

UiO : Det juridiske fakultet

# Barns rettsstilling i straffesaker

Kandidatnummer: 552

Leveringsfrist: 25. november 2012

Antall ord: 17527



## **Innholdsfortegnelse:**

<b>1.</b>	<b>INNLEDNING.</b>	6
1.1	Valg av oppgave.	6
1.2	Formål.	6
1.3	Oppbygging av oppgaven.	6
<b>2.</b>	<b>RETTSKILDER.</b>	7
2.1	Norsk straffelovgivning.	7
2.2	Generelt om folkerett.	7
2.3	Den europeiske menneskerettighetskonvensjon - EMK.	8
2.4	FNs barnekonvensjon - BK.	8
2.5	Rettspraksis.	9
2.6	Andre rettskilder.	10
<b>3.</b>	<b>STRAFF OG FORMÅL.</b>	10
3.1	Historisk perspektiv.	10
3.2	Straffedefinisjon.	11
3.3	Straffens formål.	11
3.4	Behov for straff.	11
3.5	Barn og straff.	12
<b>4.</b>	<b>SÆRLIG OM BARN.</b>	12
4.1	Definisjon på barn.	12
4.2	Utvikling.	13
4.3	Verge.	13

<b>5.</b>	<b>STRAFFERETTEN - STRAFFBARHETSVILKÅRENE.</b>	15
5.1	<b>Lovskravet.</b>	15
5.2	<b>Straffrihetsgrunner.</b>	16
5.3	<b>Tilregnelighet.</b>	17
5.4	<b>Skyld.</b>	19
<b>6.</b>	<b>SAKSGANGEN.</b>	20
6.1	<b>Politi-loven.</b>	20
6.1.1	Ordenshåndheving.	20
6.1.2	Politi-lovens generelle ordensfullmakter.	21
6.1.3	Inngrep overfor barn.	22
6.1.4	Bekymringssamtale.	22
6.1.5	Oppholdsforbud.	22
6.2	<b>Etterforskning.</b>	23
6.2.1	Innledende generell observasjon og informasjonsinnhenting.	23
6.2.2	Etterforskningsstadiet.	23
6.2.3	Mistenktes forklaring.	24
6.2.4	Skille mellom mistenkt og siktet.	25
6.2.5	Avhørssituasjonen.	25
<b>7.</b>	<b>TVANGSMIDLER.</b>	26
7.1	<b>Ransaking og beslag.</b>	27
7.2	<b>Kroppslig undersøkelse.</b>	28
7.2.1	Foto, fingeravtrykk og DNA.	28
7.3	<b>Pågrepelse.</b>	29
7.3.1	Vilkår.	29

7.3.2	Politiarrest.	30
7.4	<b>Varetektsfengsling</b>	31
7.4.1	Vilkår.	31
7.4.2	Domstolsprøving.	31
7.4.3	Barnevernsrepresentasjon.	33
7.4.4	Rettigheter under varetekt.	33
7.4.5	Isolasjon.	33
7.4.6	Opphør av varetekt.	34
7.4.7	Varetektsfradrag.	34
8.	<b>PÅTALESTADIET.</b>	35
8.1	Henleggelse.	35
8.2	Påtaleunntatelse.	35
8.3	Andre påtaleavgjørelser.	36
9.	<b>HOVEDFORHANDLING.</b>	36
10.	<b>REAKSJONER.</b>	37
10.1	<b>Alderens betydning for valg av reaksjonsform og straffenivå.</b>	37
10.2	<b>Straffereaksjoner.</b>	38
10.2.1	Forvaring.	38
10.2.2	Bøtestraff.	39
10.2.3	Samfunnsstraff.	40
10.2.4	Fengselsstraff.	41
10.2.5	Ungdomsstraff.	42

<b>11.</b>	<b>BARN SOM LOVBRYTERE.</b>	44
11.1	Lovbruddskategorier.	44
11.2	Statistikk.	45
<b>12.</b>	<b>LITTERATURLISTE.</b>	47

# 1. INNLEDNING

## 1.1 Valg av oppgave

Jeg har valgt å se på barns rettsstilling i straffesaker. Dette innebærer å omtale de spesielle regler som gjelder for barn på ulike trinn i straffesaker. Fremstillingen sikter mot de tilfeller hvor barn har begått, eller mistenkes for å ha begått, en straffbar handling. Oppgaven avgrenses mot regler knyttet til barn som offer/fornærmet, samt regler omkring barns stilling som vitne. Selv om det er særlige regler knyttet til fullbyrdelse av straff overfor barn, har jeg valgt å ikke behandle disse, men begrense fremstillingen til reglene om sakens gang frem til rettsavgjørelse foreligger.

## 1.2 Formål

Formålet er å systematisere rettsreglene for å danne en helhetlig oversikt innenfor det aktuelle området. Dette vil innebære at omtale av de enkelte bestemmelser må gjøres relativt kort. Det vil derfor i mange tilfeller kun bli pekt på problemstillinger, uten at disse gis inngående drøfting eller at konklusjoner trekkes.

Fremstillingen vil omtale i hvilke situasjoner, og på hvilken måte, barn behandles annerledes enn voksne i en straffesak. Jeg vil også si noe om hvorfor det er behov for å ha særlige regler for behandling av barn og omtale hensyn som gjør seg gjeldende både ved utformingen og praktiseringen av reglene.

Oppgaven vil i hovedsak begrense seg til de strafferettslige regler. Staten har et ansvar for å sikre bl.a. barns liv og utvikling og sørge for den nødvendige beskyttelse. Barnevernet er etablert for å ivareta denne oppgaven. De strafferettslige rettsregler viser i noen grad til barnevernet som samvirkende aktør.

## 1.3 Oppbygging av oppgaven

Enkelte gjennomgående problemstillinger og temaer vil bli behandlet innledningsvis i egne kapitler. Det vil være behov for noe henvisning mellom disse kapitlene og den videre fremstilling. Eksempelvis for henvisning til det folkerettslige kapittel som tolkningsmoment eller begrunnelse og i noen tilfeller for eksemplifisering og klarlegging. Det er imidlertid forsøkt begrenset til nettopp disse tilfeller.

Deretter vil fremstillingen være en oppstilling og gjennomgang av de enkelte særlige rettsregler. Utgangspunktet er at systematiseringen av aktuelle rettsregler skal fremstå som en kronologisk oversikt tilsvarende den normale saksutvikling i en straffesak. De materielle og prosessuelle spørsmål vil bli behandlet for seg innenfor de aktuelle temaavsnitt.

## 2. RETTSKILDER

### 2.1 Norsk straffelovgivning

Straffeloven av 22. mai 1902 nr. 10, § 1 fastslår at lovens første del som inneholder alminnelige bestemmelser om straff, ”*finder, forsaavidt intet modsat er bestemt, Anvendelse paa alle strafbare Handlinger.*” Straffebestemmelser som i rikt antall fremkommer også i lovgivning utenfor straffeloven, må følgelig anvendes etter de prinsipper som fremkommer i straffeloven. Straffeprosessloven av 22. mai 1981 nr. 25 inneholder regler om fremgangsmåten ved behandling av straffesaker.

Hovedtyngden av oppgaven vil være gjennomgang av reglene knyttet til disse to lovene og prinsipper som kan utledes fra disse. I tillegg vil mange av bestemmelsene i lov av 4. august 1995 nr. 53 om politiet (politiloven) og forskrift av 28. juni 1985 nr. 1679 om ordningen av påtalemyndigheten (påtaleinstruksen) bli omhandlet.

Det er imidlertid andre lover og bestemmelser som kan knyttes til en fremstilling av strafferetten. De enkelte bestemmelser som konkret, eller i særlig grad, er av betydning i situasjonen hvor lovbryteren er barn, vil som utgangspunkt bli omtalt på det trinn i saken hvor de systematisk hører hjemme.

### 2.2 Generelt om folkerett

Folkeretten har utviklet seg gjennom lang tid i form av regelsett og prinsipper som regulerer rettsforholdet mellom stater. Den bygger på ”*traktater og internasjonal sedvane*” ”*Den folkerettslige sedvanerett er bindende for alle stater, traktater binder derimot i prinsippet bare de kontraherende stater*”<sup>1</sup>. Folkerettslige reguleringer eksisterer i et betydelig omfang.

Gjennom folkeretten har grunnleggende menneskerettigheter fått feste som gjeldende internasjonal sedvane. Det har blitt befestet gjennom ulike traktater som har fått stor internasjonal oppslutning.

I Norge ble det allerede i Grunnloven inntatt bestemmelser knyttet til menneskerettigheter. Bestemmelsene hadde sin basis i grunnsetninger om menneskeverd og individets medfødte rettigheter som etter hvert hadde spredt seg i Europa.

Straffeloven fastslår i § 1, 2. ledd at ”*Straffelovgivningen gjelder med de begrensninger som følger av overenskomst med fremmed stat eller av folkeretten for øvrig.*” En tilsvarende bestemmelse finnes i straffeprosesslovens § 4.

FNs generalforsamling vedtok i 1948 en verdenserklæring om menneskerettigheter (Verdenserklæringen) som var et grunnlag for videre arbeid med utvikling av mer forpliktende regler. Europarådet fulgte opp dette med vedtagelsen av en europeisk menneskerettighetskonvensjon i 1950, som senere har fått flere tilleggsprotokoller. I 1966 ble FN's konvensjon om sivile og politiske rettigheter vedtatt.

<sup>1</sup> Andenæs. Statsforfatningen, s. 3

Det har gjennomgående vært lagt vekt på at barn har de samme grunnleggende menneskerettigheter som voksne. Allerede før verdenserklæringen, ble det i 1924 fastslått i innledningen i Geneve-erklæringen at *"The mankind owes to the child the best it has to give"*.<sup>2</sup> Det har vist seg å være gjennomgående internasjonal enighet om at barn må sikres et særlig vern. FN vedtok "Declaration of The Rights of the Child" i 1959 og i 1989 kom konvensjonen om barnets rettigheter.

Sett fra et rettskildeperspektiv innenfor strafferetten, må man omtale lov om styrking av menneskerettighetenes stilling i norsk rett (menneskerettsloven). Med vedtagelsen av denne i 1999, ble det skapt en ny rettskildemessig situasjon. Loven fastslår i § 2 at konvensjonene *"skal gjelde som norsk lov"* og i § 3 at *"Bestemmelser i konvensjoner og protokoller som er nevnt i § 2 skal ved motstrid gå foran bestemmelser i annen lovgivning."*

### 2.3 Den Europeiske menneskerettighetskonvensjon - EMK

Konvensjonen trådte i kraft 3. september 1953. Den viser til verdenserklæringen og har som målsetting å sikre felles gjennomføring av menneskerettigheter som ble oppstilt i den. Konvensjonen gir rettigheter til alle mennesker etter art. 1 som sier at partene *"skal sikre enhver"* de rettigheter som konvensjonen oppstiller. Dette medfører at i tillegg til de særlige regler som gjelder for barn, vil barn ha rettigheter etter også alle andre bestemmelser som konvensjonen fastsetter. Disse vil imidlertid her bare delvis bli berørt.

Det overordnede prinsipp i EMK knyttet til straffesaker vil være art. 6 med retten til en rettferdig rettergang. I artikkelen ligger det en rekke prinsipper som må være tilstede for at hensynet til de grunnleggende menneskerettigheter skal kunne sies å være ivaretatt under en rettergang. Jeg vil her kort trekke frem krav til tempo i prosessen ved en uavhengig domstol som er tilgjengelig for offentligheten. Videre at den tiltalte blir kjent med siktelsen, uskyldspresumsjonen og adgang til kontradiksjon og juridisk bistand.

EMK gir etter artikkel 34, den enkelte adgang til å anlegge en sak for den Europeiske Menneskeretts Domstolen, EMD som angitt i art. 19 flg. for prøving av om hans/hennes rettigheter er krenket.

### 2.4 FNs konvensjon om barnets rettigheter av 20. november 1989 - BK

Barnekonvensjonen fastslår i fortalen at *"barn har rett til spesiell omsorg og hjelp"*. Den viser videre til FNs erklæring om barns rettigheter<sup>3</sup> at *"barn på grunn av sin fysiske og psykiske umodenhet har behov for spesielle beskyttelsestiltak og særlig omsorg, herunder egnet lovfestet beskyttelse"*. Konvensjonen inneholder i motsetning til EMK, en rekke konkretiserte rettigheter som jeg vil behandle under fremstillingen av saksgangen.

Partene har etter konvensjonen bl.a. påtatt seg å *"treffe alle egnede tiltak for å sikre at barn beskyttes mot enhver form for diskriminering"* jfr. artikkel 2 og at barnets beste skal *"være et*

<sup>2</sup> Geneva Declaration of the Rights of the Child 26.9.1924.

<sup>3</sup> Erklæringen om barns rettigheter vedtatt av FNs Hovedforsamling 20. november 1959



*grunnleggende hensyn*” etter art. 3. Videre barns *”rett til livet*” etter art. 6, herunder helse og utvikling, samt rett til *”fritt å gi uttrykk for*” synspunkter, og *”bli hørt*” etter art. 12. Forpliktelsene tydeliggjøres ved at konvensjonen gjennomgående benytter uttrykk som *”skal sikre*” og *”skal garantere*”. Prinsippene er utpenslet nøyere gjennom konvensjonens ulike artikler. Som nevnt kan enkeltbestemmelser i noen grad leses som presiseringer av rettigheter som også tilkommer barn etter EMK.

