

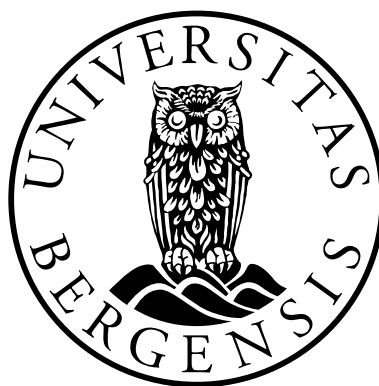
Ungdomsstraff

*Sosial kontroll fremfor fysisk kontroll av
mindreårige lovbrytere*

Kandidatnummer: 197953

Veileder: Ragna Aarli

Antall ord: 14 187



JUS399 Masteroppgave
Det juridiske fakultet

UNIVERSITETET I BERGEN

02.06.2014

Innholdsfortegnelse

1 INNLEDNING	1
1.1 PROBLEMSTILLING	1
1.2 BAKGRUNN	2
1.3 METODE.....	3
1.4 AVGRENSINGER OG VEIEN VIDERE.....	5
2 STRAFFEHENSYN	5
2.1 STRAFFARTER OG STRAFFEBEGRUNNELSE HISTORISK SETT	5
2.2 STRAFF SOM VARIABEL STØRRELSE	7
2.3 INDIVIDUALPREVENTIVE HENSYN	8
2.4 ALLMENNPREVENTIVE HENSYN.....	9
2.5 GJENOPPRETTELSE I KONFLIKTRÅDET.....	11
2.5.1 Restorative justice	11
2.5.2 Konfliktrådet.....	12
3 NÅVÆRENDE RETTSTILSTAND.....	12
3.1 INNLEDNING.....	12
3.2 UBETINGET FENGSEL – STRL. § 18.....	13
3.2.1 Vilkår for idømmelse	13
3.2.2 Svakheter	14
3.3 SAMFUNNSTRAFF – STRL. § 28A	14
3.3.1 Vilkår for idømmelse	14
3.3.2 Svakheter	15
3.4 OPPSUMMERING	16
4 NÆRMERE OM UNGDOMSSTRAFFENS INNHOLD OG VIRKEOMRÅDE	16
4.1 INNLEDNING.....	16
4.2 VILKÅR FOR IDØMMELSE.....	17
4.2.1 Kort om prosedyre og innhold	17
4.2.2 Straffeloven 1902 § 28c, første ledd	18
4.2.2.1 Fire kumulative vilkår	18
4.2.2.2 Bokstav a – alder	19
4.2.2.3 Bokstav b – begrensning nedad, lovbruddets grovhet	20
4.2.2.4 Bokstav c – samtykke og bosted.....	23
4.2.2.5 Bokstav d – begrensning oppad.....	24
4.2.3 Gjennomføringstid, § 28 c, annet ledd.....	25
4.3 OPPSUMMERING	27

5 RETTSPRAKSIS	28
5.1 HØYESTERETTSPRAKSIS.....	28
5.1.1 Innledning	28
5.1.2 Rt.2013 s. 67	28
5.1.3 Rt.2013 s. 776.....	29
5.1.4 Rt.2013 s. 1121.....	30
5.1.5 Oppsummering.....	31
5.2 LAVERE RETTSINSTANSER	32
5.2.1 Innledning	32
5.2.2 Nedre Telemark tingrett.....	32
5.2.3 Sør-Trøndelag tingrett.....	37
5.2.4 Fosen tingrett.....	39
5.2.5 Oppsummering.....	40
5.3 BRUDD.....	40
5.3.1 Innhold og forholdet til andre straffereaksjoner	40
5.3.2 Brudd vurdert i rettspraksis	42
5.3.3 Oppsummering.....	43
5.4 TO VIKTIGE FAKTORER	43
5.4.1 Innledning	43
5.4.2 Skjønn.....	44
5.4.3 Individuell innsats.....	44
5.5 FORHOLDET MELLOM STRAFFARTENE – EN OPPSUMMERING	45
5.5.1 Ungdomsstraff og ubetinget fengsel.....	45
5.5.2 Ungdomsstraff og samfunnsstraff.....	46
6 AVSLUTTENDE REFLEKSJONER OG KONKLUSJON	47
LITTERATURLISTE.....	48

1 Innledning

1.1 Problemstilling

Problemstillingen er hvor vidt streng sosial kontroll i den nye straffereaksjonen ungdomsstraff er egnet til å erstatte fysisk kontroll i form av fengsel og samfunnsstraff. Formålet med oppgaven er å drøfte en vedtatt lovendring som ikke er trådt i kraft, og som det knytter seg klare politiske forventninger til. Dette begrunner valget av en rettspolitisk formulert problemstilling fremfor en rettsdogmatisk problemstilling om hva som er ungdomsstraffens innhold. Dogmatiske redegjørelser for den nye straffartens innhold og virkeområde vil likevel være sentrale elementer i den rettspolitiske drøftelsen.

Temaet ungdomsstraff og sosial kontroll fremfor fysisk kontroll av unge lovbytere mellom 15 og 18 år er aktualisert av en lovendring vedtatt i 2012 (heretter omtalt som lovendringen eller endringsloven).¹ Lovendringen kom som følge av et ønske om en alternativ straffart for mindreårige, sett i forhold til dagens ordning med ubetinget fengsel (straffeloven 1902 § 18) og samfunnsstraff (§ 28a). Ubetinget fengsel skal kun idømmes når det er ”særlig påkrevd”, og skal således være siste straffealternativ overfor en ungdom, og resultat av en helhetsvurdering sett ut fra både individualpreventive og allmennpreventive hensyn. Høyesterett har fulgt opp dette standpunktet i en rekke avgjørelser.² I juridisk teori er det lagt til grunn at FNs barnekonvensjon art. 3 og art. 37 og straffeloven § 55 jfr. § 17 må forstås slik at barn skal behandles mildere enn voksne og at de strengeste straffene ikke kan idømmes personer under 18 år.³

Begrunnelsen for at barn straffes mildere enn voksne er blant annet ”(...) at en antar at unge ikke har den samme vurderingsevnen som voksne og at straff vil virke mer belastende på dem”.⁴ Straffens dysfunksjoner, det vil si utilsiktede virkninger, som for eksempel negativ fengselssofisialisering og opplæring til kriminalitet, kan således virke mer negativt på en sårbar

¹ Kgl. res. 20.jan. 2012 (nr. 41), jf. lov av 20.januar 2012 nr. 6

² Eksempelvis Rt.2007 s. 252 og Rt.2010 s. 1313

³ Bl.a. Holmboe, Morten: *Noter til strl. § 18*, lovdata.no

⁴ Prop. 135 L (2010-2011) pkt. 9.6.2.2

ungdom enn på en voksen. Alderen skal derfor virke formildende ved vurderingen av straffutmålingen, og den nye ungdomsstraffen er skreddersydd for nettopp unge lovbytere.

1.2 Bakgrunn

Regjeringen kom i 2005 med en handlingsplan der en av målsettingene var å ”tilrettelegge for ”skreddersydd” og samordnet bruk av virkemidlene innenfor strafferetten og samfunnet for øvrig”.⁵ Planen la til grunn at en endring i straffegjennomføringen for mindreårige var nødvendig, basert på tidligere erfaringer og stortingsmeldinger.⁶

Ønsket om en endring har vært til stede lenge, og arbeidet har pågått over et lengre tidsrom. Lovendringen ble endelig vedtatt i 2012, med delvis ikrafttredelse. Loven trer ikke fullt i kraft før alle landets konfliktråd har ansatt en såkalt ungdomskordinator for oppfølging av de mindreårige. Det er ventet at dette skjer 1. juli 2014, og oppgaven skrives dermed med forutsetning om at ungdomsstraffen innføres som planlagt.

Et hovedfokus i arbeidet med lovendringen har vært å etablere en straffart der ungdommen selv må ta ansvar for egen fremtid. Ved å involvere ungdommen og hans nærmeste i en fremtidsplan, vil følelsen av mestring og tilrettelegging av eget liv utenfor en kriminell løpebane være i fokus, der målet er å hindre tilbakefall og gjøre ungdommen bevisst på hvorfor og hvordan. Målet er svært individualpreventivt motivert, og det overordnede siktemålet er at barn som hovedregel ikke skal settes i fengsel.⁷

Selv om en ny straffart nå innføres, kan det likevel fremdeles idømmes samfunnstraff og ubetinget fengsel, samt andre straffereaksjoner, i tillegg til eller istedenfor ungdomsstraff. Innholdet i den gamle og nye ordningen vil gjennomgå i pkt. 3-4.

⁵ Handlingsplan Politi- og justisdepartementet (2005-2008): *Sammen mot barne- og ungdomskriminalitet* s. 2

⁶ Eksempelvis St.meld. nr. 17 (1999-2000)

⁷ Prop. 135 L s. 9

1.3 Metode

Oppgaven søker å finne ut hvor vidt ungdomsstraff er egnet til å erstatte fengsel og samfunnsstraff. Straffens formål og nivå er viktige målestokker i en slik egnethetsvurdering. At straffens formål realiseres er avgjørende for at ungdomsstraff skal være en fullgod straffart. Samtidig er det interessant hvorvidt den nye straffarten oppfattes som mildere eller strengere enn fengsel og samfunnsstraff. Da den nåværende rettstilstand består av både fengsel og samfunnsstraff som reaksjon overfor unge lovbyggere, er det naturlig å sammenligne ungdomsstraff med hver av disse separat.⁸

I forarbeidene blir det argumentert for at den nye straffeordningen er et bedre alternativ enn dagens ordning for ungdom, med fokus på rehabilitering og ”barnets beste”. Det er ikke gitt at dette standpunktet stemmer overens med virkeligheten. Det er praksis i domstolene som må vise at de politiske ambisjonene lar seg gjennomføre som realitet for unge lovbyggere. Mengden rettspraksis er beskjeden grunnet at ordningen er lite prøvd i retten per dags dato, men for å kunne konkludere på problemstillingen er det avgjørende å gjøre en vurdering av den praksis som foreligger. Analyse av praksis er med andre ord det viktigste metodiske verktøyet i drøftelsen av problemstillingen.

Spørsmålet om et barn skal i fengsel vil blant annet bero på en vurdering av om hvorvidt det er ”særlig påkrevd” eller ikke. Det er presentert et utvalg avgjørelser fra Høyesterett der spørsmålet er hvorvidt en reaksjon i frihet i form av samfunnsstraff kan tre istedenfor ubetinget fengsel etter § 18.

Videre foreligger det underrettspraksis fra domstoler i Telemark og Sør-Trøndelag hvor spørsmålet er hvorvidt ungdomsstraff kan idømmes. De to fylkene har hatt et prøveprosjekt med ungdomsstraff, og avgjørelsene anses som relevante da de drøfter spørsmålet om ungdomsstraff i forhold til andre straffereaksjoner, og dermed legger grunnlaget for hvordan domstolene senere skal kunne vurdere dette spørsmålet opp mot andre straffalternativer.⁹ I denne sammenheng kan underrettspraksis betraktes som det empirisk tilgjengelige materialet for vurdering av problemstillingen i denne oppgaven. Slik praksis har naturligvis liten vekt

⁸ Se pkt. 5.5

⁹ I første rekke jf. Gustavsen/Vardheim (2013): *Følgeevaluering av Oppfølgingsteam, Telemark*, heretter omtalt som ”Telemarkforskning”

for en rettsdogmatisk drøftelse av når ungdomsstraff kan idømmes, men kan ha større vekt i en rettspolitisk drøftelse av om ungdomsstraffen vil kunne fungere etter formålet for den nye straffarten.

Den utvalgte Høyesterettspraksisen omhandler naturlig nok ikke reaksjonen ungdomsstraff. Avgjørelsene er tatt med fordi de belyser problemstillingen om hvorvidt straffens formål taler for en reaksjon i frihet. Det er altså vurdert om fengsel er ”særlig påkrevd”, eller om alternative reaksjoner kan idømmes. Det er blant annet lagt vekt på hva avgjørelsene sier om straffehensyn, individuelle- og allmennpreventive hensyn og alvorlighetsgrad av den straffbare handlingen.

I enkelte av avgjørelser fra Høyesterett er det kort nevnt at det innføres en ny straffart, men ungdomsstraffen er idømt og vurdert kun i underrettsavgjørelsene. Disse vil ha en svakere argumentasjonsverdi siden de er avsagt av tingretter, men er de eneste som eksisterer siden straffarten er ny og enda ikke fullt iverksatt. Det er ventet at både saksmengde og antall anker til høyere rettsinstanser vil øke etter innføringen i juli i år. Det er i oppgavens analyse av avgjørelsene gjort et forsøk på å vurdere hvilke andre straffereaksjoner som kunne ha blitt idømt. Jeg gjør oppmerksom på at dette er mine egne vurderinger, fattet på et skjønnsmessig grunnlag på bakgrunn av de føringer Høyesterett har gitt, og det som er nærmere redegjort for i punkt 5.1.

At det er få avgjørelser på ungdomsstraff, og at de er såpass nye at en ikke vet noe om gjennomføringsresultatet, gjør rettspraksisen i seg selv til en begrenset kunnskapsressurs for å belyse problemstillingen. Likevel vil den, sett i lys av forarbeidene, prøveprosjektene og annen teori kunne gi en god pekepinn på hvordan rettstilstanden for ungdom blir etter innføringen av ungdomsstraff. Det kan gi grunnlag for en konklusjon på den rettspolitiske problemstillingen i oppgaven. Det er utvilsomt et poeng at eksisterende rettspraksis og hvilke reaksjoner som blir idømt er et sparsomt grunnlag for å trekke konklusjoner om hvorvidt ungdomsstraff er et fullgodt og tilstrekkelig alternativ til dagens straffarter. Det ville vært ønskelig med større empiriske undersøkelser for å kunne trekke sikrere konklusjoner, men det er ikke mulig på nåværende tidspunkt. Ambisjonsnivået mitt er å gi et bidrag til en pågående rettspolitisk debatt av om ungdomsstraff er en velegnet straffart til å erstatte fengsel og samfunnsstraff for unge lovbrøyttere, ut fra det rettskilde- og kunnskapsgrunnlaget som er tilgjengelig her og nå.

1.4 Avgrensinger og veien videre

Ungdomsstraffen er en reaksjon som er ment å gjelde for ungdom mellom 15 og 18 år.¹⁰ Foruten alder, må ungdommen oppfylle flere vilkår fastlagt i den nye strl. § 28c. Hvor grensen for ungdomsstraff går oppad mot ubetinget fengsel, og nedad mot samfunnsstraff, er de vilkårene som er best egnet til å belyse den rettspolitiske problemstillingen.¹¹

Det nevnes kort at flere eksisterende straffereaksjoner som kan idømmes ungdom, eksempelvis påtaleunntatelse, både med og uten vilkår, samt overføring til konfliktråd, bot, forelegg og betinget fengsel, ikke er behandlet særskilt.¹²

I det videre skal det først gjøres rede for straff og hensynene bak straff. For å kunne vurdere hvorvidt ungdomsstraff er et tilstrekkelig og fullgodt alternativ til dagens rettstilstand med fengsel og samfunnsstraff, kreves først en gjennomgang av dagens ordning. Deretter følger en gjennomgang av det som trolig blir rettstilstanden etter 1. juli 2014, med innføring av ungdomsstraff, samt analyse av praksis på området.

