



JURIDISKA FAKULTETEN
vid Lunds universitet

Birgitta Vøllo

(O)tryggare kan ingen vara

En undersökning av det straffrättsliga skyddet för barn som bevittnar våld mellan
närstående

LAGF03 Rättsvetenskaplig uppsats

Kandidatuppsats på juristprogrammet
15 högskolepoäng

Handledare: Per Nilsén

Termin: VT 2019

Innehåll

SUMMARY	1
SAMMANFATTNING	2
FÖRKORTNINGAR	2
1 INLEDNING	4
1.1 Syfte och frågeställning	5
1.2 Avgränsning	5
1.3 Metod och material	6
1.4 Disposition	7
2 GÄLLANDE RÄTT	9
2.1 Barnagaförbudet	9
2.2 Ofredande	9
2.2.1 NJA 2005 s. 712	10
2.3 Grov fridskränkning	11
2.4 Straffskärpningsregel	12
3 UTBLICK TILL NORSK RÄTT	14
3.1 Straffelovens reglering	14
3.2 Norsk rättspraxis	15
3.2.1 Rt. 2010 s. 949	15
3.2.2 LE 2017-6815	16
4 BARNKONVENTIONEN	18
4.1 Vägen till inkorporering i svensk rätt	18
4.2 Barnkonventionens innehåll	19
4.2.1 Artikel 19	19
4.3 Barnkonventionen i norsk rätt	20
4.3.1 Genomslagskraft i norsk rätt	21
5 ANALYS	23
5.1 NJA 2005 s. 712 ur ett barnperspektiv	24

5.1.1	Den påstådda gränsdragningsproblematiken	25
5.1.2	Försvårande omständighet eller självständigt skydd?	27
5.2	Ofredande alternativt grov fridskränkning?	28
6	SAMMANFATTANDE SLUTSATSER	32
	BILAGA A	34
	BILAGA B	35
	KÄLL- OCH LITTERATURFÖRTECKNING	37
	RÄTTSFALLSFÖRTECKNING	40

Summary

The purpose of this study is to analyze the judicial protection in the Swedish legal system of children who are exposed to domestic violence. Further, the aim is to discuss whether the criminal protection can be considered compatible with the requirements of the Convention on the Rights of the Child (CRC). Regarding the convention, the thesis mainly focuses on article 19, which states that the State Parties shall take all appropriate measures to protect the child from all forms of physical or mental violence. The study also consists of a comparison to the jurisprudence of children who are exposed to domestic violence in the Norwegian legal system. Norway has incorporated the Convention on the Rights of the Child, and children who are exposed to domestic violence have also been recognized as victims of a crime in the Norwegian legal system. Sweden intends to incorporate the CRC into Swedish law by 2020.

The study shows that the provisions of the CRC are not respected in the Swedish application of the law regarding children who are exposed to domestic violence. This conception is based on the fact that children who are exposed to domestic violence are not given the recognition as independent right holders. Thus, the vulnerable children are not considered as victims of a crime. Furthermore, the study argues that children who are exposed to domestic violence can be considered as victims of the crime *molestation*. Such an argument is based on the fact that it constitutes a perceptible offence for a child to witness a parent being subjected to violence or sexual abuse. Lastly, the study claims that if a child lives in a home where a parent is subjected to repeated and systematic violence from the other parent, this can constitute a *gross violation of the integrity* of the child.

Sammanfattning

Uppsatsen syftar till att med stöd i den rättsdogmatiska metoden undersöka det straffrättsliga skyddet av barn som bevittnar våld mellan föräldrar, och vidare om skyddet kan anses vara förenligt med barnkonventionens krav. Vad gäller barnkonventionen fokuserar uppsatsen huvudsakligen på artikel 19, som ålägger staten att skydda barn mot alla former för psykiskt och fysiskt våld. Uppsatsen har också en komparativ del i form av en jämförelse med den norska rättsordningen. Norge har inkorporerat barnkonventionen i den norska lagen, och barn som bevittnar våld mellan närstående har dessutom erkänts status som brottsoffer. Sverige avser att inkorporera barnkonventionen i svensk lag år 2020.

Uppsatsen konstaterar att barnkonventionens bestämmelser inte respekteras i svensk rättstillämpning vad gäller barn som bevittnar våld mellan föräldrar. Detta eftersom de utsatta barnen inte ges erkännande som självständiga rättighetsbärare i rättstillämpningen, då de inte anses som målsäganden. Vidare hävdar uppsatsen att barns bevitnande av våld mellan föräldrar borde kunna utgöra ett *ofredande* av barnet, med motiveringen att det utgör en kännbar kränkning för ett barn att bevittna sin primära anknytningsperson utsättas för våld eller sexuella övergrepp. Om barn lever i ett hem där en förälder utsätts för upprepade och systematiska kränkningar av den andre föräldern argumenterar uppsatsen, med stöd i en jämförelse med den norska rätten, att detta kan utgöra en *grov fridskränkning* av barnet.

Förkortningar

Barnkonventionen	UN Convention on the Rights of the child
Barnrättskommittén	Committee on the Rights of the Child
Bl.	Barneloven
BrB	Brottsbalken
EKMR	Europeiska konventionen om de mänskliga rättigheterna
FB	Föräldrabalken
HD	Högsta Domstolen
HR	Høyesterett (Norge)
LMR	Lagmannsretten (Norge)
Mrl.	Menneskerettsloven
NJA	Nytt Juridiskt Arkiv
NOU	Norges offentlige utredninger
RB	Rättegångsbalken
Rt.	Norsk Retstidene
SOU	Statens offentliga utredningar
Strl.	Straffeloven
TR	Tingsrätten
UNICEF	United Nations Children's Fund

1 Inledning

1.1 Bakgrund och forskningsläge

Ni vet ju att folk lätt blir osynliga om man skrämmer dem tillräckligt ofta, sa Tooticki och åt upp en äggsvamp som liknade en trevlig snöboll.¹

UNICEF:s våldsrapport från 2019 uppger att ett stort antal barn i Sverige idag lever i hem där den ene föräldern utsätter, eller har utsatt, den andre föräldern för våld.² Att leva i ett hem där ens vardag präglas av våld mellan föräldrar kan bevisligen få stora konsekvenser för ett barn, avseende både uppväxt och framtid. Psykologen Per Isdal har uttryckt det som att ”våld mot mor är våld mot barn.”³ Vidare beskriver han hur de utsatta barnen tenderar att *osynliggöras* eftersom våldet utövas inom hemmets fyra väggar, och således i skymundan från samhället. Våldet blir centrum i barnens liv, och situationen kompliceras ytterligare av att våldsutövarna dessutom är barnets primära anknytningspersoner.⁴ Barn som bevittnar våld mellan föräldrar är en grupp som har fått ökad uppmärksamhet under de senaste åren, och detta eftersom olika aktörer har hänvisat till samhällets ansvar att skydda och uppmärksamma de utsatta barnen.⁵ Dessutom har forskningen på de psykiska konsekvenserna barn drabbas av när de exponeras för våld mellan föräldrar utvecklats.⁶ Almqvist och Broberg utförde år 2004 en undersökning om kvinnor som hade utsatts för misshandel av sina män eller sambos, samt de barn som hade varit vittnen till detta.⁷ Undersökningens resultat tydliggjorde hur misshandel av kvinnorna indirekt är psykisk

¹ Jansson (2019) s. 97.

² Andersson (2019).

³ Isdal (2002) s. 49.

⁴ Ibid. s. 50-51.

⁵ Se ex. Andersson (2019).

⁶ Andersson (2019) s. 50.