I strafferettslig sammenheng vil det være naturlig å vise til det som kommer til uttrykk i Barnekonvensjonens artikkel 40 *”Partene anerkjenner at ethvert barn som beskyldes for, anklages for eller finnes å ha begått et straffbart forhold, har rett til å bli behandlet på en måte som fremmer barnets følelse av verdighet og egenverd, som styrker barnets respekt for andres menneskerettigheter og grunnleggende friheter og som tar hensyn til barnets alder og ønskeligheten av å fremme barnets reintegrering, slik at det påtar seg en konstruktiv rolle i samfunnet.”* For dette formål er det knyttet både strafferettslige og prosessuelle krav. På lik linje med EMK er også BK blitt gjeldende norsk lov etter vedtagelsen av menneskerettsloven i 1999.

I henhold til barnekonvensjonens art. 43 er det opprettet en internasjonal Komité for barnets rettigheter som skal *”vurdere de fremskritt partene har gjort i retning av å virkeliggjøre de forpliktelser de har påtatt seg i denne konvensjon”*. Barnekomitéen innhenter rapporter fra de ulike stater og gir tilbakemeldinger til den enkelte stat om praktisering av forhold innenfor konvensjonen. Barnekomitéen kunngjør også sine synspunkter og forståelse av enkelte forhold og reguleringer i konvensjonen i form av *”Generelle Kommentarer”* (GK). Kommentarene benyttes av den enkelte stat både som grunnlag for det arbeidet som gjøres på områder som faller inn under konvensjonens siktemål, og som tolkningsmoment til de konkrete bestemmelser.

Menneskerettsloven har tatt inn i seg også andre konvensjoner som inneholder menneskerettigheter som er aktuelle i strafferettslig sammenheng. FNs konvensjon om sivile og politiske rettigheter gir også retningslinjer for behandling av personer mistenkt for å ha begått lovbrudd. Det er ytterligere traktater som ikke omfattes av loven, som får anvendelse innenfor området for denne fremstillingen. De tilfeller som ikke omfattes av menneskerettsloven, eller eventuelt etter særlige regler i aktuell lov, vil måtte tolkes i lys av presumsjonsprinsippet og Grunnlovens § 110c.

Et spørsmål som kan stilles er hvorvidt de konvensjoner og menneskerettsregler som ikke spesifikt retter seg mot barn, eksempelvis torturkonvensjonen og torturkomitéens rapporter må underkastes en strengere tolkning i lys av de særlige hensyn man knytter til barn? Sammenheng i reglene kan tale for at det bør være slik.

## 2.5 Rettspraksis

Norsk rettspraksis omfatter avgjørelser truffet av nasjonale domstoler, hvor Høyesteretts praksis er avgjørende. Høyesterett har i Rt. 2000 s. 996 uttalt at *”Det følger av forrangsbestemmelsen i menneskerettsloven § 3 at dersom det tolkingsresultat som følger av EMK, fremstår som rimelig klart, må norske domstoler legge konvensjonsbestemmelsen til grunn selv om dette skulle medføre at innarbeidet norsk lovgivning eller praksis blir tilsidesatt.”*

De siste årene har flere av EMKs artikler blitt påberopt i en rekke nasjonale saker som følge av at den er inkorporert i norsk lov. Norske domstoler har for egen del, ansvar for at saksbehandlingen generelt er i tråd med retningslinjene i EMK. De må også sikre at eventuelle anførsler knyttet opp mot dette, tolkes ut fra denne, og at øvrige regler og retningslinjer er i tråd med rettspraksis fra EMD.

## 2.6 Andre rettskilder

Det er vedtatt ny lov av 20. mai 2005 nr. 28 om straff (straffeloven 2005). Loven har ennå ikke trådt i kraft, med unntak for kapittel 16 om folkemord, forbrytelse mot menneskeheten og krigsforbrytelser. Den har imidlertid forut for ikrafttredelse blitt påberopt til støtte for bl.a. høyesterettsavgjørelse i Rt. 2007 s. 252 ( før någjeldende straffelov ble endret på dette punkt) ”Jeg finner støtte i den nye straffeloven, lov nr. 28 for 2005, som ikke er trådt i kraft. I § 33 første punktum heter det: « Den som var under 18 år på handlingstidspunktet, kan bare idømmes ubetinget fengselsstraff når det er særlig påkrevd.» Bestemmelsen er et uttrykk for lovgivers syn i dag, og bør derfor ha betydning for rettspraksis også før loven trer i kraft.”

I tilknytning til denne oppgaven er utredningen om alternative straffereaksjoner fra utvalget oppnevnt i 2007 av interesse. - NOU 2008 nr 15, Barn og straff.

Blant andre aktuelle rettskilder er forarbeider til straffeloven av 2005, samt Prop 135 L (2010-2011) – Endringer i straffeloven, Barn og straff.

## 3. STRAFF OG FORMÅL

### 3.1 Historisk perspektiv

Straff har blitt ilagt som uttrykk for misbilligelse gjennom alle tider i ulike former og med ulik begrunnelse. Avstraffelser har opp gjennom historien omfattet offentlige iscenesettinger av voldsomme og groteske straffemetoder – ofte knyttet til gjennomføring av dødsstraff, med åpenbart preg av hevntanke og avskrekking for tilskuere. Det har vært andre fysiske avstraffelser som symbolsk, og til en viss grad rent faktisk, skulle hindre lovbrüterens muligheter til forgåelser i fremtiden. Eksempelvis avhugging av tyvens hånd. I tillegg har det vært ulike former som har hatt fysisk preg, men hvor det vesentligste element var den offentlige ydmykelse, som blant annet gapestokk. Etter hvert har frihetsstraff overtatt for fysisk avstraffelse. Bøtestraff har blitt benyttet gjennom hele utviklingen, og benyttes i omfattende utstrekning som straffereaksjon i dag.

### 3.2 Straffedefinisjon

Den definisjonen på straff som er anerkjent i norsk rett er « *et onde som staten tilføyer en lovovertreder på grunn av lovovertrædelsen, i den hensikt at han skal føle det som et onde.*», gjengitt i Rt.1977, s. 1207

Det er den samme hensikt og virkning som er tilsiktet når det gjelder straffereaksjoner overfor barn. En rekke reaksjoner og tiltak, herunder tvangstiltak fra det offentlige, faller utenfor straffebegrepet nettopp fordi de har en annen hensikt eller begrunnelse.

### 3.3 Straffens formål

Straffens formål er å hindre uønsket adferd i samfunnet. Den regnes for å virke i to retninger:

- *Allmennpreventivt* - hvor straffetrusselen, og en opplevelse av at denne blir håndhevet, skal føre til at folk flest avstår fra de uønskede handlinger. Straffetrussel har ulik virkning på ulike personer og grupper. Barn og voksne har ulike muligheter til å få kunnskap om forholdet, noe som er en forutsetning for virkning.
- *Individualpreventivt* - slik at straffen skal få en lovbrøyer til å avstå fra å begå slike handlinger i fremtiden. I likhet med trusselen om straff ligger også at virkningen av straff er ulik for personer og grupper.

### 3.4 Behov for straff

På spørsmålet om hvorvidt det er behov for å ha et straffeapparat overfor barn, gjør mange av de samme hensyn som begrunner behovet for å ha straffereaksjoner overfor voksne lovbrøyerere, seg gjeldende.

Straff er uttrykk for bebreidelse fra samfunnet knyttet til en lovovertrædelse. Bebreidelsen forutsetter at overtrædelsen ansees som straffverdig. I strafferetten kommer dette til uttrykk gjennom krav til tilregnelighet, skyld og at det ikke er særlige forhold som gjør handlingen mindre, – eller ikke straffverdig.

Utgangspunktet nå er en relativ straffeteori som ”*betrakter straffen som samfunnsforsvar, men uten egenverdi*”<sup>4</sup>. Imidlertid er det i straffehensynet til en viss grad også igjen elementer av hevn og gjengjeldelse som kommer til uttrykk i NOU 2008: 15. ”*Straff kan bidra til å opprettholde en sosial ro ved at den fornærmede eller samfunnets følelse av urett, frykt eller aggresjon stagges. Dersom den fornærmede eller andre som ikke er direkte rammet av handlingen, opplever lovbruddet som en krenkelse som burde vært gjengjeldt, eller føler en angst for noe de mener de burde vært beskyttet mot, kan det skape uønsket privat rettshåndhevelse. Straff kan vise den krenkede at det blir reagert mot lovbruddet i tilstrekkelig grad, og dermed bidra til at befolkningen føler seg trygg og beskyttet*”<sup>5</sup>.

<sup>4</sup> Slettan og Øie. Forbrytelse og straff s. 14.

<sup>5</sup> NOU 2008:15 s. 22

### 3.5 Barn og straff

Det er den alminnelige oppfatning at barn på tidlig stadium ikke har samme forutsetninger for å foreta egne valg med en konsekvensvurdering som følge av manglende erfaring og kunnskap. Grunnlag for bebreidelse er da ikke tilstede. Vi har det samme utgangspunkt for andre grupper som ikke bebreides for sine handlinger: Bevisstløse (med unntak for selvforskyldt ved rus) og psykotiske, samt personer som er psykisk utviklingshemmet i høy grad.

Barnekomiteen har i GK 10 gitt uttrykk for vektingen av hensyn knyttet til straff. *”En tilnærming som bare dreier seg om straff, er ikke i samsvar med de grunnleggende prinsipper for behandling av unge lovbrøyttere som er redegjort for i konvensjonens artikkel 40 nr 1”*. Ved alvorlige forbrytelser *”kan tiltak som står i forhold til gjerningsmannens livssituasjon og alvoret i forbrytelsen, og som samtidig også tar hensyn til behovet for offentlig sikkerhet og behovet for straffereaksjoner, vurderes. Når det gjelder barn, skal imidlertid behovet for å ivareta barnets ve og vel og barnets beste, og behovet for å fremme hans/hennes reintegrering, alltid komme foran slike hensyn.”*<sup>6</sup>

EMK art. 2 om diskrimineringsvern, kan gi grunn til å se på hvorvidt enkelte straffebestemmelser er av en slik art at barn lettere pådrar seg straffansvar. Eksempelvis har man straffebud hvor det straffbare element er å faktisk være for ung til å foreta en handling som lovlig kan foretas av eldre. Det er eksempler på at straffebestemmelser gir uttrykk for at forskjell i faktisk utviklingsnivå har betydning. Som eksempel kan nevnes straffelovens § 196 *”Straff etter denne bestemmelse kan falle bort dersom de som har hatt den seksuelle omgangen, er omtrent jevnbyrdige i alder og utvikling”*. Bestemmelsen viser at oppfatningen av strafferettslig tilregnelighet ikke i alle sammenhenger er absolutt. Det samme gjelder også grensen mellom barn og voksne. Oppgaven tar ikke sikte på å drøfte slike spørsmål ytterligere.

## 4. SÆRLIG OM BARN

### 4.1 Definisjon på barn

Barnekonvensjonen opererer med følgende avgrensning i Art 1:

*”I denne konvensjonen menes med barn ethvert menneske under 18 år, hvis ikke barnet blir myndig tidligere etter den lovgivning som gjelder for barnet.”*

I norsk lovgivning opererer man med den samme aldersgrensen for overgangen mellom barn og voksne. Jeg benytter denne definisjonen på barn gjennom oppgaven. I alle tilfeller hvor det er relevant i den videre fremstilling, menes den som var under 18 år på handlingstidspunktet med mindre noe annet fremgår.

---

<sup>6</sup> Barnekomitéens Generelle Kommentarer nr 10 s. 20-21

## 4.2 Utvikling

Historisk har grensen for når man ansees som voksen i Norge blitt endret i begge retninger. Den har i tidligere tider vært så lav som 12 år, men ble senere knyttet til konfirmasjonen, tradisjonelt 14-15 år. Etter hvert ble den relatert til myndighetsalder – stemmerett, og følgelig 25 år før man i forrige århundre endret den i flere trinn frem til 1978 hvor den ble satt til 18 år, som den har vært siden. Det har vært fremmet ønske om en ytterligere senking av stemmerettsalder bl.a. fra barneombudet. *”Barneombudet ønsker stemmerett for 16-åringer ved kommune- og fylkestingsvalget. Vi ønsker også en debatt rundt lavere stemmerett ved Stortingsvalg.”*<sup>7</sup> Dette er imidlertid et uttrykk for prinsippet i BK art. 12 nr. 2 – barnets rett til å bli hørt.

Norsk lovgivning har ikke oppstilt en egen bestemmelse om grensen mellom barn og voksne i eksempelvis barneloven. Grensen ligger dog implisitt i flere av denne lovens angivelser av andre aldersgrenser og i § 68 som viser til bestemmelser om fostringsplikt *”Skyldnaden til foreldre etter §§ 66 og 67 varer til barnet er 18 år”*. Flere andre norske lover angir også 18 år som skillet mellom barn og voksne. Vergemålsloven benytter begrepet *”mindreårige”* på personer under 18 år vgml. § 1, 2. ledd. Barnevernloven benytter også 18 år som skille jfr. § 1-3, selv om tiltak i noen situasjoner riktignok kan opprettholdes også ut over denne alder. Skadeerstatningsloven § 1-1 benytter det samme. For å nevne noen. Rettsreglenes systematikk tilsier at en lik definisjon benyttes i alle sammenhenger hvor skillet mellom barn og voksne er relevant.