Til sist følger avsluttende rettspolitiske vurderinger, refleksjoner og konklusjon på problemstillingen som er oppstilt for oppgaven.

2 Straffehensyn

2.1 Straffarter og straffebegrunnelse historisk sett

Johs. Andenæs definerer straff som ”et onde staten tilføyer en lovovertreder på grunn av lovovertrædelsen, i den hensikt at han skal føle det som et onde”.¹³ Formuleringen antas å

¹⁰ Pkt. 4.2.2.2

¹¹ Pkt. 4.2.2.3 og 4.2.2.5

¹² Nærmere om dette i Prop. 135 L s. 21

¹³ Andenæs, Johs. (1998): *Statsforfatningen i Norge*, 8.utg., s. 348

være dekkende for den tradisjonelle definisjonen av straff som danner utgangspunktet for tolkningen av Grl. § 96, og er fulgt opp i eksempelvis Rt.1977 s. 1207.¹⁴

Tradisjonelt har fokuset isolert sett vært rettet mot gjerningspersonen, og konflikten har blitt betraktet som et rent stat-individ anliggende. De siste årene har perspektivet blitt langt bredere, og offeret sin rolle har bidratt til at forståelse for egne og andres handlinger og reaksjoner har blitt viktig også innenfor strafferetten.¹⁵

I tidligere tider var straffartene preget av den sterkeste rett, og begrunnet med hevn og gjengjeldelse. Etter hvert som samfunnet utviklet seg og lover tok form, ble fengsel mer og mer utbredt. Virkningen av fengsel, fysisk kontroll i form av innkapsitering og frihetstap, har i nyere tid vært ansett som det verste ondet rettsstaten kan påføre lovbrysteren. Hensikten var å skremme allmennheten fra lignende handlinger, samt å gi individet en straff som ville forebygge ny kriminalitet. Begrunnelsene for straff beveget seg med andre ord vekk fra den brutale hevnen, og i retning av prevensjon og forebygging. I dagens samfunn er det lite preg av gjengjeldelse i begrunnelsen for straff og straffegjennomføring.

De siste årene har det blitt lagt betydelig vekt på oppdragelse av unge lovbrystere fremfor direkte fysisk straff. Dette har ført til utviklingen av flere ulike typer reaksjoner i frihet, blant annet samfunnsstraff og overføring til konfliktrådsbehandling. Denne utviklingen kom i kjølevannet av økt ungdomskriminalitet på 1950-tallet, og problemer med koordinering av ungdomsfengsel, et prosjekt som fikk kritikk blant annet for rettsulikhet og lite forutberegnelighet.¹⁶

I 1991 ble samfunnsstraff og overføring til konfliktrådene lovfestet. Dette var et viktig steg på veien vekk fra kun frihetsberøvelse som straffart. Ungdomsstraffen er et siste innslag, og et enda tydeligere steg vekk fra fysisk kontroll mot bruk av sosial kontroll som et mer adekvat onde å påføre unge lovbrystere.

De siste årene er flere ulike modeller med sosial kontroll utprøvd. Blant disse er en oppfølgingsmodell, som fokuserer på sosial kontroll fremfor fysisk kontroll, med store krav

¹⁴ NOU 2003:15 pkt. 5.1.1

¹⁵ Endringer i nyere tid kom bl.a. med forslagene fremlagt i NOU 1992:16

¹⁶ Prop. 135 L s. 16

til ungdommens egen involvering og ansvar.¹⁷ Modellen er videreført i den kommende ungdomsstraffen, og vil bli nærmere forklart i punkt 4.

2.2 Straff som variabel størrelse

Som beskrevet over er ikke straff noen konstant størrelse, og både de konkrete straffartene og hensynene bak har endret seg mye opp igjennom tidene. De til enhver tid rådende hensynene bak straff er avgjørende når straffarter og straffutmåling skal normeres, og er viktige verktøy for å oppnå det samfunnet vil anerkjenne som en god og riktig straff, både for individet og for allmennheten.

Hensynene vil gjerne være gitt på straffetidspunktet, men mange forhold er relevante for helhetsvurderingen av hvilken straffart og hvilket omfang av straff som skal utmåles.¹⁸

Tradisjonelt har straff blitt begrunnet med behovet for å markere at handlingen som er utført, er gal og ulovlig. Et skille kom med straffeloven av 1902, som i motsetning til kriminalloven av 1842, ”bygget på det syn at straffen måtte fastsettes i forhold til hva som var best egnet til å forhindre fremtidige lovbrudd fra vedkommende lovbruyters side”.¹⁹ Loven åpnet også for en skjønsmessig straffutmåling i større grad enn kriminalloven, og la således til rette for en mer individuell straffutmåling.

Fokus på individet er det rådende i dag, der straff begrunnes med prevensjon og forebygging, både hos den enkelte og overfor samfunnet. Hvilke hensyn som vektlegges må vurderes konkret i den enkelte sak, men er i all hovedsak inndelt i individualpreventive og allmennpreventive hensyn. Disse regnes begge for å være strafferettslige prevensjonsteorier, men de er samtidig også motsetninger av hverandre.²⁰

Uansett hvilke straffehensyn som vektlegges når straffen skal fastsettes, er det et hensyn man ikke kommer utenom, og det er legalitetsprinsippet. Dette er grunnlovsfestet i § 96 og i den

¹⁷ Evaluert i Kvello og Wendelborg (NTNU Samfunnsforskning, 2009): *Prosessevaluering av det treårige prosjektet: Oppfølgingsteam for unge lovbruytere i Kristiansand, Oslo, Stavanger og Trondheim*, heretter omtalt som Samfunnsforskning

¹⁸ Eksempelvis økonomiske forhold, jf. straffeloven § 27

¹⁹ NOU 2002:4 pkt. 3.1.2

²⁰ Se nærmere Hauge, Ragnar (1996): *Straffens begrunnelser*

nye § 113.²¹ Bestemmelsene er klar på at straff og inngrep ikke kan skje uten "(...) grunnlag i lov", jf. § 113.

Formålet er å verne borgerne for overgrep fra staten, da det ikke er noen tvil om at straff er et stort inngrep overfor den enkelte. Kravet om hjemmel i lov og oppfylte vilkår for straff gjelder følgelig også ungdom med dagens fysiske kontroll gjennom fengsel og samfunnsstraff, og vil gjelde i den kommende sosiale kontrollen gjennom ungdomsstraffen.

Samfunnet har vært i stadig utvikling, og med det følger også utvikling av nye straffarter ettersom begrunnelsene for straff endres. Endringer i holdninger til hva som skal være straffbart, "skyldes en rekke forhold, blant annet den stadige tekniske utviklingen og skifter i det økonomiske, politiske, etiske og religiøse klimaet".²² Disse endringene viser at straff ikke er noen konstant størrelse, og at det er et kontinuerlig behov for å vurdere om tilgjengelige reaksjonsformer er adekvate for å møte dagens lovbrøttere.

2.3 Individualpreventive hensyn

Ungdomsstraffen er som allerede nevnt primært begrunnet i forbryterens egne forhold og vilje til å ta ansvar for egen fremtid. Historisk sett er individuelle hensyn relativt nye sett i forhold til allmennpreventive hensyn og gjengjeldelse. Formålet er å avskrekke den enkelte fra å bryte loven igjen. Samtidig kan straffen legges opp slik at lovbrøtteren står bedre rustet til å møte samfunnet igjen etter avsluttet straff, for eksempel ved tilbud om trening, utdanning og sosiale aktiviteter underveis i straffeprosessen.

For en ungdom kan det hevdes at individualpreventive hensyn særlig taler for en sanksjon i frihet, det vil si straff som ikke innebærer frihetsberøvelse i form av fengsling. Dette begrunnes med at fengsel kan forsterke lovbrøtteren hat mot samfunnet, og dermed føre til at den kriminelle løpebanen bare fortsetter. Samtidig er ungdom gjerne sårbare og lett påvirkelige, og det kombinert med soning sammen med eldre kriminelle, kan ytterligere påvirke den dømte til at nye lovbrudd begås etter soning. Fengsel vil også virke inn på det

²¹ FOR-2014-05-14-628 om endringer i Grunnloven

²² NOU 2002:4 pkt. 4.1

sosiale, og dermed gjøre et innhugg i en periode i livet der ungdommen er i en stor utvikling både psykisk og fysisk og følgelig kan være svært sårbar og lett påvirkelig.

På den annen side vil en bot, en samfunnsstraff eller et fengselsopphold av mange oppfattes som ”enkelt”. De slipper å ta ansvar, men kan bare flyte gjennom den straffen myndighetene fastsetter. I enkelte tilfeller finner man også foreldre som betaler bøtene, eller som ”hjelper” barnet sitt ut av situasjonen denne har kommet opp i, og dermed har ikke straffen nok preventiv effekt.

En prioritering av individuelle hensyn vil kunne tale for at straffen blir skreddersydd til hver enkelt, en tanke den preventivt motiverte straffeloven av 1902 la grunnlaget for, og som den nye ungdomsstraffen bygger videre på. Selve straffegjennomføringen vil i mange tilfeller være usynlig eller lite synlig overfor allmennheten, men for individet selv, som må følge en plan, ta ansvar, si unnskyld og jobbe for gjennomføring, vil i stor grad være involvert og føle straffen på kroppen.

2.4 Allmennpreventive hensyn

Allmennprevensjon innebærer at straffen et enkelt individ får, skal styre atferden til de øvrige individer i samfunnet i en lovlydig retning.²³ Disse hensynene er, i motsetning til de individuelle, rettet mot allmennheten, det vil si det brede lag av mennesker i samfunnet, ikke bare det ene individet. Formålet er å forhindre uønsket atferd, ved å avskrekke fra straffbare forhold.

Det er vanlig å sondre mellom tre ulike allmennpreventive funksjoner. Straffetrusselfen ”kan virke avskrekkende, den kan virke moralstyrkende, og den kan virke vanedannende”.²⁴

Straff skal for det første *avskrekke* en borger til å velge lovlydighet foran kriminalitet. Det er i den sammenheng viktig å gi kunnskap om at straffen eksisterer, og at den håndheves.²⁵

²³ Andenæs, Johs. (2004): *Alminnelig strafferett*, 5.utg., s. 84

²⁴ Andenæs, Johs. (1990): *Straff, allmennprevensjon og kriminalpolitikk*, s. 26, med oppslutning i forarbeidene til strl., bl.a. Ot.prp. nr. 90 (2003-2004) pkt. 6.3.3

²⁵ NOU 1983:57 s. 50

Videre skal straffetrusselen virke på moralen i samfunnet. Ragnar Hauge har for eksempel pekt på ”at [dersom] moralsk forkastelige handlinger straffes, vil [det] styrke oppfatningen om at de er moralsk forkastelige”.²⁶ Akkurat som at straffehensynene i seg selv ikke er konstante, vil også oppfatningen av moral og terskelen for denne kunne endre seg over tid.

Til sist peker Andenæs på vanedannelsen, i form av en ”vanemessig lovlydighet”.²⁷ Dette innebærer at individet kun følger mengden, og ikke nødvendigvis tenker over hvorfor de velger lovlydig atferd. Denne funksjonen gjelder neppe grov kriminalitet, men mer simple overtredelser, for eksempel påbud om bruk av bilbelte.

Hvorvidt allmennpreventive hensyn virker eller ikke, vil variere med hvem de retter seg mot, og hvilke oppfatninger disse har av hensynene. Den rådende oppfatning slik den kommer til uttrykk i Høyesterettspraksis er at hensynet til allmennheten veier tungt i saker hvor strafferammen er høy, og lovbruddet av svært alvorlig karakter, for eksempel drap. Da vil det gjerne idømmes ubetinget fengsel for å vise avstand til tiltaltes handlemåte.²⁸

Ungdom vil selvsagt kunne oppfatte og respektere de allmennpreventive hensynene, og dermed forholde seg lovlydige slik som voksne. Men det er enkelte særlige karakteristika ved ungdom som kan tale for at tilsiktede allmennpreventive effekter har *annerledes* effekter på unge lovbrøyttere enn på voksne. Det kan for eksempel tenkes at gjengmentaliteten i enkelte ungdomsmiljøer gjør vanedannende effekter er lettere å oppnå, da det unge individet ofte følger mengden i større grad enn hva voksne gjør. På den annen side kan moralstyrkende effekter være vanskelig å oppnå i denne lovbrøyttergruppen fordi enkelte ungdomsmiljøer vil kunne gjøre opprør mot opinionen, og bevisst gå mot det som oppfattes som moralsk riktig for resten av samfunnet. Dette underbygger viktigheten av å vektlegge både allmennpreventive og individualpreventive hensyn når straffen skal fastsettes, for et best mulig resultat.

²⁶ Hauge s. 226

²⁷ Andenæs: *Alminnelig strafferett*, s. 85

²⁸ Se eksempelvis Rt.2004 s. 610 og Rt.2012 s. 34

2.5 Gjenopprettelse i konfliktrådet

2.5.1 Restorative justice

Tanken om å håndtere konflikter på en annen måte enn tradisjonell straffegjennomføring har eksistert lenge, og er uttrykt blant annet av Mary Parker Follet i hennes tekster fra 1920-årene.²⁹

Skaden som oppstod da forbrytelsen ble utført kan gjenoprettes ved eksempelvis soning av straff eller betaling av bøter. I teorien har for eksempel Nils Christie hevdet at juridiske aktører stjeler konflikten fra den som egentlig eier den, i form av lite rom for følelser og relasjoner mellom gjerningsmann og offer i rettssystemet.³⁰ Christie er svært engasjert i og for sistnevnte syn, og han regnes som en av grunnleggerne av den såkalte gjenopprettende rett (på engelsk restorative justice).

