åpner bestemmelsens tredje ledd for en skjønsmessig adgang til å oppnevne bistandsadvokat ”der sakens art og alvor, hensynet til de berørte eller andre særlige forhold tilsier at det er behov for advokat.” Typisk kan dette være aktuelt i alvorlige trafikksaker etter vegtrafikkloven hvor skadelidte ikke har stilling som fornærmet. Andre eksempler kan være saker som faller utenfor første ledd, som er alvorlige, men ikke har ført til betydelig skade jfr. første ledd litra c.

Kostnadene i forbindelse med bistandsadvokatens engasjement dekkes av det offentlige, etter de samme regler som for forsvarer, jfr. stpl. § 107d. Fornærmede som omfattes av § 107a første ledd litra a og b har i tillegg rett til kostnadsfri konsultasjon med advokat før eventuell anmeldelse.<sup>73</sup> Fornærmede står fritt i valg av advokat, så fremt det ikke medfører forsinkelse av betydning for saken, jfr. § 107b annet ledd annet og tredje pkt. Nærmere om hvorvidt barnet selv kan avgjøre dette under pkt. 3.4.4.

Bistandsadvokatens oppgaver under straffesaken hvor barn opptrer som vitne, er i utgangspunktet de samme som i andre saker. ”Bistandsadvokaten skal vareta fornærmedes og etterlattes interesser i forbindelse med etterforskning og hovedforhandling i saken. Bistandsadvokaten skal også gi slik annen hjelp og støtte som er naturlig og rimelig i

---

<sup>72</sup> Lov om kjønnslemlestelse.

<sup>73</sup> Jfr. rettshjelpsloven.



forbindelse med saken.”<sup>74</sup> Det fremkommer av bestemmelsen at bistandsadvokatens oppdrag er todelt. Oppdragets rettslige karakter innebærer å ivareta fornærmedes interesser i forbindelse med etterforskning og hovedforhandling. For det annet skal han gi ”annen hjelp og støtte som er naturlig og rimelig...” Denne delen bærer preg av også å omfatte bistand av ikke-rettslig karakter. Forarbeidene<sup>75</sup> nevner samtaler med fornærmede og fornærmedes nærmeste, informasjon om saken og bistand til å skaffe sakkyndig hjelp som lege og psykolog som eksempler. Saker som gjelder barn kan utløse et særlig krav til opptreden og bistand fra advokaten, da barnet selv har liten evne til å sette seg inn i straffesaken uten faglig hjelp. Nettopp i saker hvor barn er fornærmet, vil bistand av ikke-juridisk karakter være vel så viktig. Gjennom bistandsadvokaten får barnet en konkret person å forholde seg til. Bistandsadvokatens assistanse vil være en trygghet for barnet og i forlengelsen av dette gi et viktig grunnlag for å styrke barnets evne og vilje til å bidra med opplysninger i saken. Bistandsadvokaten blir gjerne en pådriver for å få fortgang i behandlingen. Selv om hans rolle ikke innbefatter deltakelse i selve etterforskningsprosessen, vil han kunne være en viktig støtte også for politiet. Samtidig er det i forarbeidene<sup>76</sup> nevnt som et positivt hensyn at bistandsadvokatens rolle som informasjonsgiver overfor fornærmede er tidsbesparende for politiet, slik at de kan konsentrere seg om etterforskningen. Likevel påpekes det at bistandsadvokaten må avgrense sitt virke mot å ta på seg en behandlerrolle overfor fornærmede i forbindelse med saken.

Når det gjelder oppdragets rettslige karakter, er det ivaretagelse av fornærmedes interesser som står i fokus. Under saksbehandlingen vil fornærmedes interesser kunne omfatte rask og fullverdig behandling, informasjon underveis, at rettergangen foregår så hensynsfullt som mulig og at fornærmede opplever å bli hørt. Disse hensyn ivaretas ved at bistandsadvokaten får tilgang til dokumenter og adgang til deltakelse underveis i prosessen. Fornærmedes interesser i forbindelse med utfallet av saken, vil være at den skyldige blir dømt og får en

---

<sup>74</sup> Stpl. § 107b første ledd.

<sup>75</sup> NOU 2006:10 pkt. 3.4.5.1.

<sup>76</sup> NOU 2006:10 pkt. 3.4.5.1.

passende straff. For barnet, som kanskje ikke har noe begrep om straff, vil det være like viktig å oppleve at det har blitt trodd, og å få en konstatering av at det barnet har opplevd var galt.

Det følger av stpl. § 242 første ledd at bistandsadvokaten har rett til dokumentinnsyn, og av § 107c annet ledd at han skal varsles om og gis anledning til å være til stede i rettsmøter under etterforskningen. Dette gjelder både avhør av siktede, vitner og fornærmede, herunder dommeravhør av barn. Tilstedeværelsen ved dommeravhør praktiseres ved at bistandsadvokaten følger avhøret fra et siderom. For det første kan det ved dommeravhør være trygt for barnet å vite at en kjent person sitter i rommet ved siden av og følger med på det som blir sagt. For det annet har bistandsadvokaten, på linje med siktedes forsvarer, adgang til å stille supplerende spørsmål til barnet gjennom dommeren og protestere mot spørsmål som ikke kommer saken ved, jfr. tredje ledd. Bistandsadvokaten kan ha dannet seg et inntrykk av hvordan barnet uttrykker seg allerede i tidligere møter med barnet, og dermed ha forutsetninger for å stille spørsmål av betydning for sakens opplysning. Bistandsadvokaten har i henhold til § 107c annet ledd anledning til å delta i andre etterforskningsskritt hvor fornærmede selv skal delta, eller anmode ytterligere etterforskningsskritt.

Det oppstår imidlertid spørsmål om hvorvidt barnet selv skal underrettes om den informasjonen bistandsadvokaten får innsyn i. Dersom barnet har fått vite detaljer i eksempelvis andre vitners avgitte forklaringer, og senere selv skal forklare seg om det, kan det tenkes at barnet har vært utsatt for en påvirkning som kan ha innvirkning på barnets forklaring. Dette kan slå uheldig ut ved bedømmingen av forklaringens troverdighet i retten. Bistandsadvokaten må derfor vurdere sin informasjonsstrøm grundig, og rådføre seg med barnets foresatte om hvordan de skal benytte seg av innsynsretten.

På påtalestadiet kan bistandsadvokaten gi råd om eventuell klage over påtalevedtak etter stpl. § 59a. Det er videre naturlig at bistandsadvokaten håndterer fornærmedes rett til å fremsette krav om supplerende bevisførsel etter stpl. § 264a annet ledd. Under selve hovedforhandlingen er det vesentlig at bistandsadvokaten gis anledning til å stille spørsmål

til tiltalte, vitner og sakkyndige, for å supplere påtalemyndighetens forsøk på å klarlegge sakens faktum.

Behandlingen av borgerlige rettskrav faller utenfor avhandlingens disposisjon.

### 3.4.3 Foresattes tilstedeværelse og rett til å ta straffeprosessuelle avgjørelser

Det fremgår av dommeravhørforskriften § 7 første ledd at barnets foresatte bør gis anledning til å følge avhøret. I praksis er dette vanligvis barnets foreldre. I likhet med reglene om bistandsadvokatens tilstedeværelse, medfører dette ikke nødvendigvis rett til å være i samme rom som avhøret foregår. Bakgrunnen er at det vil kunne oppfattes som en distraherende faktor for både avhører og barn. Dersom barnet likevel har et sterkt behov for å ha en foresatt til stede for i det hele tatt å avgi forklaring, kan dette tillates.

I saker hvor foresatte selv er anmeldt, eller hensynet til vitnet eller formålet med forklaringen taler mot det, har foresatte ikke denne rett, jfr. bestemmelsens annet pkt. Typisk vil det være uheldig for etterforskningen dersom vitnet nekter å forklare seg med foreldrene tilstede. Det kan være krevende for et barn å fortelle om ulike hendelser i foreldrenes nærvær. Kanskje opplever barnet skyldfølelse i forbindelse med det som har hendt, eller kanskje har det en opplevelse av å ikke bli trodd av sine foreldre. I så tilfelle har dommeren anledning til å nekte foresatte adgang. Også her vil det være naturlig å ta barnets alder og utvikling i betraktning ved vurderingen av om foreldrene skal utelukkes.

### 3.4.4 Setteverge

Som hovedregel er det barnets foreldre som fatter avgjørelser forbundet med barnets straffeprosessuelle disposisjoner under straffesaken. Forholdet er ikke regulert i straffeprosessloven, men det følger av vergemålsloven at foreldre innehar slik myndighet i kraft av å være verge. Dersom en av foreldrene er siktet i saken, bør noen andre overta denne rollen. Settevergen vil være en slik stedsfortreder. I påtaleinstruksen § 8-12 første ledd tredje pkt. oppfordres det til å oppnevne setteverge der en av foreldrene eller foresatte er siktet. Begrunnelsen for at setteverge bør oppnevnes selv om bare den ene av foreldrene

er involvert i straffesaken, er at det kan være svært vanskelig for den annen å ta avgjørelser vedrørende saken når han vet hvilke konsekvenser det kan få for den siktede. I tillegg kan det virke belastende for barnet å måtte forholde seg til den annen forelders avgjørelser, og i noen tilfeller kan det fremstå som usikkert om ikke begge foreldre har gjort noe straffbart.

