

BARNKONVENTIONENS GENOMSLAG I BROTTMÅLSPROCESSEN

Barn som utsatts för våld inom familjen
Kartläggning av brottmålsavgöranden från tingsrätt.

Malou Andersson och Anna Kaldal
Juridiska institutionen, Stockholms universitet

Uppdraget



- Vårt uppdrag: att beakta hur de rättigheter som barn har enligt barnkonventionen beaktas i brottmål som rör våld mot barnet av en närstående
- Utgångspunkter:
 - BK:s grundprinciper: art. 2 (icke-diskrimineringsartikeln), art. 3 (barnets bästa), art. 6 (barns rätt till liv, överlevnad och utveckling) samt art. 12, (barns rätt att komma till tals).
 - BK art. 19 (barns rätt att skyddas från alla former av fysiskt eller psykiskt våld medan barnet är i föräldrarnas vård), art. 5 (ansvar och rättigheter för föräldrar att ge barnet ledning och råd) och art. 18 (föräldrars huvudsansvar för barnets uppfostran och samhället ansvar att bistå familjen).

Tre teman

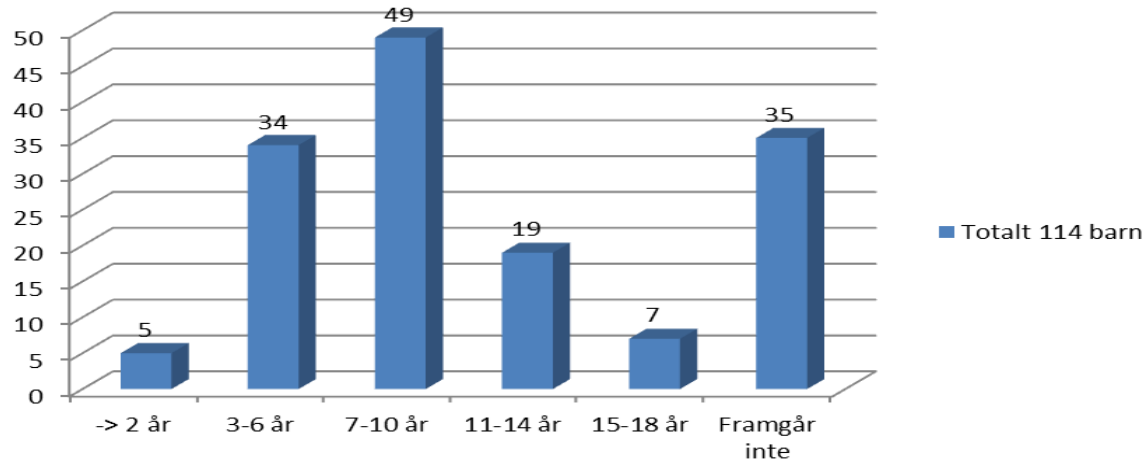
- 1. Barns skyddslösa ställning när brott begås mot ett närstående barn**
 - Möjlighet att beakta barns särskilt skyddslösa ställning i straffrätten?
- 2. Barns bästa vid påföljdsbestämning i domstolen**
 - Potentiell intressekonflikt mellan barnets bästa och samhällets intresse att lagföra?
- 3. Barns delaktighet (rätt att komma till tals) i brottmålsprocessen?**
 - Hur beaktas barns perspektiv och förmåga att berätta? Svårigheter och utmaningar?

Material

- **120 tingsrättsavgöranden avseende misshandel (BrB 3:5 och 3:6) eller ofredande (BrB 4:7) mot barn av vårdnadshavare eller omsorgsförälder.**
 - Annan brottslighet har inte beaktats, men har kommenterats om det nämnvärt påverkat straffvärde eller val av påföljd.
- **Utgångspunkt antal barn som målsägande.**
 - Sammanlagt 152 fall med barn upp till 18 år.
- **Om en tilltalad har fällts för misshandel eller ofredande riktad mot barnet** har detta räknats som en fällande dom (oavsett om andra åtalpunkter ogillats).
- **Intervjuer med domare** – reflektioner över vad vi sett i vår undersökning samt hur de tänker kring en inkorporering av barnkonventionen.