Christie fokuserer på at lovbrysteren skal få en ny sjanse, både til å ta ansvar og til å forstå at handlingen var gal. Konfliktrådene i Norge har i flere år praktisert gjenopprettende rett (se pkt. 2.5.2), bl.a. i form av såkalte stormøter. I disse møtene samles partene i saken sammen med foresatte og enkelte profesjonelle aktører, eksempelvis representanter fra skole, barnevern, politi og andre som kan stå ungdomsmiljøet nært, for å snakke om det som har skjedd. Dermed vil skaden kunne gjenoprettes på en annen måte enn ved tradisjonell straffegjennomføring, og vi får ”en prosess hvor alle som er berørt av et lovbrudd eller en konflikt, i fellesskap samarbeider for å bestemme hvordan man skal håndtere virkningene av lovbruddet eller konflikten og følgende for fremtiden”.³¹ Denne tankegangen har hatt stor betydning ved utformingen av et alternativt straffereaksjonssystem for unge lovbryttere.³²

Målet med gjenopprettende rett er at gjerningsmannen ser konsekvensen av egne valg, og således unngår ny kriminalitet. Han ser konsekvensene, og påtar seg ansvar for en handling han ser var gal. En gjenopprettende prosess involverer gjerne flere enn bare partene selv,

²⁹ Follet, Mary Parker: *Konstruktive konflikter*, Magma nr. 2 (2000) s. 59-71

³⁰ Christie, Nils (1977): *Konflikt som eiendom*, Tidsskrift for Rettsvitenskap, s. 113-132

³¹ Justis- og politidepartementet (2011): *Økt bruk av konfliktråd*, s. 16

³² Prop. 135 L s. 35

eksempelvis foresatte og deler av lokalmiljøet. Det vil kunne gi en allmennpreventiv virkning som igjen vil kunne bidra til økt trygghet, og ungdomsstraffen er etablert som reaksjonsform i tillit til at dette hensynet er et uttrykk for realiteter.

2.5.2 Konfliktrådet

Alle landets konfliktråd skal før 1. juli 2014 ansette en ungdomskordinator, som skal ha hovedansvaret for gjennomføringen av ungdomsstraffen lokalt. Konfliktrådet er en statlig tjeneste som tilbyr mekling i konflikter, og gjenopprettende rett er en sentral del av deres arbeid, i form av at partene møtes for konfliktløsning sammen med en eller flere nøytrale meklere. Slik tar partene ansvaret for, og styringen over, konflikten. Dette illustrerer hvor sterkt den gjenopprettende restorative justive tanken står i begrunnelsen for ungdomsstraff-instituttet.

Til tross for langvarig praksis i konfliktrådet, foreligger lite forskning som støtter opp om positive effekter av at lovbrøteren får et eiendomsforhold ved mekling. Det er likevel ikke tvil om at gjenopprettningstanken står helt sentralt som begrunnelse for ungdomsstraffen, og at det dermed kan være en særlig grunn til å reise den rettspolitiske problemstillingen som denne oppgaven tar for seg.

3 Nåværende rettstilstand

3.1 Innledning

Alder vil som hovedregel trekke i formildende retning ved fastsettelse av straff.³³ FNs barnekonvensjon krever at frihetsberøvelse av barn bare skal ”benyttes som en siste utvei og for et kortest mulig tidsrom”.³⁴ Før innføringen av ungdomsstraffen er det i hovedsak to reaksjonsvalg ved straff av ungdom. Det ene er frihetsberøvelse i form av ubetinget fengsel,

³³ Eksempelvis Rt.2003 s. 1455 og Rt.2004 s. 804

³⁴ Barnekonvensjonen art. 37 bokstav b

det andre er frihetsreaksjonen samfunnsstraff. I det følgende vil jeg kort redegjøre for vilkårene for straffartene, og hvorfor lovgiver vil erstatte disse med ungdomsstraff for unge lovbryttere.

3.2 Ubetinget fengsel – strl. § 18

3.2.1 Vilkår for idømmelse

Etter gjeldende rett kan ubetinget fengsel være en nødvendig sanksjon mot en som var mindreårig på gjerningstidspunktet, men da kun når det er ”særlig påkrevd”, jf. § 18 første ledd. Hva som ligger i ”særlig påkrevd” er nærmere forklart i pkt. 5. Det nevnes likevel kort at ordlyden legger opp til en høy terskel for anvendelse av frihetsberøvelse av barn, i tråd med barnekonvensjonen. Terskelen er imidlertid ikke uoppnåelig, og i enkelte tilfeller, av hensyn til allmennheten, må den mindreårige i fengsel. Dette gjelder eksempelvis i saker med grov og tilfeldig voldsutøvelse. Vurderingen vil bygge på en skjønnsvurdering, der ”lovbruddets art og forholdene ellers” er tatt i betraktning.³⁵

Dersom fengsel finnes ”særlig påkrevd” etter første ledd, fastsetter § 18 annet ledd at fengselsstraffen ”ikke kan overstige 15 år”. Regelen hindrer anvendelse av § 17 første ledd bokstav b, som setter maksimumsstraffen til ”inntil 21 eller 30 år”, jf. utmålingsreglene i § 55. Praksis viser også at det ikke synes noe behov for lengre fengselsstraff for mindreårige enn 15 år, heller ikke ved konkurrans.³⁶

I Rt.1992 s. 833 vurderte eksempelvis retten en alvorlig sak, der de mindreårige tiltalte hadde planlagt og utført to drap på den ene tiltaltes foreldre. På dette tidspunktet kunne ikke fengselsstraffen overstige 20 år, men retten fant likevel 15 års ubetinget fengsel passende for begge tiltalte, på det tidspunktet den strengeste straff idømt en mindreårig.³⁷

³⁵ Prop. 135 L s. 162

³⁶ Ibid s. 162

³⁷ Ibid s. 100

Ubetinget fengsel har tydelig fokus på allmennpreventive hensyn, og mindre fokus på de individuelle. Allmennheten ser at lovbrysteren straffes, ved at han fjernes fra samfunnet.

3.2.2 Svakheter

Nettopp at lovbrysteren frarøves friheten og fjernes fra samfunnet, utgjør imidlertid en svakhet som kan ha særlig store virkninger for unge lovbrystere. Avbrutt skolegang, avstand fra det trygge hjemmemiljøet og kontakt med eldre innsatte kan føre til at nye lovbrudd begås, og at individet ikke oppnår tilsiktede avskrekkende og moraldannende virkninger av straffen.

Mange voksne innsatte klarer seg bra i fengselet, men barn vil ofte ha et negativt utbytte av fengselssofisialisering. Dette fordi de ofte er mer sårbare enn voksne, noe som atter kan føre til at frihetsberøvelsen fører til at den negative kriminelle trenden ikke brytes, men fortsetter.

3.3 Samfunnsstraff – strl. § 28a

3.3.1 Vilkår for idømmelse

Ordnningen med samfunnsstraff var lenge en prøveordning, men erstattet fra 2001 det som tidligere het samfunnstjeneste.³⁸ Samfunnsstraff blir i dag idømt tilfeller som gjerne ligger i skjæringspunktet mellom betinget og ubetinget fengsel.³⁹ Lovgiver har ved flere anledninger uttrykt i forarbeider at samfunnsstraff er særlig egnet for unge lovbrystere.⁴⁰

Bestemmelsen i § 28a (1) oppstiller tre vilkår for at samfunnsstraff kan idømmes istedenfor fengsel. For det første kan ikke samfunnsstraff idømmes dersom det kunne vært idømt ubetinget fengsel i ”mer enn 1 år”, jf. bokstav a.

³⁸ Prop. 135 L s. 95, samt lov av 15.mars 1991 nr. 4 (konfliktrådsloven) og lov av 18.mai 2001 nr. 21 (straffegjennomføringsloven)

³⁹ Ot.prp. nr. 5 (2000-2001) s. 124

⁴⁰ Eksempelvis Ot.prp. nr. 5 (2000-2001) s. 126, Ot.prp. nr. 90 (2003-2004) s. 253 og Ot.prp. nr. 31 (2006-2007) s. 54

Dette kan imidlertid fravikes dersom ”sterke grunner taler for at samfunnsstraff idømmes”, jf. § 28a (2). Hva som ligger i begrepet ”sterke grunner” er diskutert i praksis, blant annet i Rt.2010 s. 1313. Her kom retten til at tiltaltes alder var viktig, sett opp mot ”barnets beste”. Likevel var det nødvendig med en helhetsvurdering, der særlig motivasjon for gjennomføring av straffen og avstand til tidligere kriminelle miljøer var av stor betydning.⁴¹ For mindreårige åpnes det også for anvendelse av samfunnsstraff der strafferammen er høyere enn 6 års ubetinget fengsel, jf. strl. § 55 jf. § 28a.⁴²

Videre er det et vilkår at hensynet til straffens formål ”ikke taler mot en reaksjon i frihet”, jf. bokstav b. Dette vil vanligvis bero på en vurdering av de allmenn- og individualpreventive hensyn. I eksempelvis grove volds- og sedelighetssaker vil ofte hensynet til allmennheten tale for en forsiktighet med idømmelse av samfunnsstraff, selv om lovbyteren er ung.⁴³

Siste vilkår for idømmelse av samfunnsstraff er at lovbyteren ”samtykker” og har ”bosted i Norge”.⁴⁴ Det kreves ikke norsk statsborgerskap, men ”bosetningen må imidlertid ha vært av en viss varighet og være ment å vare en viss tid”.⁴⁵

Fordelen ved samfunnsstraff fremfor fengsel er at allmennheten ser at lovbyteren straffes, ved at han pålegges samfunnstjenlige oppgaver, men straffen realiseres uten at lovbyteren utsettes for antatte negative effekter av frihetsberøvelse. Samtidig kan straffen til at den domfelte får en positiv rutine og mestringsfølelse, som inspirerer til ansvar for eget liv i etterkant av straffen.

3.3.2 Svakheter

Det har vært pekt på at samfunnsstraff ikke er uten svakheter. Den domfelte må ikke ta noe ansvar ut over oppmøte på avtalte arbeidsoppgaver i en begrenset periode. Det kan føre til tilbakefall og irritasjon over systemet. Samtidig er straffen enkel å bryte i den forstand at den

⁴¹ Rt.2010 s. 1313 avsnitt 8 og 17

⁴² Ot.prp. nr. 90 (2003-2004) s. 253

⁴³ Ibid s. 296

⁴⁴ Jf. straffegjennomføringsloven § 53 (2)

⁴⁵ Prop. 135 L s. 95

gjennomføres i frihet, og følgelig ikke medfører noen direkte fysisk kontroll. Den domfelte kan således bryte straffen ved manglende oppmøte eller manglende utførte oppgaver.

At straffen kan avbrytes, taler for at intensiteten av reaksjonen i seg selv ikke er så høy. Den er klart lavere enn eksempelvis fengsel, der brudd er vanskelig og lovbryteren dermed har mindre rådighet over reaksjonsformen. I forhold til den nye ungdomsstraffen synes også terskelen lavere for brudd, dette er nærmere drøftet i pkt. 5.3.

3.4 Oppsummering

Det er et stort sprang fra samfunnsstraff og opp til ubetinget fengsel. Begge straffarter benyttes overfor unge lovbytere i dag, og er godt innarbeidet i norsk rett. Samtidig har de sine svakheter. Den rettspolitiske vurderingen av problemstillingen for oppgaven må vurderes på bakgrunn av det påtenkte bruksområdet for den nye reaksjonsformen, som er overfor unge lovbytere som i dag ”(...) vil få ubetinget fengsel, og kun i enkelte tilfeller strengere samfunnsstraffer”.⁴⁶

4 Nærmere om ungdomsstraffens innhold og virkeområde

4.1 Innledning

Ungdomsstraffen er en alternativ reaksjon til dagens ordning med ubetinget fengsel og samfunnsstraff. Straffen er ment å være en ”mildere reaksjon enn både ubetinget fengsel og samfunnsstraff”.⁴⁷ Den skal dekke de tilfeller der lovbyteren kan gjennomføre straffen i frihet, uten at handlingen er så alvorlig at fengsel er ”særlig påkrevd”, og heller ikke at den er så bagatellmessig at en mildere reaksjonsform er mest hensiktsmessig.

⁴⁶ Prop. 135 L s. 108-109

⁴⁷ Ibid s. 106

Målet er at ”sosial kontroll skal, gjennom tett oppfølging, erstatte fengselets fysiske kontroll”.⁴⁸ Hvordan dette målet nærmere skal gjennomføres og søkes å nås, redegjøres for i det følgende.

4.2 Vilkår for idømmelse

4.2.1 Kort om prosedyre og innhold

Ungdomsstraffen er en individuelt fastsatt straff, tilpasset hver enkelt ungdom. Slik sett kan det være vanskelig å angi innholdet noe nærmere, da det skal foreligge en individuell plan, kalt ungdomsplan, jf. konfliktrådsloven § 19, med tett oppfølging, der målet er at den kriminelle løpebanen brytes.

Straffen idømmes av en domstol, som også fastsetter en gjennomføringstid, jf. strl. § 28c annet ledd. Det helt konkrete innholdet i straffen fastsettes først senere, i regi av konfliktrådet og en ungdomsordinator i et såkalt ungdomsstormøte, jf. konfliktrådsloven § 18.

Ungdomskoordinatoren skal koordinere teamet som deltar i gjennomføring av straffen og oppfølgingen av ungdommen, og vil på mange måter ha stor innvirkning på om straffen blir vellykket. Det kan derfor være en variabel i innhold og resultat hvordan denne koordinatoren arbeider og samarbeider.

Ungdomsplanen og ungdomsstormøtet vil ikke ha noe fast innhold, men variere med hvilke behov den domfelte har.⁴⁹ Generelt vil planen ofte omfatte sosial kontroll, med pliktig oppmøte på ulike kontroller (alkohol, rus), sosiale aktiviteter (skole) samt kurs (som sinnemestring).⁵⁰ Konfliktrådet selv har utarbeidet samarbeidsavtaler med kommunene i landet, og i denne påpekes det at det er snakk om en ”krevende reaksjon”, med fokus på at

⁴⁸ Justis- og Politidepartementet, Stoltenberg II-regjeringen (2011): *Pressemelding nr. 55*

⁴⁹ Prop. 135 L s. 174

⁵⁰ Eksempel fra Innst. 83 L (2011-2012) del 4

”sosial kontroll skal erstatte fengsel”.⁵¹ En av begrunnelsene for denne samarbeidsavtalen er å styrke prioriteten til utsatt ungdom i det faglige arbeidet i kommunen.⁵²

I Rt.2010 s. 1313 understreket førstvoterende at straffen, i dette tilfellet samfunnsstraff, måtte være ”meget følbart, og ikke etterlate noen tvil om realiteten i straffeansvaret eller alvoret i de handlinger han var dømt for”.⁵³ Det legges til grunn at dette synspunktet også gjelder ved idømmelse av ungdomsstraff.

Straffegjennomføringen er oppdelt i flere bolker, med ulike møter, avtaleinngåelse, avtalegjennomføring i henhold til ungdomsplanen og avslutningssamtale.⁵⁴ Hovedbidragsyter i straffegjennomføringen er den domfelte selv. Egeninnsats og motivasjon er avgjørende, og målet er at ungdommen skal ta et ”oppgjør med egen kriminalitet”, med hjelp og støtte fra ungdomskordinator og andre fag- og støttepersoner.⁵⁵ Også ungdommens nærmeste kan involveres etter eget ønske, det samme med den fornærmede.