⁷ Almqvist och Broberg (2004).

misshandel av barnen. Detta med stöd i att ett stort antal av barnen hade symptom på posttraumatisk stressyndrom, och vissa uppfyllde alla krav på diagnosen.⁸ Därutöver visade undersökningen på att många av barnen, som under uppväxten hade exponerats för våld mellan föräldrar, utvecklade problem med att skapa goda relationer som följd av det de själv hade utsatts för.⁹

Genom direktiv 2018:48 *Skydd för barn som bevittnar våld eller andra brottsliga handlingar och ansvar för uppmaning att begå självmord* har regeringen tillsatt en utredning vars uppdrag är att undersöka behovet av ett utökat straffrättsligt skydd för barn som bevittnat våld mellan närstående.¹⁰ Uppdragets resultat kommer att redovisas juni 2019.¹¹

1.2 Syfte och frågeställningar

Uppsatsens syfte är att undersöka det straffrättsliga skyddet av barn som bevittnar våld mellan föräldrar, och om det kan anses vara förenligt med de krav som framgår av barnkonventionen. För att besvara uppsatsens syfte har följande frågeställningar formulerats:

- *Är det straffrättsliga skyddet av barn som bevittnar våld mellan föräldrar förenligt med barnkonventionen?*
- *Kan barns bevittnande av våld mellan föräldrar anses vara ett ofredande alternativt en grov fridskränkning?*

1.3 Avgränsning

För att uppfylla uppsatsens syfte har det varit nödvändigt att göra vissa avgränsningar. Först och främst kommer brottet *misshandel* att lämnas utanför uppsatsen. Misshandelsbrottet är visserligen relevant i diskussionen om barn som bevittnar våld mellan närstående, men mot bakgrund av

⁸ Ibid. s. 43 ff.

⁹ Ibid. s. 61.

¹⁰ Dir. 2019:48 s. 6.

¹¹ Ibid. s. 2.

brottets rättsliga omfång finns det inte utrymme för att inkludera det i uppsatsen. Bevisfrågor inkluderas heller inte i uppsatsen, då bevisproblematiken är komplex och utanför uppsatsens syfte. Därutöver avser inte uppsatsen att behandla begreppsdiskussionen vad gäller barn som exponeras för våld. I löpande text används därför begreppen *bevittna våld*, *indirekt barnmisshandel* och *våldsexponering* parallellt, och med samma innebörd. På samma sätt kommer begreppen *förälder* och *närstående* att användas parallellt, och även de med samma innebörd. Slutligen är det relevant att nämna att uppsatsen utgår från situationen där en man misshandlar en kvinna. En sådan utgångspunkt härstammar inte från en ignorans inför det faktum att det finns män som misshandlas av kvinnor, eller att våld kan förekomma i samkönade relationer. Däremot syftar uppsatsens utformning till att göra en pedagogisk och lättbegriplig framställning av ämnet.

1.4 Metod och material

För att besvara uppsatsens frågeställningar kommer *rättsdogmatisk metod* att tillämpas i kombination med *komparativ metod*. Den rättsdogmatiska metoden syftar till att tolka gällande rätt utifrån de traditionella rättskällorna.¹² Uppsatsen kommer därför inledningsvis definiera ett juridiskt problem, samt fastställa hur det juridiska problemet behandlas i relevanta rättskällor.¹³ Den efterföljande analysen avser att besvara det juridiska problemet med utgångspunkt i de redovisade rättskällorna, samt juridisk doktrin.¹⁴ Den komparativa delen utgörs av en utblick till norsk rätt. Emellertid kommer inte en fullskalig komparation utföras, då det blir för omfattande givet det begränsade utrymmet.¹⁵ Valet att använda norsk rätt grundas i en strävan efter att ge läsaren en mer djupgående förståelse av det juridiska problemet. Vidare är den norska rättsordningen lämplig då den i

¹² Kleineman (2014) s. 22-24.

¹³ Ibid. s. 24-25.

¹⁴ Ibid.

¹⁵ Valguarnera (2014) s. 141-143.

många avseenden är jämförbar med den svenska rättsordningen, med hänsyn till att de båda tillhör den ”nordiska rättsfamiljen.”

Därutöver kommer uppsatsen att utgå ifrån ett *barnperspektiv*. Innebörden av begreppet *barnperspektiv* är inte entydig inom ämnesområdet.

Barnperspektiv i föreliggande uppsats syftar till ett perspektiv som är inriktat på *barnets bästa*, och att barnet bästa ska genomsyra allt beslutsfattande som berör barn.¹⁶ Vad som är barnets bästa måste tolkas utifrån både objektiva och subjektiva kriterier.¹⁷ Objektiva kriterier å ena sidan härleds från vetenskap och erfarenhet, medan de subjektiva kriterierna å andra sidan grundas på barnets egna uppfattning om vad som är bäst för denne i den aktuella situationen.¹⁸

Materialet som finns inom ämnesområdet är omfattande, vilket medför ett behov av urval och avgränsning. Den svenska och den norska rätten fastställs genom en redovisning av lagförarbeten bestående av propositioner och statliga utredningar. Därutöver hänvisar uppsatsen till lagkommentarer i den mån det är av relevans för att ge en utförlig bild. För att ytterligare underbygga den juridiska argumentationen redogör uppsatsen för rättspraxis från respektive rättsordning. Slutligen är psykologisk samt till viss del medicinsk litteratur relevant för att förstå ämnesområdet. Mot bakgrund av detta har det i *inledningen* presenteras en artikel från den psykologiska disciplinen, samt ett forskningsstudie om de psykiska konsekvenser det har för ett barn att bevittna våld mellan närstående.

1.5 Disposition

Uppsatsen är indelad i sex olika kapitel för att uppnå översikt och struktur. I uppsatsens *andra kapitel* presenteras gällande svensk rätt på området, i form av två straffrättsliga och en civilrättslig bestämmelse. Det *tredje kapitlet* behandlar den norska gällande rätten, bestående av lagtext och rättspraxis. I

¹⁶ Schiratzki (2019) s. 37-43.

¹⁷ Ibid.

¹⁸ Ibid. s. 42.

det *fyärde kapitlet* presenteras barnkonventionens innehåll, samt hur den har inkorporerats i norsk rätt. Därtill följer en diskussion om den kommande inkorporeringen av barnkonventionen i svensk rätt. Det *femte kapitlet* innehåller en analys av de presenterade rättskällorna. Analysen kommer först att kritiskt granska den delen av NJA 2005 s. 712 som behandlar frågan om barns bevitnande av våld mellan föräldrar. Därutöver syftar analysen till att besvara frågan om barns bevitnande av våld mellan föräldrar kan anses utgöra ett ofredande eller en grov fridskränkning. Slutligen kommer uppsatsens slutsatser sammanfattas i det *sjätte kapitlet*. Uppsatsens *två bilagor* har inkluderats för läsare som inte är bekanta med den norska rätten, och relevanta bestämmelser från straffeloven kan därför utläsas av dessa.

2 Gällande rätt

Följande kapitel kommer redogöra för en civilrättslig och tre straffrättsliga bestämmelser i svensk rätt, som är av relevans för diskussionen om barn som bevittnar våld mellan närstående.

2.1 Barnagaförbudet

6 kap. 1 § Föräldrabalken (FB) stadgar ett uttryckligt förbud mot barnaga. Regleringen består dels av ett förbud mot kroppslig bestraffning, dels ett förbud mot det som i lagtexten omtalas som *annan kränkande behandling*.¹⁹ Införandet av ett lagstadgat förbud mot barnaga motiverades av behovet av att tydliggöra att fysiskt och psykiskt våld mot barn inte under några omständigheter kan anses tillåtet.²⁰ Vidare inkluderades rekvisitet *annan kränkande behandling* för att uppmärksamma det psykiska våldet barn utsätts för, och vikten av detta också ska anses vara straffvärt.²¹ Regleringen är trots det ovan anförda inget förbud som har straffrättslig verkan *per se*, utan det krävs att handlingen också utgör en brottslig handling enligt en straffrättslig bestämmelse i brottsbalken (BrB).²² Den rättsliga konsekvensen är således att om handlingar som barnet utsätts för inte uppfyller kraven på misshandel eller ofredande, så kan inte 6 kap. 1 § FB självständigt åberopas som en rättslig grund för en fällande dom vid barnaga.

2.2 Ofredande

Ofredande regleras i 4 kap. 7 § BrB. Ofredande innebär att kränka någons frid på ett kännbart sätt genom att fysisk antasta någon, utsätta någon för

¹⁹ Se 6 kap 1§ FB.

²⁰ Prop. 1978/79:67 s. 6.

²¹ Ibid. s. 8.