Vergemålsloven § 15 har en habilitetsregel som uttrykker at vergen ikke kan fatte avgjørelser for barnet i tilfeller hvor ”han selv eller hans ektefelle eller forlovede eller en slektning eller besvogret i nedstigende linje, oppstigende linje eller i første sidelinje eller noen som han representerer har motstridende interesser”. I Rt. 2007 s. 453 ble det konstatert at mor var å anse som inhabil til å treffe avgjørelser på barnets vegne i en sak hvor hun hadde anmeldt barnets far for å ha begått seksuelle overgrep mot deres datter. Bakgrunnen var at de hadde en sivil tvist om samvær med datteren gående, og at den ”særlige og aktuelle interesse” moren hadde i tvisten, medførte at hun ikke kunne opptre på barnets vegne i den strafferettslige sammenheng. Eksempelvis kan det også oppstå tilfeller hvor barnet anklager far for en straffbar handling og mor ikke tror på barnets påstander. I en slik situasjon vil det være unaturlig at mor skal utøve foresattes avgjørelsesmyndighet. På den annen side, vil det i de fleste saker være naturlig for mor å støtte barnet fullt ut under saken. Forholdet burde likevel vært nærmere regulert i straffeprosessloven for å ha klare retningslinjer i slike tilfeller.

### 3.4.5 Barnevern

I mange saker hvor barn opptre som vitner, er bakgrunnen for straffesaken hendelser som har funnet sted innenfor barnets hjemmemiljø. Dette kan tyde på en svekket omsorgssituasjon, og at både barnet og familien for øvrig kan ha behov for bistand utenfra. Barnevernet er ikke et institutt som kun kommer inn i saker om omsorgsovertakelse. Først og fremst er barnevernet til for å sette i verk hjelpetiltak. I saker om vold i nære relasjoner vil for eksempel omsorgssvikten som barnet har blitt utsatt for, kunne opphøre når far blir dømt. Likevel kan hendelsene ha satt så dype spor at det er naturlig med videre oppfølging.

Det er viktig at barnevernet kommer på banen så tidlig som mulig. Straffesaken kan trenes i lang tid, og barnet har ofte et sterkt behov for omsorg under denne tiden. Etter gjeldende rett er det ingen automatikk i at tiltak iverksettes straks en anmeldelse mot en i husstanden er levert. Det kan gå flere uker før barnet blir avhørt. Hvordan kan man i mellomtiden sende barnet hjem? Er det forsvarlig å tenke at volden stopper opp så snart anmeldelse er levert? Tvert imot vil dette kunne skape uheldige reaksjoner fra den som har blitt angitt.

Som nevnt, har politiet etter påtaleinstruksen § 5-2 plikt til å varsle barneverntjenesten straks det får mistanke om eller kjennskap til at et barn er utsatt for mishandling i sitt hjem. Spørsmålet er hva som ligger i begrepet ”mishandling”. Gjelder varslingsplikten i tilfeller hvor barnets mor har vært utsatt for vold? Etter Høyesteretts dom inntatt i Rt. 2010 s. 949 omtalt ovenfor, er det grunn til å tro at dette også utløser en plikt til å varsle fra. Et annet spørsmål er hvorvidt barnevernet faktisk undersøker saken og iverksetter tiltak tidlig nok der de har fått underrettelse om mistanken. Barnevernet har etter bvl. § 4-3 plikt til å iverksette undersøkelse snarest når det foreligger ”rimelig grunn” til mistanke om omsorgssvikt. Daglig leder ved barnehuset i Trondheim påpeker at det stadig skjer at barnet sendes hjem etter dommeravhør hvor det har fremkommet en forklaring som kan tyde på vold eller overgrep fra omsorgspersoner. Kvinnevoldsutvalget<sup>77</sup> påpekte at det bør presiseres tydelig at barnevernet har både rett og plikt til å foreta undersøkelser i saker hvor far har utøvet vold mot mor, da dette skaper en lojalitetskonflikt for barnet og gjør hjemmet svært utrygt. Det understrekes i utvalgets redegjørelse at barnevernet har slik hjemmel i bvl. § 4-12, men at den i større grad må utøves i praksis.<sup>78</sup>

Med henblikk på dette kan man formodentlig foreslå at barnevernet bør være tilstede under dommeravhøret. Det kan være krevende å formidle alvorligheten i det som utspiller seg

---

<sup>77</sup> NOU 2003:31 pkt. 7.4.4.

<sup>78</sup> Handlingsplaner for samarbeid mellom politi og barnevern regi av barne – og familiedepartementet og Justis – og politidepartementet er satt i verk, hvor det bl.a. ble innført barnevernvakt, jfr. NOVA Rapport 5/09.

gjennom avhøret videre til barnevernet, og tilstedeværelsen vil muligens være et virkemiddel for å rette fokus mot den konkrete sak. I forlengelsen av dette kan man se at det enda er rom for et tydeligere samarbeid mellom politi og barnevern i saker hvor det kan mistenkes at barnet ikke har det bra hjemme.

### 3.5 Bevissikring

Det følger av stpl. 226 første ledd litra a at politiet har som oppgave å ”skaffe til veie de nødvendige opplysninger for avgjørelsen av spørsmålet om tiltale”. Avhøret av barnet er et ledd i etterforskningen som vil kunne tjene som bevis. Allerede ved anmeldelsen kan det innkomme opplysninger som politiet bør undersøke ved siden av avhør av barnet. Sikring av øvrige bevis kan eksempelvis innebære innhenting av datatrafikk, herunder telefon og internett, videoopptak, skriftlige notater, DNA-spor på åsted, avhør av mistenkte og medisinske undersøkelser av barnet.

Ransaking er en viktig del av bevissikringen, og kan ved skjellig grunn til mistanke foretas i medhold av stpl. § 192. Dette innebærer undersøkelser hjemme hos mistenkte eller andre steder han har hatt tilhold, som for eksempel hotellrom eller hybel. Dersom politiet skulle finne gjenstander av betydning for saken, kan de beslaglegges og kreves utlevert, jfr. stpl. §§ 203 og 205. En annen sentral del av bevissikringen er å ta bilder av åsted som kan brukes til å kontrollere barnets forklaring, for eksempel for å finne ut om barnet har vært hjemme hos mistenkte.

I mange saker er det barnets forklaring som er hovedbeviset, men på grunn av at barnets forklaring har varierende og undertiden lav bevisverdi, er det særdeles viktig at det sikres så mange bevis som mulig under etterforskningen til å supplere barnets forklaring.

### 3.6 Flere avhør

”Gjentatte avhør skal så vidt mulig unngås”, heter det i stpl. § 234 som regulerer avhør av barn i sedelighetssaker. Bestemmelsen suppleres av dommeravhørforskriften § 13, hvor det i forlengelsen av hovedregelen bestemmes at nytt avhør kan foretas ”når det er påkrevet av

hensyn til sakens opplysning og ikke hensynet til vitnet eller andre tungtveiende grunner taler mot det". Bestemmelsen har sin bakgrunn fra da dommeravhøret ble innført i 1926, og gjenspeiler ønsket om å skåne barnet for de belastninger flere avhør medførte.<sup>79</sup>

Et tilfelle hvor nytt avhør kan være påkrevet av hensyn til sakens opplysning, kan være hvor siktedes forsvarer ikke har vært tilstede under avhøret eller for eksempel ikke har konferert med siktede på forhånd, jfr. Rt. 1999 s. 1579. Avhøret vil da være nødvendig for å ivareta hensynet til siktedes rettssikkerhet,<sup>80</sup> herunder kravet om rettferdig rettergang i EMK art. 6. Det kan også tenkes at innkomne opplysninger under den videre etterforskning gjør at man ønsker å stille flere spørsmål til barnet. For eksempel kan man ha fått klare indikasjoner om at flere har vært involvert, og ønsker å undersøke om barnet kan si noe om dette.

Det er likevel avgjørende at hensynet til sakens opplysning nøye veies opp mot hvor belastende et nytt avhør vil være for barnet. I senere tid har det blitt anført at gjentatte avhør ikke nødvendigvis innebærer de skadevirkninger som først antatt.<sup>81</sup> Tvert imot, kan det tenkes at det i enkelte tilfeller har en positiv effekt å dele opp avhøret i flere sekvenser slik at barnet blir kjent med både avhører og situasjonen. På den annen side, har undersøkelser vist at gjentatte avhør med suggestive spørsmål fører til forsterking av falske minner.<sup>82</sup> Det kan tenkes at barnet forsøker å svare det samme som sist, eller forsøker å gi et svar som den voksne ønsker å høre. Spørsmålet om påvirkning blir derimot mer usikkert i tilfeller hvor man ikke stiller ledende spørsmål, men åpner for barnets frie fortelling i de ulike avhørene. I rapporten fra arbeidsgruppen for evaluering av dommeravhør og observasjon uttales at "[e]n samlet vurdering av slike undersøkelser viser at vi kanskje ikke har like stor grunn til skepsis hva gjelder gjentatte avhør, utført i en nøytral sammenheng av en nøytral avhørsleder, som man tidligere antok."