At den fornærmede inviteres inn i planen kan ytterligere forsterke ansvarsfølelsen for ungdommen, og minske frykten og umenneskeliggjøringen av den domfelte for den fornærmede. Møtet kan følgelig hjelpe til å bearbeide opplevelsen. Ved straffegjennomføringens slutt er det et mål at ungdommen skal inspireres til en fortsatt positiv utvikling, blant annet ved å gis positive tilbakemeldinger for egen innsats.⁵⁶

4.2.2 Straffeloven 1902 § 28c, første ledd

4.2.2.1 Fire kumulative vilkår

Bestemmelsen i § 28c trer i kraft når ungdomsstraffen innføres, jf. endringsloven. For at ungdomsstraff i det hele tatt kan idømmes, må noen kumulative vilkår være oppfylte, jf. § 28c

⁵¹ En standardavtale tilpasset hvert enkelt konfliktråd, mitt eksempel er fra Konfliktrådet i Buskerud, tilpasset Konfliktrådet i Oppland pr. 19/3-14. Avtalen var da kun et utkast, og kan ha blitt modifisert i ettertid

⁵² Telemarkforskning s. 7

⁵³ Rt.2010 s. 1313 avsnitt 18

⁵⁴ Prop. 57 (2013-2014) pkt. 10.2.1.2

⁵⁵ Prop. 135 L s. 10

⁵⁶ Telemarkforskning s. 22

første ledd. Noen er svært konkrete, mens andre er preget av skjønn. Ved vurderingen av om ungdomsstraff er aktuelt, må retten finne alle de nevnte vilkårene i bokstav a-d oppfylte.

4.2.2.2 Bokstav a – alder

Det kreves for det første at lovbryteren var ”under 18 år på handlingstidspunktet”, jf. bokstav a. Denne bestemmelsen er tilsvarende § 48, som regulerer samfunnsstraff. Aldersvilkåret avgrensner hvem som kan idømmes ungdomsstraff.

Det er alderen da handlingen(e) ble foretatt som gjelder, noe som gjør at også ungdommer eldre enn 18 år kan få ungdomsstraff idømt, dersom gjerningen ble utført mens han eller hun var under 18 år.

Straffen er i all hovedsak beregnet på mindreårige, og det legges derfor til grunn at dersom ungdommen er mye eldre enn 18 år på domstidspunktet, vil det mest hensiktsmessige være en annen straffereaksjon, spesielt om det er foretatt nye kriminelle handlinger etter fylte 18 år. Unntaket kan være dersom ”de vesentlige kriminelle handlinger” er foretatt før oppnådd myndighetsalder.⁵⁷ Nøyaktig hvor denne øvre aldersgrensen skal gå er uvisst, da hverken rettspraksis eller forarbeider gir noen pekepinn. Utover dette er bestemmelsen aldersmessig rimelig klar oppad.

Nedre grense går ved 15 år, som er den kriminelle lavalder.⁵⁸ Denne grensen er absolutt, og en har ”fylt år i strafferettslig forstand fra det døgn vedkommende er født”.⁵⁹

Aldersvilkåret i bokstav a kan gi en følelse av urettferdighet, spesielt når det gjelder den øvre grensen for idømmelse av ungdomsstraff. Dette fordi en ungdom psykisk sett ikke er mye eldre rett etter fylte 18 år enn rett før. I tilfeller med for eksempel gjengriminalitet eller der ungdommene opptrer i grupper kan ulik straff for personer som ligger nær hverandre i alder oppleves som urettferdig.

⁵⁷ Matningsdal, Magnus: *Note 535 til strl. § 55*, rettsdata.no

⁵⁸ Straffeloven § 46

⁵⁹ Andenæs: *Alminnelig strafferett*, s. 296

Den øvre grense på 18 år er i utgangspunktet uten adgang til fravikelse. Begrunnelsen for dette er hensynet til likebehandling, da en fravikelsesadgang vil kunne medføre utstrakt bruk av skjønn, noe som igjen kan gi ulik behandling og liten forutberegnlighet.⁶⁰ Det er derfor klart at det ved oppnådd myndighetsalder blir ”ein markert skilnad i val av reaksjon”.⁶¹ Det er presisert i forarbeidene at spørsmålet om utvidelse av alderskravet skal vurderes løpende, og at det derfor ikke er umulig at grensen kan bli utvidet til eksempelvis 25 år.⁶²

En utvidelse oppad vil kunne forebygge ny kriminalitet hos unge voksne. En nylig myndig person er fremdeles ung selv om han ikke er under 18 år, og bør straffes deretter. Videre er alder og modenhet to ulike faktorer, og de henger ikke alltid sammen, og taler for at ungdomsstraff også skal kunne idømmes etter oppnådd myndighetsalder. I Rt.2012 s. 659 uttalte retten i avsnitt 46 at ”det må også tillegges vekt at domfelte var umoden (...)”. En eventuell oppjustering vil imidlertid neppe bli vurdert før straffen har vært utøvd og utprøvd en periode.

4.2.2.3 Bokstav b – begrensning nedad, lovbruddets grovhet

Videre må ungdommen ha utøvd ”gjentatt eller alvorlig kriminalitet”, jf. bokstav b. Bestemmelsen setter en nedre grense for hva slags kriminalitet som minst må ha blitt begått for at idømmelse av straffen kan skje, og oppstiller to alternative vilkår.

Kriminaliteten kan for det første ha vært ”alvorlig”. Ordlyden av ”alvorlig kriminalitet” legger opp til en vurdering av lovbruddets art og alvorlighetsgrad, og viser til at lovbruddet må over en viss alvorlighetsterskel.

Da alvorlig kriminalitet ikke er mer presist definert, er det naturlig å ta utgangspunkt i strafferammen for den aktuelle handlingen. Forarbeidene presiserer at begrepet bør ”forbeholdes straffebed med en øvre grense på fengsel i 3 år eller mer”.⁶³ Det understrekes videre at ”lovbrudd med en lavere strafferamme” ikke skal betraktes som ”alvorlig kriminalitet”.

⁶⁰ Andenæs: *Alminnelig strafferett*, s. 295

⁶¹ Rt.2011 s. 206 avsnitt 22

⁶² Prop. 135 L s. 114

⁶³ Ibid s. 164

Det er imidlertid ikke bare lengden på straffen som avgjør hvorvidt handlingen er alvorlig nok. Dette kan illustreres ved tyveri, som etter strl. § 257 annet ledd kan straffes med ”inntil 3 år” i fengsel. Dermed skulle tyveri ha oppfylt vilkåret om ”alvorlig kriminalitet” ut fra strafferammen. Et enkelt tyveri av en gjenglemt mobiltelefon i et bussete vil være av en lav alvorlighet og en ufarlig art, og dermed likevel ikke passe inn under definisjonen. Lovbruddet må følgelig ha en grovhet som peker i retning av ubetinget fengsel, i tillegg til strafferamme på 3 år eller mer.

Departementet understreker at ungdomsstraffen skal være mer alvorlig enn samfunnsstraff.⁶⁴ Det er likevel ingen automatikk i at samfunnsstraff ikke kan idømmes i grove tilfeller, men utgangspunktet er at tilfeller der ungdomsstraff vurderes bør være av grovere karakter enn der samfunnsstraff er det klare valget. Dette gjør at samfunnsstraff fremdeles er aktuelt i de mindre grove tilfellene, og at ungdomsstraff skal erstatte samfunnsstraff i det øvrige sjiktet opp mot ubetinget fengsel.

For å vurdere grovhet og alvorlighet utmåles en subsidiær fengselsstraff. Dette skal benyttes både ved samfunnsstraff etter § 28a (3) bokstav b og ungdomsstraff etter 28c (2) bokstav b. Retten kan derfor vurdere den subsidiære fengselsstraffen for å fastsette et skille på hvor grov kriminaliteten er, og dermed enklere kunne vurdere hvilken reaksjon som skal idømmes. For samfunnsstraff utmåles også antall timer. Dette kan for så vidt gi veiledning på hvor grov kriminalitet som er utført, men bør alltid sees i sammenheng med den utmålte subsidiære fengselsstraffen.

Bestemmelsen i 28a (3) bokstav a presiserer at det ikke kan idømmes strengere samfunnsstraff enn ”420 timer”. I to avgjørelser fra Høyesterett ble det idømt tett opp mot strengeste straff. I Rt.2010 s. 1313 ble en mindreårig gutt under tvil dømt til samfunnsstraff i 420 timer, jf. strl. § 28 a (3), med fratrekk for tre dager i varetekt. Den subsidiære fengselsstraffen ble utmålt til to år og seks måneder. Forholdene, ran og ransforsøk, var alvorlige og skremmende, men retten tok hensyn til blant annet alder og individualpreventive hensyn da de fant at fengsel her ikke var ”særlig påkrevd”.

⁶⁴ Prop. 135 L s. 116

I Rt.2011 s. 206 ble en mindreårig gutt dømt til samfunnsstraff i 417 timer for grovt ran og frihetsberøvelse. Den subsidiære straffen ble satt til et år og fire måneder, altså en del lavere enn i avgjørelsen fra 2010. Begge avgjørelsene plasserer seg klart i øvre sjikt av idømt samfunnsstraff, og det er derfor naturlig å ta utgangspunkt i disse to subsidiære fengselsstraffene ved vurderingen av hva som er ”alvorlig kriminalitet”.

En rettesnor med utgangspunkt i overnevnte rettspraksis vil derfor være at lovbrudd med subsidiær fengselsstraff fra et år og fire måneder og opp mot to år og seks måneder kvalifiserer til ”alvorlig kriminalitet”, og dermed vil befinne seg i det vanskelige skillet mellom samfunnsstraff, ungdomsstraff og ubetinget fengsel. Forarbeidene oppmuntrer imidlertid til bruk av skjønn ved helhetsvurderingen, og den subsidiære fengselsstraffen er derfor ikke et avgjørende moment.⁶⁵

Et alternativt vilkår til alvorlig, er at kriminaliteten er ”gjentatt”. Ordlyden av ”gjentatt kriminalitet” viser hen til at det er begått en rekke lovbrudd. Begrepet er vidt, og to lovbrudd kan være nok i en konkret sak.⁶⁶ Det følger imidlertid av det likestilte alternativet ”alvorlig kriminalitet” at også de gjentatte handlingene må være av en viss grovhet.

Kravet til en alvorlighetsterskel også for den gjentatte kriminaliteten kan tenkes eksistere fordi det er lite hensiktsmessig med en krevende og langvarig reaksjon der lovbruddet ikke er grovt nok. Ungdomsstraffen genererer store ressurser, og er svært krevende for både ungdommen og omgivelsene.

Likevel kan mange små saker fort bli større etter hvert som ungdommen utvikler en kriminell løpebane, og en konkret vurdering kan derfor konkludere med at det også ved mindre lovbrudd er behov for ungdomsstraff eller ungdomsoppfølging for at problemet skal bli angrepet på et tidlig stadium.⁶⁷ På samme måte må veldig få gjentatt lovbrudd, eksempelvis bare to, være av en mer alvorlig og grov karakter for at de skal kvalifisere til ungdomsstraff.

Samlet sett er både ”alvorlig” og ”gjentatt” kriminalitet vilkår som krever bruk av skjønn, og dermed åpner for en konkret helhetsvurdering. Dette vil igjen kunne skape en viss fare for

⁶⁵ Prop. 135 L s. 115

⁶⁶ Ibid s. 164

⁶⁷ En mindre krevende reaksjon som kan gis på grunnlag av for eksempel påtaleunntatelse, jf. strpl. § 69, og som vilkår til betinget dom, jf. strl. § 53 nr. 3 bokstav h

forskjellsbehandling, men samtidig vil det kunne sikre en mer tilpasset behandling av den enkelte ungdom. Likevel vil allmennpreventive hensyn gjerne veie tyngre enn individuelle i den isolerte vurderingen av lovbruddets art og alvorlighetsgrad. Dette fordi alvorlig kriminalitet påvirker flere enn lovbrøyteren selv, og det er viktig at allmennheten ser at handlingen var gal, jf. pkt. 2.4.

Begge vilkårene krever en viss grovhet, enten i form av hyppig kriminalitet eller i form av grove straffbare handlinger, og lovbruddet kan ha karakter av både ”gjentatt” og ”alvorlig” kriminalitet.

4.2.2.4 Bokstav c – samtykke og bosted

Videre er det et krav om at lovbrøyteren ”samtykker” og har ”bosted i Norge”, jf. bokstav c. Ungdommen må for det første ”samtykke” til at ungdomsstraff blir idømt. Dette understreker frivilligheten ved ordningen, og legger til rette for en individuell vurdering av hva som er det enkelte barns beste.

Den vanligste praksisen i konfliktrådssammenheng er skriftlig samtykke, oftest nedtegnet i referat fra politiavhør, men også muntlig samtykke er tilstrekkelig. Informasjon i forkant av samtykket er viktig, slik at ungdommen og hans verger vet hva det samtykkes til. Det vil i avgjørelsen noteres at samtykke er gitt, og slik vil muntlige samtykker nedfelles skriftlig under rettssaken.

Samtykke kan, på tross av frivilligheten, tenkes avsagt under press. Dette fordi ungdommen vet at det venter en subsidiær fengselsstraff dersom samtykke ikke gis, eller om ungdomsstraffen brytes. Det legges likevel til grunn at falsk frivillighet ikke blir noe stort problem, da en av oppgavene til ungdomskordinator under oppfølgingen nettopp er å tilrettelegge og følge opp på en måte som også ivaretar frivilligheten til ungdommen.⁶⁸

Ungdommen må for det andre ha ”bosted i Norge”. Dersom ungdommen bor utenfor Norge vil dette vanskeliggjøre straffegjennomføringen, som stiller strenge krav til egeninnsats og

⁶⁸ Konfliktrådsloven kap. III om gjennomføring

oppmøte lokalt. Vilkåret oppstiller ikke noe krav om at ungdommen er norsk statsborger, men ”bosetningen må imidlertid ha vært av en viss varighet og være ment å vare en viss tid”.⁶⁹

Bosettingen må svare til at ungdommen er ”hjemmehørende” i Norge, og oppholdet må ha vært av en viss varighet, ”normalt ikke mindre enn et år”.⁷⁰ Unntak følger i tilfeller der det er gitt ”bosettingstillatelse på bakgrunn av slektskap”, der vedkommende skal ”anses som bosatt selv om oppholdet har vart meget kort”.⁷¹

4.2.2.5 Bokstav d – begrensing oppad

Til sist må ikke ”hensynet til straffens formål med tyngde tale mot en reaksjon i frihet”, jf. bokstav d. Bestemmelsen oppstiller en øvre grense for utøvd kriminalitet som kan idømmes en frihetsstraff, og tar sikte på å skille kandidatene for ungdomsstraff fra de sakene der fengsel anses som ”særlig påkrevd”, jf. § 18. Samme vilkår knyttes til samfunnsstraff, jf. § 28a bokstav b, dog uten krav om at straffen ”med tyngde” taler mot en reaksjon i frihet.