²² Se NJA 2003 s. 537.

störande kontakter eller annat hänsynslöst agerande. Bestämmelsen fick sin nuvarande lydelse genom SFS 2017:1136.²³ Mot bakgrund av de uppräknade rekvisiten är det tydligt att ett ofredande kan innefatta en rad olika handlingar. Med hänsyn till ett relativt litet utrymme kommer enbart rekvisitet *annat hänsynslöst agerande* diskuteras. Vad ett hänsynslöst agerande innefattar är inte uppenbart, men i förarbeten nämns exempelvis att allvarligt skrämna någon med höga ljud, eller att filma någon på ett påträngande sätt kan anses uppfylla rekvisitet.²⁴

Att utsätta någon för ett hänsynslöst agerande är emellertid inte tillräckligt för att tillämpa bestämmelsen, utan det finns vidare ett krav på att agerandet ska vara ägnat att kränka den utsattes frid på ett kännbart sätt. Vad som utgör en kännbar fridskränkning måste bedömas utifrån objektiva kriterier, och således vad som i normalfall brukar bedömas som en allvarlig kränkning.²⁵ Enligt förarbetena är en objektiv bedömning avgörande för att rättstillämpningen ska stämma överens med *legalitetsprincipen*.²⁶ Trots detta är ofredandebrottet utformat så att det inte är möjligt att enbart göra en objektiv bedömning av kränkningen, utan den utsattes situation i det enskilda fallet måste också beaktas.²⁷ Bestämmelsens utformning grundar sig i en strävan efter att skydda den enskilde från ageranden som stör personens frid.²⁸ För att bestämmelsen ska uppfylla sitt syfte framgår det av förarbeten att det därför inte är lämpligt att räkna upp olika exempel på fridskränkningar.²⁹

2.2.1 NJA 2005 s. 712

HD prövade i NJA 2005 s. 712 om barns bevittnande av våld kan anses utgöra ett ofredande. Bakgrunden för fallet var en man som under en lång tid systematiskt hade misshandlat sin fru. Barnen hade vid flera tillfällen

²³ SFS 2017:1136.

²⁴ Prop. 2016/17:222 s. 62.

²⁵ Ibid. s. 59.

²⁶ Ibid.

²⁷ Ibid.

²⁸ Ibid. s. 58.

²⁹ Ibid. s. 61.

bevittnat misshandeln deras mamma utsattes för. HD konstaterade inledningsvis att det uppenbart är en allvarlig påfrestning för barn att bevittna våld som den ene föräldern utsätter den andre för.³⁰ Vidare framförde HD att denna insikt var ett av skälen till införandet av straffskärpningsgrunden i 29 kap. 2 § 8 punkten BrB. Angående frågan om ofredande kom HD fram till att det skulle utgöra en ”pressad tolkning” av bestämmelsen att tillämpa 4 kap. 7 § BrB på barn som bevittnat våld mellan närstående. Ett sådant ställningstagande motiverades främst av bristande stöd i förarbeten och praxis. Vidare poängterade HD att en tillämpning av 4 kap 7§ BrB skulle innebära en risk för dubbelbestraffning med hänvisning till tillämpningen av straffskärpningsregeln i 29 kap. 2 § 8 punkten BrB.³¹

2.3 Grov fridskränkning

Den straffrättsliga regleringen av grov fridskränkning i 4 kap. 4a § BrB tillkom för att uppmärksamma det komplexa våldet som förekommer inom hemmets fyra väggar.³² Utredningarna som utmynnade i bestämmelsen tydliggjorde att den redan existerande strafflagstiftningen inte var tillräcklig för att komma åt den djupgående problematik som familjevåldet präglas av.³³ Den nya regleringen öppnade för ett nytt synsätt där man framförallt fokuserade på de systematiska kränkningarna och den ständiga undergivenhet som den utsatta lever i.³⁴ Detta till skillnad från att betrakta brotten som enskilda handlingar.³⁵

Brottet grov fridskränkning innefattar olika beståndsdelar som alla måste vara uppfyllda för att straffbudet ska anses som tillämpningsbart. Inledningsvis krävs det att flera brottsliga gärningar föreligger, samt att det ska finnas ett tidssamband mellan gärningarna.³⁶ Dessutom ska de aktuella gärningarna utgöra brott enligt 3, 4, 6 eller 12 kap. BrB, vilket bland annat

³⁰ NJA 2005 s.712.

³¹ Ibid. s. 723 ff.

³² Prop. 1997/98:55 s. 20 ff.

³³ Prop. 2012/13:108 s. 8-9.

³⁴ Ibid.

³⁵ Ibid.

³⁶ Leijonhufvud m.fl. (2017) BrB 4:4a s. 2.

inkluderar brottet ofredande.³⁷ Fortsättningsvis ska brotten ha utgjort ett led i en upprepad kränkning av personens integritet. Enligt förarbeten syftar begreppet *upprepad kränkning* på att man ska kunna se offrets situation som en helhet, och således det systematiska nedbrytandet av personen.³⁸ Att skada en persons självkänsla allvarligt kan innebära ett fåtal väldigt allvarliga brott, men det kan också vara ett större antal brott som sammantaget skadar personen allvarligt.

Eftersom brottet syftar till att reglera våld mellan närstående finns det slutligen ett närståendekrav, vilket innebär att den utsatte ska vara en närstående till förövaren.³⁹ Barn och styvbarn uppfyller enligt förarbeten närståendekravet.⁴⁰

2.4 Straffskärpningsregel

Vid en straffmätning finns det utvalda omständigheter som kan verka i försvårande riktning för den tilltalade. De aktuella omständigheterna räknas upp i 29 kap. 2 § BrB. Den åttonde punkten grundas i ett *barnperspektiv*, och ett brott kan således få ett högre straffvärde om det har varit ägnat att skada tryggheten och tilliten hos ett barn i förhållande till en närstående.⁴¹ Formuleringen *ägnat att* innebär att bestämmelsen inte ställer upp ett krav på en konkret skada. Det är således tillräckligt med ett agerande som vid en objektiv bedömning kan anses skada trygghet eller tillit hos ett barn.⁴²

Vad gäller bestämmelsens tillämpningsområde följer det av förarbetena att den inte enbart är till för att skydda barn som direkt utsätts för våldshandlingar, men också barn som bevittnar våld mellan föräldrar.⁴³ Avsikten med denna tolkning var en strävan efter att inkludera denna grupp, eftersom de ofta befinner sig i en situation där de fräntas tryggheten i

³⁷ Ibid.

³⁸ Prop. 1997/98:55 s. 132 ff.

³⁹ Ibid.

⁴⁰ Ibid.

⁴¹ Se 29 kap 2§ 8 punkten BrB.

⁴² Prop. 2002/03:53 s. 111.

⁴³ Ibid. s. 112.

hemmet.⁴⁴ En liknande uppfattning återspeglas i praxis. I sin tillämpning av 29 kap. 2 § 8 punkten BrB uttalar HD i NJA 2005 s. 712 att:

Vad gäller barnen har han ryckt undan den tillit som ett barn behöver å få ha till sina föräldrar, och han har utsatt dem för den otrygghet som också kränkningen av deras mamma har inneburit.⁴⁵

⁴⁴ Ibid. s. 70.

⁴⁵ NJA 2005 s. 712 s. 725.

3 Utblick till norsk rätt

Följande kapitel gör en utblick till norska straffelovens reglering av familjevåld och två rättsfall där straffelovens bestämmelse i dess tidigare lydelse tillämpas.

3.1 Straffelovens reglering

Strl. §282 (se bilaga A) reglerar det som enligt norsk rätt omtalas som *familjevold*, vilket i princip innebär grovt eller upprepat våld som utövas mot en närstående. Bestämmelsen har ersatt det som tidigare var strl. §219 genom en lagändring. Lagändringen innebar en modernisering och utvidgning av bestämmelsen, samt en straffhöjning.⁴⁶ Trots ändringen är tillämpningsområdet till stora delar detsamma, vilket innebär att äldre praxis fortfarande är vägledande för tolkningen av den nuvarande bestämmelsen.⁴⁷

Straffelovens §282 har två huvudsakliga beståndsdelar som måste uppfyllas för att kunna tillämpa bestämmelsen. För det första ska gärningsmannens agerande täckas av ett av de fem *handlingsalternativen* som räknas upp i bestämmelsen.⁴⁸ För det andra måste brottsoffret tillhöra *den relevanta personkretsen*. Barn, maka och sambo är inräknade i bestämmelsens personkrets.⁴⁹ Vad gäller de fyra första handlingsalternativen framgår det av ordalydelsen vad som krävs för att ett av dessa ska anses vara uppfyllda. Det är emellertid handlingsalternativet *eller andre krenkelseser* som är av intresse för undersökningen. Av förarbeten kan det utläsas att rekvisitet är ägnat att täcka de situationer som inte fångas upp av de uppräknade brotten, eller där de enstaka handlingarna inte självständigt uppfyller det aktuella

⁴⁶ Ot.prp .nr.113 (2004-2005) s. 37 ff.