Barn kan i noen tilfeller ha en mer dramatisk opplevelse av en straffesak. Det kan være basert på en større usikkerhet generelt, større mistro til myndighetspersoner og gjennomgående mindre kunnskap. Utgangspunktet må hensyntas gjennomgående i straffesaker og i særlig grad hos politiet som håndhever og maktapparat og instans for de konkrete konfrontasjoner. *”Barn er fortsatt under utvikling, og derfor vil det å bli revet løs fra sine vanlige lærings- og sosialiseringssammenhenger ha større konsekvenser. Tidsaspektet og konsekvensene av å være ute av normale erfaringsarenaer er annerledes for barn enn for voksne”*.<sup>8</sup>

Barnekonvensjonens art. 3 om hensynet til *”barnets beste”* er et tungtveiende hensyn i straffesaksgangen. Artikkelen innebærer ikke at barnets beste skal være det avgjørende hensyn i alle saker. Det kan være andre særlige samfunnsinteresser som må gå foran. Det konvensjonen imidlertid setter som krav er at barnets beste skal være et grunnleggende hensyn som angitt i den engelske versjonen av teksten. *”shall be a primary consideration”*

## 4.3 Verge

De særlige spørsmål knyttet til verges partsrettigheter og foreldreansvaret samt generelle spørsmål og drøfting av problemstillingene knyttet opp mot barns bestemmelsesrett, rett til å bli hørt etter BK art. 12 og avgrensning mot verges beslutningsmyndighet, vil her bli omtalt samlet. Av hensyn til sammenhengen vil noen temaer som behandles her, måtte nevnes kort i den systematiske fremstillingen senere.

<sup>7</sup> Barneombudet. Status for barns rettigheter s. 24

<sup>8</sup> NOU 2008:15 s. 23

Ettersom barn ikke ansees å ha samme erfarings- og modenhetsnivå som en voksne, er det fastsatt regler om at barn gjennom oppveksten skal ha verge. Vergens oppgave i en strafferettslig sammenheng, er å støtte og bistå barnet gjennom saksgangen og ta en del avgjørelser på vegne av barnet. Det er eksempelvis fastslått i strpl. § 94 at det er verge som velger forsvarer for siktede under 18 år.

Hvem som er verge fremkommer i vergemålslovens § 3. *”Verge for mindreårig er den eller de som har foreldreansvaret for barnet etter reglene i barneloven.”*

Vergemålsloven har en særlig regel om vergerepresentasjon i § 4, 2. ledd. Dersom bare en av foreldrene møter i en sak etter at begge lovlig er varslet, *”ansees han (hun) i mangel av opplysning om noe annet å ha fullmakt fra den annen til å opptre som verge alene.”*

Av barnelovens § 34 jfr. § 39, følger det at foreldreansvaret er felles for foreldre som er eller har vært gift eller samboere. Forøvrig har mor eneansvaret etter lovens § 35 med mindre det foreligger avtale. Foreldreansvaret gjelder frem til barnet blir 18 år. Foreldre kan også utover dette tidspunkt, legge sterke føringer som tilsier at barna innretter seg i tråd med foreldrenes ønsker eller retningslinjer. Det er allikevel som nevnt, fra 18 år at barnet selv har den formelle retten og plikten til å ta avgjørelser.

Innholdet i foreldreansvaret er positivt angitt i barnelovens § 30, 1. og 2. ledd, som bla. gir den som har foreldreansvaret *”rett og plikt til å ta avgjørelser for barnet i personlege tilhøve”* innenfor de grensene som settes i de etterfølgende bestemmelsene om medbestemmelsesrett og selvråderett. I bestemmelsens 3. ledd er innholdet negativt angitt i form av hvordan foreldreansvaret ikke skal utøves. Det er imidlertid – bestemmelsens overskrift til tross – ingen uttømmende oppregning av innholdet i foreldreansvaret. Det gir allikevel den veiledning at ansvaret skal utøves ut fra barnets interesser.

På mange områder avtar foreldrenes avgjørelsesmyndighet gradvis frem mot 18 år og på strafferettens område vil spørsmål som melder seg i situasjoner hvor barn er mistenkt, i noen grad falle inn under foreldreansvaret som verge, mens avgjørelsen på andre felt må tilligge barnet som selvstendig individ. Differensieringen kommer konkret til uttrykk i både strafferettslige bestemmelser og i prosessuelle regler.

Der hvor barnevernet treffer tiltak etter barnevernlovens § 4-12, beholder den eller de som har foreldreansvaret dette også etter at omsorgen er overtatt. Med unntak av de tilfeller hvor det også er truffet vedtak om fratakelse av foreldreansvaret etter bvl. § 4-20, betyr det at avgjørelser som tilligger verge i en straffesak i utgangspunktet fortsetter å ligge hos foreldrene. Dette gjelder uavhengig av hvilket plasseringsalternativ som er valgt.

Straffeprosesslovens § 83 fastslår at når *”siktede er under 18 år, har også hans verge partsrettigheter. Dersom vergen ikke kan eller vil vareta siktetes tarv i saken, skal hjelpeverge oppnevnes etter vergemålslovens § 16”*.

Partsrettighetene utøves av vergene i fellesskap jfr. strpl. § 83. Blir de ikke enige om et standpunkt, regnes det som å ikke være tatt. Med hensyn til eksempelvis en vedtagelse, vil denne da ikke gyldig foreligge. Det samme kan være tilfellet hvor det er motstrid mellom barn og verge. Det er antatt at hvis det er uenighet mellom vergene i fellesskap og barnet, *”må vel*

*løsningen være at den aktive handling går foran den passive godtagelse. Med andre ord: Hvis siktede vil vedta dommen, mens vergen vil anke, så går anken foran”<sup>9</sup>*

Det er ikke innlysende at dette i alle tilfeller er i tråd med ”barnets beste”- prinsippet etter BK art. 18 nr. 1. Hensyn som kan spille inn er ro og avklaring rundt forholdet, kontra anke og videre prosess.

I saker hvor verge ikke kan ivareta den mindreåriges interesser på grunn av egen tilknytning til saken, skal det oppnevnes setteverge etter reglene i vergemålslovens § 15.

Under en eventuell retts sak har verge som følge av partsrettigheter adgang til å være tilstede. ”fordi disse kan gi barnet generell psykologisk og følelsesmessig støtte.”<sup>10</sup>

Når det gjelder de ulike temaer som kan danne grunnlag for uenighet mellom barn og foreldre, kan dette være knyttet til mange momenter i straffesaker. Påtalespørsmål etter strl. § 78 kan være et slikt tema, men faller utenfor denne fremstillingen.

Spørsmål knyttet til barnets ønske om taushet overfor foreldre, kan komme på spissen. Problemstillingen er regulert i forhold til medisinske opplysninger i pasientrettighetslovens § 3-4. hvor barnets krav på taushet i enkelte tilfeller går foran. I straffesaker kan dette være grunnlag for en bredere drøftelse også opp i mot barnekonvensjonens art. 12, men jeg legger her til grunn at informasjon i en aktuell sak normalt skal kunne meddeles verge for at denne/disse skal kunne ivareta denne funksjonen tilfredsstillende.

## 5. STRAFFERETTEN - STRAFFBARHETSVILKÅRENE

De fire vilkårene for straff etter norsk rett er:

- Krav om overtredelse av en bestemmelse hjemlet i lov
- Det må ikke foreligge straffrihetsgrunner
- Gjerningspersonen må være tilregnelig
- Gjerningspersonen må ha utvist den nødvendige skyld

### 5.1 Lovskravet

Grunnlovens § 96, første punktum slår fast at: ”Ingen kan dømmes uden efter Lov, eller straffes uden efter Dom”. Bestemmelsen fastslår ”lovsprinsippet” innenfor norsk strafferett. Dette går ut på at domstolene må ha en skreven norsk rettsregel som grunnlag for å avsi en straffedom mot en tiltalt. Tilsvarende krav fremkommer i EMK art. 7 og i barnekonvensjonens art. 40 nr. 2 (a).

På strafferettens område oppstilles også i tråd med dette, et krav til at en straffebestemmelse skal være tilstrekkelig klar, som bl.a. presisert i Rt. 2012 s. 313: ”Det er uansett ikke avgjørende hva lovgiver måtte ha ment, når en eventuell lovgiverintensjon ikke har kommet

<sup>9</sup> Hov. Rettergang II s. 214

<sup>10</sup> Barnekomitéens generell kommentar nr. 10 s. 16

tydelig til uttrykk i loven. Jeg viser til lovskravet i Grunnloven §96 og i EMK artikkel 7, slik dette er forstått blant annet i Rt-2011-469. Av særlig interesse er avsnitt 9 og 12 i dommen, hvor det fremheves at straffbarheten må følge av loven, og at manglende støtte i ordlyden ikke avhjelpest ved at forholdet er klart straffverdig, og at lovgiver utvilsomt ønsket å ramme det.” Lovgiver har som tidligere beskrevet, satt den strafferettslige lavalder på et bestemt nivå. Dette må sees som uttrykk for at også klarhetskravet er målt med det aktuelle alderstrinns mål, og at også den språklige formen er vurdert som tilstrekkelig klar fra 15 års alder.

## 5.2 Straffrihetsgrunner

Straffrihetsgrunner er knyttet opp mot utgangspunktet om straffverdighet. En handling kan miste straffverdighet dersom den er nødvendig i en nødssituasjon. Det samme kan gjelde i enkelte tilfeller hvor gjerningspersonen var i villfarelse, og dersom det forelå et samtykke til handlingen. Med utgangspunkt i barns situasjon, vil jeg særlig se på villfarelse.

Norsk straffelov har bestemmelser om både villfarelse om rettsregler - *rettsvillfarelse* og om villfarelse om omstendigheter - *faktisk villfarelse*.

Strl. § 57 fastslår at ”For den som ved Handlingens Foretagelse befandt sig i Vildfarelse med Hensyn til dens rettsstridige Beskaffenhed, kan, saafremt Retten ikke finder af denne Grund at burde frifinde ham, Straffen nedsettes til det for Handlingen bestemte Lavmaal og til en mildere Strafart”. Den gjeldende forståelse av bestemmelsen er videreført i Strl. 2005 § 26. Det forutsettes at enhver kjenner til de ”regler som gjelder for alminnelig samkvem mennesker imellom”<sup>11</sup> og i tillegg at man kjenner særregler på de områder man begir seg inn på. Forutsetningene har formodentlig på lik linje med ”klarhetskravet” vært vurdert av lovgiver ved fastsetting av aldersgrensen for strafferettslig ansvar som jeg behandler nedenfor under tilregnelighet.

Spørsmålet i denne sammenhengen er om det også må tas særlige hensyn til alder og utviklingsnivå. Det fremkommer i teorien at det etter gjeldende rett er ”anledning til å legge vekt på subjektive forhold hos den enkelte gjerningsperson”, men ”Det er likevel ingen generell regel om at en svært ung gjerningsperson uten videre skal bedømmes mildere enn et voksent menneske”.<sup>12</sup> Spørsmålet er berørt i flere rettsavgjørelser.

Rt.1978 s. 569 gjaldt smugling av varer hvor far som oppdragsgiver hadde gitt instruksjoner. Av dommen fremkommer det at alder – i dette tilfellet 19 år, og tilknytningen til far er moment ved vurderingen. ”Selv om det således foreligger flere formildende omstendigheter i saken og det i første rekke er grunn til å rette bebreidelse mot tiltaltes far, finner jeg ikke å kunne karakterisere tiltaltes opptreden som aktsom. Som anført blant annet i dommen i Rt-1974-62, dreier det seg her om særdeles enkle og lettfattelige regler rettet mot enhver som passerer grensen med tollpliktige varer, og aktsomhetsnormen må være streng for at reglene skal nå sitt formål. Jeg er derfor ikke enig med byretten i at det var unnskyldelig når A ikke forstod at han pliktet å henvende seg til den nærmeste norske tollstasjon ved grensepasseringen.” Det var i saken dissens 4:1, hvor dissenterende dommer særlig vektlegger alderen som moment.

<sup>11</sup> Slettan og Øie. Forbrytelse og straff s. 205

<sup>12</sup> Andorsen. Rettsvillfarelse s. 255



Rt.1995 s.1277 fastslår at ”*Det foreligger enkelte spesielle omstendigheter i saken. Domfelte var forholdsvis ung, uten erfaring med innførsel av varer, og hun brakte med seg utstyret etter instruks fra faren. Dette kan likevel ikke være tilstrekkelig til at hennes rettsvillfarelse kan regnes som unnskyldelig. Bestemmelsene om deklareringspliktige varer retter seg mot alle som passerer grensen med varer. Skal bestemmelsene nå sitt formål, er det nødvendig å praktisere aktsomhetskravet strengt, jf blant annet Rt-1978-569*”

Faktisk villfarelse som omhandles i strl.§ 42, er knyttet til lovovertrедers feilaktige oppfatning av de faktiske forhold på gjerningstidspunktet. Bestemmelsen kan komme til anvendelse overfor lovbrøtere innenfor alle grupper, men forutsetter at gjerningspersonen ikke kan bebreides for å være i villfarelse ”*Saa fremt Uvidenheden selv kan tilregnes som Uaktsom*”.