Formuleringen ”med tyngde” er valgt for å understreke at det skal mer til før ubetinget fengselsstraff kan idømmes, dette for å skille formuleringen fra den tilsvarende bestemmelsen om idømmelse av samfunnsstraff.⁷² Dette innebærer også en presumsjon for at ungdomsstraff er et mildere og bedre alternativ enn fengsel.

Formålet med straff generelt er å motvirke kriminelle handlinger, både hos den enkelte og hos allmennheten. Det finnes saker der en reaksjon i frihet kan tale mot straffens formål selv om lovbrøteren er et barn. I slike tilfeller må retten vurdere om fengsel er ”særlig påkrevd”, fordi andre reaksjoner ikke anses som forsvarlige.⁷³

⁶⁹ Prop. 135 L s. 95

⁷⁰ Ot.prp. nr. 90 (2003-2004) s. 402

⁷¹ Ibid s. 402

⁷² Prop. 135 L s. 164

⁷³ Ibid s. 115

Hvor denne øvre grensen skal trekkes, er omdiskutert. Forarbeidene peker likevel på at en skjønnspreget vurdering vil være det beste, da en konkret og uttømmende presisering vil kunne utelukke bruk av ungdomsstraff der denne egentlig er egnet.⁷⁴

Justis- og politidepartementet uttaler følgende i Prop. 135 L s. 115-116:

I denne skjønsmessige helhetsvurderingen vil lovbruddets art og grovhet, ungdommens alder, konkrete behov og risikonivå være elementer i den individuelle vurderingen av om den enkelte ungdom er egnet til å gjennomføre ungdomsstraff. Det presiseres at vanskelig livssituasjon og utfordringer knyttet til flerkulturell- og flerspråklig bakgrunn ikke skal være diskvalifiserende.

Departementet uttaler videre på samme sted at det finnes rikelig med rettspraksis der retten har vurdert denne avgrensingen, men da for samfunnsstraff etter § 28a.⁷⁵ Det understrekes atter at den øvre grensen for ungdomsstraff

(...) først og fremst bør grunnes i lovbruddets alvorlighet, og at de individualpreventive hensyn må veie tyngre enn de allmennpreventive hensyn i vurderingen av hvilken straff som skal idømmes. Barnets beste skal ivaretas, også ved fastsettelse av straff.

Realiteten er at det synes umulig å oppnå at ingen barn fengsles, selv som man har både barnets beste og alternative straffereaksjoner for øye. Ungdomsstraffen er ment å dekke de alvorlige tilfellene, men de aller alvorligste, som drap og alvorlige seksuallovbrudd, kan vanskelig dekkes av andre reaksjoner. Dette av allmennpreventive hensyn, men også av hensyn til individet der faren for gjentagende alvorlig kriminalitet og handlingens art og alvorlighetsgrad taler mot en reaksjon i frihet. Der kriminaliteten er svært grov, synes også sjansen for gjenopprettelse mindre.

4.2.3 Gjennomføringstid, § 28 c, annet ledd

Annet ledd fastsetter gjennomføringstiden til ”mellom seks måneder og to år”, med et forbehold om at dersom fengselsstraffen uten ungdomsstraff ville vært ”klart lengre enn to år”, så kan en gjennomføringstid på ”inntil tre år” fastsettes.

⁷⁴ Prop. 135 L s. 115

⁷⁵ Eksempelvis Rt.2010 s. 1313

Den normale gjennomføringstiden er altså minimum seks måneder, med en maksimal lengde på tre år. Det interessante i denne sammenheng er lovbruddets alvorlighetsgrad sett opp mot den fengselsstraffen som ville ha blitt idømt uten ungdomsstraff. Den subsidiært utmålte fengselsstraffen skal imidlertid ikke påvirke gjennomføringstiden, og kan være både lengre og kortere enn denne.⁷⁶

Minstetiden på seks måneder er ”absolutt”.⁷⁷ Dette begrunnes blant annet med at en reaksjon i frihet bør være lenger enn en ubetinget fengselsstraff, blant annet fordi ”mange av tiltakene som typisk vil ligge i en ungdomsplan vil (...) måtte gå over en viss tid for å ha effekt”.⁷⁸ Synspunktet er fulgt opp i sak 12-043034 fra Nedre Telemark, hvor det ble anført at psykologbehandling forut for avgjørelsen måtte komme til fratrukk i gjennomføringstiden. Dette ble avvist med henvisning til behovet for oppfølging over tid.⁷⁹

Ordlyden ”klart lengre enn to år” tilsier at kun de aller alvorligste lovbruddene ungdomsstraffen dekker, kan rammes av en gjennomføringstid på over to år, og ”inntil tre år”. Det må også tas høyde for at ungdommen kan bryte avtalen, enten ved brudd på vilkår i avtalen eller ved nye lovbrudd. Dersom planen videreføres etter brudd, kan dette føre til at gjennomføringen vil ta noe lengre tid enn først planlagt.⁸⁰

Den variable gjennomføringstiden kan gi lite forutberegnlighet. Flere høringsuttalelser før innføringen av endringsloven pekte på dette, og en gjennomgående bekymring var bl.a. at ”lovbryteren ikke får et visst antall timer å gjennomføre, slik som ved samfunnsstraffen”, noe som kan gi lavere motivasjon og usikkerhet.⁸¹ Likevel vil det kunne være til barnets beste med en fleksibel plan, som kan tilpasses den enkelte, også i lengde.

Det har vært drøftet hvorvidt det er teamet rundt ungdommen som skal fastsette gjennomføringstiden, men i løsningen som trer i kraft i juli er det domstolen som skal utmåle straff. Som begrunnelse for å legge utmålingskompetansen til domstolene nevnes

⁷⁶ Ot.prp. nr. 90 (2003-2004) s. 298 og Prop. 135 L pkt. 10.12.3

⁷⁷ Prop. 135 L s. 130

⁷⁸ Ibid s. 131

⁷⁹ Referert i pkt. 5.2.2

⁸⁰ Mer om brudd og konsekvenser i pkt. 5.3

⁸¹ *Kriminalomsorgen Akershus friomsorgskontor* sitt syn, jf. Prop. 135 L s. 130

rettssikkerhet, likebehandling og behovet for en rettspraksis på området.⁸² Ungdomsstormøtet skal imidlertid fastlegge det mer konkrete innholdet.⁸³

4.3 Oppsummering

Ungdomsstraff er ikke alltid like synlig for allmennheten, da det er liten tvil om at det er de individualpreventive hensynene som gjør seg mest gjeldende. En forutsetning for allmennprevensjon er nettopp at allmennheten er kjent med at det idømmes og gjennomføres en straff. Spørsmålet kan derfor være om systemet rundt ungdomsstraff er egnet til å oppfylle allmennhetens behov for en synlig straffegjennomføring.

Som tidligere redegjort for, så skal straff virke ”avskrekkende, moraliserende og vanedannende”.⁸⁴ Gjennomføringen av ungdomsstraff vil kunne foregå i ”det stille”, uten at omverdenen vet at ungdommen er under straffegjennomføring, og dermed ikke oppfylle det allmenne behovet avskrekkende effekt.⁸⁵ Likevel vil enkelte momenter i straffen være synlige, som for eksempel ruskontroller, deltakelse på kurs og innetider for ungdommen. Slike tiltak vil kunne føre til større synlighet rundt straffegjennomføringen, selv om de ikke er like avskrekkende som å bli totalt frihetsberøvet gjennom fengselssoning.

Selv om allmennheten vil kunne lide under svekket avskrekkende effekt vil straffen være svært følbart for ungdommen selv. Fokus er rehabilitering fremfor å fjerne ungdommen fra samfunnet. Det legges derfor til grunn at hensynet til den dømte og at reaksjonen skal være svært synlig for han, veier tyngre enn hensynet til om straffen er egnet for synliggjøring for allmennheten.

⁸² Prop 135 L s. 131

⁸³ Nye § 19 i konfliktrådsloven

⁸⁴ Jf. pkt. 2.4, jf. Andenæs: *Straff, allmennprevensjon og kriminalpolitikk*

⁸⁵ Som redegjort for i pkt. 4.2.1

5 Rettspraksis

5.1 Høyesterettspraksis

5.1.1 Innledning

Som nevnt over, er mengden rettspraksis beskjeden, og Høyesterett har ikke hatt anledning til å vurdere valget av ungdomsstraff som reaksjon. Høyesterett har imidlertid vurdert hvorvidt straffens formål taler mot samfunnsstraff, og om fengsel isteden var ”særlig påkrevd”, jf. § 18, og disse avgjørelsene må anses for veiledende når ungdomsstraffen skal ilegges. I det følgende nevnes tre utvalgte avgjørelser fra 2013 der dette spørsmålet er drøftet i forhold til voldskriminalitet og seksuallovbrudd. Avgjørelsene omhandler alvorlig kriminalitet, og kan derfor regnes som normerende for bruk av fengsel og ungdomsstraff overfor unge lovbytere.

5.1.2 Rt.2013 s. 67

Her ble en nesten 18 år gammel gutt idømt fengsel i ett år og seks måneder, hvorav seks måneder betinget, for voldskriminalitet.

Retten understreket at ”man primært skal velge andre reaksjoner” enn fengsel (avsnitt 9), og at ”særlig påkrevd” dermed er et strengt vilkår. Spørsmålet var om det kunne anvendes samfunnsstraff fremfor ubetinget fengsel da gjerningsmannen var mindreårig, jf. § 18.

Guttens alder talte for at han kunne idømmes samfunnsstraff. Retten viste her til bl.a. avgjørelsen i Rt.2010 s. 1313, der en omtrent jevnaldrende gutt ble dømt til samfunnsstraff i 420 timer, se pkt. 4.2.2.3. Det ble også pekt på trenden med utstrakt bruk av samfunnsstraff blant mindreårige (avsnitt 9-18).

Likevel mente retten at ”hensynet til barnets beste vil måtte vike der hensynet til samfunnsvern er tilstrekkelig tungtveiende” (avsnitt 16). Det ble presisert at gutten var ”mellom 17 år og to måneder og 17 år og sju måneder” (avsnitt 7) på gjerningstidspunktene, og at han dermed var i øvre alderssjiktet av mindreårige. Det ble videre understreket at ”reaksjonsvalget for mindreårige lovbrytere må avspeile det forhøyede straffenivået for alvorligere volds- og seksualforbrytelser som er etablert gjennom de siste års lovgivning og høyesterettspraksis” (avsnitt 18).

Det kan som hovedregel ikke anses som individualpreventivt å fengsle et barn, og fengsling bør kun gjøres der de allmenne hensynene veier tyngre enn de individuelle.⁸⁶ Her var rehabilitering forsøkt og gutten var tidligere ilagt bøter og fengselsstraff, noe som gjorde at retten mente det var på sin plass med en ”skarpere markering som ligger i en dom på ubetinget fengselsstraff”, begrunnet i ”(...) så vel individual- og allmennpreventive grunner som ut fra hensynet til samfunnsvernet” (avsnitt 19).

Kriminaliteten ble ansett som ”temmelig alvorlig, gjentatt og eskalerende”, og overskred dermed den øvre grense for frihetsstraff i form av samfunnsstraff. Retten kom følgelig til at samfunnsstraff ikke kunne anvendes selv om gjerningsmannen var mindreårig, og lagmannsrettens straffutmåling ble stående. Straffen synes å ligge på nivå med den subsidiære fengselsstraffen utmålt i den nedenfor omtalte sak 12-021102 fra Nedre Telemark tingrett, der en gutt ble idømt ungdomsstraff.

5.1.3 Rt.2013 s. 776

Her ble en nesten 18 år gammel gutt idømt to år og ni måneders fengsel for voldtektsforsøk, hvorav to år ble gjort betinget. Spørsmålet var om samfunnsstraff kunne anvendes grunnet guttens lave alder.

Retten la vekt på at gutten tilstod forholdene, samt at voldtekten ikke ble fullbyrdet, og følgelig kun ble ansett som et forsøk. Retten tok i det videre en helhetsvurdering av de konkrete forholdene, og viste i avsnitt 28 til Rt.2012 s. 34 (avsnitt 26), som presiserer at

⁸⁶ Jf. vurderingen i Rt.2010 s. 1313 og Prop. 135 L s. 102

samfunnsstraff ikke alltid tar nok avstand fra handlingen tiltalte har begått, og at ubetinget fengsel dermed egner seg best.

Kvinnen ble overfalt i sitt eget hjem, av gutten som var maskert og dro av henne klærne. Dette var klart skjerpene. Det samme var det faktum at tiltalte var nesten 18 år på gjerningstidspunktet, og flertallet mente at ”samfunnsstraff i dette tilfellet ikke i tilstrekkelig grad markerer alvorret i den forbrytelsen A har gjort seg skyldig i” (avsnitt 33). Resultatet ble at fengsel var ”særlig påkrevd”.

Avgjørelsen ble avsagt med dissens (4-1), og mindretallet viste til lagmannsrettens dom, som åpnet for muligheten for samfunnsstraff, kombinert med en kortere ubetinget fengselsstraff.

Mindretallet pekte på at dette var et ”ekstraordinært, fremmed og fullstendig uforklarlig engangstilfelle” (avsnitt 46), og at samfunnsstraff gir best mulighet for rehabilitering, da langvarig fengsel ikke er ”særlig påkrevd” for å avskrekke fra lignende handlinger i fremtiden (avsnitt 42). Det ble videre fremhevet at samfunnsstraff, etterfulgt av en kort fengselsstraff, vil ”utgjøre en meget følbar og høyst reell reaksjon”, som understreker alvorligheten (avsnitt 44).

Dissensen tyder på at saken utgjør et grensetilfelle etter dagens rettstilstand, og at ungdomsstraff ville kunne være et mulig reaksjonsalternativ etter den nye ordningen.

Likevel peker forarbeidene på overfallsvoldtekt som eksempel på tilfeller der ungdomsstraff ikke skal benyttes. Det er følgelig tvilsomt at ungdomsstraff kunne ha blitt idømt, da voldtektsforsøket i denne saken hadde sterkt preg av overfall, gjort i offerets eget hjem.

5.1.4 Rt.2013 s. 1121

Her ble en nesten 18 år gammel gutt idømt 10 måneder ubetinget fengsel for brutal vold mot en tilfeldig kvinne. Det straffbare forholdet bestod av en enkelt handling, men tilfellet var alvorlig, og spørsmålet var om fengsel var ”særlig påkrevd” som følge av det, eller om samfunnsstraff kunne idømmes.

Tiltalen lød på kun et tilfelle av vold, men gutten var straffet for vold og ran flere ganger tidligere. Dette fant retten klart skjerpene (avsnitt 12). De viste til før omtalte Rt.2013 s. 67, der fengsel også ble ansett "særlig påkrevd" grunnet gjerningsmannens kriminelle fortid og fordi han aldersmessig var nesten myndig. Om selve voldshandlingen viste retten til lagmannsrettens uttalelser, som blant annet understreket alvorligheten i slaget, og at "slaget kunne lett ha gitt et langt mer alvorlig, for ikke å si fatalt utfall" (avsnitt 13).