⁴⁷ Ibid. s.

⁴⁸ Ibid. s. 45.

⁴⁹ Ibid. s. 46.

straffbudet.⁵⁰ Vidare framgår det att *eller andre krenkelseser* också innefattar den ”psykiska terror” som ofta är närvarande i hem där våld förekommer.⁵¹

Syftet med att särreglera familjevåld är enligt förarbetena att de övriga våldsregleringarna i straffeloven inte fångar upp de sammansatta problem som våld i nära relationer aktualiserar.⁵² Därutöver har det funnits ett behov av att utforma en reglering vars omfattning rymmer alla de faktorer som gör våldshandlingar inom familjen straffvärda.⁵³ Den statliga utredningen *Retten til et liv uten vold* diskuterar problematiken ingående, och konstaterar att barn som bevittnar våld mellan föräldrar också måste anses vara våldsoffer.⁵⁴ Detta trots att de inte själva direkt utsätts för fysiskt eller psykiskt våld. Argumentationen grundas i en ökad medvetenhet kring de psykiska konsekvenserna som följer av en uppväxt i ett hem som präglas av våld.⁵⁵

3.2 Norsk rättspraxis

3.2.1 Rt. 2010 s. 949

Bakgrunden för fallet var en man som under en period på två år hade utsatt sin sambo för upprepad psykisk och fysisk misshandel. Kvinnans dotter hade vid flera tillfällen bevittnat våldet. Høyesterett prövade i målet för första gången frågan om huruvida den tilltalade kunde dömas för indirekt misshandel av ett barn enligt strl. §219 (nuvarande §282), med hänvisning till att barnet hade bevittnat våldet mellan föräldrarna. HR konstaterade inledningsvis att dottern omfattades av strl. §219:s personkrets, eftersom hon tillhörde tilltalades *husstand*⁵⁶. Vidare diskuterade HR om bevittnandet av våld kunde anses uppfylla handlingsrekvisitet *på annen måte krenke*. Resonemanget kring rekvisitet tog främst utgångspunkt i den argumentation

⁵⁰ Ibid. s. 45.

⁵¹ Ibid.

⁵² Ibid. s. 36 ff.

⁵³ Ibid.

⁵⁴ NOU 2003:31 s. 61 ff.

⁵⁵ Ibid. s. 67.

⁵⁶ Hushåll (översatt).

som fördes i utredningen *Retten til liv uten vold*⁵⁷. HR:s slutsatser grundades också slutligen på i princip samma ställningstagande som utredningen i frågan om att synliggöra barnen som lever i hem där våld förekommer.⁵⁸ Domskälens huvudsakliga innebörd kan sammanfattas i följande utsaga:

“Den ständiga otrygghet och avsevärda risken för långvarig skada för vuxna som lever under systematiskt våld och misshandel återfinns också hos barn som upplever att sina allra närmaste utsätts för liknande handlingar.”⁵⁹ (översatt).

Mot bakgrund av detta framförde HR att den enda rimliga tolkningen av strl. §219 var att den också omfattade barn som bevittnar våld mellan föräldrar. Följaktligen skulle bestämmelsen för första gång ge barn ett självständigt skydd. Ett sådant resonemang skiljer sig från tidigare praxis, där omständigheten enbart hade verkat i försvårande riktning för den tilltalade.⁶⁰

3.2.2 LE 2017-6815

Omständigheterna i lagmannsrettens fall skiljer sig i vissa avseenden från det föregående fallet. Ett föräldrapar åtalades enligt strl. §219 för indirekt misshandel av sina fyra barn. Bakgrunden för åtalet var att föräldraparet över en period på åtta år hade utövat våld och hot gentemot varandra, i barnens närvaro. Våldet kom till uttryck genom skrik, slag, kränkande utsagor och grova hot. Domstolens uppgift var således att ta ställning till frågan om det upprepade, allvarliga våldet som utövades mellan föräldrarna, i barnens närvaro, kunde anses utgöra indirekt misshandel av barnen enligt strl. §219.

Domstolen förde ett liknande resonemang som i Rt. 2010 s. 949 och betonade hur det våldet som förekommit mellan paret orsakade en vardag för barnen som präglades av en kontinuerlig rädsla och otrygghet. Vidare

⁵⁷ NOU 2003:31.

⁵⁸ Rt. 2010 s. 949.

⁵⁹ Ibid. punkt 22.

⁶⁰ Ibid. punkt 12.

konstaterade domstolen att det faktum att barnen levde i denna rädsla var tillräckligt för en fällande dom, och att det följaktligen inte krävdes att en konkret skada bevisades. Lagmannsretten dömde de två föräldrarna för indirekt misshandel av de fyra barnen.⁶¹

⁶¹ Se LE 2017-6815.

4 Barnkonventionen

4.1 Vägen till inkorporering i svensk rätt

FN:s barnkonvention tillkom år 1989, och idag har 196 länder ratificerat konventionen.⁶² Under år 2020 inkorporeras barnkonventionen i svensk lag, vilket innebär att konventionens bestämmelser självständigt kan åberopas i rättstillämpningen.⁶³ Tidigare har Sverige bara inkorporerat EKMR.⁶⁴

Beslutet om att barnkonventionen ska gälla som svensk lag har av vissa välkomnats, men det har också varit föremål för kritik. Regeringen har motiverat sitt förslag om inkorporering med att det är av vikt att konventionen får status som svensk lag, då den i nuläget inte i tillräckligt stor grad respekteras i rättstillämpningen.⁶⁵ En ytterligare motivering bakom en inkorporering är att det kommer utgöra ett led i strävan efter att barnrättsperspektivet alltid ska inkluderas i frågor som berör barn.⁶⁶ De kritiska rösterna å andra sidan, hänvisar främst till att konventionens formuleringar är vaga, och att detta öppnar för en oförutsägbar rättstillämpning.⁶⁷ Förvaltningsrätten i Umeå och Hovrätten över Skåne och Blekinge framför i sina yttranden till regeringen att det stora ansvar som kommer att ligga på rättstillämparen kan problematiseras utifrån ett maktodelningsperspektiv. Detta mot bakgrund av att det inte är domstolens uppgift att stifta lag.⁶⁸ Lagrådet framför i sitt yttrande en osäkerhet kring om en inkorporering faktiskt kommer att reparera de nuvarande bristerna i rättstillämpningen.⁶⁹ Vidare delar lagrådet uppfattningen om konventionens vaga formuleringar, och drar paralleller till inkorporeringen av EKMR.⁷⁰ EKMR:s bestämmelser är enligt rådet till större del konkretiserade och

⁶² Doek (2019), s. 11.

⁶³ Riksdagsskrivelse 2017/18:389.

⁶⁴ Prop. 2017/18:186 s. 77.

⁶⁵ Ibid. s. 74.

⁶⁶ Ibid. s. 75-76.

⁶⁷ Ibid. s. 71.

⁶⁸ Ibid.

⁶⁹ Ibid. s. 188 ff.

⁷⁰ Ibid.

därför mer lämpade för en inkorporering, samt att det finns en europarättslig domstol som kan bidra till tolkning av konventionens innebörd.⁷¹

4.2 Barnkonventionens innehåll

FN:s Barnkonvention består av 54 artiklar, där 41 av artiklarna utgör en rättighetskatalog.⁷² Av artikel 2, 3, 6 och 12 i rättighetskatalogen kan man urskilja fyra huvudprinciper som är vägledande i tillämpningen.⁷³ Kortfattat bygger principerna på tanken om icke-diskriminering, principen om barnets bästa, rätten till liv och utveckling, och slutligen barnets rätt att bli hörd, samt barnets rätt att komma till tals.⁷⁴ I diskussionen om barn som bevittnar våld mellan närstående aktualiseras ett antal av konventionens artiklar. Undersökningen kommer enbart diskutera artikel 19, då den är av störst relevans i förhållande till uppsatsens syfte och frågeställning.