Nødstilfellene kan også for barn i mange tilfeller sees ut fra et villfarelsesperspektiv. Samtykke som straffrihetsgrunn, vil også være knyttet til villfarelsesbetraktninger – særlig hvorvidt samtykke er gitt - når det gjelder barn som lovovertrедer. De andre problemstillingene omkring samtykke i strafferetten, vil i stor grad omfatte spørsmålene om samtykkekompetanse hos barn som fornærmet.

### 5.3 Tilregnelighet

Det stilles krav til at lovovertrедeren er tilregnelig. Strl. § 44 ”*Den som på handlingstidspunktet var psykotisk eller bevisstløs straffes ikke. Det samme gjelder den som på handlingstiden var psykisk utviklingshemmet i høy grad.*”

Bestemmelsen tar hensyn til kravet om grunn til bebreidelse og evne til å utvise skyld. Den som er i en tilstand hvor handlinger er sykkelig motivert, eller vedkommende ikke er klar over sine gjerninger, kan ikke sies å ha skyld. Den alminnelige oppfatning er at i slike tilfeller er det ikke grunnlag for å bebreide, og det er heller ikke behov for straff. Mange slike tilstander vil være en oppgave for helsevesenet ut fra et behandlingsperspektiv.

Skyld evne knyttet opp mot tilstander som angitt i strl. § 44 er bl.a. trukket frem i Rt. 2009 s. 876 ”*På bakgrunn av denne beskrivelsen av As evnenivå finner jeg det klart at hans skyld evne er sterkt redusert. Dette innebærer ikke at han er ute av stand til å innse at han begår straffbare handlinger. At han etter å ha tent på bygningen gjorde sitt beste for ikke å bli sett av andre, må ses på som et utslag av en erkjennelse av å ha foretatt noe straffbart, og at han ved sin adferd forsøkte å unngå å måtte stå til ansvar. Derimot er det all grunn til å tro at han i gitte situasjoner har reduserte evner til å se alle konsekvensene av sine handlinger og til å mobilisere normale motforestillinger.*”

Med samme henvisning til skyld evne og bebreidelse, er også alder et moment som må trekkes inn. Norsk straffelovgivning legger på linje med øvrig lovgivning, også 18 år til grunn som skillet mellom barn og voksen. Et klart uttrykk for skillet, knyttet til reaksjon, fremkommer i Rt 2011 s. 206 ”*personar under 18 år, slik at det først blir når denne grensa er passert, at det blir ein markert skilnad i val av reaksjon*”.

I strafferetten opererer man allikevel med et tidligere tidspunkt for ansvarlighet i forhold til straffbare handlinger. I Norge er den grensen satt til 15 år. Det innebærer at uansett hvilken handling barn under denne alderen foretar, kan ikke straff idømmes jfr. strl. § 46 ”*Ingen kan*

*straffes for handling foretatt før det fylte 15 år*” Dette innebærer at ulovlige handlinger hos dem som er under denne grensen må behandles i et annet spor. Det er en ønsket effekt, og et mål at barn under denne alder får oppfølging med fokusering på behandling og utvikling.

Strafferettslig lavalder har blitt endret gjennom tiden. I straffeloven av 1902 ble aldersgrensen for straffansvar opprinnelig satt til 14 år. Etter noen år kom det uttrykk for at grensen var satt for lavt, og at man ønsket den hevet til 15 år. Utfordringen var at man ved dette ville miste adgangen til varetektsfengsling av barn på 14 år som hadde påbegynt alvorlig kriminalitet.<sup>13</sup> Ved lovendring i 1987 ble den allikevel hevet til 15 år. Iverksetting ble imidlertid utsatt i påvente av en sikkerhetsventil i form av egnede barnevernsinstitusjoner som kunne omhendeta de som da ville falle utenfor. Lovendringen trådte derfor i kraft først 1. januar 1990. Til sammenlikning er den strafferettslige lavalderen i Sverige 15 år. Det samme er forholdet i Danmark.<sup>14</sup>

Barnekonvensjonens art. 40 nr 3 (a) stiller krav til statene om å ”fastsette en lavalder under hvilken barnet ansees ikke å være i stand til å begå et straffbart forhold”. Det fremkommer i Barnekomiteens Generelle kommentar nr. 7 at “Ikke under noen omstendighet skal små barn (definert som barn under 8 år) omfattes av lovens definisjon av kriminell lavalder, slik at de regnes som strafferettslig ansvarlig for sine handlinger.”<sup>15</sup>

Barnekomitéen har vist til FNs standard minimumsregler for administrering av unge lovbrøyttere de såkalte ”Beijing-reglene” art 4. ”In those legal systems recognizing the concept of the age of criminal responsibility for juveniles, the beginning of that age shall not be fixed at too low an age level, bearing in mind the facts of emotional, mental and intellectual maturity”<sup>16</sup>. I tråd med disse, angis at det kan ”konkluderes med at minstealder for strafferettslig ansvar under 12 år etter komiteens oppfatning ikke er internasjonalt akseptabel”<sup>17</sup>. Videre er det gitt uttrykk for et mål at stater som har så lav aldersgrense som 12 år, hever den.

Ved fastsetting av aldersgrensen, har lovgiver definert at fra dette tidspunktet kan man pådra seg straffansvar for lovbrudd på lik linje med voksne. Som det vil fremgå av denne oppgaven, har man allikevel sett behov for å tilpasse reglene i stor grad. Dette er basert på erkjennelsen av at selv om grensen er trukket, er det behov for tilpasninger for den yngste gruppen. Reglene viser at det må tas noe flere hensyn knyttet til de yngstes særlige stilling.

Alternativet til å trekke grensen for straffansvaret ved en bestemt alder, kunne være å definere at en person er strafferettslig tilregnelig når vedkommende har nådd et visst utviklings- og forstandsnivå. Sett hen til utgangspunktet med skyldene, ville dette vært mer i tråd med prinsippet. Barn på 15 år kan være på svært forskjellige modenhetsnivå. Det er ikke uvanlig at flere barn foretar lovbrudd i fellesskap. Man kan i noen tilfeller få den praktiske konsekvens at en eller flere som har fylt 15 år kan straffes, mens de som kanskje er tett under, ikke kan.

Når man allikevel har valgt å bruke alder som kriterium, er det for å ha en grense som er enkel å praktisere. Det er vurdert at de fleste har nådd tilstrekkelig modenhet ved denne alder. Et alternativ med fastsetting av modenhetsnivå i hvert tilfelle, ville medføre praktiske problemer.

<sup>13</sup> Andenæs. Alminnelig strafferett s. 296

<sup>14</sup> NOU 2008:15 s. 23

<sup>15</sup> Barnekomitéens Generelle kommentar nr 7 s. 17

<sup>16</sup> United Nations Standard Minimum Rules for the Administration of Juvenile Justice ("The Beijing Rules")

<sup>17</sup> Barnekomitéens generelle kommentar nr 10 s. 11

Samtidig vil det måtte knyttes usikkerhet til en slik fastsetting av utviklingsnivå. Det må tas i betraktning at det er handlingstidspunktet, og ikke domstidspunktet som skal legges til grunn. Det alminnelige krav til forutberegnelighet kan også nevnes.

Det er vedtatt ny straffelov. I ny straffeloven av 2005 er aldersgrensen opprettholdt, men henført under tilregnelighetsbestemmelsen i § 20.

#### 5.4 Utvist skyld

Sammen med kravet om tilregnelighet skal skyldkravet si noe om grunnlaget for å klandre forøveren for sin opptreden eller handling. Straff skal som nevnt bare komme til anvendelse når det er grunn til å bebreide den handling (eller unnløstelse) som er foretatt.

Skyldformene man opererer med i norsk strafferett er inndelt i forsett og uaktsomhet. Utgangspunktet for straffansvar etter straffelovens § 40 er at ”Paa den, der ei har handlet med Forsæt, kommer ikke denne Lovs Straffebestemmelser til Anvendelse, med mindre det udtrykkelig er bestemt eller utvetydig forudsat, at ogsaa den uagtsomme Handling er strafbar”

Forsett er ”Den bevisste overtredelsen av et straffebed; handlingen blir foretatt med vitende og vilje”.<sup>18</sup> Den inndeles i flere grader; hensiktsforsett, hvor gjerningspersonen har foretatt den bevisste handling for å oppnå resultatet. Visshetsforsett, hvor gjerningsmannen har foretatt handlingen uten å ha som mål å oppnå resultatet, men er sikker på at dette ville inntreffe. Sannsynlighetsforsett innebærer at handlingen er foretatt og gjerningsmannen har holdt det for sannsynlig at resultatet ville inntreffe. Den siste formen for straffbart forsett er den såkalte *dolus eventualis*, hvor det legges til grunn at gjerningsmannen har holdt resultatet som mulig, men ikke sannsynlig – og allikevel har bestemt seg for å foreta handlingen selv om resultatet skulle inntreffe. (Den positive innvilgelsesteori.)

Uaktsomhet - bevisst eller ubevisst - inndeles i grov uaktsomhet som er bl.a i Rt. 1970 s. 1235 blitt beskrevet som at det må ”foreligge en kvalifisert klanderverdig opptreden som foranlediger sterke bebreidelser for mangel på aktsomhet”. Sempel uaktsomhet defineres ut fra dette når en handling foranlediger bebreidelser for mangel på aktsomhet. Den alminnelige oppfatningen om at barn ikke har samme kunnskaps- og erfaringsnivå som voksne, kunne tilsi at både forsettlige og uagtsomme handlinger ikke skulle måles med samme målestokk. Utgangspunktet er imidlertid, som nevnt, likebehandling fra straffbar lavalder når det gjelder spørsmål om subjektiv skyld.

---

<sup>18</sup> Slettan og Øie. Forbrytelse og straff s. 178

## 6. SAKSGANGEN

Norske straffeprosessregler har fra tidlig av hatt med seg hensynet til menneskerettighetene. Dette har gitt seg utslag i regler bygget opp rundt en rekke prinsipper som springer ut fra et overordnet hensyn til en rettferdig rettergang som er i tråd med - ”Right to a fair trial” i EMK art 6. Prinsippene er i liten grad konkret lovfestet i nasjonal lovgivning, men kan for manges vedkommende utledes fra disse. Noen av de mest aktuelle i tilknytning til denne fremstillingen er:

- *Legalitetsprinsippet* – som legger til grunn at det offentlige må ha hjemmel i lov for å kunne foreta inngrep i borgernes rettigheter eller pålegge dem plikter.
- *Selvinkrimineringsforbudet* – som angir at den som er mistenkt eller tiltalt for et straffbart forhold skal ikke være nødt til å vitne mot seg selv, eller erkjenne seg skyldig jfr. FN SP art. 14, nr. 3. pkt. g.
- *Vern av den personlige frihet*. Ingen skal vilkårlig kunne berøves friheten, og den som blir utsatt for frihetsberøvelse skal kunne få prøvd spørsmålet om inngrepets rettmessighet av en dommer.
- *Sannhetsprinsippet* – sannhetsgrunnsetningen, gir uttrykk for at en straffesak skal avgjøres på grunnlag av sannheten. Prosessen knyttet til behandling av spørsmål om straff, skal sikre at ingen skal bli dømt på feilaktig grunnlag.
- *Tidskrav* - et krav om «innen rimelig tid» etter EMK art. 6. og BK art. 40 nr 2 b, pkt iii oppstiller krav til et visst tempo i rettergangen. Dette er også fremholdt konkret vedrørende barn i FN SP art 10 nr 2b

Prinsippene gjelder for alle som kommer i konflikt med loven. Med utgangspunkt i barns særlige stilling, kan prinsippene måtte vurderes strengere i enkelte sammenhenger. Prinsippene nevnes samlet her, for å kunne knytte de senere omtalte prosessuelle enkeltbestemmelsene inn i et hele.

### 6.1 Politiloven

#### 6.1.1 Ordenshåndheving

*”Politiet skal gjennom forebyggende, håndhevende og hjelpende virksomhet være et ledd i samfunnets samlede innsats for å fremme og befeste borgernes rettssikkerhet, trygghet og alminnelige velferd for øvrig” Pl. § 1, 2. ledd.*

Politi-loven hjemler flere ulike tiltak innenfor håndheving av ro og orden samt i forebyggende øyemed. Dette er tiltak som i mange tilfeller ligger utenfor det strafferettslige, selv om enkeltforhold ofte utgjør et lovbrudd. Reglene vil derfor som utgangspunkt ikke falle inn under oppgaven. Den som blir gjenstand for slike polisiære inngrep vil ikke få stilling som siktet etter strpl. § 82, 2.ledd. Det medfører heller ikke andre straffeprosessuelle rettigheter.

Politi-lovens bestemmelser omtales på tross av dette, ettersom bruken av dem i noen grad er foranledningen til en videre straffesak, at de ofte benyttes også overfor barn og at de i karakter har åpenbare likhetstrekk med de straffeprosessuelle tvangsmidlene.

Med hjemmel i politiloven er det gitt lokale forskrifter i de enkelte kommuner – politivedtekter, som også inneholder bestemmelser knyttet til ordenshåndheving.