Barnens ålder i materialet

Barnets ålder vid gärningstillfället



Barnets särskilt skyddslösa ställning - ansvar, allvar och straffvärde

Varje barn har rätt att skyddas mot fysiskt eller psykiskt våld, övergrepp, vanvård eller utnyttjande av föräldrar eller annan som har hand om barnet (art. 19 BK)

I 46 % ogillades åtalet

- Främst brister i bevisning: gärningen är inte styrkt, förhöret är inte korrekt genomfört, barnets berättelse har påverkats av en pågående vårdnadstvist, tonårsrevolt etc.
- Gärningen är inte straffbar: rekvisit för brott inte uppfyllt (t.ex. smärta), uppsåt saknas (t.ex. med motivering att slaget utgjort en impulshandling i affekt eller för att markera gränser).
- Gärningen faller in under föräldrarnas tillsynsansvar – skydda barnet från sig självt eller andra.
- **I 21 fall (30%), där ett åtal ogillats har föräldern helt eller delvis vidgått en gärning och beskriver en fysisk åtgärd, t.ex. en örfil eller ett grepp om örat. I dessa fall har föräldern beteende ursäktats, antingen för att smärta inte är bevisad eller med motiveringen att föräldern saknat uppsåt att åsamka barnet smärta.**

Barnets särskilt skyddslösa ställning

- ansvar, allvar och straffvärde

Majoriteten av gärningarna faller inom "aga"