Retten begrunnelse for at samfunnsstraff ikke kunne anvendes, var at gutten "manglet bare en måned på 18 år", og at dette var "hans fjerde voldsdom", en attpåtil "svært grov voldshandling" (avsnitt 15).

Det er ikke utelukket at Høyesterett kunne ha idømt ungdomsstraff i denne saken om reaksjonsvalget hadde vært mulig. Det er riktignok snakk om alvorlig vold, utført av en tidligere straffedømt gutt på snart 18 år. Dette taler mot en reaksjon i frihet, noe også retten understreket. Samtidig er gutten tidligere straffet uten at dette har hjulpet på hans kriminelle løpebane, og ungdomsstraff kunne derfor ha vært forsøkt før ubetinget fengsel. En tett oppfølging, med fokus på blant annet mestring av sinne knyttet til voldsutøvelse, kunne ha endret holdninger på en annen måte enn fengsel, og dermed ha bidratt til en rehabilitering.

5.1.5 Oppsummering

Alvorlig voldskriminalitet og seksuallovbrudd vil gjerne ha preg av en grovhet som ofte vil gjøre en reaksjon i frihet lite forsvarlig.⁸⁷ I alle de nevnte avgjørelsene ble tiltalte dømt til ubetinget fengsel fordi retten fant det "særlig påkrevd". Dette legger føringer for hvilken kriminalitet og av hvilken alvorlighetsgrad som ikke egner seg for frihetsreaksjoner, men det understrekes også at det finnes mange hensyn og mange nyanser selv i saker som ser helt like ut.

Samtidig kan denne praksisen endre seg med den nye ungdomsstraffen. Der samfunnsstraff ikke tilstrekkelig markerte alvorret, kan den nye straffarten gjøre en reaksjon i frihet forsvarlig,

⁸⁷ Prop. 135 L s. 164

på tross av alvorlige straffbare handlinger, slik de følgende eksemplene fra lavere rettsinstanser viser.

5.2 Lavere rettsinstanser

5.2.1 Innledning

Som nevnt eksisterer det få avgjørelser der ungdomsstraff er idømt, og de som foreligger er alle et resultat av en forsøksordning med ungdomsstraff. Det vil i det følgende gjøres rede for underrettsavgjørelser fra tingretter i Telemark og Sør-Trøndelag. Trondheim var prøvekommune for Samfunnsforskning, mens Telemark etablerte oppfølgingsteam på lokalt initiativ som følge av økt ungdomskriminalitet i fylket.⁸⁸

5.2.2 Nedre Telemark tingrett

Sak 12-000587MED-NETE ble avsagt sammen med **12-000593**. Her ble to gutter dømt til oppfølging av oppfølgingsteam i seks måneder for truende atferd mot lærere.

Retten pekte på at guttene var svært aggressive, og handlingene kom som et resultat av mer bagatellmessige hendelser, som på ingen måte forsvarte det de gjorde.

I formildende retning la retten vekt på at guttene hadde tilstått og sagt unnskyld. De var samtidig ikke tidligere straffedømte. Guttene, skolen og verger samtykket til forslaget om oppfølgingsteam.

Dommen lød på 25 dager fengsel, gjort betinget med krav om gjennomføring av oppfølgingsteam i seks måneder, jf. strl. § 53 nr. 3. Retten vurderte de som jevnbyrdige, og straffen ble følgelig lik for begge.

⁸⁸ Telemarkforskning s. 12

Det idømmes ikke ungdomsstraff. Begrunnelsen for dette vites ikke, men er sannsynligvis fordi det er snakk om ett enkelt lovbrudd uten den grovheten ungdomsstraffen tar sikte på å dekke.

Alternativt kunne samfunnsstraff vært idømt, men siden dette er en nærmiljøkonflikt på skolen, fant retten at oppfølging via oppfølgingsteam var en ideell straff. Avgjørelsen er tatt med i denne fremstillingen for å vise brytningen nedad, mot mer bagatellmessige lovbrudd.

Sak 12-000579MED-NETE gjaldt en 15 år gammel gutt, som ikke kunne idømmes ungdomsstraff grunnet manglende samtykke.

Retten pekte på at tiltalte hadde en ”bekymringsfull lav terskel mot å fremsette alvorlige trusler, utøve vold og bære kniv”. Han var bare 15 år, og tidligere bøtelagt for ulike forhold, men ikke straffedømt.

Retten fant ikke samfunnsstraff egnet grunnet guttens unge alder og behov for oppfølging, og ønsket heller at gutten skal gjennomføre avtale med oppfølgingsteam. Gutten samtykket ikke, og han ble istedenfor dømt til oppfølging av et lokalt ungdomssenter, noe han samtykket til.

Avgjørelsen er referert for å understreke viktigheten av at alle vilkår for idømmelse etter § 28c bokstav a-d er oppfylte. Selv om gutten ellers var godt egnet til ungdomsstraff og avtale med oppfølgingsteam, kunne dette ikke gjennomføres da han ikke samtykket etter bokstav c.

Sak 12-021102MED-NETE gjaldt en gutt idømt ungdomsstraff i ett år, med subsidiær fengselsstraff på ett år, for flere tilfeller av vold og trusler..

Retten pekte på at sakens handlinger ”i utgangspunktet vil medføre en ubetinget fengselsstraff”. Gutten var også tidligere straffedømt, og idømt samfunnsstraff, uten at dette hadde hatt noen effekt. Dette talte for at ubetinget fengsel var ”særlig påkrevd”, jf. synspunktene i Rt.2013 s. 67 og Rt.2013 s. 1121. Handlingene var tydelig gjentakende og eskalerende, og det var særlig skjerpene at trusler og vold var utøvd mot personer i arbeid.

Retten kom til at handlingene ikke var for alvorlige for ungdomsstraff. Dette fordi gutten var ung, og han tilstod alle tiltalepostene. Videre begrunnet retten sin idømmelse av ungdomsstraff med at gutten hadde hatt en vanskelig livs- og helsesituasjon.

En av forskjellene fra de før nevnte høyesterettsavgjørelsene synes å være at retten vektlegger at gutten har ”et stort apparat rundt seg som kan benyttes som elementer i avtalen som skal inngås”. Gutten har blant annet allerede kontakt med ungdomskordinator i det lokale konfliktrådet. Det ligger dermed særskilt godt til rette for å realisere individualpreventive formål, og for at gutten skal ta ansvar for egen fremtid.

Samfunnsstraff kunne her neppe vært idømt, da denne reaksjonsformen allerede var prøvd, uten ønsket effekt. Hans behov for oppfølging ble avgjørende i forhold til at reaksjonen ble ungdomsstraff, og avgjørelsen ligger således i kjerneområdet for den nye straffarten.

Sak 12-043034MED-NETE gjaldt en 16 år gammel gutt, som ble idømt ungdomsstraff i ett år, med en subsidiær fengselsstraff på 10 måneders fengsel, for blant annet vold og trusler.

Retten pekte på at volden var ”grov, uprovosert og utøvd mot en forsvarsløs person”, noe som kunne ha fått et langt mer alvorlig utfall. Retten mente videre at selv om voldshandlingen var særs grov, så måtte alder og behov for oppfølging tas i betraktning. Det var også et viktig poeng at offeret for volden var guttens beste venn på det aktuelle tidspunktet, og retten mente ungdomsstraff ville ”kunne gjøre et eventuelt møte og forsoning med fornærmede noe lettere”.

Retten la atter vekt på at gutten var 16 år, og ikke tidligere straffedømt. Han tilstod i tillegg alle tiltalepunkter. Samtidig ble alle handlingene foretatt i en kort tidsrom, og gutten uttrykte sterk anger, samtidig som han var motivert for en forandring.

Gutten hadde utført grov vold, samt kommet med trusler, men retten fokuserte her på hans behov for oppfølging og forsoning med voldsofferet, og idømte han ungdomsstraff fremfor fengsel. Sett i forhold til høyesterettsavgjørelsene veide individualpreventive forhold her tyngre enn de allmenne, selv om volden ble ansett som grov.

Det ble anført at gutten allerede var i kontakt med psykolog og barnevern, og at straffen dermed måtte forkortes. Retten avviste dette, og viste til at dette måtte sees på som en innledende fase som ikke kunne komme til fradrag. De understreket også at ”de tiltak som vil ligge i en ungdomsstraff vil måtte gå over en viss tid for å ha effekt”.

Samfunnsstraff kunne vært et alternativ i denne saken, da gutten ikke er straffedømt tidligere, er ung og således ikke egnet for fengsel. Særlig voldsepisoden var alvorlig, men utelukker ikke samfunnsstraff, jf. bl.a. Rt.2010 s. 1313. Behovet for oppfølging synes likevel å gjøre ungdomsstraff til en bedre egnet reaksjon i den konkrete saken.

Sak 12-169058MED-NETE gjaldt samme gutt som i 12-021102MED-NETE. Han brøt ungdomsplanen ved å begå en ny straffbar handling i form av angrep på en lærer. Selve bruddet er omtalt i pkt. 5.3.2. Gutten ble idømt ungdomsstraff på nytt, ett år med 10 måneders subsidiær fengselsstraff.

Retten pekte på at angrep på en lærer i et klasserom var alvorlig, da skolen skal være et trygt sted, med gjensidig tillit aktørene i mellom. Likevel mente retten guttens vilje til å ta ansvar er en positiv faktor, og at han hadde modnet over tid.

Dommen ble avsagt under dissens. Der meddommerne fokuserte på individet, og at han burde få en sjanse til, mente fagdommer at han hadde brukt opp sin sjanse, og at hensynet til individet ikke lenger kunne veie så tungt.

Mindretallet ved tingrettsdommeren mente straffen måtte gjøres dels ubetinget og dels betinget, dette fordi det var gjort flere og gjentatte brudd i avtaleperioden. Flertallet mente imidlertid at guttens unge alder og positive utvikling burde gi han en siste sjanse.

Da gutten allerede har brutt ungdomsstraff en gang, og en reaksjon med mindre oppfølging neppe vil føre til at den kriminelle løpebanen brytes, vurderes samfunnsstraff som uaktuelt. Avgjørelsen illustrerer at ungdomsstraffen kan være egnet til å skjerpe straffen, med strengere vilkår ved ny avtaleinngåelse.

Sak 13-035102MED-NETE gjaldt en 16 år gammel gutt, som ble idømt ett år med oppfølgingsteam, subsidiært 120 dager i fengsel, for blant annet trusler og ødeleggelse av gjenstander.

Retten viste til at det bør reageres strengt på trusler mot politiet, av allmennpreventive hensyn. Gutten rettet også våpen mot politiet, noe som pekte i retning av en slik grovhet at ubetinget fengsel var aktuelt.

Likevel la retten vekt på at gutten tilstod alle forhold, og at handlingene var begått i løpet av et kortere tidsrom. I forhold til høyesterettsavgjørelsene nevnt over var denne gutten i overkant av 16 år, noe som gjorde at alderen i enda større grad talte for en reaksjon i frihet, da han var i nedre sjikt av ungdomsstraffens målgruppe.

Avgjørelsen er ellers noe kort, og alder er derfor det eneste tydelig uttalte argumentet for ungdomsstraff, et argument retten fant tungveiende nok.

I denne saken kunne etter mitt syn samfunnsstraff vært idømt. Retten vektlegger i svært liten grad individuelle forhold og behov for oppfølging, noe som gjør at en mindre ressurskrevende straff i form av samfunnsstraff kunne ha vært et alternativ.

Sak 13-154714MED-NETE gjelder samme gutt som i 13-035102. 16 åringen brøt ungdomsplanen med nye straffbare handlinger samt brudd på avtalepunkter, nesten identiske som i forrige sak, og ble på ny idømt ungdomsstraff i ett år, med subsidiær fengselsstraff på sju måneder. Selve bruddet er ytterligere omtalt i pkt. 5.3.2.

I skjerpene retning pekte retten på at gutten kom med alvorlige trusler, blant annet mot polititjenestemenn. Retten mener at allmennpreventive hensyn ”tilsier at det reageres strengt overfor slike trusler”. At han i tillegg hadde brutt ungdomsstraffen, både med nye lovbrudd og brudd på avtalevilkårene, var alvorlig.

I formildende retning viste retten til at gutten hadde gjennomført deler av avtalen, samt at han hadde erkjent alle brudd og alle nye straffbare forhold. Gutten hadde delvis gjennomført vilkåret om oppmøte hos psykolog, og dette mente påtalemyndigheten gutten ville ha nytte av å fullføre.

Retten støttet dette, og mente ungdomsstraff var en passende reaksjon, til tross for at denne var brutt en gang. Begrunnelsen for dette var igjen guttens alder, og at fengsel ikke ble funnet "særlig påkrevd". Samtidig hadde gutten stort behov for tett oppfølging, noe som hverken samfunnsstraff eller fengsel kunne tilby.

Som i sak 12-169058 er samfunnsstraff neppe aktuelt da gutten allerede har brutt ungdomsstraff.

5.2.3 Sør-Trøndelag tingrett

Sak TSTRO-2011-206322 gjaldt en gutt, som ble idømt ungdomsstraff i to år, med subsidiær fengselsstraff på to år og seks måneder, for ved et tilfelle ha skaffet seg seksuell omgang med en person ute av stand til og motsette seg handlingen.

Vurderingen gikk ut på om handlingen var for alvorlig for ungdomsstraff. Retten oppsummerte først hva de mente lå i vilkåret "særlig påkrevd". Videre stilte de spørsmålet om hensynet til straffens formål talte mot en reaksjon i frihet for denne gutten.

Tiltalte mente samleiet var frivillig, og at han var beruset. Retten pekte på alvorligheten av voldtekt, og ytterligere at seksuallovbrudd spesielt nevnes som lovbrudd som er for alvorlige for ungdomsstraff. De mente det sannsynlig at samleiet ikke var frivillig, og det er ikke noen formildende omstendighet at både tiltalte og fornærmede hadde drukket alkohol.

Likevel var dette et engangstilfelle, da tiltalte ikke var straffedømt tidligere. Retten mente videre at voldtekten "ikke er så alvorlig at ungdomsstraff ikke kan idømmes". Dette fordi forarbeidene spesielt har nevnt "overfallsvoldtekt" som et tilfelle der ungdomsstraff ikke skal benyttes, og dette er en annen og grovere type voldtekt enn i denne saken.

Sett i forhold til Rt.2013 s. 1121 kan formildende omstendigheter her ha vært at de to til en viss grad kjente hverandre, og at forbrytelsen ikke ble fullbyrdet. I tillegg lå tilfellet i høyesterettsavgjørelsen tettere opp mot overfallsvoldtekt, som kan ha mer alvorlige følger.