---

<sup>79</sup> G-70/98 til § 13.

<sup>80</sup> Se pkt. 3.9.

<sup>81</sup> Rønneberg/Poulsen (2009) s. 135, G-70/98 Merknader til forskriften § 13.

<sup>82</sup> Rapport 2004, kap. VI.

Her er det interessant å se forskjellen på reglene ved observasjon og dommeravhør. Dommeravhørforskriften bestemmer at ”observasjonen kan foregå over flere ganger”, jfr. § 17 første ledd. Det er naturlig å tolke det slik at forskriften antyder at dette bør være hovedregelen, dette har også vært praksis de få ganger observasjonsordningen har blitt anvendt. Det er bemerkelsesverdig at flere sekvenser med observasjon begrunnes med å skape tillit,<sup>83</sup> mens dette ikke er tema i forhold til dommeravhør. Arbeidsgruppen er inne på dette når de i sin oppsummering uttaler at ”[d]e fordeler som ordningen medfører ved gjentatte, kortere avhørssekvenser og mer tid for etablering av kontakt med barnet, kan det åpnes for også ved avhør ved polititjenestemann”.<sup>84</sup> Dette har ikke blitt fulgt opp ved lovendring, men kan være noe som vil bli anført av arbeidsgruppen av 2010.

### 3.7 Troverdighet

#### 3.7.1 Troverdigg eller pålitelig?

Troverdighet er egentlig et uttrykk som sikter til om en person generelt sett vurderes å være til å stole på.<sup>85</sup> En person som vanligvis er til å stole på, kan lyve i et enkelttilfelle. Det er derfor viktig å skille mellom personens troverdighet og påliteligheten i den forklaring han avgir. Det kan være at små barn i utgangspunktet er lite troverdige, i og med at de har en livlig fantasi og ofte kan lyve om ting som en del av en lek. Likevel kan de avgir forklaringer som er pålitelige i straffesaker.

#### 3.7.2 Påvirkning

”Mamma har sagt at jeg må si at hun er snill”.<sup>86</sup>

---

<sup>83</sup> Ot.prp.nr.19 (1996-1997) s. 5.

<sup>84</sup> Rapport 2004, kap. IX.

<sup>85</sup> Rønneberg/Poulsson (2000) s. 221.

<sup>86</sup> Eksempel fra dommeravhør, samtale med daglig leder ved Barnehuset Trondheim.



Ved avhør skal barnet formanest til å fortelle sannheten, jfr. stpl. § 128. Dette danner utgangspunktet for at barnets vitneutsagn skal være riktig.

Andenæs hevder at "[d]en menneskelige *iakttakelse* er ufullkommen. Bevisstheten registrerer ikke et objektivt bilde på samme måte som en fotografisk plate."<sup>87</sup> Videre sier han at "[o]gså den menneskelige *erindring* er skrøpeligere enn man gjerne forestiller seg", og at "formen for avhøringen påvirker erindringsbildet".<sup>88</sup> Faktorer fra handlingen skjer og frem til vitnet forklarer seg om det, kan være av betydning for forklaringens pålitelighet. Spesielt kan barn lettere utsettes for slik påvirkning. En teori om hvorfor det er slik, er at barns hukommelse er mindre utviklet. Fordi barnets kunnskap er av mindre omfang, gjør dette barnet mer åpent for påvirkning.<sup>89</sup> Mindre kunnskap om hvordan verden er og hvordan ting fungerer, gjør det enklere å støtte seg til hva man tror andre mener er riktig. Barnet kan da fortelle ting det tror at den voksne ønsker å høre.

På bakgrunn av dette er det en fordel at barnet snakker minst mulig med andre mennesker om den straffbare handling før det har vært i avhør. Foreldre får ofte beskjed om dette når de leverer anmeldelse til politiet. En problemstilling som da reiser seg, er hvorvidt man kan ivareta barnets behov for å bearbeide det traumatiske det har opplevd, uten å kunne snakke med det. Politibetjent Nina Mørkved mener at det her er viktig å skille mellom det å lytte til barnet, og det å stille spørsmål. Dersom barnet blir avvist og får beskjed om å ikke snakke om tema til sine foreldre, kan barnet oppleve en følelse av at historien det forteller ikke er viktig. Det vil da bli svært vanskelig å få barnet til å forklare seg for en fremmed person i et avhør senere. Det er også lettere å huske noe og forklare mer sammenhengende om hendelsen igjen, når man har fått uttrykket seg om den tidligere.

Andre påvirkningsfaktor kan være samtaler barnet overhører av personer rundt seg. Dersom barnet er så gammelt at det følger med i media, er også dette noe som kan ha

---

<sup>87</sup> Andenæs (2009) Straffeprosess s. 175.

<sup>88</sup> Andenæs (2009) Straffeprosess s. 176.

<sup>89</sup> Rønneberg/Poulsson (2009) s. 228.

innvirkning på hvordan barnet forklarer seg. Skrekkeksemplet i norsk rettshistorie er Bjugn-saken fra 1993, hvor 7 personer på et tidspunkt var siktet for seksuelle overgrep mot 21 barnehagebarn.<sup>90</sup> Barna fortalte groteske fremstillinger om ritualer og overgrep av dimensjoner, og hele bygda snakket om det. Tiltalen omfattet til slutt én tiltalt og 10 barn, og endte med frikjennelse i Frostating lagmannsrett. Det spekuleres i om samtalen i den lille bygda kunne være en medvirkende årsak til at så mange barn til slutt fortalte slike historier at de ble involvert i saken. Etter dette ble det tatt til orde for at barn vanskelig kunne skille mellom virkelighet og fantasi, og at dette var noe som sterkt kunne påvirke barnets forklaring. I ettertid er det nok erkjent at avhørsmetodene disse barna ble utsatt for, ikke var særlig heldige. Spørsmålsstillingen i avhøret ser ut til å være svært sentral for hva barnet forteller. Nå som det er utarbeidet mer konkrete retningslinjer for hvordan avhøret skal gjennomføres, samtidig som at det skal dokumenteres ved videoopptak, er det nok skjedd betydelig forbedring i forhold til faren for påvirkning under avhøret.

En annen interessant problemstilling som reiser seg i forbindelse med spørsmål om påvirkning av barnet før dommeravhør, er politiets møte med barnet på et åsted. Vanlig praksis blant politibetjenter som ankommer et åsted, er å skaffe seg et overblikk over situasjonen ved å snakke med vitner som er tilstede. Hvordan skal man her ivareta hensynet til barnets behov for å både gi og motta informasjon, uten å risikere at samtalen kan anses som en påvirkning som vil gjøre barnets forklaring mindre pålitelig? Det er vanskelig å tenke seg at de første på stedet skal unngå å snakke med barnet etter en alvorlig hendelse. Samtidig er det viktig at barnets første møte med straffeapparatet oppfattes som trygt. Politibetjent Nina Mørkved antyder at en måte å løse dette på, kan være at politibetjenter får konkrete retningslinjer og trenes i hvordan de skal forholde seg til barnet i en slik situasjon. For å sikre notoritet kan samtalen tas opp på bånd.<sup>91</sup> Dokumentasjon vil være avgjørende for at barnets forklaring skal kunne vurderes som pålitelig. Et annet alternativ for å unngå påstander om påvirkning, kan være at det er to som hører på barnet når det forteller.

---

<sup>90</sup> Haugsgjerd (1994), En umulig oppgave s. 6.

<sup>91</sup> Mørkved, (2011).

### 3.8 Dommeravhør eller politiavhør?

#### 3.8.1 Innledende

Det kan stilles spørsmål ved om ordningen med dommeravhøret er nødvendig, eller om man heller bør foreta ordinært politiavhør når man skal oppta barnets forklaring.

Bakgrunnen for at problemstillingen diskuteres, er hovedsaklig at det viser seg å ta svært lang tid fra anmeldelse til dommeravhør blir foretatt. Hovedårsaken til dette anses å være at koordineringen av alle aktører og reiseavstand til barnehus gjør det vanskelig å finne et egnet tidspunkt. Et moment som taler for at man nå kan gå vekk fra en slik ordning uten at det vil svekke rettssikkerheten, er den utvikling og profesjonalisering som har skjedd på området når det gjelder etterforskning og sakkyndighetsarbeid.

#### 3.8.2 Tidsbruk

Det fremkommer av stpl. § 239 fjerde ledd at dommeravhøret som hovedregel skal foretas innen to uker etter anmeldelse. Det reserveres mot tilfeller hvor ”særlige grunner tilsier at det foretas senere”. Bakgrunnen for at loven har en slik frist, er at barnet bør forklare seg så tidlig som mulig, for å sikre mot påvirkning utenfra. Jo lengre tid det går, jo vanskeligere blir det også å huske detaljer. Unntaket om ”særlige grunner” kan være aktuelt av hensyn til etterforskningen eller behov for ytterligere forberedelse, eller for eksempel hvis barnet er i en slik tilstand at det ikke er i stand til å forklare seg. Realiteten er imidlertid at fristen brytes mer enn den holdes.