4.2.1 Artikel 19

Av artikel 19 följer att barn ska skyddas mot *alla former av fysiskt och psykiskt våld*.⁷⁵ FN:s barnrättskommitté har i en kommentar till konventionen uttryckt att våld mot ett barn aldrig kan rättfärdigas, och att detta gäller utan undantag.⁷⁶ I ett försök att definiera begreppet ”våld” understryker kommittén att det är avgörande att bortse från den traditionella uppfattningen av barnmisshandel. Barnmisshandel ur ett mer modernt synsätt innebär därför att det som inte innefattar fysiska moment, eller det som inte är avsiktligt, också kan vara våld.⁷⁷ Vidare skriver kommittén uttryckligen att barn som bevittnar ”partnervåld” utsätts för en form av psykisk försummelse, och därför måste anses vara offer för våld.⁷⁸

⁷¹ Ibid.

⁷² Doek (2019) s.13.

⁷³ Ibid s. 14.

⁷⁴ Ibid.

⁷⁵ CRC art. 19.

⁷⁶ General Comment no. 13 (2011) s. 3.

⁷⁷ Ibid. s. 4.

⁷⁸ Ibid. s. 9.

Angående frågan om vilka skyldigheter som åligger staten föreskriver artikel 19 att konventionsstaterna ska vidta *all appropriate measures*.⁷⁹ Kravet exemplifieras i olika åtgärder och innefattar bland annat sociala reformer, stödordningar och lagstiftning.⁸⁰ Vad gäller de lagstiftande åtgärderna framför barnrättskommittén att konventionsstaterna ska se över den rådande lagstiftningen så att den erbjuder det skydd som artikel 19 föreskriver.⁸¹

4.3 Barnkonventionen i norsk rätt

Norge inkorporerade barnkonventionen under år 2003, genom att den inkluderades i den redan existerande Menneskerettsloven (mrl.).⁸² Mrl. är en lag där ett antal av de internationella människorättskonventionerna, däribland EKMR är inkorporerade.⁸³ Av mrl. §3 framgår det att lagen har företräde vid en eventuell lagkonflikt mellan konventionen och annan norsk lag.

Beslutet att inkorporera barnkonventionen motiverades huvudsakligen av behovet att stärka barns rättsliga ställning i samhället.⁸⁴ Vidare uttalade regeringen att en inkorporering av barnkonventionen var ett sätt att visa att Norge tar konventionens bestämmelser på fullaste allvar.⁸⁵ Inkorporeringen medförde också att det för första gången infördes en allmän lagstadgad rättsprincip om *barnets bästa* i norsk rätt.⁸⁶ Kritiken de svenska remissinstanserna framförde om konventionens vaga formuleringar, var också genomgående i de norska remissyttranden. Regeringen avfärdade dock kritiken genom att uttrycka ett förtroende för rättstillämparen och uttryckte vidare att barnkonventionens innehåll skulle konkretiseras genom lagstiftning.⁸⁷

⁷⁹ CRC art. 19.

⁸⁰ Ibid.

⁸¹ General Comment no. 13 (2011) s. 14.

⁸² Lov-2003-08-01-86.

⁸³ Ot.prp. nr.45 (2002-2003) s. 15.

⁸⁴ Ibid. s. 24 ff.

⁸⁵ Ibid.

⁸⁶ Ibid s. 26.

⁸⁷ Ibid.

4.3.1 Genomslagskraft i norsk rätt

I följande avsnitt kommer en lagändring samt ändringens konsekvenser för rättstillämpningen diskuteras, för att exemplifiera hur barnkonventionen har fått genomslagskraft i norsk rätt. Under år 2010 ändrades barneloven (bl) §30 3 ledd med resultatet att den nu stadgar ett uttryckligt förbud mot alla former av våld mot barn.⁸⁸ Bestämmelsen är civilrättslig och liknar till stor del barnagaförbudet i 6 kap. 1 § FB.⁸⁹ Trots bestämmelsens civilrättsliga karaktär har den bland annat betydelse för hur man ska tillämpa straffrättsliga bestämmelsen strl. §271, *kroppskrenkelse* (tidigare §228). (bilaga B), när barn är inblandade.⁹⁰

Bestämmelsen i barneloven ändrades i efterdyningarna av den så kallade *Klapsedommen*⁹¹.⁹² Bakgrunden för fallet var en far som i uppfostringssyfte hade slagit sina två styvsöner med platt hand över rumpan. Slagen hade utdelats medan pojkarna hade byxorna på, och de hade reagerat med förödmjukelse.⁹³ Den tilltalade dömdes enligt strl. §228 för *legemsfornærmelse*⁹⁴ av de två pojkarna. Debatten som uppstod efter domen grundades inte på att den tilltalade fick en fällande dom, utan kritiken handlade om høyesteretts tolkning av barnkonventionen.⁹⁵ HR hävdade i domskälen att den då gällande bl §30 3 ledd borde tolkas så att föräldrar som tilldelar barn lättare *klaps* i uppfostringssyfte inte borde omfattas av strl. 228§. Vidare framförde domstolen att en sådan tolkning var i överensstämmelse med artikel 19 barnkonventionen.⁹⁶

Propositionen till lagändringen i bl. motsatte sig HR:s uppfattning i *klapsedommen* och hänvisade till behovet av ett totalförbud mot våld mot

⁸⁸ Ändrat genom LOV-2010-04-09-13.

⁸⁹ Ot.prp. nr.104 (2008-2009) s. 17.

⁹⁰ Ibid. s. 24-26.

⁹¹ Se Rt. 2005 s. 1567. Ett klaps betyder ett lättare slag med platt hand.

⁹² Ot.prp. nr.104 (2008-2009) s. 25.

⁹³ Rt. 2005 s. 1567.

⁹⁴ Fallet prövades när straffeloven från 1902 fortfarande var ikraft. Den nuvarande lydelsen enligt strl. av 2005 är *kroppskrenkelse*.

⁹⁵ Ot.prp. nr.104 (2008-2009) s. 25 ff.

⁹⁶ Rt. 2005 s. 1567 punkt 24-25.

barn, som också inkluderar *lettere klaps*.⁹⁷ En sådan tolkning motiverades av att norsk rätt ska vara i överensstämmelse med barnkonventionen. Norska domstolar har i senare mål tillämpat en sådan nolltolerans mot våld mot barn.⁹⁸

⁹⁷ Ot.prp. nr.104 (2008-2009) s. 25 ff.

⁹⁸ Se Rt. 2014 s. 702.

5 Analys

Beslutet att inkorporera barnkonventionen i svensk lag kommer innebära högt ställda krav beträffande barns rättigheter. I samtliga ärenden som berör barn är domstolar, lagstiftaren och andra aktörer pålagda att låta barnperspektivet vara styrande i beslutsfattandet. Att utgå från ett barnperspektiv ställer dessutom krav på att en distinktion måste göras mellan barn och vuxna, samt att barn måste erkännas som en särskilt utsatt grupp. En sådan uppfattning innebär att begrepp som exempelvis kränkning, smärta eller rädsla inte kan tolkas utifrån samma kriterier för barn och vuxna, då behoven inte är desamma. Stöd för ett sådant resonemang finns bland annat i de tidigare redovisade allmänna kommentarerna från Barnrättskommittén.

Ett tänkbart argument i frågan om att ge barn som bevittnar våld mellan föräldrar erkännande som brottsoffer är att en sådan tillämpning leder till att särskilt lindriga fall blir straffvärda. Argumentet kan å ena sidan anses som berättigad då barnkonventionens våldsförbud, som tidigare nämnt, omfattar alla former av våld mot barn. Oavsiktlig psykisk misshandel, som tidigare inte har omfattats av straffbestämmelsen, skulle således kunna ligga till grund för en fällande dom. Å andra sidan blir en sådan kritik bristfällig om den bemöts utifrån ett barnperspektiv, där det finns en uppfattning om att barn utgör en särskilt utsatt grupp. Med detta menas att något som anses lindrigt när det utövas mot en vuxen människa, sannolikt inte kan bedömas som lindrigt när det utövas mot ett barn. Både psykiska och fysiska aspekter är relevanta för att underbygga ett sådant påstående. De fysiska aspekterna grundas i att ett barn typiskt sätt är fysiskt underlägsen en vuxen människa, vilket får konsekvenser för möjligheten att försvara sig. Psykiska aspekter som är relevanta är främst det beroendeförhållande som är vanligt förekommande mellan föräldrar och barn.