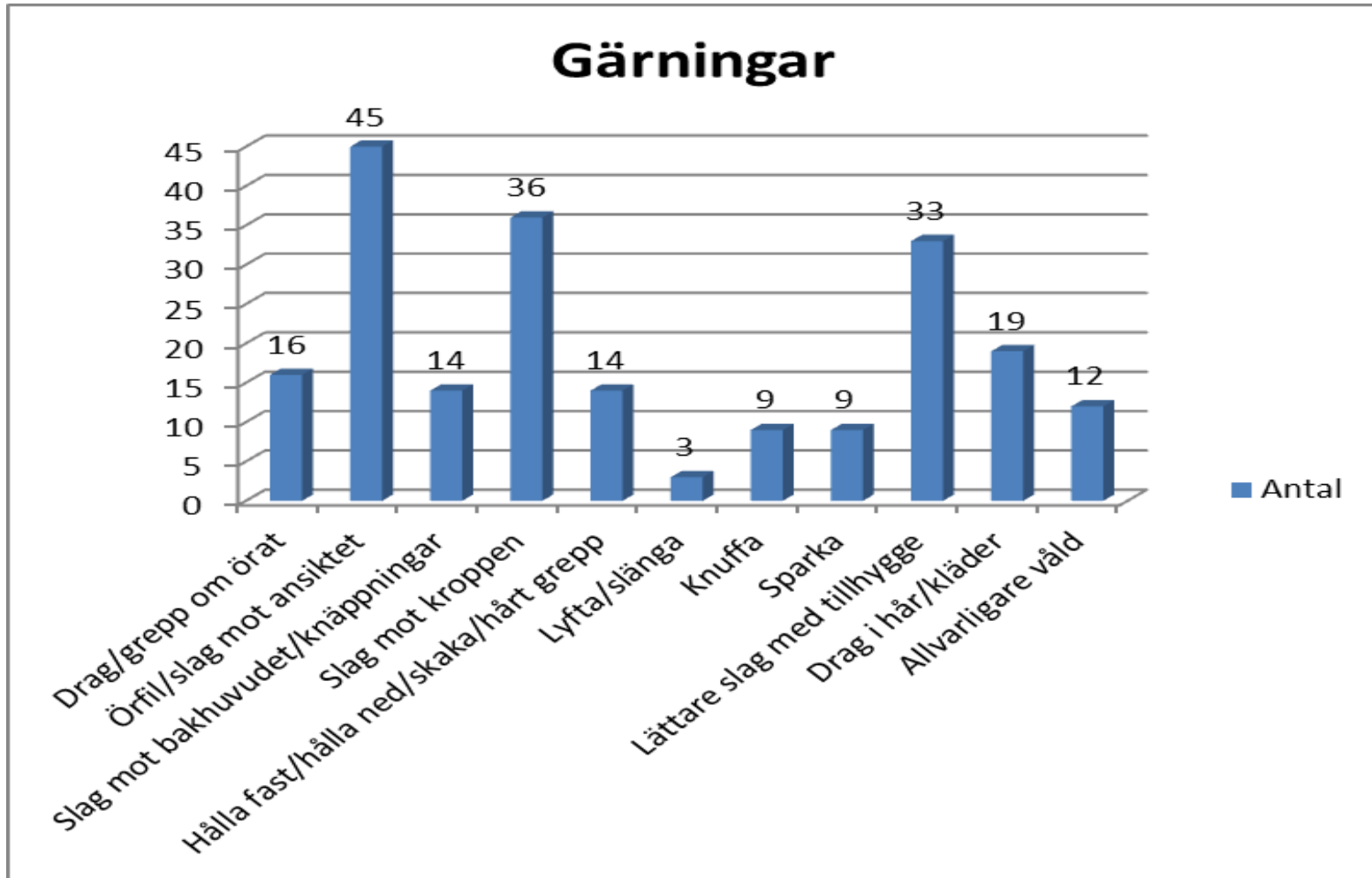
- **Utgångspunkt i BrB:**

- Ett brott som begås mot ett barn allvarligare, enligt flera bestämmelser (möjlighet att t.ex. bedöma misshandel som misshandel av normalgraden)
 - Barn skyddslösa
 - I hemmet där barn har en rätt att känna sig trygg
 - Av någon som ska stå för barnets trygghet
- Barn särskilt skyddsvärda vid bedömning av straffvärde för brottet (BrB 29:2)

- Enbart i 10 fall (av 152) hänvisas till agaförbudet i FB
 - Uppfostringssyfte: handlingar beskrivs som en fysisk bestraffning utan att bedömas som allvarligare
 - Affekt: omständigheterna kopplade till förälderns pressade situation varför bedömning i förmildrande riktning

Barnets särskilt skyddslösa ställning

- ansvar, allvar och straffvärde



Barnets särskilt skyddslösa ställning

- ansvar, allvar och straffvärde

Majoriteten av gärningarna faller inom "aga"

- **Straffansvar och rekvisitet smärta:**

- För misshandel utan kroppsskada (t.ex. blåmärke) krävs att gärningen föranlett smärta som inte varit alltför lindrig eller hastigt övergående.
- Barnets förmåga att beskriva smärta avgörande
- I fall där det blir fällande dom (ringa misshandel) anses det inte visat att smärtan är mer än hastigt övergående
- I enbart 6 fall anges ofredande som alternativyrkande (fäller i två fall)
 - Finns fall där domstolen kommenterar detta särskilt
- Domstolen kommenterar förhör och barnets berättelse

Barnets särskilt skyddslösa ställning

- ansvar, allvar och straffvärde

Intervjuer:

- Vissa gärningar får anses innebära mer smärta för ett barn än en vuxna, men går inte att alltid utgå ifrån det.
- Åklagarens rubricering och utredning viktig för barnperspektivet.
- Synen på barn och föräldrar påverkar den straffrättsliga bedömningen. Domstolen utlämnad till sitt eget godtyckande. Ålderdomligt synsätt lever kvar.
- Svårt att veta var den nedre gränsen för straffansvar går.