Fornærmedeutvalget foreslo i 2006 å innskrenke fristen til 1 uke, til tross for at utvalget erkjente de vanskeligheter forbundet med koordinering av alle aktører i forbindelse med avhøret. Utvalget mente at kortere frist ville bidra til høyere prioritering av slike saker, og uttalte at ”[d]omstolene og politi og påtalemyndighet må om nødvendig utsette andre

gjøremål, eventuelt forskyve dommeravhøret til etter vanlig kontortid”.<sup>92</sup> Forslaget ble ikke fulgt opp ved lovendring.

Fristbruddet i forbindelse med dommeravhør har vært sterkt kritisert både i media og i fagmiljøet. Tall fra årsrapporten (2010) for Barnehuset Trondheim, viser at tiden fra en overgrepssak er anmeldt ved Sør-Trøndelag politidistrikt til dommeravhør gjennomføres, gjennomsnittlig er 67 dager.<sup>93</sup> Fristen ble overholdt i 11 av 68 saker. I saker som gjelder vold er gjennomsnittet vesentlig høyere, rapporten viser at det går 94 dager fra anmeldelse til avhør finner sted. Det er neppe tvilsomt at den lange tiden kan påvirke barnets evne til å avgi en detaljert forklaring. Dette må kunne karakteriseres som klare rettssikkerhetsbrudd som det må iverksettes tiltak mot.

Spørsmålet er om det er mulig å overholde fristen slik ordningen er nå. Riksadvokaten har i brev til Justisdepartementet foreslått en endring som innebærer innledende politiavhør fremfor avhør med dommer. Domstolsadministrasjonen har gått sterkt inn for et slikt forslag, og mener det vil lette arbeidsbyrden for domstolene.<sup>94</sup> Domstolsadministrasjonen har imidlertid bedt flere domstoler om en vurdering av spørsmålet, og det viser seg at synet er delt. Flere domstoler mener at ordningen med dommeravhør vanskelig kan forenes med prinsippet om at domstolene ikke skal delta i etterforskning. Andre påpeker at rettssikkerhetsmessige hensyn best blir ivaretatt ved at en dommer er tilstede.

Årsaken til at avhøret sannsynligvis kan gjennomføres innenfor kortere tidsrom dersom politiet foretar de innledende avhør alene, er først og fremst at man unngår utfordringen med å finne et tidspunkt som passer for så mange ulike aktører. Ved dommeravhør vil dommer og forsvarer være tilstede samtidig som avhørspersoner og bistandsadvokat. Ved

---

<sup>92</sup> NOU 2006:10 pkt. 9.5.6.

<sup>93</sup> Fristoverskridelse er ikke enestående for Sør-Trøndelag politidistrikt, tall fra Barnehuset Bergen viser 32 for overgrep og 60 dager for vold.

<sup>94</sup> Artikkel domstol.no, 28.10.11.

politiavhør vil ikke mistenkte få status som siktet,<sup>95</sup> noe som innebærer at forsvarer ikke er tilstede.

En annen fordel med at mistenkte ikke får status som siktet, er åpenbart hensynet til videre etterforskning og politiets muligheter til å anskaffe støttebevis som kan underbygge barnets forklaring. Ransaking og undersøkelser kan miste noe av sitt formål ved at mistenkte på forhånd har fått beskjed om at det foretas forfølgning mot ham, fordi det kan gi anledning til å ødelegge bevis.

Jeg er enig i at det rettssikkerhetsmessige aspektet helt klart er det sentrale vurderingstema her. Når det gjelder selve gjennomføringen av avhøret, kan den i stor grad etterprøves ved at avhøret dokumenteres på video. Likevel kan det anføres som et problem at siktede ikke har fått stilt spørsmål, spesielt i forhold til EMKs bestemmelser om rettferdig rettergang og det kontradiktoriske prinsipp.<sup>96</sup> Politiavhøret vil i utgangspunktet av hensyn til kontradiksjon ikke kunne brukes som bevis i retten. Dette kan imidlertid avbøtes med at politiavhøret oppfølges med et dommeravhør dersom siktede har spørsmål av betydning for sakens opplysning. En slik ordning vil stride mot dommeravhørforskriften § 13 første pkt. om at gjentatte avhør så vidt mulig bør unngås, men som fremstillingen i pkt. 3.6 viser, vil ikke nødvendigvis en endring av denne bestemmelsen være ugunstig verken for barnet eller straffesaken. Jeg mener at også mistenktes rettssikkerhet kan bli bedre ivaretatt ved at forklaringen opptas på et så tidlig stadium som mulig, fordi det sikrer mot påvirkning utenfra.

---

<sup>95</sup> Selv om dommeravhøret er et såkalt *utenrettslig avhør*, regnes det som forfølgning ved retten som gir mistenkte status som siktet, jfr. Rt. 1993 s. 1118, Rt. 2003 s. 1146 og Andenæs (2009), straffeprosess s. 61

<sup>96</sup> EMK art. 6 nr. 3d.

### 3.9 Siktedes rettsstilling

#### 3.9.1 Kontradiksjon

Dersom det i anmeldelsen fremkommer en anklage om hvem som har begått den straffbare handling, vil denne personen vanligvis få status som *mistenkt* i saken. Det følger av Rt. 1993 s. 1188 at mistenkte får status som *siktet* ved politiets begjæring om dommeravhør, og dette innebærer visse utvidede partsrettigheter under straffeprosessen.

For det første har siktede rett til å la seg bistå av forsvarer, jfr. stpl. § 94. Videre kan han i medhold av § 242 begjære etterforskningskritt og ha rett til dokumentinnsyn. Han har i utgangspunktet krav på varsel for alle rettsmøter og å være tilstede, jfr. stpl. §§ 243 og 244. I henhold til stpl. § 239 første ledd siste pkt. har siktedes forsvarer også rett til å være tilstede ved dommeravhør. Det fremkommer av bestemmelsen lest i sammenheng med tredje pkt., at dette gjelder ”når det er mulig og ikke hensynet til vitnet eller formålet med forklaringen taler mot det”. Tilsvarende bestemmelse i dommeravhørforskriften § 9.

Begrunnelsen for at siktedes forsvarer skal kunne være tilstede under avhøret, er det kontradiktoriske prinsipp, som innebærer at siktede skal få ”gjøre seg kjent med anklagematerialet og ta til gjenmæle mot det”.<sup>97</sup> Fordi ordningen med dommeravhør er et unntak fra bevisumiddelbarhetsprinsippet og innebærer at det ikke gis anledning til å forhøre vitnet under hovedforhandling, bør det åpnes for spørsmål under det utenrettslige avhøret. Det fremkommer av rundskriv til dommeravhørforskriften at kontradiksjon i størst mulig grad må tilstrebes, men at unntak fra forsvarerens rett til å være tilstede eksempelvis kan begrunnes med at de fysiske forhold ikke er egnet for det, eller at det ikke er noen bestemt siktet.<sup>98</sup> Unntaket om fysiske forhold er lite aktuelt i dag, når vi har barnehus som er tilrettelagt med siderom eller videooverføring. Egentlig kan det også tenkes at man bør åpne for at siktede også selv kan gis anledning til å overvære avhøret, for å sikre at nødvendige spørsmål blir stilt.

---

<sup>97</sup> Andenæs (2009) Straffeprosess s. 54.

<sup>98</sup> G-70/98 til § 9.

Det har ved flere anledninger vært drøftet i rettspraksis om retten til rettferdig rettergang og kontradiksjon etter EMK art. 6 er ivare tatt dersom forsvarer ikke har vært tilstede fordi det ikke var en bestemt siktet under avhøret. Det er uttalt i rettspraksis at spørsmålet om tiltalte har fått en "fair trial" avhenger av rettssaken som helhet. Høyesteretts avgjørelse inntatt i Rt. 2011 s. 93 gjaldt en familievoldssak hvor siktedes forsvarer ikke hadde konferert med siktede før dommeravhør av siktedes tre barn, og heller ikke begjært nytt. At dommeravhørene da ble ført som bevis i retten, ble ansett å være i strid med prinsippet om kontradiksjon i norsk rett og kravet til rettferdig rettergang i EMK art 6 nr. 1. Det uttales i avsnitt 38 at "I en slik situasjon er det etter mitt syn ikke rettferdig - « fair » - å betrakte forsvarerens unnlattelse av å begjære tilleggsavhør etter at tiltale var tatt ut som et uttrykk for at A hadde oppgitt retten til kontradiksjon". Høyesterett presiserer også at siktede ikke identifiseres med sin forsvarer i norsk straffeprosess.

Man kan tolke dommen slik at utgangspunktet må være at det gis anledning til å begjære nytt avhør i tilfeller hvor siktede ikke har fått anledning til å begjære spørsmål stilt, og at det positivt må være gitt uttrykk for at man ikke ønsker å benytte seg av denne retten for at den skal avslås. Man ser her at bestemmelsen i stpl. § 234 annet ledd om å unngå gjentatte avhør må vike for hensynet til sakens opplysning og siktedes rett til kontradiksjon.