En undersökning av barnkonventionen och barnrättskommitténs kommentarer klargör en förväntning till att konventionsstaterna ska uppnå

målsättningen om att *barnets bästa* ska vara genomgående i alla beslut som berör barn. Av intresse för analysen är därför att inledningsvis att diskutera NJA 2005 s. 712 utifrån ett kritiskt barnperspektiv. Fallet är av intresse eftersom domstolen diskuterar problematiken kring barn som bevittnar våld mellan föräldrar i domskälen. Därefter kommer uppsatsen att försöka besvara frågan om huruvida barn som exponeras för våld kan anses ha utsatts för ett ofredande, eller vid upprepade tillfällen, en grov fridskränkning. Analysen kommer genomgående att dra paralleller till den norska rätten, där barnkonventionen är inkorporerad.

5.1 NJA 2005 s. 712 ur ett barnperspektiv

Följande avsnitt diskuterar NJA 2005 s. 712 ur ett barnperspektiv.

Inledningsvis är det av relevans att poängtera att allmänna slutsatser inte kan dras utifrån det föreliggande fallet. Trots detta är HD i svensk rätt en prejudikatinstans, vilket innebär att rättspraxis från domstolen är vägledande för senare fall av liknande karaktär.

HD:s resonemang i domskälen i frågan om barnens bevittnande av våldet som den tilltalade har utsatt deras mamma för skiljer sig markant från det som kan utläsas av de norska domarna. Olikheterna grundas främst i att LMR och HR:s domar lämnar ett betydande utrymme åt att diskutera barnens utsatta situation, och man kan även observera en strävan efter att ge barnen ett självständigt skydd. Synliggörandet av barnens utsatta situation kommer bland annat till uttryck genom att de norska domstolarna lägger stor vikt vid de psykiska konsekvenserna av att bevittna våld. HR:s citat som är inkluderad i avsnitt 3.2.1 är exemplifierande för ett sådant påstående.

Möjliga invändningar mot det nu anförda argumentet kan vara att ett sådant påstående är felaktigt, då de norska och det svenska fallet inte är jämförbara. Detta eftersom de två norska domarna enbart behandlar rättsfrågan om barn som bevittnat våld mellan närstående, och att NJA 2005 s. 712 prövar ofredandefrågan som en integrerad del i prövningen av ett fridskränkingsmål. Dock utgör frågan om ofredandet en självständig

åtalspunkt i domen, vilket talar för att de utsatta barnen också har en självständig rätt till en fullständig och heltäckande prövning. Den diskussion HD för i fallet om barnens situation tar varken hänsyn till det faktum att barnen under flera år har levt i ett våldsamt hem, eller det faktum att barn, som barnkonventionen upprepade gånger poängterar, måste anses vara självständiga rättighetsbärare. Istället anför HD nästintill likgiltigt att:

Det för barn generellt sett innebär en allvarlig påfrestning att behöva bevittna övergrepp som den ene föräldern utsätter den andre för.⁹⁹

Frågan om huruvida det finns en koppling mellan Norges inkorporering av barnkonventionen, och det faktum att barn som bevittnar våld mellan föräldrar har fått erkännande som brottsoffer i norsk rätt, är inte möjlig att besvara inom ramen för denna undersökning. Vidare gör varken HR eller LMR:s dom konkreta hänvisningar till barnkonventionen. Å andra sidan har uppsatsen visat på omständigheter som indikerar att en inkorporering av barnkonventionen har lett till en ökad medvetenhet kring barn som en särskilt utsatt grupp. Argumentet kan underbyggas av det som tidigare har anförts om *Klapsedommen*, och det efterföljande införandet av ett totalförbud mot våld mot barn i barneloven. Utifrån de norska rättskällor som presenterades i det tredje kapitlet verkar det finnas en rättsövertygelse om att barn som bevittnar våld mellan föräldrar är brottsoffer med en rätt till målsägandestatus. En sådan rättsövertygelse stämmer vidare överens med barnrättskommitténs utlåtande om att exponering för *partnervåld* omfattas av artikel 19:s tillämpningsområde.

5.1.1 Den påstådda gränsdragningsproblematiken

HD uttalar vidare i NJA 2005 s. 712 att en tillämpning av ofredandeparagrafen på barnens bevittnande av våld kan medföra gränsdragningsproblem i liknande fall där någon har upplevt obehag till följd av att de har *kommit att bevittna* ett våldsbrott. Mot bakgrund av det

⁹⁹ NJA 2005 s. 712 s. 723.

som tidigare har anförts om våldsexponering i familjen blir ett sådant påstående bristfälligt, då uppsatsen hävdar att barn som bevittnar våld mellan föräldrar inte kan anses ha *kommit att bevittna* ett våldsbrott. Våldet är däremot, som Isdal poängterade, centrum av barnets liv. Ett sådant påstående kan vidare underbyggas av Almqvist och Broberg:s undersökning som drar slutsatsen att misshandel av kvinnomisshandel indirekt är psykisk misshandel av barnen. De utsatta barnen lever således mitt i våldet. En sådan uppfattning kan vidare utläsas genom den norska rättspraxisen.

Vad gäller HD:s argumentation om personer som *kommit att bevittna* ett våldsbrott, framstår det som en skälig tolkning av ofredandeparagrafen att en person som vid ett enstaka tillfälle bevittnar en våldshändelse inte kan anses vara skyddad av bestämmelsen. Detta med motiveringen att en sådan tolkning troligtvis skulle vara i strid med *legalitetsprincipen*, och kravet på en förutsebar lagstiftning. Som stöd för tolkningen kan det kan det framföras att det obehag som upplevs vid ett enstaka bevittnande av en våldshändelse troligtvis inte uppfyller kravet på kännbar kränkning som bestämmelsen föreskriver. Problematiken i domstolens påstående om gränsdragningssvårigheter grundas däremot i att en person som kommit att bevittna ett våldsbrott, och ett barn som lever med våld som centrum av sin tillvaro, inte kan betraktas som jämförbara skyddsobjekt. Våldet i hemmet försiggår som oftast bakom stängda dörrar, vilket innebär att barnen står utan omedelbart skydd. Därtill finns den ömmande omständigheten att det är barnets primära anknytningsperson som utövar eller utsätts för våldet. Att komma att bevittna en annan typ av våldshändelse skulle troligtvis inte på samma sätt aktualisera så många sammansatta, nedbrytande faktorer. Gränsdragningsproblematiken blir följaktligen svår att hävda, eftersom de två situationerna inte är jämförbara.

5.1.2 Försvärande omständighet eller självständigt skydd?

Ett ytterligare argument som domstolen framför i NJA 2005 s. 712 är att en tillämpning av 4 kap. 7 § BrB i det aktuella fallet medför en risk för dubbelbestraffning, med hänvisning till tillämpningen av 29 kap. 2 § åttonde punkten BrB. Onekligen innebär en tillämpning av båda bestämmelserna med hänvisning till samma omständigheter en risk för dubbelbestraffning. Däremot är domaren enligt svenskt rätt inte bunden av det lagrum som åklagaren har åberopat, vilket uttryckligen framgår av rättegångsbalken.¹⁰⁰ HD konstruerar genom en sådan tolkning därför ett problem som inte existerar.

Därutöver är frågan om hur 29 kap. 2 § 8 punkten BrB förhåller sig till övriga straffrättsliga bestämmelser av intresse för ämnesområdet. Diskussionen inriktar sig på brotten ofredande och grov fridskränkning. 29 kap. 2 § åttonde punkten BrB återfinns som tidigare nämnt i brottsbalkens påföljdskapitel, vilket innebär att bestämmelsens tillämpning först aktualiseras vid en straffvärdesbedömning. Att barn som bevittnat våld mellan föräldrar ingår i bestämmelsens skyddssfär har uppsatsen tidigare bekräftat. Med utgångspunkt i ett barnperspektiv är det relevant att diskutera det faktum att en tillämpning av 29 kap. 2 § 8 punkten BrB enbart har betydelse för straffvärdet till den tilltalade. Barnet som är en förutsättning för bestämmelsens tillämpning, erkänns således inget självständigt skydd. Dock finns det skäl att modifiera det föregående påståendet, då syftet med bestämmelsen uttryckligen är att markera allvaret i att barn exponeras för brottslighet. Utifrån ett allmänpreventivt synsätt kan följaktligen argumentet att bestämmelsen i viss omfattning erbjuder barn skydd framföras.