At dette var en engangshendelse uten kompliserte individuelle problemer bak, taler for at samfunnsstraff kunne ha vært idømt. Det er imidlertid snakk om et seksuallovbrudd, og en tett oppfølging er dermed nødvendig for å markere alvorligheten.

Sak 12-168816MED-STOR gjaldt en gutt, som ble idømt ett år og seks måneder med ungdomsstraff, med subsidiær fengselsstraff på ett år og fire måneder, for flere tilfeller av vold, tyveri, ulike brudd på vegtrafikkloven og besittelse av narkotika.

Tiltalte erkjente ikke fullt ut straffeskyld for alle forhold, som for øvrig var en rekke ulike og gjentatte forhold. I tillegg var gutten tidligere straffedømt, og en av handlingene ble begått kort tid etter at han ble idømt samfunnsstraff, jf. dom fra Sør-Trøndelag tingrett av 28.april 2011. Samfunnsstraffen ble senere brutt.

Gutten hadde utøvd svært alvorlig vold, med kraftige slag mot hode og ansikt, og retten bemerket at ”dette er farlige handlinger som i verste fall kan få fatale konsekvenser for de berørte”. I så måte kan det trekkes paralleller til Rt.2013 s. 67 og Rt.2013 s. 1121, der det også var snakk om grov og uprovosert vold.

Handlingenes grovhet, sammen med det faktum at han ”antas å ha tilskyndet sin mor og venner til å forklare seg uriktig for retten”, var klart skjerpene, og talte for at ubetinget fengsel var ”særlig påkrevd” for å markere alvorret, og sette en stopper for den uheldige utviklingen.

Likevel var det formildende at tiltalte hadde erkjent noen av punktene, samt at han var motivert for en endring av sin kriminelle atferd. Retten mente dermed at selv om lovbruddene var til dels grove, så talte ikke straffens formål mot ungdomsstraff.

Det ble avslutningsvis lagt vekt på at tiltalte har brutt med et belastet miljø, hadde avsluttet stoffbruken sin og fått seg arbeid. For å støtte opp om og fortsette den gode trenden, ”trenger han tett oppfølging over tid”. Retten anså ungdomsstraffen som et egnet verktøy til dette.

Sett i forhold til Rt.2013 s. 67 og Rt.2013 s. 1121, så var tiltalte uttrykkelig svært motivert, og til tross for gjentatte lovbrudd var han klar for å endre sin kriminelle løpebane.

Ungdomsstraff idømmes da tiltaltes straffehistorikk har vist at samfunnsstraff ” ikke har hatt noen nytteverdi” (jf. avbrytelse av denne), og enda en alternativ reaksjon (ungdomsstraff) er derfor ønsket prøvd før fengsel.

5.2.4 Fosen tingrett

Sak 13-092171MED-FOSN gjaldt en gutt på 16 år, som ble idømt fengselsstraff på ett år og fire måneder, gjort betinget mot at han gjennomførte ungdomsstraff på ett år og tre måneder.⁸⁹ Han hadde utøvd flere tilfeller av vold, trusler, tyverier av motorvogner og ulike brudd på vegtrafikkloven.

Gutten innrømte straffeskyld for alle tiltalepunkter unntatt ett, noe som trakk i formildende retning.

Alder trakk også i denne retning, da han kun var ”først 15, deretter 16 år gammel”. Det er helt i ”nedre del av aldersgruppen som kan straffes for sine handlinger”, og alder tillegges etter rettspraksis mer vekt desto yngre lovbrøteren er. Han var også tidligere ustraffet.

Retten vektla videre at tiltalte trengte oppfølging, og bemerket at han ”har over tid vist en tiltagende vilje til å begå straffbare handlinger, og dette tilsier etter rettens syn at han må ha en tett oppfølging av lengre varighet”.

Sett i forhold til de overnevnte høyesterettsavgjørelsene var den svært unge alderen er meget tungtveiende moment i denne saken. I Rt.2013 s. 67 og Rt.2013 s. 1121 var begge de tiltalte bare noen måneder unna myndighetsalder, men tiltalte her var rett over straffbar alder. Retten ønsket derfor å prøve en alternativ reaksjon for å stoppe hans kriminelle løpebane.

⁸⁹ Det bemerkes at det er nevnt to ulike gjennomføringstider i henholdsvis straffeutmålingen og domsslutningen, noe som sannsynligvis er en skrivefeil. Alternativt er straffen ett år og seks måneder

5.2.5 Oppsummering

I samtlige underrettsavgjørelser ble ungdomsstraff idømt, også der det hadde vært tidligere brudd på vilkårene for slik soning. Retten legger i alle sakene betydelig vekt på alder og individualpreventive hensyn, og mindre vekt på allmennpreventive hensyn.

Avgjørelsene viser at en konkret helhetsvurdering er avgjørende for valget a straffereaksjon. for et godt og riktig resultat. I de fleste av underrettsavgjørelsene kunne antakelig samfunnsstraff ha blitt idømt dersom behovet for tett oppfølging ikke var så stort, og det kan stilles spørsmål ved om samfunnsstraff ikke *burde* vært idømt i sak 13-035102. Foreløpig synes det som om det først og fremst er samfunnsstraffen som dels blir erstattet og dels er blitt supplert av ungdomsstraff. Ungdomsstraff fungerer dermed som en mulighet til skjerpet og mer tilpasset reaksjon uten å gå så langt som til frihetsstraff. Hvorvidt også frihetsstraffen vil bli ”lempet” gjennom økt bruk av ungdomsstraff vil vise seg etter hvert som ungdomsstraffen innføres, og flere saker kommer inn i rettssystemet. Eksisterende praksis gir ikke grunnlag for sikre slutninger på dette punktet.

5.3 Brudd

5.3.1 Innhold og forholdet til andre straffereaksjoner

Med tett oppfølging ligger alt til rette for at straffen gjennomføres, og at alle avtalepunkter oppfylles innen gjennomføringstidens utgang. Det er likevel ikke dermed sagt at ingen vil bryte straffen. I følge Telemarkforskning vil det forekomme brudd, og i deres forskningsgruppe brøt to av 12 ungdommer.⁹⁰ Spørsmålet om ungdomsstraffens egnethet beror ikke bare på hvordan domstolene trekker grensen for reaksjonens virkeområde, men også på om reaksjonen er realistisk og gjennomførbar for den domfelte ungdommen. I forhold til oppgavens problemstilling er det interessant hvilke betydning et brudd på en straff har.

⁹⁰ Telemarkforskning s. 48

Det understrekes at det må skilles mellom nye lovbrudd og brudd på vilkår i avtalen.⁹¹ Nye lovbrudd må meldes til påtaleansvarlig i koordineringsgruppen. Blir det opprettet en ny straffesak må gruppen vurdere alvorligheten av selve lovbruddet, ungdommens egen motivasjon og hvilke faktorer som taler for å avslutte eller fortsette.

Brudd på avtalevilkår skal vurderes internt i teamet rundt ungdommen, samt videreformidles til påtaleansvarlig jurist. I startfasen kan det avtales hva som skjer dersom brudd oppstår. Dette legger til rette for at ungdommen selv medvirke, og i større grad forstå konsekvenser. Oppfølgingsteamet og de foresatte får også da større forutberegnlighet, og det foreligger klart hva som må skje dersom vilkår brytes.

Uansett grunn for bruddet, og om dette var et nytt lovbrudd eller brudd på et vilkår, så kan ungdomskoordinatoren bestemme at det skal gjennomføres en bruddsamtale med ungdommen.⁹² Målet er at ungdommen skal få fortelle hva som har skjedd, og delta i avgjørelsen av hva som skjer videre. Ut fra det som fremkommer her, vil ungdomskoordinatoren informere påtaleansvarlig om samarbeidet med ungdommen skal fortsette eller opphøre.

Det vil være en variabel både i innhold og resultat hvordan teamet rundt ungdommen jobber, da især ungdomskoordinatoren. En engasjert ungdomskordinator som jobber tett med ungdommen, og som taler for ungdommens beste i bruddsamtale eller rettssak, vil kunne gjøre at ungdommen gis nye sjanser etter brudd, også der brudd i form av nye straffbare handlinger gir ny straffesak og behandling i domstolen. Dette kan utgjøre en svakhet i form av fare for forskjellbehandling og ulik behandling ved vurdering av brudd.

I forhold til brudd på andre straffereaksjoner, vil det ved brudd på samfunnsstraff medføre at subsidiær fengselsstraff trer istedenfor, eventuelt vil den resterende straffen utmåles sammen med nye lovbrudd i en fellesstraff. Frihetsberøvelse i form av ubetinget fengsel er vanskelig å bryte, men dersom det foreligger rømning eller manglende oppfyllelse av vilkår eksempelvis under permisjon eller prøveløslatelse, vil resultatet gjerne være at ungdommen settes tilbake i fengsel.

⁹¹ Telemarkforskning s. 22

⁹² Ibid pkt. 3.4.1

5.3.2 Brudd vurdert i rettspraksis

Brudd på ungdomsstraff er behandlet i to av de overnevnte rettsavgjørelsene fra Nedre Telemark tingrett. Begge guttene fikk en ny sjanse, i form av ny idømmelse av ungdomsstraff. Det foreligger ikke informasjon om hvorvidt disse to er medregnet i bruddandelen hos Telemarkforskning. Det foreligger heller ikke mye informasjon om hvordan bruddene ble behandlet innad i oppfølgingsteamet, men det forutsettes at det ble foretatt bruddsamtale, og at påtaleansvarlig opprettet ny sak på bakgrunn av de nye straffbare handlingene, siden det er avsagt ny dom.

I sak 12-169058 begikk gutten et nytt straffbart forhold i avtaleperioden, av samme karakter som de han tidligere var dømt for. Han brøt også avtalevilkår i ungdomsplanen ved å bryte husordensregler, bruke hasj og å ikke møte hos psykolog. Ungdomskoordinator Magnus Bekkevold vitnet i retten, og redegjorde for blant annet hvordan straffegjennomføringen hadde forløpt, og at det var foretatt bruddsamtale.

Retten la vekt på at handlingene var begått tidlig i avtaleperioden, og at han trengte tett oppfølging grunnet en vanskelig oppvekst og tung problematikk. Dommen ble avsagt under dissens, der flertallet la betydelig vekt på nettopp dette. Mindretallet ved fagdommer mente at sjansen nå var oppbrukt og at det burde idømmes en annen reaksjon. Hvorvidt resultatet ville stått seg i en høyere instans er en annen sak.

I sak 13-154714 begikk gutten nye straffbare handlinger før han inngikk avtale med konfliktrådet. Han brøt også senere vilkår i ungdomsplanen ved å ikke møte opp hos psykolog som avtalt.

Avgjørelsen er ellers kort, uten noe argumentasjon for hvorfor ungdomsstraff ble idømt på nytt. Et argument kan imidlertid være at de straffbare handlingene ble begått i et kort tidsrom rett før avtalen med konfliktrådet ble underskrevet, og at tiltakene i ungdomsplanen derfor ikke var utprøvde enda.

5.3.3 Oppsummering

Terskelen for at ungdomsstraffen avbrytes, skal ifølge ungdomskordinator i Telemark, Magnus Bekkevold, være høy. Dette begrunner Bekkevold med at

de ungdommene som i utgangspunktet dømmes til ungdomsstraff har såpass sammensatte og kompliserte problemer, at det vanskelig kan forventes at situasjonen skal snu bare ved å underskrive et papir [ungdomsplanen].⁹³

Ved brudd på ungdomsstraff er mye opp til ungdommen selv, og vurderingen vil være veldig individuell. Målet er at den domfelte skal gis en sjanse til å erkjenne og forstå egne feil, og lære av bruddet for å gjøre rehabiliteringen enda bedre. Dette øker sjansene for at den kriminelle løpebanen brytes, hvilket er straffens mål.

I begge de omtalte avgjørelsene brøt guttene ungdomsstraffen med både nye straffbare handlinger og brudd på avtalevilkår. Sammenlignet med å bryte en annen straffereaksjon ble konsekvensen en ny sjanse, med tettere oppfølging og strengere vilkår, og fokus på hvorfor ungdommen brøt. Dette understreker at brudd på ungdomsstraffen tas alvorlig, og at straffen på ingen måte er enkel for ungdommen selv. Et faremoment er, som antydnet i pkt. 5.3.1, om enkelte oppfølgingsteam involverer seg sterkt i prosessen, mens andre ikke gjør det.

5.4 To viktige faktorer

5.4.1 Innledning

Det er mange faktorer som påvirker egnethet av en idømt straff og gjennomføringen av denne. To viktige faktorer i forhold til ungdomsstraff synes å være at det utvises skjønn ved idømmelse og gjennomføring, og at det ytes en individuell innsats.

⁹³ Jf. e-postkontakt med Bekkevold, 11.april 2014

5.4.2 Skjønn

Vurderingen av hvorvidt ungdomsstraff kan idømmes, basert på om straffens formål ikke med tyngde taler for en reaksjon i frihet, og at lovbruddet ellers ikke er så bagatellmessig at ungdomsstraff er for omfattende, baseres på skjønn, hvilket åpner for forskjellsbehandling på godt og vondt. Godt fordi den enkelte ungdom kan få en individuell vurdering og dermed en straff tilpasset sine behov, og vondt fordi ulik straff kan gi følelsen av urettferdighet og lite forutberegnlighet.

Det er ikke bare ved idømmelsen av ungdomsstraff at skjønn kommer til uttrykk. Gjennomføringen skal være preget av dialog, samarbeid og vurdering fra ungdomsteamet og ungdomskordinator, noe som medfører en fleksibilitet, tilpasset hver enkelt ungdom. Ungdomsplanen representerer i utgangspunktet tiltenkt og tiltrengt forskjellsbehandling, i form av individuelt avtalebasert straff. Dette kan føles urettferdig for utenforstående og for ungdommen selv, men kan, bakt inn i skjønnsmessig helhetsvurdering, gi et resultat som gagnar både individet og samfunnet.

5.4.3 Individuell innsats

Når ungdomsstraff først er idømt, og gjennomføringstiden bestemt, er fastsettelsen av det konkrete innholdet overlatt til oppfølgingsteamet, i samråd med ungdommen selv. Mye beror på ungdomskordinatoren, konfliktrådet og oppfølgingsteamets kunnskap og vilje til gjennomføring. Departementet mener at det er ”et suksesskriterium (...) at det legges opp til en oppfølging hvor både privatpersoner og profesjonelle aktører samarbeider”.⁹⁴

Det er klart at dersom ungdommen selv ikke samarbeider og er motivert, så hjelper det lite med et godt team rundt han. Gjennomføringen er imidlertid lagt opp slik at ungdommen kan, dersom det finnes riktig, motiveres og også få nye sjanser ved brudd, se pkt. 5.3.

⁹⁴ Prop. 57 s. 64

Kort tid etter at straffen er idømt skal innholdet i ungdomsplanen fastsettes. Denne prosessen, etterfulgt av gjennomføringen av de avtaler som inngås, regnes som svært krevende. Spørsmålet kan derfor være om dette virkelig er ”barnets beste”.