Barns bästa vid påföljdsbestämning i domstol

-den potentiella intressekonflikten mellan barnets bästa och samhällsintresset att lagföra en gärningsman

Fällande dom (54 %)

- Barnkonventionen förespråkar utbildning och hjälp framför straff – finns utrymme i nationell rätt.
 - Möjlighet att ta hänsyn till tredjemansintresse (barnen) vid påföljdsbestämning (BrB 30:4)
 - Ingen explicit barnets bästa bedömning
 - Implicit
 - Ett fall där barnen uttalat sig om påföljden i förhör
 - Ytterligare fall
 - Hänvisar till förälderns insikt om sin gärning (inte risk för återfall)
 - Förälder själv tagit initiativ till förändring (sökt behandling)
 - Att barnet inte längre bor med förövaren
- **Intervjuer:** domare positiva till att döma till utbildning dock evidensbaserade program, förslag från frivården, barnets uppfattning. Inte i de svåra fallen. Garantier att socialtjänsten fångar upp så att man är säker på att barnen följs upp.

Barnets delaktighet

- barnets berättelse

Barns rätt till delaktighet och access to justice (art. 12 BK)

- Barnen hörs i princip alla fall,
 - De som inte hördes var 4 år och yngre, eller erkännande från föräldrar. Fanns även barn som var yngre än fyra som hördes.
- HD:s försiktighetsprincip (krav på stödbevisning) har fått genomslag, dvs.
 - Barnets berättelse från förundersökningen lågt bevisvärde (i materialet övrig bevisning i form av erkännande, dokumentation av skador)
- Höga krav på barnets berättelse
 - Hur barnet beskriver gärningen, hur barnet betar sig, hur barnet beskriver smärta
- Resonemang om komplexa frågor om barn, påverkan (vårdnadstvist), tonårstrots etc.
- **Intervjuer:** komplext kunskapsområde svårt att veta

Barnets delaktighet

- barnets berättelse

Förhörets genomförande och barnets delaktighet

- Domstolen lyfter vikten av att förhöret genomförts på ett korrekt sätt
 - Frågestil – ledande frågor - *lägre bevisvärde*
 - Barnet inte hörs vid huvudförhandlingen eller försvaren inte närvarat och ställt kompletterande frågor under förundersökningen – *lägre bevisvärde*
 - Analyseras inte närmare huruvida det finns omständigheter som kvarstår som outredda, p g av uteblivna frågor.
 - Bevisvärderar inte barnets utsaga
 - Även fall där kompletterande frågor ej kunnat ställas – lett till fällande dom
 - **Intervjuer:** inte slentrianmässigt tillmäta barnets utsaga lägre bevisvärde, hypotespröva när kompletterande frågor inte ställts under förundersökningen, dock stort ansvar på åklagaren i detta hänseende