Politilovens bestemmelser i kapittel 2, likestiller barn og voksne som objekt for inngrep og inneholder ingen nedre aldersgrense for inngrep eller tiltak. De vil følgelig kunne benyttes uavhengig av strafferettslig lavalder - og er til dels direkte forutsatt benyttet overfor barn under denne grensen i pl. § 13 som nevnt nedenfor under pkt. 6.1.3.

### **6.1.2 Politilovens generelle ordensfullmakter**

Plikten etter politilovens § 5 til å rette seg etter pålegg fra politiet gjelder enhver, men straffesanksjoner jfr. § 30, er bare aktuelt for personer over 15 år.

Føringer for hvordan polititjenesten skal utføres er angitt i lovens § 6. Politiet er det utøvende organ i straffesaksbehandlingen, og retningslinjene gjelder følgelig også for denne delen av tjenesten.

Politiet er gjennom lovens § 7, sikret de nødvendige fullmakter til ordensreguleringer, og gir eksempler som bl.a. *”forby opphold, visitere person eller kjøretøy, uskadeliggjøre eller ta farlige gjenstander i forvaring, avvise, bortvise, fjerne eller anholde personer”*.

Bestemmelsens inngrepsalternativer er ikke uttømmende opplistet, og andre tiltak kan tenkes aktuelle. Tiltakene er ikke knyttet til straffereaksjoner og kan anvendes overfor enhver, uavhengig av alder, strafferettslig tilregnelighet for øvrig og evt. utvist skyld. Politiet kan følgelig anvende alle tiltak også overfor barn under strafferettslig lavalder. Avgrensning av tiltak vil måtte basere seg på de generelle prinsipper i lovens § 6. Fysiske tiltak overfor barn, må særlig vurderes opp mot barnekonvensjonen og især art. 19, nr 1 – Beskyttelse mot alle former for vold.

Tidligere var innbringelseshjemmelen i lovens § 8 plassert i straffeprosessloven. Flyttingen var begrunnet i bestemmelsens primærfunksjon knyttet til polititjenesten, men den har klart også en side mot etterforskning og straffeprosess, med innbringelsesadgangen i nr. 4 også for *«den som treffes på eller ved et sted der det må antas å ha blitt begått en forbrytelse umiddelbart forut»*. Formålet er at politiet skal kunne sikre seg bl.a. vitner og andre med tilknytning til forbrytelsen.

Politilovens § 9 hjemler tiltak overfor berusede personer, også innsettelse i arrest. Beruselse forekommer i relativt stor utstrekning også hos barn, og inngrep både i form av innbringelse og omhendtagelse av rusmidler vil være blant de mest benyttede. Innsettelse i drukkenskapsarrest er et beskyttelsestiltak av hensyn både til den berusede og de omgivelser, som han ble innbragt fra. Berusede personer er overrepresentert både innenfor ordensforstyrrelser, enkelte lovbrudd og ikke minst som offer for ulike straffbare handlinger og ulykker. Med hensyn til barns allerede utsatte situasjon, vil en supplerende beruselse føre til at politiinngrep ofte er påkrevet på et tidligere stadium enn tilfellet ville være for voksne. Som tidligere nevnt, omfattes ikke slike inngrep av straffeprosessuelle regler. Når det gjelder innsettelse i drukkenskapsarrest, vil dette oppleves på samme måte som et fengsels-/varetekstopphold. Ut fra dette, bør tiltaket ikke anvendes overfor barn. Overlatelse til foreldre, barnevernsvakt eller andre omsorgspersoner vil være den naturlige videreføring av innbringelse som beskyttende tiltak.

### 6.1.3 Inngrep overfor barn

Den bestemmelsen i politiloven som direkte omhandler barn er politilovens § 13. Bestemmelsen gir politiet adgang til å *”vise eller bringe hjem barn som driver på egen hånd på offentlig sted etter kl 2200.”* Politiet kan videre *”ta hånd om barn som påtreffes under omstendigheter som klart innebærer alvorlig risiko for barnas helse eller utvikling”*. Bestemmelsens 4. og 5. ledd har en side opp mot straffesaksbehandlingen i form av bekymringssamtale. Målet vil være å forebygge fremtidige straffbare handlinger. *”Dersom politiet har grunn til å tro at en person under 15 år har begått en ellers straffbar handling, eller at en person under 18 år har begått en straffbar handling, kan den mindreårige og foreldrene pålegges å møte for politiet til samtale for å forebygge ytterligere lovbrudd”*.

### 6.1.4 Bekymringssamtale

Politiet har i de senere årene lagt opp til tidlig intervensjon når det gjelder unge lovbryttere. Det forebyggende perspektivet har fått større fokus og arbeidsformen internt i politiet bærer på mange områder preg av dette. Et tiltak i form av innkalling til samtale m.m. vil innebære inngrep i den unges frihet. Inngrepene er imidlertid hjemlet i de tidligere nevnte bestemmelser og har til formål en bedre oppfyllelse av barns rettigheter ved å søke å hindre en utvikling som for barnet vil føre til større og mer uheldige konsekvenser. I tråd med forpliktelser etter Barnekonvensjonen, legges det betydelig vekt på at politiet prioriterer feltet. Politiets innsats knyttet til barn og unge er et område som følges av flere og som politiet årlig måles på. Som ledd i politiets innsats knyttet til barn, må også nevnes bekymringsmeldinger som regelmessig sendes til barnevernet når barn viser tendenser til kriminell adferd.

### 6.1.5 Oppholdsforbud

Straffeprosessloven § 222c inneholder en bestemmelse som hjemler begrensning i bevegelsesfriheten til barn *”Påtalemyndigheten kan forby en person under 15 år å oppholde seg på et bestemt sted dersom det er grunn til å tro at opphold på stedet øker faren for at personen begår en ellers straffbar handling”*. Bestemmelsen er oppstilt blant tvangsmidlene i straffeprosessloven, men har et preventivt siktemål. Den forutsetter ingen forutgående straffbar handling. Det materielle vilkåret for bruk av bestemmelsen er satt relativt lavt *”grunn til å tro”* noe som innebærer at kravet er at det foreligger konkrete holdepunkter for dette. Det kreves ikke sannsynlighetsovervekt, men en objektiv og nærliggende fare. Barn under 15 år får ikke stilling som siktet. Den adekvate reaksjon ved brudd på et slikt besøksforbud vil være hjemkjøring av barnet, med hjemmel i politilovens § 13.

Den som inngrepet retter seg mot, også i forhold til de andre besøks-/oppholdsforbudshjemlene i straffeprosesslovens kap. 17a, får heller ikke stilling som siktet. Unntak er i tilfeller *«hvor besøksforbudet er en reaksjon på at en straffbar handling er utført.»*<sup>19</sup> Nødvendighets- og forholdsmessighetskriteriet i straffeprosesslovens § 170a vil imidlertid gjelde også for disse tiltakene.

<sup>19</sup> Andenæs. Straffeprosess s. 59

## 6.1 Etterforskning

### 6.2.1 Innledende generell observasjon og informasjonsinnhenting

Det er alminnelig anerkjent at det ikke stilles krav til særlig lovhjemmel for at politiet kan foreta generelle undersøkelser. Det samme gjelder for innsamling og registrering av opplysninger som mottas, eller som kommer til politiets kunnskap i ulike situasjoner gjennom deres arbeid. Det må sies å tilligge politiet en naturlig handlefrihet på dette trinn, som gir det nødvendige rom for undersøkelser knyttet til nevnte type informasjon.

Det foreligger ikke spesielle regler i forhold til barn på dette stadiet. Politiet må imidlertid forutsettes å generelt utvise skjønnsomhet ved sin kontakt med barn. Det må tas nødvendig hensyn til diskrimineringsforbudet overfor spesielle utsatte grupper – som bla. ”gatebarn, barn som tilhører raseminderiteter” og ”barn som begår gjentatte lovbrudd (gjengangere)”<sup>20</sup>

Når en eventuell gjennomgang av innsamlet informasjon settes inn i en sammenheng eller knyttes til konkrete undersøkelser, beveger man seg over i det som betegnes som etterforskning.

### 6.2.2 Etterforskningsstadiet

Straffeprosesslovens § 226 angir formålet med etterforskning. Den skal ”*skaffe tilveie de nødvendige opplysninger for å avgjøre spørsmålet om tiltale*”. I tillegg skal innhentingene tjene som forberedelse for rettens behandling av straffesaken, samt bl.a. gi grunnlag for sak for barneverntjenesten.

Igangsetting av etterforskning er regulert i strpl. § 224, 1. ledd og ”*foretas når det som følge av anmeldelse eller andre omstendigheter er rimelig grunn til å undersøke om det foreligger straffbart forhold som forfølges av det offentlige*”. Bestemmelsens 2. ledd fastsetter etterforskningsplikt også i tilfeller hvor mistenkte er under strafferettslig lavalder, ned til 12 år. Videre er det i 3. ledd åpnet adgang til etterforskning også i tilfeller hvor mistenkte er under 12 år. Det er således ikke satt noen nedre alder for når et barn kan bli gjenstand for etterforskning. Tilsvarende regler er oppstilt i påtaleinstruksens § 7-4. Bakgrunnen for dette er å finne i den nevnte formålet knyttet til barnevernet.

”*Etterforskningen iverksettes og utføres av politiet*” etter strpl. § 225. Politiet er pålagt plikt til å underrette barneverntjenesten om etterforskning mot barn ihht. påt.instr. § 5-1, jfr. strpl. § 232a, med mindre forholdet er av ”*bagatellmessig art*”. Meldingskravet er satt ut fra barnevernets ansvar for barns oppvekstvilkår jfr. barnevernlovens § 3-1.

En etterforskning vil normalt være belastende for den som undersøkelsene er rettet mot, og det er derfor som tidligere nevnt et krav til tempo i gjennomføringen. Strpl. § 249 fastsetter en generell regel om at tiltale spørsmålet «*skal avgjøres så snart saken er tilstrekkelig forberedt*».

<sup>20</sup> Barnekomitéens Generelle kommentar nr 10 s. 4.

Dersom «*mistenkte var under 18 år på handlingstiden*» stilles en konkret lengstefrist på 6 uker. Denne tidsfristen er også et av de konkrete målene som politidistriktene kontrolleres på med kontrollrapportering fra et system som følger tidsbruken fra saksregistrering til påtaleavgjørelse. I rundskriv fra Riksadvokaten og i stortingsproposisjoner er det også lagt vekt på tempo. Statsadvokatene har fått frist på å avgjøre spørsmålet om tiltale, evt. oversendelse, innen 15 dager etter at saken ble mottatt fra politiet.<sup>21</sup> Fremdrift i etterforskningen er også et moment som domstolen holder øye med i tilknytning til bruk av tvangsmidler, og på senere trinn i saksutviklingen.

### 6.2.3 Mistenktes forklaring

Under etterforskning vil ofte en vesentlig del av informasjonsinnhenting dreie seg om å oppta forklaring fra bl.a. den som er mistenkt i saken. I tråd med selvinkrimineringsforbudet i FN SP art. 14 nr. 3 pkt.(g) ”*Ikke å bli tvunget til å vitne mot seg selv, eller til å erkjenne seg skyldig*”, likeledes i BK art. 40 nr. 2, b, (iv) og retten til å bli gjort kjent med saken etter pkt. b (ii), er det i strpl. 232 fastsatt at siktede skal ”*gjøres kjent med hva saken gjelder, og at han ikke har plikt til å forklare seg*”. Den samme regel er gjentatt i påt.instr. § 8-1. Dersom siktede ønsker å avgi forklaring, skal han oppfordres til å forklare seg sannferdig jfr. påt. instr. § 8-2, 1. ledd.

En mistenkt kan ikke straffes for å forklare seg falsk etter strl. § 167, med mindre han i sin forklaring fremsetter uriktige beskyldninger mot andre, som er straffbart etter § 168.

Selvinkrimineringsforbudet som viktig rettssikkerhetsgarantist, må særlig iakttas i tilknytning til barn når det gjelder grensdragingen mellom den ”uformelle samtalen” som foregår forut for formelle avhør. Slik samtale er gjerne knyttet til kontakten mellom politiet og barnet i initialfasen, og finner sin hjemmel i den nevnte undersøkelsesadgang og avklaringsforutsetning som politiet har, knyttet til en hendelse. Rt. 2003 s. 549 anfører: ”*Jeg bemerker at straffeprosessloven og påtaleinstruksens bestemmelser om siktedes rettigheter ved avhør ikke er til hinder for at politibetjentene under og etter pågripelsen har samtaler med siktede.*” og ”*Det er uomtvistet og åpenbart at samtalen under pågripelsen gikk over i et avhør. Spørsmålenes karakter, og særlig den konfrontasjon som ifølge spaningsrapporten fant sted, viser dette. Siktede skulle da ha vært gjort oppmerksom på sine rettigheter før avhøret tok til.*” Saken omhandler den uformelle samtalen knyttet opp mot en voksen siktet. Det må antas at momentene herfra bør vektas ytterligere i forhold til barn. I de tilfeller hvor det i en slik innledende fase stilles spørsmål som går utover konkret hendelsesforløp og som har til formål å avklare hvem som har foretatt hva, må retten til å nekte å forklare seg / svare på spørsmål gjøres kjent for barnet på en hensiktsmessig og forståelig måte.