Hva som er ”barnets beste” er et vanskelig spørsmål uten sikre svar. Gjennom forarbeider og rettspraksis er det fastlagt at fengsel i de fleste tilfeller ikke er barnets beste. I juridisk teori er det uttalt at dette er et ”verdispørsmål av allmennmenneskelig karakter”, og at mengden ansvarliggjørelse øker med alderen på barnet, i takt med barnets beste og forberedelse til voksenlivet.⁹⁵

Med det utgangspunkt kan ungdomsstraff være et godt verktøy for nettopp denne forberedelsen, i form av aktiv deltakelse, involvering og ansvar for den domfelte ungdommen. Ungdomsstraffen gir, i forhold til frihetsberøvelse, et økt spekter av tiltak som kan forsøkes for rehabilitering fra en kriminell atferd. Forslagene til momenter i gjennomføringen i den nye konfliktrådsloven § 19 er på ingen måte uttømmende, og det gir et stort rom for en best mulig tilpasning til den enkelte.⁹⁶ Enda et viktig moment er at straffegjennomføringen gjøres i ungdommens eget nærmiljø, i en normal hverdag. Ungdommen blir følgelig ikke fjernet fra venner, familie, skolemiljø og fritidsaktiviteter, og blir ikke eksponert for negativ kontakt med voksne forbrytere i fengsel.

5.5 Forholdet mellom straffartene – en oppsummering

5.5.1 Ungdomsstraff og ubetinget fengsel

Rent materielt er det stor forskjell på ungdomsstraff og ubetinget fengsel, da førstnevnte er en frihetsstraff, i forhold til sistnevnte. Ungdomsstraff krever stor individuell innsats, kombinert med tett oppfølging, sett i forhold til fengsel hvor innsatsen kan være lav, og oppfølgingen minimal. Begge reaksjonsformer genererer ressurser, i form av personlig engasjement fra oppfølgingsteamet under ungdomsstraff, og tilstedeværelse av personell i fengselet.

⁹⁵ Haugli, Trude: *Hensynet til barnets beste* (2008) s. 52

⁹⁶ Prop. 135 L s. 127

Ubetinget fengsel rangeres tradisjonelt som den strengeste straffen vi har i Norge. Ungdomsstraff kan likevel føles svært streng for enkelte ungdommer, da sosial kontroll kan føles mer inngripende enn fysisk kontroll. Likevel regnes ungdomsstraffen som mildere enn fengsel, og den tette oppfølgingen kan være egnet til å utfylle fengselets svakheter (pkt. 3.2.2), og dermed være et godt alternativ til ungdom som har utført alvorlig eller gjentatt kriminalitet.

5.5.2 Ungdomsstraff og samfunnsstraff

Både ungdomsstraff og samfunnsstraff er frihetsstraffer med sosial kontroll. Likevel er innholdet forskjellig, i form av ulik grad og spekter av oppfølging. Der samfunnsstraffen ensidig pålegger ungdommen arbeidsoppgaver, og dermed virker i retning av fysisk kontroll, vil ungdomsstraffen ha et bredt spekter av tiltak for sosial kontroll, basert på individuelle behov, med tett oppfølging. Ungdomsstraff er utvilsomt strengere enn samfunnsstraff.

Pilotprosjektet i Telemark og Sør-Trøndelag kan tyde på at det er en fare for at ungdomsstraffen vil sette flere unge inn i et strengere kontrollert stafferegime enn de ellers ville hatt ved samfunnsstraff, da samfunnsstraff må regnes som mildere enn ungdomsstraffen. Dette kan være negativt fordi flere kunne ha blitt rehabilitert med kun samfunnsstraff, fremfor svært belastende og ressurskrevende tiltak som ungdomsstraffen medfører. Vurderingen er opp til retten, og det er foreløpig uklart hvor grensen skal gå med valg av reaksjon, og det er uttrykt i praksis at det er behov for en gresedragning med det første.⁹⁷

Samtidig gir ungdomsstraffen rom for individuell tilpasning, og kan dermed også gi gode rehabiliteringsresultater der samfunnsstraff ellers kunne vært aktuelt. Dette fordi tiltakene kan variere til styrke og intensitet etter de individuelle behovene, og således være nyttige uavhengig om en mildere straffart kunne vært idømt.

⁹⁷ Rt.2013 s. 67 avsnitt 17

6 Avsluttende refleksjoner og konklusjon

Ungdomsstraffen er en ny, og enda ikke iverksatt, straffart, og oppgaven er skrevet med det i tankene. Formålet var en rettspolitisk vurdering ut fra kildesituasjonen som foreligger per i dag.

Terskelen for bruk av ungdomsstraff er, som redegjort for over, høy. Likevel vil det finnes lovbrudd som er for alvorlige til å unnlate frihetsstraff, og i disse tilfellene er fengsel uunngåelig. På samme måte vil lovbrudd i nedre sjikt av anvendelsesområdet for ungdomsstraff være bedre egnet for samfunnsstraff eller andre mildere straffereaksjoner.

Den nye straffarten vil kunne medføre at færre vil måtte sone i fengsel, og dermed er mye av formålet med innføringen av endringsloven oppfylt, nemlig at barn som hovedregel ikke skal fengsles. Straffarten kan dermed føre til at norsk rett blir bedre i overensstemmelse med barnekonvensjonen, og bedre kan ivareta ”barnets beste”, som nå også er grunnlovsfestet i nye § 104.⁹⁸

De overnevnte avgjørelser viser at helhetsvurderingen vil være sammensatt, og at det på ingen måte er noen fast mal på når barnets beste må vike, og fengsel er ”særlig påkrevd”. Praksis fra prøveprosjektene kan tyde på at en del ungdommer går strengere forhold i møte med ikrafttredelsen av den nye ungdomsstraffen, i form av at samfunnsstraff utelukkes til fordel for den mer krevende sosiale kontrollen ungdomsstraffen gir. Samtidig er det fare for at unge lovbrøyttere blir utsatt for større forskjellsbehandling i det lokale hjelpeapparatet med den nye ungdomsstraffen, som følge av variabelt engasjement og kunnskap hos det enkelte oppfølgingsteam.

For at resultatet skal bli et bedre reaksjonsvalg for unge lovbrøyttere totalt sett, kreves det stor vilje og evne til engasjement for å rehabilitere unge lovbrøyttere fra oppfølgingsteam. Det er ikke gitt at slikt lokalt engasjement er like lett å mobilisere på landsbasis, utenfor prøveprosjektene. Om det lokale engasjementet til oppfølgingsteamet svikter, vil faren for brudd øke. Ved gjentatte brudd vil resultatet bli svekket og ikke styrket mestringsfølelse for

⁹⁸ FOR-2014-05-14-628

lovbryteren. Dersom den unge lovbryteren ikke viser seg i stand til å etterleve vilkårene for ungdomsstraff etter gjentatte brudd, vil fengsel kunne være siste utvei. Når ungdomsstraffen trer i kraft som nasjonal ordning, er det all grunn til å være oppmerksom på systemet gjør lovbryteren sårbar for lokale variasjoner. Bare fremtiden, og de kommende avgjørelser og idømmelser av ungdomsstraff, vil vise hvor vidt ungdomsstraffen faktisk er egnet til å erstatte fengsel og samfunnsstraff på nasjonal basis.

Litteraturliste

Lovverk, forskrifter , resolusjoner og konvensjoner:

- Grunnloven (Grl.) – Kongeriget Norges Grundlov, given i Rigsforsamlingen paa Eidsvold den 17de Mai 1814.
 - Straffeloven (strl.) – Almindelig borgerlig Straffelov 22.mai 1902 nr. 10.
 - Straffeprosessloven (strpl.) – Lov 22.mai 1981 nr. 25 om rettergangsmåten i straffesaker.
 - FNs Barnekonvensjon – De forente nasjoners internasjonale konvensjon 20.november 1989, *barnets rettigheter*.
 - Konfliktrådsloven (konfrådl.) – Lov 15.mars 1991 nr. 3 om megling i konfliktråd.
 - Lov om endringer i straffeloven mv. (samfunnstjeneste) Lov 15. mars 1991 nr. 4.
 - Menneskerettsloven (mnskr.) – Lov 21.mai 1999 nr. 30 om styrking av menneskerettighetenes stilling i norsk rett.
 - Straffegjennomføringsloven (strgjfl.) – Lov 18.mai 2001 nr. 21 om straffegjennomføring.
 - Straffeloven 2005 (strl. 2005) – Lov 20.mai 2005 nr. 28 om straff (ikke trådt i kraft).
 - Utlendingsloven (utlendl.) – Lov 15.mai 2008 nr. 35.
- Kongelig resolusjon av 20.januar 2012 nr. 41, med hjemmel i lov av 20.januar 2012 nr. 6 om *endringer i straffeloven, straffeprosessloven, straffegjennomføringsloven, konfliktrådsloven m.fl. (barn og straff)*, del XIII.
- FOR-2014-05-14-628, *kunngjøring av Stortingets vedtak 13. mai 2014 om endringer i Grunnloven*.

Forarbeider:

- NOU 1983:57. *Straffelovgivningen under omforming.*
- NOU 1992:16. *Sterkere vern og økt støtte for kriminalitetsofre.*
- St.meld. nr. 17 (1999-2000). *Handlingsplan mot barne- og ungdomskriminalitet.*
- Ot.prp. nr. 5 (2000-2001). *Om lov om gjennomføring av straff mv.*
- NOU 2002:4. *Ny straffelov.*
- NOU 2003:15. *Fra bot til bedring – et mer nyansert og effektivt sanksjonssystem med mindre bruk av straff.*
- Ot.prp. nr. 90 (2003-2004). *Om lov om straff (straffeloven).*
- St.meld. nr. 20 (2005-2006). *Alternative straffereaksjonar overfor unge lovbrytarar.*
- Handlingsplan Politi- og justisdepartementet (2005-2008). *Sammen mot barne- og ungdomskriminalitet.*
- Ot.prp. nr. 31 (2006-2007). *Om lov om endringer i straffegjennomføringsloven mv. (tiltak for å avvikle soningskøen og bedre innholdet i soningen mv.*
- NOU 2008:15. *Barn og straff. Utviklingsstøtte og kontroll.*
- Prop. 135 L (2010-2011). *Endringer i straffeloven, straffeprosessloven, straffegjennomføringsloven, konfliktrådsloven, m.fl. (barn og straff).*
- Justis- og politidepartementet (2011) *Økt bruk av konfliktråd.*
- Stoltenberg II-regjeringen (2011) *Pressemelding nr. 55, Justis- og Politidepartementet.*
- Innst. 83 L (2011-2012). *Innstilling fra justiskomiteen om lov om endringer i straffeloven, straffeprosessloven, straffegjennomføringsloven, konfliktrådsloven m.fl. (barn og straff).*
- Prop. 57 L (2013-2014). *Lov om konfliktrådsbehandling (konfliktrådsloven).*

Rettspraksis, Høyesterett:

Rt.1977 s. 1207
Rt.1992 s. 833
Rt.2003 s. 1455
Rt.2004 s. 610
Rt.2004 s. 804
Rt.2007 s. 252
Rt.2010 s. 1313
Rt.2010 s. 1317

Rettspraksis, lavere instanser:

12-000587MED-NETE & 12-000593MED-NETE
(Felles avgjørelse, Nedre Telemark tingrett, 20/1-12)
12-000579MED-NETE
(Nedre Telemark tingrett, 30/1-2012)
12-021102MED-NETE
(Nedre Telemark tingrett, 8/3-12)
TSTRO-2011-206322
(Sør-Trøndelag tingrett, 21/3-12)

Rt.2011 s. 206	12-043034MED-NETE
Rt.2012 s. 34	(Nedre Telemark tingrett, 3/5-12)
Rt.2012 s. 659	12-169058MED-NETE
Rt.2013 s. 67	(Nedre Telemark tingrett, 17/12-12)
Rt.2013 s. 776	12-168816MED-STOR
Rt.2013 s. 1121	(Sør-Trøndelag tingrett, 28/1-13)
	13-035102MED-NEDTE
	(Nedre Telemark tingrett, 8/4-13)
	13-092171MED-FOSN
	(Fosen tingrett, 28/8-13)
	13-154714MED-NETE
	(Nedre Telemark tingrett, 28/10-13)

Litteratur:

- Andenæs, Johs. (1990) *Straff, almennprevensjon og kriminalpolitikk*. Oslo, Universitetsforlaget.
- Andenæs, Johs., Matningsdal, Magnus & Rieber-Mohn, Georg Fredrik (2004) *Alminnelig strafferett*, 5.utg. Oslo, Universitetsforlaget.
- Andenæs, Johs. (1998) *Statsforfatningen i Norge*, 8.utg. Oslo, Tano Aschehoug.
- Christie, Nils (1977) *Konflikt som eiendom*. Tidsskrift for Rettsvitenskap, s. 113-132.
- Follet, Mary Parker (2000) *Konstruktive konflikter*. Magma nr. 2, s. 59-71.
- Hauge, Ragnar (1996) *Straffens begrunnelser*. Oslo, Universitetsforlaget.
- Haugli, Trude (2008) *Hensynet til barnets beste*. Oslo, Universitetsforlaget.

Øvrige kilder:

- Bekkevold, Magnus. Ungdomskoordinator i Konfliktrådet i Telemark. Har besvart spørsmål rundt den nye straffarten, 11.april 2014.
- Gustavsen, Karin & Vardheim, Ingvild (2013) *Følgeevaluering av Oppfølgingsteam-Telemark*, TF-rapport nr. 311, Telemarkforskning.

- Holmboe, Morten (2012) *Noter til straffeloven 1902 § 18 [Internett]*. Note datert 2/6-12. Tilgjengelig fra: <http://lovdata.no/pro/#document/NL/lov/1902-05-22-10/KAPITTEL_1-3> [Nedlastet 26/1-14].
- Konfliktrådet, *Historisk dom om ungdomsstraff* [Internett]. Tilgjengelig fra: <<http://www.krad.no/nyhetsarkiv-alt/443-historisk-dom-om-ungdomsstraff>> [Nedlastet 26/1-14].
- Konfliktrådet i Oppland (2014) *Samarbeidsavtale med fylkets kommuner*, utkast pr. 19/3-14.
- Kvello, Øyvind & Wendelborg, Christian (2009) *Prosessevaluering av det treårige prosjektet: Oppfølgingsteam for unge lovbrøyttere i Kristiansand, Oslo, Stavanger og Trondheim*. Trondheim, NTNU Samfunnsforskning.
- Matningsdal, Magnus (2012) *Lovkommentar til straffeloven 1902 § 55 [Internett]*, note (535). Tilgjengelig fra: <<http://abo.rettsdata.no/browse.aspx?sDest=gL19020522z2D10z2EzA755>> [Nedlastet 26/1-14].