Slutsatser

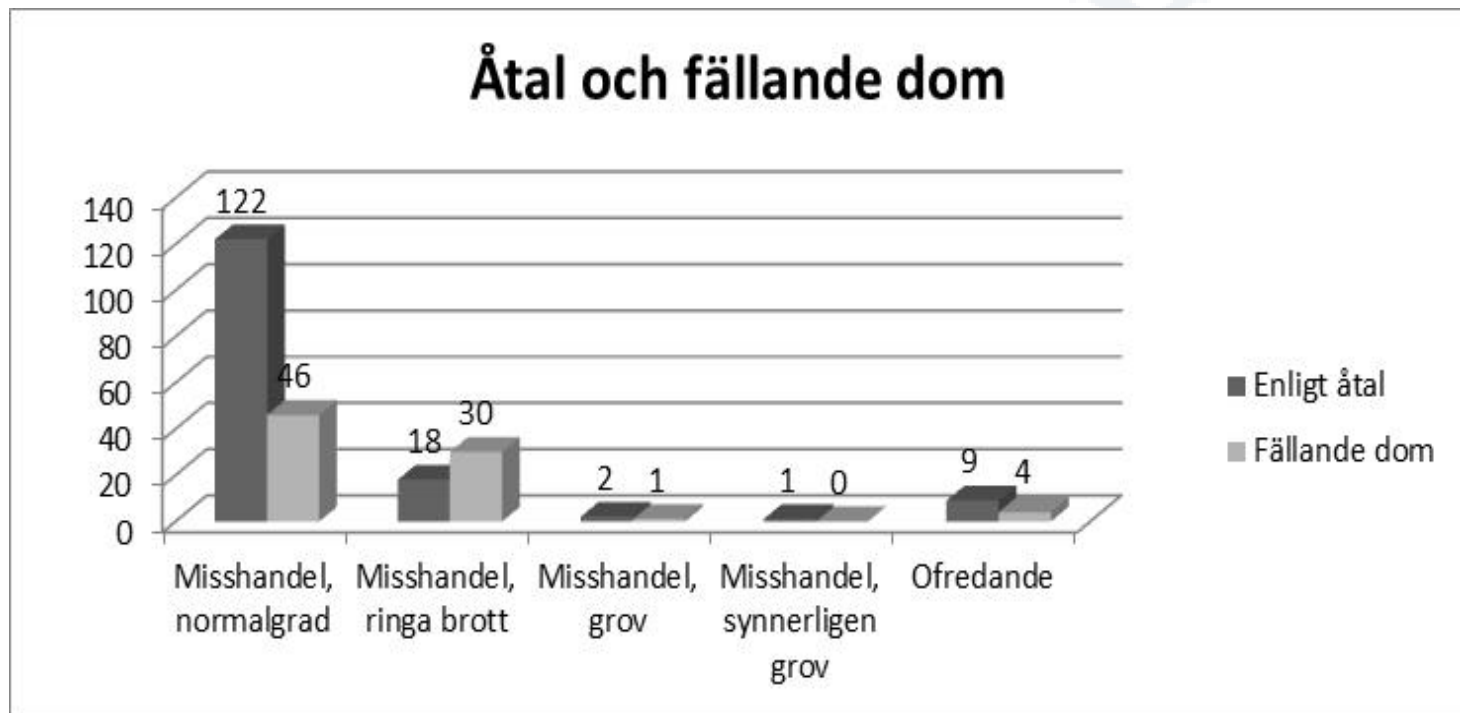
- Bevissvårigheter kopplade till rekvisitet smärta i misshandelsbestämmelsen (BrB 3:5)
- Gränsdragningen mellan föräldrars tillsynsansvar och straffbar handling otydlig
- Barn delaktiga (genom förhör), men Högsta domstolens försiktighetsprincip påverkar bevisvärde
- Viktigt att skydda barnet, men av betydelse ur ett barnperspektiv hur man löser påföljdsfrågan (t.ex. BK art. 18)
- Barnrättighetsutredningen föreslår ett nytt brott i brottsbalken, *misshandel av barn*, med hänvisning till svårigheter vi funnit i vår rapport.
 - Främsta skälet för att införa ett nytt brott är bevissvårigheter kopplade till rekvisitet *smärta* i misshandelsbestämmelsen (BrB 3:5)

Förslag till lag om ändring i brottsbalken

5 a § Om en förälder eller en person under vars fostran, vård eller tillsyn ett barn står, tillfogar barnet kroppsskada, sjukdom eller smärta eller utsätter barnet för våld eller försätter barnet i vanmakt eller något annat sådant tillstånd döms för misshandel av barn till fängelse i högst två år eller, om brottet är ringa, till böter eller fängelse i högst sex månader. (SOU 2016:19)

Barnets särskilt skyddslösa ställning

- ansvar, allvar och straffvärde



Den potentiella intressekonflikten mellan barnets bästa och samhällsintresset att lagföra en gärningsman