## **4 Barnehuset**

### **4.1 Alt under samme tak**

#### **4.1.1 Bakgrunn**

"Det beste med barnehuset er at barnet kan komme hit og få lov til å være barn".<sup>99</sup>

---

<sup>99</sup> Sitat fra medvirkende aktør i Barnehuset i Trondheims informasjonsfilm.

I 2007 ble det igangsatt et pilotprosjekt for å forsøke å ivareta barnet i et straffeprosessuelt perspektiv på en mer hensynsfull måte. Slik gjeldende rett var, innebar det å være vitne eller fornærmet i en straffesak, atskillige besøk hos ulike instanser og møte med flere forskjellige mennesker. Eksempelvis for et barn som var utsatt for overgrep, ville det innebære anmeldelse på politistasjonen, dommeravhør ved en domstol eller annet egnet lokale, medisinske undersøkelser på sykehuset, psykologisk behandling hos spesialister ved ulike behandlingssentre, og kanskje til og med gjentatt avhør hos domstolen igjen. Det er klart at dette kunne være en belastning for både barn og foreldre.

Barnehuset i Bergen ble derfor opprettet. Nå er landets åttende og niende barnehus i ferd med å opprettes. Etter klarsignal fra justisministeren skal barnehusene foreløpig bestå. Målet er nå å opprette så mange barnehus at alle politidistrikt vil kunne benytte seg av et i nærheten i samtlige straffesaker som innebærer dommeravhør.

#### 4.1.2 Avhør

Barnehusene har ett eller flere spesialinnredede rom, som brukes til å foreta dommeravhør. Rommene er svært nøytralt utformet, men avhengig av barnets alder kan det inneholde noen få hjelpemidler i form av leker eller tegnemateriale. Rommet er nakent, men likevel så innbydende som overhodet mulig. Der skal barnet fortelle sin historie. Minst mulig skal distrahere barnet fra den frie fortelling.

Avhørsrommene tilfredsstiller dommeravhørsforskriftens krav til video og lydopptak, og kameraene er satt opp så diskret at de ikke fanger barnets oppmerksomhet. Rommene har tilhørende siderom hvor aktørene følger avhøret.

#### 4.1.3 Medisinsk undersøkelse

En av de største fordelene med barnehusene, er at til og med den medisinske undersøkelse av barnet kan foretas der. Det er tilrettelagt for barnet, og barnet slipper å forholde seg til at det skal på sykehus. Medisinsk undersøkelse kan brukes i saker hvor det mistenkes at barnet har vært utsatt for vold, for eksempel ved å undersøke blåmerker eller arr, samt for å



avdekke skader i underliv ved mistanke om seksuelle overgrep. Underlivsundersøkelsen er en del av en hel kroppsundersøkelse, og ikke fysisk smertefull for barnet. I praksis er det svært vanskelig å bruke en medisinsk undersøkelse som dokumentasjon på at overgrep har funnet sted, men det kan i mange tilfelle være et relevant støttebevis. Det kan tenkes at det i tillegg til avvikende arrdannelser påvises en seksuelt overførbar sykdom. Sammen kan det indikere at noe har skjedd. Dersom undersøkelse foretas umiddelbart etter overgrep, kan det sikres biologiske spor.

Selv om undersøkelsen har relativ lav egenvekt i bevisverdi, inngår den som et element i å få saken så godt opplyst som mulig. Om det ikke er foretatt medisinsk undersøkelse, risikerer man at det kan brukes som et argument for å så tvil i retten, ved at det kan påstås at dersom undersøkelsen hadde vært foretatt, ville man sett at barnets underliv ikke viste tegn til overgrep. Selv om undersøkelsen kan være en belastning for barnet, kan det være betryggende både for foreldre og barn å slå fast at kroppen faktisk er frisk og fungerer som normalt til tross for det som har hendt. Undersøkelsen kan ikke pålegges uten samtykke fra barnet selv og dets foresatte, da det ellers ville innebære et inngrep i barnets legemlige integritet som krever hjemmel i lov etter legalitetsprinsippet.

På Barnehuset Trondheim ble det gjennomført 21 medisinske undersøkelser i 2010.<sup>100</sup>

#### 4.1.4 Behandling og oppfølging

Et annet tilbud som Barnehuset mener er svært viktig, er tilbud om veiledning, samtale eller behandling i etterkant av avhøret. Barnehuset gir råd og støtte til både foreldre og barn som har gjennomgått en straffesak, og har ansatte med ulik kompetanse til å ta seg av dette. Både psykolog, familieterapeut og barnevernspedagog er tilgjengelige ved Barnehuset Trondheim. Tilbudet er frivillig, og noen takker nei. Leder av Barnehuset Trondheim beretter at barnehuset vanligvis også tar kontakt med familier som i utgangspunktet takket nei til oppfølging etter dommeravhøret, og da opplever at de gjerne har noen spørsmål

---

<sup>100</sup> Årsrapport, Barnehuset, 2010.

likevel. Fordi oppfølgingsbehovet er en direkte konsekvens av den straffbare handling, er dette et svært godt tilbud for å ivareta hensynet til barnet under og etter straffesaken. Slike tiltak vil være vanskeligere å gjennomføre når avhøret foretas ved en domstol.

## 4.2 Årsrapport

Årsrapporten fra Barnehuset Trondheim viser at det ble gjennomført 174 dommeravhør i løpet av 2010. Mye tyder på at det blir en økning i 2011. Dette viser at Barnehuset er et tilbud som benyttes i stor grad. Likevel er det 8 av 13 tingretter i Midt-Norge som ikke har benyttet seg av Barnehuset, hovedsaklig med lang reiseavstand som begrunnelse.

Det ser ut til at Barnehuset fungerer godt, og at det tilfredsstiller de rettslige krav til dommeravhør samtidig som det ivaretar de barnefaglige hensyn under straffesaken. Det kan være grunn til å tro at denne tilretteleggingen også påvirker barnets forklaring i positiv retning fordi barnet er trygt, og dermed kan styrke vitneutsagnets bevisverdi. Når en del tingretter velger å ikke benytte seg av barnehuset, kan det innebære at barn som er hjemmehørende i distrikter ikke får tilsvarende hjelp og oppfølging. Slik rettstilstanden er nå, kan den enkelte tingrett velge om dommeravhøret skal foretas ved et barnehus. Her ser man at det kan finnes behov for nærmere reguleringer og utbygging av tilbudet slik at samtlige barn blir likeverdig ivaretatt gjennom straffesaken. Et alternativ for tingretter med lang reiseavstand, kan være direkte videooverføring av dommeravhøret i barnehuset til den enkelte tingrett. Dette ble nylig utprøvd ved Barnehuset i Bergen, med positivt resultat.<sup>101</sup> På den annen side, vil bruk av Barnehus likevel innebære en reiseavstand for barnet, og det kan stilles spørsmål ved om dette er heldig.

## 4.3 Praksis i andre land

Forslaget om å innføre barnehus i Norge, var basert på vellykket praksis fra andre land. Det ble nedsatt et utvalg i regi av Justisdepartementet, som i 2006 kom med en rapport etter en

---

<sup>101</sup> Årsmelding 2010, Barnehuset Bergen.

utredning av ”Prosjekt Barnas Hus”. Rapporten konkluderte med at prosjektet burde igangsettes.

USA har praktisert såkalte ”Childrens Advocacy Centers” siden 1985.<sup>102</sup> Konseptet består av å samle tverrfaglig kompetanse under ett og samme tak for å på best mulig måte ivareta misbrukte barn.<sup>103</sup> Daglig leder ved Barnehuset i Trondheim forteller at det er en viss forskjell på Norges versjon og modellen i USA. I USA opptrer CAC som en slags spesialenhet innenfor straffesaker som omhandler barn, hvor både barnevern, sosialetat, helseetat, politi og påtalemyndighet er samlet.<sup>104</sup> Dette innebærer et enda større tverrfaglig samarbeid enn det vi ser ved Barnehuset i Norge, noe hun ser på som positivt.

En stor forskjell straffeprosessuelt sett, er imidlertid at barnet etter amerikansk rett likevel må møte i retten.

I Sverige og på Island er modellen for Barnehuset nokså lik vår. På Island er de straffeprosessuelle regler om dommeravhør tilnærmet lik norsk rett. I Sverige derimot, er det påtalemyndigheten som har ansvaret for avhøret, og mistenkte får ikke automatisk status som siktet slik som her. Hensynet til kontradiksjon blir ivaretatt gjennom å ta et nytt avhør der det anses nødvendig.

I rapporten uttales det at ”når ulike profesjoner samles i ett hus med det felles utgangspunkt å gjøre det som er til beste for barnet, oppstår en gjensidig læring og informasjonsutvikling. Det skaper økt interesse for hverandres arbeidsområder. Det kan også bidra til å sette mer fokus på metodeutvikling innefor de etater man representerer”.<sup>105</sup>

---

<sup>102</sup> <http://www.nationalcac.org/history/history.html>

<sup>103</sup> Rapport 2006.