Det er satt krav til at avhør skal skje så snart som mulig jfr. strpl. § 180. I dette ligger at den mistenkte har rett til så tidlig som mulig, å kunne forsvare seg gjennom sin forklaring. Påt. instr. § 8-2, 2.ledd «*Mistenkte skal gis anledning til å gjendrive de grunner mistanken beror på, og anføre de omstendigheter som taler til fordel for ham.*»

Strpl. § 232, 3.ledd angir at ”*Er mistenkte under 18 år, bør vergen som regel gis anledning til å være tilstede*”. Påt. instr. gjentar i § 8-3 – ”særregler for mistenke under 18 år” reglene om verge, og melding til barnevernstjenesten samt deres adgang til å være tilstede.

<sup>21</sup> Rundskriv fra Riksadvokaten nr. 1/2012 s. 4.



#### 6.2.4 Skille mellom mistenkt og siktet

Straffeprosesslovens § 82 angir at *”Den mistenkte får stilling som siktet når påtalemyndigheten har erklært ham for siktet eller når forfølgning mot ham er innledet ved retten eller det er besluttet eller foretatt pågripelse, ransaking, beslag eller liknende forholdsregler rettet mot ham.”*

På etterforskningsstadiet er det i forhold til forsvarerspørsmålet, et skille mellom status som mistenkt og siktet. Det er bare den som er siktet som har krav på offentlig oppnevnt forsvarer etter strpl. § 96. Den som har status som mistenkt, har imidlertid full anledning etter påt.instr. § 8-1, 2. ledd til å *«la seg bistå av forsvarer etter eget valg på et hvert trinn av etterforskningen, herunder ved politiets avhør av ham»*. Den vesentligste forskjellen for den mistenkte består i at han i det siste tilfellet selv må bekoste utgiftene.

Strpl. § 96 setter krav til at siktede skal ha forsvarer. Det er oppstilt noen unntak, hvor de to tallmessig viktigste er *”saker etter vegtrafikkloven § 22 første og annet ledd og § 24 første ledd, jf. §31”* (Bestemmelsene om promillekjøring og kjøring uten gyldig førerkort.) og *”i saker som fremmes etter reglene i § 268 (forelegg)”* Disse unntakene er sakstyper som ofte gjelder barn. Ut fra diskrimineringsforbudet i Barnekonvensjonens art. 2, kan det være spørsmål om barn ut fra dette perspektiv, og nettopp fordi de er barn skulle ha krav på forsvarer også i disse tilfellene etter strpl. § 100, 2. ledd. *”Utenfor de tilfeller som er omhandlet i §§ 96-99, kan retten også oppnevne offentlig forsvarer for siktede når særlige grunner taler for det, herunder at siktede har nedsatt funksjonsevne eller er i annen fysisk eller psykisk tilstand som tilsier at det er et særskilt behov for forsvarer.”* Ordlyden og sammenhengen i straffeprosessloven, trekker i retning av at denne bestemmelsen ikke gir grunnlag for å oppnevne forsvarer bare med grunnlag i at den siktede er et barn. Det samme er anført i juridisk teori.<sup>22</sup> Det vil imidlertid kunne være aktuelt å vise til Barnekonvensjonens art 40, nr. 2 b (ii) som begrunnelse for krav om forsvarer. Påt. instr. § 8-1a, pålegger politi og påtalemyndighet generelt en plikt til å se hen til den mistenktes behov for forsvarer.

Det er ved lov av 20. januar 2012 nr 6, vedtatt endringer i § 96, 3. ledd, som imidlertid ikke har trådt i kraft. Endringen angir at siktede alltid skal ha forsvarer ved spørsmål om idømmelse av ubetinget frihetsstraff, ungdomsstraff eller samfunnsstraff, både ved hovedforhandling og ved tilståelsesdom etter § 248.

#### 6.2.5 Avhørssituasjonen

Om politiavhørets gjennomføring og form finnes regler i strpl. §§ 230 – 233. Det er også generelle regler om politiavhør i påt.instr. §§ 8-1 til 8-4.

Den forskjell i ”styrkeforholdet” mellom påtalemyndighet og den mistenkte som begrunner mange av de generelle reglene, vil for barn oppleves som ytterligere skjevt. Det er derfor viktig at man ved avhør er særlig oppmerksom på den opplevelsen barn har i situasjonen. Spørsmålsstilling, opptreden og stemmeleie er typiske momenter som tjenestemannen/kvinnen må ta hensyn til for å sikre at gjennomføringen blir i tråd med

<sup>22</sup> Sandberg (Red) Barnekonvensjonen s. 147

intensjonen i bestemmelsene og de tidligere omtalte menneskerettigheter. Den nye avhørsmetodikken innenfor politiet, vil formentlig sikre en bedre ivaretagelse av prinsippene. Det er utviklet og anskaffet tekniske løsninger, slik at gjennomføringen av avhør kan bli dokumentert med lyd og bilde. Når dette benyttes, vil det være mulig å se på hvilken måte avhøret er gjennomført og høre de faktiske uttalelser som har kommet.

Påtaleinstruksens § 8-3 har betegnelsen ”særregler når mistenkte er under 18 år”.

Bestemmelsen omhandler imidlertid ikke avhørets form eller gjennomføring, men som nevnt, hvem som kan være tilstede. Vergene bør etter strpl. § 232, 3. ledd og påt.instr. § 8-3 gi anledning til å være tilstede under avhør, og til å uttale seg. Anledningen til å uttale seg vil i første rekke være knyttet til de forhold som tilligger verge å avgjøre, og hvorvidt det er bemerkninger til avhørets gjennomføring. Den forklaring som ønskes innhentet er siktedes, og i dette lys, vil det ikke være anledning for verge til å blande seg inn i avhøret. Det antas at situasjonen her i stor grad må følge retningslinjene som er satt for forsvarer i påt.instr. § 8-4, i.f. – ikke å rådføre seg ”før han svarer på spørsmål som blir rettet til ham, hvis ikke politiet samtykker i det.” Det betyr at ”vergen skal ikke blande seg inn i avhøret”<sup>23</sup>. Dette synet er også lagt til grunn i barnekomiteens generelle kommentarer ”Foreldrenes nærvær betyr ikke at disse kan delta i forsvaret av barnet eller ta del i beslutningsprosessen”.<sup>24</sup>

Det kan være tilfeller hvor verges tilstedeværelse under avhør hindrer forklaringen. Dette kan ha betydning for flere forhold, bl.a. bestemmelsen i strl. § 59,2. ledd – den såkalte ”tilståelsesrabatten”. Tjenestemannen/kvinnen som foretar avhør vil måtte ha slike forhold for øyet ved gjennomføringen, og vil da normalt ta dette opp med verge.

Straffeprosesslovgivningen oppstiller etter ordlyden ikke krav om at verge skal være tilstede. Det vil derfor kunne være hensiktsmessig og i tråd med hensynet til barnets beste at forklaringen, eller deler av denne, avgis uten verge i enkelte saker.

Barnets rett til å bli hørt direkte gjelder også i avhørssituasjon – Dette stiller bl.a. krav til kompetanse knyttet til avhør av barn, og det språk og de formuleringer som benyttes i forklaringen som nedtegnes. I denne sammenhengen må også nevnes avhør som foregår med tolk. Valg av tolk har betydning i disse sakene, ettersom det forekommer kulturforskjeller og ulik evne til å kommunisere med barn. Det ligger da en utfordring i å sikre at barnets mening kommer direkte frem gjennom tolken.

## 7. TVANGSMIDLER

Straffeprosesslovens § 170a sier at et tvangsmiddel bare kan benyttes ”når det er tilstrekkelig grunn til det. Tvangsmidlet kan ikke brukes når det etter sakens art og forholdene ellers ville være et uforholdsmessig inngrep”. Bestemmelsen står innledningsvis i kapitlet om tvangsmidler og gjelder generelt. Selv om de enkelte vilkår knyttet til aktuelt tvangsmiddel skulle være oppfylt, skal det foretas en vurdering av nødvendighet og forholdsmessighet. Bestemmelsens henvisning til ”forholdene ellers” betyr at man opp i mot tiltak også må se på den konkrete situasjonen hvor tvangsmiddelet tenkes benyttet. Det vil være situasjoner hvor hensynet til barn ut fra den konkrete saken etter dette prinsippet, medfører at et tvangsmiddel ikke kan benyttes overfor disse.

<sup>23</sup> Politirapport s. 296

<sup>24</sup> Barnekomiteén Generelle kommentarer nr 10 s. 16

## 7.1 Ransaking og beslag

Med formål bl.a. å sikre opplysninger i straffesaken vil det i mange tilfeller være behov for å søke etter gjenstander eller andre bevis. Dette gjøres ved ransaking som er regulert i strpl. kap. 15. Jeg behandler reglene om dette tvangsmiddelet først av hensyn til den videre sammenhengen.

Straffeprosesslovens § 192 oppstiller de materielle vilkår som gjelder uavhengig av alder, og nevnes kort:

- Skjellig grunn til mistanke
- Straffbar handling som kan føre til frihetsstraff og
- Formål å foreta pågrepelse eller søke etter bevis eller andre gjenstander som kan beslaglegges.

Bestemmelsen gjelder ransaking av bolig, rom eller oppbevaringssted.

Ransaking av person regnes for et mer inngripende tiltak og vilkåret skjerpes i § 195 noe ved at det må være ”*grunn til å anta at det kan føre til*” bl.a. oppdagelse av bevis.

I motsetning til tvangsmidler som pågrepelse og fengsling, er det åpnet adgang i strpl. § 196 til at ransaking kan foretas også overfor personer som ikke er strafferettslig ansvarlige. Følgelig er det ingen nedre aldersgrense for hvem det kan ransakes hos, eller hvem som kan ransakes. Reglene begrunnes i hensynet til etterforskningen, hensynet til fornærmede som vil kunne få eventuelle gjenstander tilbake, og hensynet til å ta hånd om gjenstander som bør beslaglegges. Ransaking er vesentlig mindre inngripende enn pågrepelse og fengsling. Den har ikke de samme likhetstrekk med straffereaksjoner, og det har ofte i noen grad en gjenopprettende funksjon hvor hensynet til strafferettslig tilregnelighet ikke har samme vekt. De nevnte hensyn er følgelig gitt forrang.

Samtykke til ransaking er omtalt i § 197 og setter krav til skriftlighet. I tilknytning til barn vil spørsmål om samtykke relatere seg til både hvorvidt det er behov for at spørsmålet forelegges verge og hvorvidt det såkalte frie samtykke kan avgis av et barn i en situasjon hvor ransaking er aktuelt. Det er imidlertid klart at samtykke ikke fritar for at de materielle vilkår er oppfylt.

Utenfor kapitlet om ransaking er det i straffeprosesslovens § 178, 2. ledd hjemmel for ransaking av den mistenkte i tilknytning til en pågrepelse – hvor hensikten er å frata eventuelle ting som kan benyttes ”*til vold eller til å unnvike*”.

Strpl. § 200 setter krav til at siktede skal forevises beslutningen om ransaking som evt. skal leses opp. I mangel av skriftlig beslutning skal siktede informeres om saken og formålet. Det må her også forutsettes at informasjonen gis på en hensiktsmessig måte ut fra alder.

## 7.2 Kroppslig undersøkelse

Strpl. § 157 omhandler kroppslig undersøkelse. Formålet med undersøkelsen vil, på samme måte som ved ransaking, være å sikre bevis til bruk for opplysning av saken. Som ved ransaking, vil det også kunne foretas kroppslig undersøkelse av barn under strafferettslig lavalder, i tråd med etterforskningsadgangen etter § 224, 2. og 3. ledd, jfr. § 157, 2. ledd *”Disse regler gjelder selv om straff ikke kan idømmes på grunn av reglene i straffelovens §§ 44 eller 46”* Som ved ransaking er det ingen nedre aldersgrense og en eventuell begrensning må forankres i forholdsmessighetsbetraktninger og vilkåret om *”fare eller betydelig smerte”*.

Foruten de materielle krav stilles også et prosessuelt krav *”uten mistenktes samtykke kan undersøkelse bare foretas etter kjennelse av retten”*. I de tilfeller formålet med undersøkelsen kan forspilles som følge av tid, vil ordre fra påtalemyndigheten kunne tre isteden for rettslig kjennelse. Bestemmelsen har ikke noen særregel for barn, men det kan her også være naturlig å stille spørsmål om et eventuelt samtykke også må tiltres av verge for å være gyldig. Sett hen til inngrepets karakter vil det ha klare likhetstrekk med medisinske inngrep som reguleres av pasientrettighetslovens § 4-3 som sier at rett til å gi samtykke til helsehjelp har *”mindreårige etter fylte 16 år”* og § 4-4. *”Foreldre eller andre med foreldreansvaret har rett til å samtykke til helsehjelp for pasienter under 16 år”*. Det vil være naturlig at denne grensegangen legges til grunn i spørsmålet. Samtykke må være avgitt etter tilstrekkelig informasjon, og under forhold som tilsier at det kan defineres som fritt avgitt.

Påtaleinstruksens kapittel 10 gir utfyllende bestemmelser om bl.a. hvem som kan foreta undersøkelsen og gjennomføringen. Det oppstilles også konkrete begrensninger i forhold til type undersøkelse som ansees å falle inn under kategorien betydelig smerte (gastroskopi og urinprøve ved hjelp av kateter).