Om våldsexponeringen däremot kan betraktas som ett självständigt brott, som exempelvis ett ofredande, erkänns det utsatta barnet å andra sidan målsägandestatus. Barnrättskommittén har vid upprepade tillfällen framhåvt vikten av att barn måste anses som självständiga rättighetsbärare, för att

¹⁰⁰ Se 30 kap 3§ RB.

barnkonventionen ska få genomslagskraft. Utifrån ett barnperspektiv och en konventionsenlig tolkning kan således argumentet att ett barns bevitnande av våld mellan föräldrar måste anses utgöra ett självständigt brott framföras.

Liknande överväganden kommer till uttryck i den norska rättstillämpningen. Genom Rt. 2010 s. 949 framförde domstolen upprepade gånger vikten av att ge barnet ett självständigt skydd. Trots att bevitnandet enligt gällande norsk rätt redan kunde verka i försvårande riktning för den tilltalade, bedömde HR bevitnandet som ett självständigt brott. Detta för att markera att barnet hade ett självständigt skyddsbehov. En sådan tillämpning kan ses till skillnad från om bevitnandet omfattas av 29 kap. 2 § BrB, där barn endast utgör objekt som verkar i försvårande riktning.

5.2 Ofredande alternativt grov fridskränkning?

Följande del av analysen syftar till att diskutera frågan om huruvida det kan anses vara ett ofredande enligt 4 kap. 7 § BrB alternativt en grov fridskränkning enligt 4 kap. 4a § BrB att låta ett barn exponeras för familjevåld. Diskussionen kommer dels att ta utgångspunkt i domstolens resonemang i NJA 2005 s. 712. Dock måste förbehåll göras för det faktum att domen avkunnades innan ofredandeparagrafen förnyades. Resonemanget utgår därför ifrån bestämmelsens nuvarande lydelse, som presenterades i kapitel två. Ändock är min uppfattning att diskussionen är av betydelse då lagändringen huvudsakligen innebar modernisering av paragrafen, vilket medför att bestämmelsens tillämpningsområde till övervägande del är detsamma.¹⁰¹

Det finns starka skäl att utifrån ett *barnperspektiv* ifrågasätta domstolens slutsats i NJA 2005 s. 712 om att bevitnandet av det allvarliga våldet den tilltalade hade utsatt barnens mamma för inte är att anse som ett ofredande av barnen. För att underbygga ett sådant påstående är det väsentligt att se på

¹⁰¹ Prop. 2016/2017:222, s. 58-59.

ofredandeparagrafens syfte, vilket är att skydda den enskilde från ageranden som stör dennes frid. Utifrån uppsatsens undersökning kan det argumenteras för att barn som bevittnar allvarligt våld mellan sina primära anknytningspersoner måste anses vara personer vars frid störs.

Fridstörningen grundas främst i den allvarliga påfrestningen det är för ett barn att bevittna sin närmaste anknytningsperson utsättas för grovt våld eller sexuella övergrepp. Därutöver har barn som tidigare nämnt i de flesta fall inte möjlighet att försvara varken sig själva eller den föräldern som utsätts, på grund av en underlägsen position, vilket indikerar en särskild hänsynslöshet.

Som ovan anförts är ofredandebrottet ägnat åt att omfatta handlingar som utgör en kännbar kränkning av någons frid. Kränkningen ska dels bedömas utifrån objektiva kriterier, dels utifrån omständigheterna i det enskilda fallet, och därför den utsattas specifika situation. Utifrån ett *barnperspektiv* borde en sådan bedömning därmed kunna innefatta den särskilda omständigheten att den utsatta är ett barn, och således tillhör en utsatt grupp med ett mer långtgående skyddsbehov. En bedömning i det enskilda fallet borde därför kunna öppna för att kravet på en kännbar kränkning, ska kunna anpassas efter att det är ett barn som utsätts för kränkningen, och därför inte bedömas utifrån samma parameter som om det var en vuxen person.

För att en tillämpning av ofredandebestämmelsen i 4 kap. 7 § BrB på barn som bevittnar våld mellan närstående ska vara förenlig med rättsstatens grundprinciper är det dock av vikt att *legalitetsprincipen* respekteras i tillämpningen. Att uppnå en sådan målsättning förutsätter att ofredandebestämmelsen inte tolkas för extensivt, och att kravet en kännbar kränkning därför upprätthålls. En kränkning kan således inte automatisk anses vara kännbar för att den utsatte är ett barn, utan en bedömning måste alltid göras i det enskilda fallet samt utifrån objektiva kriterier.

Bestämmelsen om grov fridskränkning i 4 kap. 4a § BrB har redovisats i uppsatsens undersökning. Regleringen syftar som tidigare nämnt till att komma åt de systematiska och nedbrytande kränkningarna i hemmet. Om

det finns ett barn i hemmet som över en lång period exponeras för allvarliga och systematiska kränkningar av en förälder finns det skäl att argumentera för att detta kan utgöra en grov fridskränkning av barnet.

En tillämpning av brottet grov fridskränkning förutsätter dock att bevittnandet i första hand kan utgöra ett ofredande, då den svenska bestämmelsen inte på samma sätt som den norska har ett ”uppsamlingsrekvisit”. I den norska familjevåldsbestämmelsen har rekvisitet *på annen måte krenke* inkluderats, och barn som bevittnar våld har i rättstillämpningen omfattats av rekvisitet. Uppsatsen syftar inte till att diskutera frågan om huruvida ett liknade rekvisit borde inkluderas i 4 kap. 4a § BrB, utan den utgår i stället för att bevittnandet kan anses utgöra ett ofredande. Den faktum att barn som bevittnar våld mellan föräldrar har inkluderats i den norska regleringen av familjevåldet är relevant för att underbygga uppsatsens slutsats om att dessa barnen också borde erkännas som brottsoffer i svensk rätt. Därutöver understödjer en hänvisning till den norska rätten det faktum att uppsatsens slutsatser inte bygger på godtycklighet, och att en rättstillämpning där de utsatta barnen ges erkännande som brottsoffer är genomförbar. Att inkludera barn som exponeras för allvarligt våld i bestämmelsen om grov fridskränkning vill samtidigt vara ett sätt att efterleva barnkonventionens våldsförbud i artikel 19.

Slutligen kan argumentet att en tillämpning av bestämmelsen om grov fridskränkning på barn som bevittnar våld mellan närstående är förenligt med bestämmelsen syfte framföras. Närståendekriteriet är otvivelaktigt uppfyllt, då barn uttryckligen omnämns i bestämmelsen. Vidare är pappa-barn-förhållandet ett ojämlikt maktförhållande, vilket gör att våldet får en ökad komplexitet. Brottet har således den nedbrytande karaktären som tidigare har diskuterats. Vad gäller rekvisitet att kränkningen ska vara ägnat att skada personens självkänsla allvarligt kan en hänvisning återigen göras till den forskning uppsatsen har presenterat. Forskningen tillsammans med barnrättskommitténs kommentarer samt den rättspraxis som presenterats

visar tydligt skadeverkningarna av att exponeras för våld, vilka är både omedelbara och långsiktiga.

6 Sammanfattande slutsatser

Uppsatsen har genom föregående undersökning argumenterat för ett bristande *barnperspektiv* i svensk rättstillämpning, i frågan om barn som bevittnar våld mellan föräldrar. En sådan uppfattning grundas främst i rättstillämparens oförmåga att betrakta barn som en särskild utsatt grupp, med ett mer långtgående skyddsbehov. Att barn har rätt att anses som en särskilt utsatt grupp med ett långtgående skyddsbehov framgår bland annat av barnkonventionen, och våldsförbudet i artikel 19.