<sup>104</sup> Rapport 2006 pkt. 4.1.

<sup>105</sup> Rapport 2006 s. 4.3.5.

Vi ser at barnehuset i USA er mer en enhet hvor ulike instanser har permanent tilhold, enn en koordinering av samarbeid mellom etater. Kan dette være en måte å styrke barnets rettssikkerhet på? Uttalelsen fra utvalget kan tyde på at utvalget ser positivt på en slik ordning. Likevel ble det ikke presentert som et alternativ under oppsummeringen med forslag til ulike måter å organisere Barnehuset i Norge på. Det er mulig at en slik ordning effektiviserer behandlingen av straffesaken og styrke kompetansen på området. På den annen side, kan det være ressurskrevende å dele etatene inn i ulike avdelinger, og spørsmålet er om man har slike ressurser tilgjengelig. Når ordningen med dommeravhør og Barnehusene nå skal evalueres, blir det interessant å se om det tas til orde for å samle enda flere etater inn under barnehuset.

## **5 Pådømmelse**

### **5.1 Innledende**

Når påtalemyndigheten mener at den innehar de nødvendige opplysninger og bevis i saken, avsluttes etterforskningen. Det tas ut tiltale dersom påtalemyndigheten finner rettslig grunnlag for straffeansvar.

### **5.2 Bruk av vitneprov i retten**

Et vitneprov kan ofte være et sterkt bevis i en straffesak. Utgangspunktet for norsk rett er at vitneprovet presenteres i henhold til bevisumiddelbarhetsprinsippet, som innebærer at vitnet forklarer seg for den dømmende rett under hovedforhandlingen, jfr. stpl. § 296 første ledd. For barn under 16 år følger det av § 298 at barnets forklaring kan unntas fra dette prinsippet. ”Hovedformålet med den særordning dommeravhøret representerer, er at barnet skal slippe å møte i retten”.<sup>106</sup> Hovedsaklig gjelder dette i sedelighetssaker, men også i

---

<sup>106</sup> Rønneberg/Poulsson (2000) s. 95.

andre saker når hensynet til vitnet taler for det, jfr. annet ledd.<sup>107</sup> I praksis skjer dette ved at videoopptak av dommeravhøret avspilles i retten.

Unntaket fra bevisumiddelbarhetsprinsippet er imidlertid ikke ubetinget. Av bestemmelsen følger det at dommeravhøret ”trer i stedet for personlig avhør når ikke retten av særlige grunner finner at vitnet bør gi forklaring under hovedforhandling”. Dette er en begrensning som må brukes med varsomhet av hensyn til den belastningen barnet kan oppleve ved å møte i retten. I følge Rønneberg vil retten bare be barnet møte hvis det anses strengt nødvendig for sakens opplysning.<sup>108</sup> I NUT 1969 nr. 3 ble det uttalt at særlig grunner eksempelvis kan være fordi vitnets forklaring ikke gjelder selve sedelighetsforbrytelsen eller fordi vitnet etter det som er fremkommet under etterforskingen må antas å ha atskillig seksuell erfaring. Eksemplene er nok ikke så aktuelle i dag, seksuell erfaring vil spille liten rolle i spørsmålet om barnet skal forklare seg for retten. Men det kan oppstå tilfeller hvor det har gått lang tid mellom dommeravhøret og hovedforhandling, og at barnet har flere opplysninger å komme med som gjør det nødvendig for sakens opplysning å føre barnet som vitne. I alle fall kan det være aktuelt hvor barnet nærmer seg 16 år. Det kan også tenkes at barnet selv ytrer ønske om å forklare seg for retten, og bør få anledning til det.

Det er barnets alder ved hovedforhandling som er avgjørende. Dersom barnet er fylt 16 år ved hovedforhandling, men allerede har avgitt forklaring i dommeravhør tidligere, oppstår spørsmålet om dommeravhøret kan fremlegges som bevis. I et slikt tilfelle kan den beste løsning være å spille barnets forklaring i dommeravhør først, for så å stille supplerende spørsmål til vitnet etterpå. Selv om barnet har nådd en alder av 16 år, kan det være svært belastende å gjenta hele sin forklaring nok en gang. I saker hvor barnet nærmer seg 16 år, bør det derfor vurderes om man skal unngå dommeravhør, og heller vente til barnet får

---

<sup>107</sup> Jfr stpl. § 239.

<sup>108</sup> Rønneberg/Poulsson (2000) s. 95.

forklare seg i retten.<sup>109</sup> I så fall må det være tilstrekkelig å foreta et politiavhør som ledd i etterforskningen.

### 5.3 Hvordan tolkes dommeravhøret

#### 5.3.1 Bruk av sakkyndige

Det følger av stpl. § 294 at retten på embets vegne skal våke over at saken blir fullstendig opplyst. I enkelte saker kan det være behov for rådgivning og veiledning for å vurdere bevis i saken. I så fall vil retten oppnevne sakkyndige.

I saker hvor barn opptrer som vitner, kan det tenkes at det er aktuelt for retten å få en vurdering på påliteligheten av barnets utsagn. Også en vurdering av skader kan være aktuelt, herunder resultater fra medisinske undersøkelser ved seksuelle overgrep. Utgangspunktet er at sakkyndige blir avhørt etter de samme regler som gjelder for vitner, jfr. stpl. § 144.

### 5.4 Beviskrav

*In dubio pro reo, - i tvil for den anklagede.* Uskyldspresumsjonen er det rådende prinsipp ved bevisbedømmelse. Derfor stilles det strenge krav til bevis i en straffesak. Det er påtalemyndigheten som har bevisbyrden,<sup>110</sup> men retten har det overordnede ansvar for at saken blir så godt opplyst som mulig.<sup>111</sup>

I teorien har det vært forsøkt å definere beviskravet ved prosent. Andenæs er kritisk til dette, og hevder at i så fall må man si at det kreves så nær som 100%. Det er vanskelig å utlede noen konkret anvisning fra rettspraksis. I Rt 1978 s. 882 uttrykker Høyesteretts

---

<sup>109</sup> Det oppfordres til dette i rundskriv til dommeravhørforskriften, G-70/98 til § 1 (gjeldende aldersgrense var da 14 år).

<sup>110</sup> Andenæs (2009) Straffeprosess, s. 160.

<sup>111</sup> Jfr. stpl. § 294.

kjæremålsutvalg at det må finnes ”fullt bevis for det faktiske forhold”, og at ”overveiende sannsynlighet” ikke er tilstrekkelig. Heller ikke Herredsrettens uttalelse om at ”etter bevisførselen finner retten under noen tvil å måtte legge til grunn at det må være tiltalte som har ført personbil[en]”, tilfredsstilte beviskravet, jfr. Rt. 1978 s. 884.

Lagmannens rettsbelæring i en sak om narkotikaovertrødelse ble godtatt av Høyesterett i Rt. 2005 s. 1353: ”Rimelig tvil skal altså komme tiltalte til gode. Men det er bare den fornuftige og begrunnede tvil som skal komme ham til gode. En viss teoretisk tvil vil foreligge ved vurderingen av nær sagt alle spørsmål i verden” og videre ”Noen uttrykker det slik at man skal være sikker. For min del gir dette liten veiledning for tanken. Mange er bare sikre på det de selv har opplevd eller sett, og en slik form for sikkerhet mener man selvfølgelig at ikke gjelder.” Det ble her presisert at overveiende sannsynlighet ikke var nok, og at man skal være *overbevist*.

Når man vurderer om tiltalte er skyldig, vil man ta alle fremlagte bevis i betraktning. I mange saker kan det være få andre bevis i saken enn tiltaltes forklaring og barnets vitneprov. Spørsmålet om tiltalte er skyldig, må da vurderes ut i fra hvor stor lit man fester til barnets forklaring.

#### 5.4.1 Troverdighet

Hvordan retten har bedømt vitnets troverdighet, kommer sjelden klart frem i domspremissene.<sup>112</sup> I ankeforhandling med lagrette<sup>113</sup> vil juryens bedømmelse av skyldspørsmålet ikke kreve noen formell begrunnelse. Dette er særlig aktuelt i saker hvor barn er fornærmet, blant annet fordi flere av straffelovens bestemmelser om seksuelle overgrep har en strafferamme på over 6 år.<sup>114</sup>

---

<sup>112</sup> Magnussen/Stridbeck, (2001).

<sup>113</sup> Jfr. stpl. § 352.

<sup>114</sup> Se strl. §§ 195 og 196 annet ledd.

Politibetjent Nina Mørkved fremhever at det er viktig at også retten har en klar oppfatning av hva man kan forvente av barn. Strafferettslig er det avgjørende å vite hvem, hva, hvordan og når. Spørsmålet er hvorvidt man kan forene dette med barns tidsperspektiv og evner til å sette ting i sammenheng. Er barnet i stand til å huske slike detaljer og klarer en 5-åring å skille mellom fem eller ti ganger? Dette kan illustreres med et eksempel. Barnet blir spurt om det kan huske antall overgrep, og gir et svar på kanskje 10. Senere viser det seg at barnet kun kan redegjøre for tre av dem. Betyr dette at barnets forklaring ikke stemmer?