Det er også andre lover som inneholder bestemmelser som gir hjemmel til enkelte former for kroppslig undersøkelse – nemlig blodprøver ved mistanke om kjøring i ruspåvirket tilstand etter småbåtlovens § 36, 2.ledd og vegtrafikklovens § 22a. Den siste er den som tallmessig er størst for den aktuelle aldersgruppe.

### 7.2.1. Foto, fingeravtrykk og DNA

Straffeprosesslovens § 158 gir anledning til å innhente biologisk materiale med tanke på DNA- analyse, og § 160 adgang til å ta foto og fingeravtrykk av en mistenkt. Begge bestemmelsene har en henvisning til § 157, 2. ledd og er følgelig anvendelige også overfor barn under den strafferettslige lavalder. Påtaleinstruksen kap. 11 gir utfyllende retningslinjer og fastsetter bl.a. i § 11-4 krav om at retten tar stilling til hvorvidt vilkårene foreligger forut for en eventuell maktanvendelse, dersom den mistenkte ikke samtykker. Påt.instr. kap. 11A regulerer registreringen og bruken av DNA- profiler, hvor det er adgang til å registrere også barn under 15 år i identitetsregisteret § 11a-1, 3.ledd, pkt (b). Bakgrunnen er hensynet til oppklaring.

## 7.3 Pågrepelse

I tilknytning til etterforskning vil det i mange tilfeller være hensiktsmessig at påtalemyndigheten sikrer seg fysisk kontroll over den mistenkte.

### 7.3.1 Vilkår

Strpl. § 171 oppstiller vilkårene for pågrepelse. De materielle vilkår fastslår at det må foreligge ”*skjellig grunn til mistanke*” og at det straffbare forhold er av en art som kan medføre ”*høyere straff enn fengsel i 6 måneder*”. Det oppstilles ytterligere 4 spesielle alternative vilkår:

- Unndragelsesfare
- Bevisforspillelsesfare
- Gjentakelsesfare
- Begjæring fra siktede selv

Når det gjelder barn, vil det generelle vilkår om at handlingen ”*etter loven kan medføre høyere straff enn fengsel i 6 mnd*” i seg selv utelukke pågrepelse av barn under 15 år ettersom yngre barn ikke kan straffes. Pågrepelse vil følgelig bare være aktuelt for barn i aldersgruppen mellom 15 og 18 år.

Kompetanseregler regler knyttet til pågrepelse vil være tilsvarende som for voksne og behandles ikke ytterligere.

Strpl. § 174. fastslår at ”*Personer under 18 år bør ikke pågripes hvis det ikke er særlig påkrevd*” noe som er relatert til det generelle vilkåret i § 170a om forholdsmessighet - hvor unge personer ansees som særlig sårbare. Bestemmelsen må sees sammen med påt.instr. § 9-2 som utfyller og differensierer på alder. Under 16 år oppstilles et ”bør” krav, som må leses som at det ”skal” forsøkes andre tiltak. Bestemmelsen nevner selv midlertidig plassering i institusjon under barnevernet og setter krav til at barnevernet blir underrettet om pågripelsen. Politiet skal altså forsøke å finne andre tiltak. Dersom dette ikke er mulig kan man også for denne gruppen, ende opp med pågrepelse/fengsling. Det må imidlertid redegjøres for de forsøk som er gjort for å unngå denne konsekvensen. Barnekonvensjonen har i art. 37 b oppstilt krav om at pågrepelse og fengsling ”*bare skal benyttes som en siste utvei og for et kortest mulig tidsrom*”. Barnekomitéen har gitt uttrykk for at ”*Bruk av frihetsberøvelse har svært negative konsekvenser for et barns harmoniske utvikling og representerer en alvorlig hindring for hans eller hennes reintegrering i samfunnet*”<sup>25</sup>.

Pågrepelse skal etter strpl. § 178 foretas ”*så skånsomt som forholdene tillater*”. Heri ligger et forholdsmessighetsprinsipp og minste-middel prinsipp. Regelen er i sin form aldersnøytral, men vil naturlig stille andre krav til gjennomføringen overfor et barn - eksempelvis hvem som er tilstede, orientering om saken og noe mer om utviklingen av saken for barnets del. Skånsomhetsvilkåret må naturlig nok føre til at det, uavhengig av eventuell motstand, må antas at behovet for maktbruk eller andre tiltak, vil være mindre overfor barn enn voksne. Politilovens generelle bestemmelse i § 6 gjelder tilsvarende.

<sup>25</sup> Barnekomitéen Generelle kommentar nr 10, s. 5.

”Den som blir pågrepet, skal gis opplysninger om det lovbrudd mistanken gjelder” jfr. strpl. § 177. Bestemmelsen skiller ikke på voksne og barn, men opplysningene må gis på en måte som barnet forstår, for at intensjonen skal oppfylles. Det er i BK art. 40 nr 2 b (ii) angitt ”alternativt gjennom hans eller hennes foreldre eller verge”.

Straffeprosesslovens § 182 inneholder regler om underretning til pågrepnes husstand. Ved pågrepelse av barn fyller dette to formål. For det første mulighet til utøvelse av foreldreansvaret, og kjennskap til hvor barnet er, som angitt i BK art. 9 nr. 4. For det andre å oppfylle retten for barnet til å ha kontakt med sin familie, som angitt i strpl. § 186, 2. ledd. og BK art. 37c. Unnlatt underretning ”dersom den pågrepne ikke ønsker det” vil av hensyn til foreldreansvaret jfr. BK art. 5, normalt ikke kunne benyttes.

Strpl. § 173 gir adgang til pågrepelse dersom en lovbrøyer ”treffes på fersk gjerning og ikke avstår fra den straffbare handling”. Bestemmelsen gjør unntak fra vilkåret om lovbruddets alvorlighetsgrad i form av strafferammen etter § 171. Den kan følgelig anvendes også i de mindre alvorlige tilfeller. Forholdsmessighetsprinsippet etter strpl. § 170a setter imidlertid også her begrensninger på bruken.

I strpl. § 172 finnes særlig pågripelses- og fengslingsgrunn knyttet til nærmere oppstille alvorlige straffbare handlinger. Adgangen gjelder selv om ikke vilkårene etter § 171 er oppfylt. Mistankekravet er imidlertid skjerpet ved ”såfremt det foreligger tilståelse eller andre forhold som i særlig grad styrker mistanken”. Rt. 1992 s. 423 viser til forarbeidene, og sier om vilkåret at ”det må foreligge adskillig mer enn skjellig grunn” og videre ”må foreligge en meget sterk sannsynlighet for at siktede er skyldig”. Bakgrunnen for bestemmelsen er hensynet til den alminnelige rettsfølelse i samfunnet. Adgang til bruk av bestemmelsen overfor barn er omtalt i utredningen om barn og straff ”En annen konsekvens av at varetektsfengsling etter straffeprosessloven § 172 har ett annet grunnleggende formål enn varetektsfengsling etter straffeprosessloven § 171, er at avveiningen i forhold til hensynet til barnets beste, jf barnekonvensjonen art. 3(1), vil kunne slå annerledes ut ved spørsmål om varetektsfengsling etter § 172 enn etter § 171. Ved varetektsfengsling etter § 172 må hensynet til hva som er barnets beste måtte avveies i forhold til hva som er støtende mot den «alminnelige rettsbevissthet». Dette vil kunne medføre et annet resultat enn der barnets beste må veies mot for eksempel hensynet til en effektiv straffeforfølgning.”<sup>26</sup>

### 7.3.2 Politiarrest

Pågrepelse vil i de fleste tilfeller medføre en innsetting i politiarrest. Politiarrester er utformet med henblikk på funksjonalitet; sikre at den pågrepne ikke kan unnsnippe, og knyttet opp mot å unngå at den pågrepne skal utsette seg eller andre for fare. Det faktum at politiarrest i Norge benyttes overfor barn, har blitt tatt opp ved flere anledninger, og er gjenstand for kritikk og krav om andre ordninger. Barneombudet har tidligere i år sendt brev til Politidirektoratet med bekymring rundt praksisen. ”Vi mener at dagens forhold for mindreårige som plasseres på glattcelle er uforsvarlige, og kan utsette barna for traumer.”<sup>27</sup>

<sup>26</sup> NOU 2008:15 s. 67

<sup>27</sup> Brev til Politidirektoratet – Oppfølging av barn i politiarrest av 26.1.2012

Det er fastsatt en lengstetid for opphold i politiarrest generelt etter arrestinstruksens § 3-1 *”Den innsatte skal overføres innen to døgn etter pågripelsen, med mindre dette av praktiske grunner ikke er mulig. Dersom overføring skjer senere, skal begrunnelsen nedtegnes i arrestjournalen.”* Arrestjournalen er elektronisk basert knyttet til politiets vaktjournal. Føringer fremkommer i eget felt med tidspunkt for innsettelse og løslatelse/dimittering samt evt. andre momenter som tid og sted for avhør, mat, forsvarer m.m. Arrestinstruksens § 4-2, 2. ledd viser til at overholdelse av denne fristen er et særlig punkt som er gjenstand for kontroll fra arresttilsynet.

Signalene i NOU 2008:15 tilsier at unntaksadgangen i arrestinstruksens § 3-1, ikke bør være aktuell i forhold til barn i politiarrest. *”Utvalget mener at forholdene i politiarrest tilsier at bruk av slik arrest for barn må begrenses til et absolutt minimum. I større byer bør det etter utvalgets vurdering være uproblematisk å fullstendig unngå bruk av politiarrest overfor barn.”*<sup>28</sup>. Andre alternativer, som plassering på kontor eller lignende, vil imidlertid medføre ekstra ressursbehov til vakthold/tilstedeværelse.

Siktedes krav på offentlig oppnevnt forsvarer er nevnt tidligere og fremgår generelt av straffeprosesslovens kap. 9. Straffeprosesslovens § 98 inneholder en særbestemmelse som fastslår at barn som er pågrepet skal så vidt mulig ha forsvarer straks det er klart at *”han ikke vil bli løslatt innen 12 timer etter pågripelsen”*

## 7.4 Varetektsfengsling

### 7.4.1 Vilkår

Fengslingsvilkårene er de samme som ved pågripelse og det vises her til fremstillingen ovenfor.

### 7.4.2 Domstolsprøving

Det inngår som et menneskerettskrav at den som blir berøvet friheten skal ha anledning til å få prøvet lovmessigheten av tiltaket ved en domstol eller annen kompetent, uavhengig og upartisk myndighet. Rettighetene ville miste mye av sin intensjon dersom det ikke samtidig var krav til at dette skulle skje relativt raskt. EMK art. 5 nr 3, bruker uttrykket *”straks”*, FN SP art. 9 nr 3 *”omgående”* og BK art. 37 litra (b) og (d), har formulert det som *”omgående rett til juridisk og annen egnet bistand, samt rett til å få prøvet lovligheten av frihetsberøvelsen for en domstol”*. Straffeprosessloven opererer i denne sammenheng med generelle fremstillingsfrister i § 183, 1. ledd. Det er oppstilt en relativ frist *”snaest mulig”* og en absolutt frist *”senest den tredje dagen”*. Det er alminnelig antatt at 3-dagers fristen er innenfor kravet etter EMK.

Når det gjelder barn er den konkrete tidsfristen i 183, 2. ledd satt til *”senest dagen etter pågripelsen”* Fristen kan forlenges med én dag dersom påfølgende dag etter pågripelsen er en helligdag. I rettsmøtet til avgjørelse av fengslingsspørsmålet har barnet og verge rett til å

---

<sup>28</sup> NOU 2008: 15 s. 132

være tilstede. Det vil også være plikt hvis retten finner det nødvendig. I dette møtet skal siktede ha forsvarer etter strpl. § 98.

Strpl. §184a omhandler generelt veiledning til siktede knyttet til fengslingsspørsmålet. Kravet er at man skal ”*sørge for at siktede blir veiledet om hva siktelsen og fengslingsbegjæringen innebærer*”. Det forutsettes at denne veiledningen har en form som gjør at et siktet barn forstår innholdet.

Varetektsfengsling er et ledd i etterforskningen. Selv om det i realiteten innebærer at den siktede blir fratatt sin frihet og plassert i enten politiarrest eller på fengselscelle, har den ikke straffens formål og regnes ikke som straff.

Hensynet til barn har satt særlige vilkår for fengsling ”*Barn er fortsatt under utvikling, og derfor vil det å bli revet løs fra sine vanlige lærings- og sosialisingsrammer ha større konsekvenser. Tidsaspektet og konsekvensene av å være ute av normale erfaringsarenaer er annerledes for barn enn for voksne*”<sup>29</sup>

Norge har over tid blitt utsatt for kritikk for sin praktisering knyttet til fengsling, og FNs Barnekomité har også omtalt barn og varetekt i sin rapport til Norge, hvor de anbefaler at man ”*forsikrer seg om at barn bare blir holdt internert som en siste utvei og for et kortest mulig tidsrom, og reduserer antallet barn som sitter i fengsel, gjennom aktiv bruk av alternative tiltak overfor mindreårige lovovertredere, når dette er hensiktsmessig*”<sup>30</sup>.