Vidare har uppsatsen visat att det är av vikt att ändra synen på barn som bevittnar våld mellan föräldrar från att de utgör objekt som kan verka försvårande för tilltalades straff, till att det är självständiga rättighetsbärare. Ett sådant skifte av fokus innebär att den försvårande omständigheten i 29 kap. 2 § 8 punkten BrB förbehålls till de fall där bevitnandet inte självständigt uppfyller kraven på ett ofredande eller en grov fridskränkning. Vad gäller frågan om ofredande enligt 4 kap. 4a § BrB har uppsatsen argumenterat för att barn som exponeras för allvarligt våld kan anses utsättas för *ett hänsynslöst agerande* och således ett ofredande. Argumentet grundas i den kännbara kränkningen det utgör för ett barn att bevittna sin primära anknytningsperson utsättas för övergrepp eller sexuella övergrepp. Kränkningen måste vidare bedömas utifrån utgångspunkten att barn utgör en särskilt utsatt grupp,

Därutöver har uppsatsen argumenterat för att exponering för upprepat våld över en längre period kan utgöra en grov fridskränkning enligt 4 kap. 4a § BrB. Barn som bevittnar att en förälder systematiskt utsätts för våld och kränkningar, utsätts indirekt själv för systematiska kränkningar. Genom en utblick till den norska rättsordningen har uppsatsen argumenterat för att en liknande tillämpning är möjlig i svensk rätt.

Alla barn har rätt att vara fria från våld. Ett steg mot friheten från våld är att ge de utsatta barnen som exponeras för allvarligt våld mellan sina föräldrar

ett erkännande som brottsoffer. Ett erkännande är både ett uttryck för en nolltolerans för våld mot barn och en form av upprättelse. Försättningsvis har staten ett ansvar under barnkonventionen för att de minsta individernas rättigheter tillgodoses, och ansvaret är långtgående då barn i regel saknar förmågan att göra anspråk på sina rättigheter. Ett avgörande steg mot målet är ett synliggörande, genom att ge de osynliga barnen ett erkännande som brottsoffer.

Bilaga A

Straffeloven §282

§ 282.¹ *Mishandling i nære relasjoner*

Med fengsel inntil 6 år straffes den som ved trusler,² tvang,

³ frihetsberøvelse,⁴ vold eller andre krenkelser, alvorlig eller gjentatt mishandler

- a) sin nåværende eller tidligere ektefelle⁵ eller samboer,
- b) sin eller nåværende eller tidligere ektefelles eller samboers slektning i rett nedstigende linje,
- c) sin slektning i rett oppstigende linje,
- d) noen i sin husstand, eller
- e) noen i sin omsorg.

Når noen kjennes skyldig i en straffbar handling etter [§ 282](#) første ledd bokstav b, skal retten vurdere om kontaktforbud etter [§ 57](#) skal idømmes

Hämtad från:

LOV-2005-05-20-28

Straffeloven (strl.) kapitel 25.

https://lovdata.no/pro/#document/NL/lov/2005-05-20-28/KAPITTEL_2-10

Bilaga B

Nuvarande lydelse:

§ 271.¹ *Kroppskrenkelse*

Med bot eller fengsel inntil 1 år straffes den som øver vold² mot en annen person eller på annen måte krenker ham fysisk.

En kroppskrenkelse kan gjøres straffri³ dersom

- a) den er gjengjeldt med en kroppskrenkelse eller kroppsskade,⁴ eller
- b) den gjengjelder en forutgående kroppskrenkelse, kroppsskade⁴ eller særlig provoserende ytring

Hämtad från:

LOV 2005-05-20-28

Straffeloven (strl.) kapitel 25.

https://lovdata.no/pro/#document/NL/lov/2005-05-20-28/KAPITTEL_2-10

Tidigare lydelse:

§ 228.

¹ Den, som øver Vold² mod en andens Person eller paa anden Maade fornærmer³ ham paa Legeme, eller som medvirker hertil, straffes for Legemsfornærmelse med Bøder⁴ eller med Fengsel⁵ indtil 1 Aar.⁶

Har Legemsfornærmelsen tilfølge⁷ Skade paa Legeme eller Helbred eller betydelig Smerte, kan Fængsel⁵ indtil 4 Aar anvendes, men indtil 6 Aar, hvis den har Døden tilfølge, eller Skaden er betydelig.⁸

Er en Legemsfornærmelse gjengjældt med en Legemsfornærmelse, eller er ved en saadan en forudgaaende Legemsfornærmelse eller Ærekrænkelse⁹ gjengjældt, kan den lades straffri.¹⁰

Offentlig påtale finner ikke sted uten fornærmedes¹¹ begjæring med mindre

- (a) forbrytelsen har hatt døden til følge,⁷ eller
- (b) forbrytelsen er forøvd mot den skyldiges tidligere eller nåværende ektefelle¹² eller samboer, eller
- (c) forbrytelsen er forøvd mot den skyldiges barn eller barn til den skyldiges ektefelle¹² eller samboer, eller
- (d) forbrytelsen er forøvd mot den skyldiges slektning i rett oppstigende linje, eller

(e) allmenne hensyn krever påtale.

Hämtad från:

LOV-1902-05-22-10

Straffeloven 1902 (strl. 1902).

<https://lovdata.no/pro/#document/NLO/lov/1902-05-22-10/%C2%A7228>

Käll- och litteraturförteckning

Offentligt tryck

Sverige

Propositioner

Proposition 1978/79:67. *Om förbud mot aga.*

Proposition 1997/98:55. *Kvinnofrid.*

Proposition 2002/03:53. *Stärkt skydd för barn i utsatta situationer.*

Proposition 2012/13:108. *Förstärkt straffrättsligt skydd vid grov fridskränkning och grov kvinnofridskränkning.*

Proposition 2016/2017:222. *Ett starkt straffrättsligt skydd för den personliga integriteten.*

Proposition 2017/18:186. *Inkorporering av FN:s konvention om barnets rättigheter.*

Riksdagsskrivelse

Riksdagsskrivelse 2017/18:389.

Direktiv

Direktiv 2019:48. *Skydd för barn som bevittnar våld eller andra brottsliga handlingar och ansvar för uppmaning att begå självmord.*

Norge

Propositioner

Ot.prp nr.45 (2002-2003). *Om lov om endring i menneskerettsloven mv. (innarbeiding av barnekonvensjonen i norsk lov).*

Ot.prp. nr.113 (2004-2005). *Om lov om oppheving av løsgjengerloven og om endringer i straffeloven mv. (eget straffebud mot vold i nære relasjoner mv.).*

Ot.prp. nr.104 (2008-2009). *Om lov om endringen i barnelova mv. (flytting, delt bosted, samvær, vold mv.).*

Norges offentlige utredninger

NOU 2003:31. *Retten til et liv uten vold.*

Lovendringer

LOV-2003-08-01-86. *Lov om endringer i menneskerettsloven mv. (innarbeiding av barnekonvensjonen i norsk lov).*

LOV-2010-04-09-03. *Lov om endringer i barnelova mv.*

Internationella dokument

UN General Assembly, *Convention on the Rights of the Child*, 20 November 1989, United Nations. (CRC).

UN Committee on the Rights of the Child (CRC), *General comment No. 13 (2011): The right of the child to freedom from all forms of violence*, 2011. (General Comment no. 13 (2011)).

Litteratur

Doek, Jaap E: "The Human Rights of Children: An Introduction", i: Kikelly, Ursula och Liefgaard, Ton (red.), *International human rights of children*, Springer, Singapore, 2019, s. 3-31. (Doek, 2019).

Jansson, Tove, *Det osynliga barnet och andra berättelser*, Förlaget M, Helsingfors, 2019. (Jansson, 2019)

Kleinenman, Jan: "Rättsdogmatisk metod", i: Korling, Fredric och Zamboni, Mauro (red.), *Juridisk metodlära*, Lund, 2013, s. 21-45. (Kleinenman, 2013)

Schiratzki, Johanna, *Barnrättens grunder*, Studentlitteratur, Lund, 2019. (Schiratzki, 2019).

Rättsfallsförteckning

Sverige

Högsta domstolen

NJA 2003 s. 537.

NJA 2005 s. 712

Norge

Høyesterett

Rt. 2005 s. 1567.

Rt. 2010 s. 949.

Rt. 2014 s. 702.

Lagmannsretten

LE 2017-6815.