Dersom resultatet blir at påliteligheten svekkes av at barnets forklaring er inkonsekvent, kan det i så fall bli fristende å unnlate å spørre om antall ganger, for å unngå å svekke den forklaring barnet allerede har kommet med. Slik sett bør man formodentlig betrakte barnets forklaring som et puslespill, hvor hver enkelt bit er unik og informasjonsgivende i seg selv, men at puslespillet ikke er ubrukelig selv om noen biter ikke passer inn.

Hvordan retten foretar slik vurdering kan illustreres med en fersk dom fra Gulating lagmannsrett<sup>115</sup>. Av dommen kan man se hvordan retten har vurdert forklaringen til en 12 år gammel jente i en sak som gjaldt spørsmål om hvorvidt faren til jentas bestevenninne hadde begått en seksuell handling med henne i forbindelse med overnattingsbesøk. Tiltalte forklarte at han, iført et håndklede rundt livet, gikk inn for å se til jentene mens de sov. Der forsøkte han å bre dynen over fornærmede ved å flytte hånden hennes inn under dynen to ganger. Ved et uhell kom fornærmedes hånd borti låret hans og hans blottede penis.

Jenta forklarer imidlertid at hun våknet av at tiltalte holdt henne i hånden. Hun forklarer videre: ”Så tok han den bort til tissen sin, sånn at jeg ble våt her. Så trakk jeg den til meg, og så tok han den to ganger til. Og så merket jeg bare at han satt der naken, og så begynte C [tiltaltes datter] å vri på seg, og da reiste han seg opp og så sa han bare: Nå må dere sove og så gikk han ut.”

---

<sup>115</sup> LG-2011-10735.



Retten uttaler at ”fornærmede er verbalt sterk. Hennes forklaring er ens hele tiden. Hun er klar over hva hånden hennes tas borti første gang. Hun er klar med hensyn til at det hun hele tiden (hver gang) gjør er *å trekke hånden til seg*, det vil si hun sier at hun trekker hånden sin bort fra tiltalte. Hun later videre som om hun sover. Det er først når C vrir på seg at tiltalte trekker seg tilbake og forlater rommet. Fornærmede korrigerer selv avhører når sistnevnte sier at hånden har vært tatt borti den blottede penis tre ganger.”

Retten vurderte jentas forklaring som troverdig. Det ser ut til at jentas måte å uttrykke seg på, var sentral i vurderingen. Hun var tydelig på hva som hadde skjedd, antall ganger tiltalte tok hånden hennes, at hun ble våt og at hun forsøkte å trekke hånden til seg. Hennes forklaring var konsekvent. Retten påpekte at tiltalte hadde hatt noe skiftende forklaringer, i motsetning til fornærmede som hele tiden har fortalt den samme historien.

#### 5.4.2 Støttebevis

I lagmannsrettens dom omtalt ovenfor, vurderte retten flere forhold som kunne støtte opp om fornærmedes forklaring. Slike forhold kan betegnes som støttebevis. Et vitneprov alene vil sjelden være nok til å overbevise retten utover enhver rimelig tvil. I sedelighetssaker er ofte barnet og overgriper de eneste som har vært tilstede når handlingen har funnet sted. Derfor er det svært viktig at politiet foretar etterforskning utover dommeravhøret, for å forsøke å sikre andre spor. Det er bevisførselen til sammen som utgjør grunnlaget for rettens overbevisning.

I den ovennevnte sak ble det i forbindelse med etterforskningen foretatt undersøkelser av sengetøyet som fornærmede lå i, for å finne eventuelle spor etter sæd fra tiltalte. Slike spor ble ikke påvist. Retten uttaler at ”[d]et finnes således ingen tekniske bevis for at fornærmedes forklaring er riktig”. Videre heter det at ”[I]agmannsrettens flertall bemerker videre at både fornærmedes forklaring og tiltaltes forklaring i lagmannsretten med hensyn til at pikene var så stille og fåmælte dagen etter hendelsen, støtter opp under fornærmedes forklaring om selve hendelsen.” Til slutt foretar retten en vurdering av tiltaltes tidligere atferd, og finner at denne kan tilsi at fornærmedes forklaring er sannsynlig. ”Det er på det

rene at tiltalte i ungdommen over flere år forgrep seg mot en seks år yngre nabopike ved blotting og ved å få henne til å onanere seg. Nakenhet delvis skjult under håndkle og åpen badekåpe var tema den gang og videre at tiltalte da brukte nabopikens hånd til å onanere seg.”<sup>116</sup> Sammen med støttebevisene som i utgangspunktet er nokså svake, blir fornærmedes forklaring troverdig, og tiltalte dømmes for handlingen.

## 5.5 Jury

Når skyldspørsmålet skal avgjøres av en jury<sup>117</sup>, oppstår problemstillingen om deres evne til å bedømme barnets troverdighet. Det kan stilles spørsmål ved om jurymedlemmene i større grad enn dommere kan påvirkes av utenforliggende hensyn ved bevisvurderingen fordi de mangler den juridiske kunnskap om bevisbedømmelse. Med bakgrunn i det som er fremkommet i avhandlingen ser man at det å vurdere barnets forklaring i en straffesak er en særlig utfordring, som man kanskje behøver trening og erfaring for å foreta. Spørsmålet er om jurymedlemmene har større tilbøyelighet til å tvile på barnets forklaring i mangel på denne erfaringen. Soknes-utvalget<sup>118</sup> påpekte i 2007 at mye kunne tyde på at juryen la vekt på moralske forhold som ikke er av rettslig betydning ved bevisbedømmelsen av fornærmedes forklaring i straffesaker. Juryutvalget<sup>119</sup> kommenterer også dette, og uttaler at det er holdepunkter for at lekdommere er mer tilbøyelige til å frifinne enn fagdommere,

---

<sup>116</sup> Interessant i denne forbindelse er i hvilken grad det kan fremlegges bevis om tiltaltes vandel i forhold til stpl. § 301. Her vises til Rt. 2007 s. 24 hvor Høyesterett kom til at lagmannsretten ikke begikk saksbehandlingsfeil ved å tillate fremlagt et notat om fire henlagte anmeldelser mot tiltalte, for forhold som hadde likhetstrekk med det tiltalen gjaldt.

<sup>117</sup> Jfr. stpl. § 352

<sup>118</sup> Arbeidsgruppe nedsatt av Riksadvokaten i 2006 for å undersøke voldtektssaker som endte med frifinnelse.

<sup>119</sup> Utvalg nedsatt i 2010 for å vurdere lekdommerinnslaget når de alvorligste straffesaker behandles i lagmannsretten. Utvalget kom med en vurdering i 2011, hvor halvparten går inn for å avvikle dagens juryordning og heller utvide meddomsretten, jfr. pkt. 1.

men at det ikke finnes pålitelig grunnlag for å fastslå at noen dommere dømmer riktigere enn andre.<sup>120</sup>

Hovedproblemet med juryordningen er at man ikke får en begrunnelse for juryens avgjørelse, slik at det blir nærmest umulig å bedømme om juryen har foretatt en korrekt bevisbedømmelse. Hensyn som går igjen for å bevare juryordningen er at man sikrer demokratisk kontroll av rettsvesenet og opprettholder et mangfold av ulike kunnskap og erfaringer som kan være nyttig i vurderingen av tiltaltes skyld. Spørsmålet er om de anførte hensyn går på bekostning av de rettsprinsipper som legges til grunn ved avgjørelse av skyldspørsmålet. Hensynet til demokratisk kontroll kan etter min mening også ivaretas gjennom kontroll av fagdommers begrunnelse. Å kreve begrunnelse fra juryen kan være et alternativ. Dette kan imidlertid medføre praktiske utfordringer for juryen, slik at en meddomsrett med fagdommere som er vant til å formulere domspremissene er den mest effektive løsning. Dersom barnets forklaring svekkes på bakgrunn av jurymedlemmenes feilaktige oppfatning av beviskrav, er dette et alvorlig rettssikkerhetsbrudd som bør forhindres ved hjelp av omorganisering.

## **6 Avslutning**

I avhandlingen har jeg drøftet ulike problemstillinger i forbindelse med etterforskning og pådømmelse i saker der barn opptrer som vitner. Fokus har vært hvordan man kan sikre at barnets forklaring kan tjene som et troverdig bevis. Avhandlingen viser at avhør av barn skaper særlige utfordringer som krever bred kunnskap blant de som foretar avhørene. Samtidig ser man at her har vært en økt profesjonalisering både når det gjelder metode og personlig kompetanse. Det er viktig at politietterforskere trenes opp i avhørsteknikk og at man stadig søker å forbedre kompetansen for kommunikasjon med barn.

---

<sup>120</sup> NOU 2011:13 pkt. 8.6.5.

Barnehuset viser seg å være en arena hvor hensynet til barnet kan ivaretas både under og etter avhør. En utfordring er likevel at fåtallet av dommeravhørene gjennomføres innen fastsatt frist. Dette kan ha en svært uheldig innvirkning på barnets evne til å avgi en detaljert forklaring. Muligens vil en ordning med innledende politiavhør kunne avhjelpe dette, da årsaken til fristbruddet i mange saker er at koordinering av de ulike aktører ved dommeravhøret skaper vanskeligheter. Uansett er det viktig at hensynet til barnet ivaretas også under et slikt politiavhør, - og gjennomføring av politiavhør i Barnehus vil etter min mening være å foretrekke for å sikre at avhøret blir foretatt under trygge rammer. Jeg etterlyser et tettere samarbeid mellom politi og barnevern, og mener at barnevernets tilstedeværelse ved avhør av barnet kan være med på å sette fokus på barnets behov for oppfølging under og etter straffesaken.

Samtidig er det viktig at siktedes rettssikkerhet ivaretas på en tilstrekkelig måte under straffesaksbehandlingen. De grunnleggende prinsippene om muntlighet og bevisumiddelbarhet har måttet vike for hensynet til barnets beste. Ordningen med dommeravhør slik den er nå, er ikke i strid med EMK så lenge siktede gis muligheter til kontradiksjon. Innledende politiavhør vil medføre gjentatte avhør dersom hensynet til kontradiksjon skal ivaretas, noe som må innebære en endring av bestemmelsen om at gjentatte avhør så vidt mulig bør unngås. En slik endring vil etter min mening ikke være til skade for barnet. Tvert imot vil dette gi barnet en mulighet til å skape relasjon til avhører og bli trygg på situasjonen, og dermed skape bedre forutsetninger for å fortelle hele historien.

Selv om man har utviklet gode kommunikasjonsmetoder for avhør av barn, påpekes det at man også ved pådømmelse behøver kunnskap om hva man faktisk kan forvente av barnets forklaring. Det er viktig at de som skal bedømme troverdigheten av barnets forklaring kan se hva som styrker eller svekker beviset. Her er det også sentralt at påtalemyndigheten besørger at alle støttebevis kommer frem, noe som innebærer at politiet raskt må foreta undersøkelser på et åsted.

Som fremstillingen har vist, mangler man fortsatt en tilfredsstillende metode for de aller minste barna. Observasjonsordningen har vist seg å være mangelfull.

Kommunikasjonsteknikker kan bidra til at stadig yngre barn kan avhøres. Men i saker der barnet ikke har utviklet noen form for verbal kommunikasjon, må man nok basere seg på de øvrige bevis i saken.

I mange saker kan barnet være den viktigste kilden til opplysninger. For å sikre at opplysningene kommer frem, må man fokusere på å tilrettelegge prosessen slik at hensynet til barnet ivaretas på best mulig måte.

**”Du må huske å hjelpe meg slik at jeg får fortalt alt”.**<sup>121</sup>

---

<sup>121</sup> Eksempel fra dommeravhør, fra samtale med daglig leder ved Barnehuset Trondheim.

## 7 Litteraturliste

### Bøker

Eskeland, Ståle. *Strafferett*. 2. Utgave, Cappelen Akademisk Forlag, Oslo, 2006.

Andenæs, Johs. *Spesiell strafferett og formuesforbrytelsene*. Samlet utgave ved Kjell V. Andorsen. Universitetsforlaget, Oslo, 2009.

Andenæs, Johs. *Norsk Straffeprosess*. Samlet utgave av Tor-Geir Myhrer. Universitetsforlaget, Oslo, 2009.

Haugsgjerd, Hilde. *En umulig oppgave, inntatt i Hva skal vi tro? Etter Bjugn-saken*. Aschehoug & Co, Oslo 1994.

Rønneberg, Anne Lise og Poulssen, Anne. *Barn som vitner. Særlig om dommeravhør og observasjon*. Universitetsforlaget, Oslo, 2000.

Gamst, Kari Trøften og Langballe, Åse. *Barn som vitner. En empirisk og teoretisk studie av kommunikasjon mellom avhører og barn i dommeravhør. Utvikling av en avhørsmetodisk tilnærming*. Universitetet i Oslo, 2004.

Gamst, Kari Trøften og Langballe, Åse. *Kommunikasjon med barn. En dialogisk metode*. Manual, Oslo, 2007.

### Artikler:

Driftstatistikk for politiet basert på politiets straffesaksregister (2011):

<http://www.regjeringen.no/upload/JD/Vedlegg/Rapporter/KommenterteSTRASAK-tall2010.pdf>

Artikkel domstol.no (28.10.11):

<http://www.domstol.no/no/Aktuelt/Nyheter/Kraftig-vekst-i-dommeravhor--kan-bli-tatt-ut-av-domstolene/>

Artikkel VG (13.10.11)

<http://www.vg.no/nyheter/innenriks/oslobomben/artikkel.php?artid=10040105>

Årsmelding 2010, Barnehuset Bergen:

<http://bergen.barnehuset.com/LinkClick.aspx?fileticket=wgdqSPrCE6A%3D&tabid=6419>

Årsmelding 2010, Barnehuset Trondheim.

Childrens Advocacy center: <http://www.nationalcac.org/history/history.html>

Magnussen, Stridbeck (2001) *Vitners troverdighet, Hva sier forskningen?* Gyldendal rettsdata.

Mørkved, Nina, *Fagoppgave ved politihøgskolen 2011. Husbråk, - en spesialistoppgave? Politiet i møte med barn ved utrykning til hjem hvor det kan handle om vold i nære relasjoner.*

Langballe, Åse, *Forholdet mellom frie og spontane beretninger fra barn i dommeravhør, og påliteligheten i barnets utsagn*, Inntatt i Tidsskrift for Norsk Psykologforening, Vol 44, nummer 7, 2007, side 868-877,

[http://www.psykologtidsskriftet.no/index.php?seks\\_id=26374&a=2](http://www.psykologtidsskriftet.no/index.php?seks_id=26374&a=2)

NOVA rapport

<http://www.nova.no/id/19662.0?longFormat=1>

## **Lover:**

1814: Kongeriget Norges Grundlov, (Grunnloven) given i Rigsforsamlingen paa Eidsvold den 17de Mai 1814.

1902: Almindelig borgerlig Straffelov (straffeloven) av 22. Mai 1902 nr. 10

- 1915: Lov om domstolene (domstolloven) av 13. August 1915 nr. 5.
- 1981: Lov om rettergangsmåten i straffesaker (straffeprosessloven) av 22. mai 1981 nr. 25.
- 1992: Lov om barneverntjenester (barnevernloven) av 17. juli 1992 nr. 100.
- 1992: Lov om sosiale tjenester (sosialtjenesteloven) av 13. desember 1992 nr. 81.
- 1995: Lov om kjønnslemlestelse av 15. desember 1995 nr. 74
- 1999: Lov om styrking av menneskerettighetenes stilling i norsk rett (menneskerettsloven) av 21. mai 1999 nr. 30
- 1999: Lov om helsepersonell (helsepersonelloven) mv. av 2. juli 1999 nr. 64
- 
- 1998: Forskrift om dommeravhør og observasjon (dommeravhørforskriften) av 02. okt. 1998 nr. 925
- 1986: Forskrift om ordningen av påtalemyndigheten (påtaleinstruksen) av 28. Juni 1986 nr. 1679

([www.lovdata.no](http://www.lovdata.no)).

### **Rettspraksis:**

Rt. 2011 s. 915

Rt. 2011 s. 93

Rt. 2010 s. 949

Rt. 2007 s. 524

Rt. 2007 s. 453

Rt. 2007 s. 24

Rt. 2005 s. 1353.

Rt. 2005 s. 1293

Rt. 2003 s. 1146

Rt. 1999 s. 1579

Rt. 1997 s. 1193



Rt. 1993 s. 1118

Rt. 1987 s. 364

Rt. 1978 s. 884

Rt. 1978 s. 882

LG-2011-10835

([www.lovdato.no](http://www.lovdato.no))

### **Forarbeider, rundskriv og rapporter:**

NOU:2011:13

NOU 2006:10

NOU 2003:31

NUT 1969 nr. 3 [www.lovdato.no](http://www.lovdato.no)

Ot.prp. nr. 11 (2007-2008)

Ot.prp. nr. 19 (1996-1997)

Ot.prp. nr. 33 (1993-1994) [www.lovdato.no](http://www.lovdato.no)

Ot.prp. nr. 35 (1978-1979) [www.lovdato.no](http://www.lovdato.no)

Rundskriv til dommeravhørforskriften G-70/98.

Rapport 2006, Prosjekt Barnas Hus

Rapport 2004, Dommeravhør og observasjon

([www.regjeringen.no](http://www.regjeringen.no))

### **Konvensjoner**

Europarådets konvensjon 4. november 1950 om beskyttelse av menneskerettighetene (EMK).

FNs konvensjon om barnets rettigheter av 20. November 1989 (Barnekonvensjonen).

**Annet:**

Informasjonsfilm for Barnehuset Trondheim, 2010.

## 8 Vedlegg

### SAMTYKKEERKLÆRING

Masteroppgave om barn som vitner i straffesaker.

Student: Lill Ingrid Skogrand Snekvik

Jeg har mottatt informasjon om studien og ønsker å stille til intervju.

Dato: \_\_\_\_\_ Signatur: \_\_\_\_\_