Under utredning av spørsmålene knyttet til pågripelse og bruken av varetektsfengsling overfor barn ble det uttalt at ”*departementet [vil] bemerke at formålet med lovendringen i første rekke er å tydeliggjøre at terskelen for å varetektsfengsle et barn skal være høy, for slik å unngå at barn utsettes for dette inngripende tvangsmiddelet i større grad enn nødvendig. Vilkåret vil innebære et absolutt krav om at det ikke finnes noe alternativ til varetektsfengsling. Dersom en slik synliggjøring viser seg ikke å ha tilstrekkelig effekt, vil det kunne være aktuelt å vurdere andre lovendringer.*”<sup>31</sup> I 2012 ble straffeprosesslovens § 184, 2. ledd endret slik at det nå fastslås at ”*Personer under 18 år skal ikke fengsles hvis det ikke er tvingende nødvendig*”. (Tidligere var vilkåret etter strpl. § 184 at det måtte være ”*særlig påkrevd*”). Dette vil sammenholdt med det grunnleggende utgangspunkt i strpl § 170 a, tilsa at det så langt som mulig, må velges alternativer overfor barn. Fengslingsсурогater etter strpl. § 181. kan benyttes. Bestemmelsen angir selv muligheter som meldeplikt eller bestemt oppholdssted. Eventuelt innlevering av pass e.a. som kan hindre eller vanskeliggjøre en unndragelse. I forhold til fengslingsсурогater, vil man måtte ta § 170 a i betraktning, slik at det ”*kan tenkes at også anvendelsen av slike tiltak ville være et uforholdsmessig inngrep*”<sup>32</sup>.

Fengslingsсурогater etter strpl § 181, forutsetter skriftlig samtykke, og det vil også her være et naturlig krav med verges tiltredelse i form av underskrift. Retten kan imidlertid etter strpl. § 188 ”*treffe beslutning om forføyning som nevnt i § 181*”, som innebærer at samtykke på dette trinn ikke er nødvendig. Fengslingsсурогater må være forsøkt forut for fengslingsmøtet. At andre tiltak er vurdert, må ligge i bunn når retten skal ta stilling til hvorvidt fengsling er ”*tvingende nødvendig*”.

<sup>29</sup> NOU 2008:15 s. 23.

<sup>30</sup> FNs barnekomité avsluttende merknader til Norge 2010, s. 14

<sup>31</sup> Prop. 135 L 2010-2011 s. 58-59

<sup>32</sup> Andenæs. Straffeprosess s. 307



### 7.4.3 Barnevernsrepresentasjon

Det ble ved nevnte lovendring også tatt inn en ny bestemmelse i strpl. § 183, 3. ledd. *”Er siktede under 18 år, skal påtalemyndigheten varsle barnevernstjenesten om fengslingen. Barnevernstjenesten skal møte til hvert fengslingsmøte, med mindre retten finner at deltagelse utover det første møtet er åpenbart unødvendig”* Hensikten er *”å sikre at barnevernets ansvar etter barnevernloven utøves selv om barnet er i politiets eller kriminalomsorgens varetekt”* og *”bistå dommeren med faglige vurderinger og råd og således gi retten et bedre beslutningsgrunnlag”* samt *”opplyse retten om det arbeidet som pågår med hensyn til oppfølging av barnet”*<sup>33</sup>.

Påt. instr.§ 9-3 angir generelt at mistenkte ikke bør begjæres varetektsfengslet i saker hvor man ser for seg en avgjørelse i form av påtaleunndatelse eller betinget fengsel. Det kan være grunn til å ha dette særlig i mente i forhold til saker mot barn ettersom disse reaksjonene ofte kommer til anvendelse i slike saker.

I de tilfeller retten beslutter varetektsfengsling, oppstiller strpl. § 185 generelt i likhet med § 183, to frister. Den ene er funksjonsbestemt – nemlig ikke lenger enn nødvendig. Det andre kravet er tidsbestemt konkret – ikke lenger enn 4 uker. Slik er det også i forhold til barn, men der er den konkrete tidsfristen redusert til 2 uker. Det er adgang til forlengelse i inntil 2 uker om gangen - forutsatt nytt rettsmøte.

### 7.4.4 Rettigheter under varetekt

Som jeg vil senere vil omtale under soning, er det også på dette trinn satt som krav at barnet skal holdes adskilt fra voksne under oppholdet i fengsel, jfr. FN SP art.10 og BK art. 37 pkt c.

Straffeprosesslovens § 186 fastslår den mistenktes rett til ukontrollert samkvem med sin offentlig oppnevnte forsvarer. Bestemmelsens 2.ledd fastslår at barn skal kunne ha kontakt med sin nærmeste familie med mindre retten har slått fast at det *”foreligger særlige omstendigheter”* som tilsier behov for å begrense slik kontakt. De aktuelle tilfeller er hvor nær familie antas å ha en direkte tilknytning til saken.

### 7.4.5 Isolasjon

Straffeprosesslovens § 186 inneholder også bestemmelser om delvis isolasjon, som innebærer at den siktede kan nektes samvær med enkelte andre innsatte i fengselet ut fra etterforskningshensyn, samt bestemmelser om brev/besøkskontroll.

§ 186a omhandler fullstendig isolasjon, som vil si at siktede utelukkes fra samvær med alle andre innsatte i fengselet. Tidligere var regelen et krav om at dette tiltaket bare kunne benyttes overfor barn når det var *”særlig påkrevet”* og ikke kunne strekke seg ut over 8 uker. Straffeprosesslovens § 186a, ble imidlertid endret i år, slik at fullstendig isolasjon *”ikke kan besluttes”* når siktede er under 18 år. Begrunnelsen er at det er i strid med barnekonvensjonen

<sup>33</sup> Prop. 135 L 2010-2011 s. 178

art. 37 a - om grusom, umenneskelig eller nedverdiggende behandling. ”Utvalget mener at skadevirkningene ved bruk av fullstendig isolasjon er så store at hensynet til barnet må gå foran politiets eventuelle behov under etterforskningen.”<sup>34</sup>

#### 7.4.6 Opphør av varetekt

Domstolen skal etter §185, 6. ledd følge utviklingen i saken og etter det nevnte krav til tempo, løslate siktede dersom ”etterforskningen ikke fremmes med tilstrekkelig hurtighet, og at fortsatt varetekt ikke er rimelig”. Det foreligger videre plikt for påtalemyndigheten til å løslate den som er fengslet når fengslingsfristen har gått ut, eller formålet med fengslingen ikke lenger er tilstede jfr. strpl. § 187a.

#### 7.4.7 Varetektsfradrag

Når det gjelder tiden for varetektsfengsling skal denne komme til fradrag i en fremtidig utmålt straff etter strl. § 60. Dette gjelder både når fengselsstraff idømmes, og i den subsidiære fengselsstraff som fastsettes i tilknytning til idømmelse av samfunnsstraff. Det skal også gjøres et forholdsmessig fradrag i antall timer i samfunnsstraffen. Ved fengslingsurrogater som innebærer alternative plasseringer under tvang, gjøres det også fradrag for denne tiden. Fradrag for utholdt fengslingsurrogat knyttet til barn har vært oppe i rettspraksis i Rt. 2007 s. 333 som omhandlet en 17 år gammel gutt. ”Heller ikke at det påbudte opphold fant sted hos et familiemedlem bør utelukke at det ses som frihetsberøvelse. Særlig kan en slik løsning forsvare sin plass i forhold til unge lovovertredere. Målet må være å finne et alternativ til varetekt som ideelt sett også kan åpne for en rehabilitering av den siktede ungdom. Mindretallet i lagmannsretten uttaler: « Etter mindretallets oppfatning vil et velorganisert opplegg med omfattende restriksjoner på bevegelsesfriheten og tett oppfølging av voksne kunne ha en positiv effekt på kriminelt belastede ungdommer som er inne i en negativ fase. Det vil kunne være lettere å etablere slike fengslingsurrogater dersom dette gir grunnlag for varetektsfradrag. » Jeg er enig i dette. Jo yngre lovovertrederen er, jo viktigere er det i en varetektssituasjon å finne et alternativ utenfor fengselet. Så lenge restriksjonene er omfattende og blir gjennomført med nødvendig konsekvens, er det liten grunn til å vektlegge hvorvidt de fysiske rammene er gitt gjennom opphold ved en behandlingsinstitusjon eller i en privat bolig, ei heller om voksenpersonene er familie eller profesjonelle.”

Det er i juridisk teori lagt til grunn at det ikke gis fradrag for varetekt ved innbringelse og innsetting i politiarrest etter politiloven, med mindre det er strafferettslig sammenheng mellom innbringelsen og den etterfølgende straffeprosessuelle pågripelse.<sup>35</sup>

---

<sup>34</sup> NOU 2008: 15 s. 134

<sup>35</sup> Andenæs. Straffeprosess s. 296

## 8. PÅTALESTADIET

En nødvendig forutsetning for å gjøre bruk av retten til kontradiksjon og muligheter til å forberede eget forsvar, er at den mistenkte har kjennskap til anklagene. Strpl. § 242 fastsetter retten til dokumentinnsyn generelt og de begrensninger som gjelder, eller som kan settes. Påt.instr. § 16-3 angir fremgangsmåten ved bruk av denne rett. Praktisering av dette knyttet til barn setter også krav til hvordan informasjonen gjøres tilgjengelig – herunder formen og hvem som kommuniserer dette. Et utgangspunkt vil være at foreldre normalt vil være best egnet, og i tilfeller hvor det er behov for juridisk innsikt, sikre dette med bistand av forsvarer. Det forutsettes gjennomgående i barnekonvensjonen at barnet skal oppleve å kunne tilegne seg det han/hun trenger for å kunne benytte sin rett til å bli hørt i saken.

Barnevernet skal dersom de ber om det ”gis anledning til å uttale seg før tiltalespørsmålet avgjøres” jfr. strpl § 232a, 3. ledd. Barnevernet kan ha opplysninger, eller være i gang med tiltak som har betydning for alternativer knyttet til tiltalespørsmålet.

### 8.1 Henleggelse

På dette trinn vil påtalemyndigheten vurdere saken i lys av bevisene og forholdene ellers, for å beslutte hvorvidt det er grunnlag for å gå videre med denne. Saken kan henlegges jfr. Påt.instr. § 17-1, dersom den bevismessig ikke antas å kunne føre til domfellelse. Det samme gjelder dersom påtalemyndigheten ikke finner det hensiktsmessig å forfølge saken videre.

### 8.2 Påtaleunntatelse

Dersom påtalemyndigheten finner at det er grunnlag for å ta ut tiltale, kan den allikevel velge å la dette være. Straffeprosesslovens § 69 fastslår at ”*Selv om straffeskyld anses bevist, kan påtale unntales såfremt slike særlige forhold er tilstede at påtalemyndigheten etter en samlet vurdering finner at overveiende grunner taler for ikke å påtale handlingen*”.

Barnekomitéen har gitt føringer knyttet til påtalemyndighetens aktuelle alternativer, og påpekt at det foreligger ”*plikt til å fremme tiltak for å håndtere mindreårige lovovertredere uten å gå til rettslige skritt, for alle barn som bare har begått mindre lovbrudd, som for eksempel butiktkyverier eller andre vinningsforbrytelser med begrensede skadevirkninger, og for førstegangsovertredere*”.<sup>36</sup> Det sies videre at det er i samsvar med BK art 40, nr 1, at ”*tilfeller blir håndtert uten bruk av strafferettslige prosedyrer. I tillegg til at man unngår stigmatisering, har denne tilnærmingen gode resultater å vise til for barna. Den er dessuten positiv for den offentlige sikkerhet, og den har vist seg å være kostnadseffektiv*”.<sup>37</sup>

Det kan settes vilkår for påtaleunntatelse jfr. strpl § 69, 3. ledd. Den siktede skal i tilfelle få anledning til å uttale seg om dette jfr. påt.instr. § 18-1,1. ledd. Påtaleunntatelse kan gis med en prøvetid jfr. strpl § 69, 2. ledd. Prøvetiden settes normalt til 2 år. For barn fremgår det at

<sup>36</sup> Barnekomitéens generelle kommentar nr. 10, s. 9.

<sup>37</sup> Barnekomitéens generelle kommentar nr. 10, s. 9

prøvetiden kan settes kortere - til 6, 12, 18 eller 24 mnd. Ettersom en påtaleunntatelse legger til grunn at straffeskyld foreligger, kan den siktede nekte å godta dette og kreve at siktelsen frafalles, eller at saken bringes inn for retten jfr. strpl. § 71.

### 8.3 Andre påtaleavgjørelser

Påtalemyndigheten kan også beslutte at saken skal overføres til konfliktråd etter strpl. § 71a til megling etter reglene i konfliktrådsloven. Saken skal da etter lovens § 11 behandles så snart som mulig. Slik behandling forutsetter samtykke fra den siktede og verge. Ordningen går ut på at det avholdes meglingsmøte – evt flere, med en megler fra konfliktrådet. Tanken er at partene ved møtet skal få kjennskap til forhold ved lovbrøteren og handlingen og til den fornærmedes opplevelse av hendelsen. I møtet skal det inngås en avtale som settes opp skriftlig. Megler skal etter konfliktrådslovens § 14 godkjenne avtalen og skal i denne forbindelse sikre at den ikke i ”*urimelig grad favoriserer den ene av partene eller er uheldig av andre tungtveiende grunner*”. Når avtale er inngått, skal konfliktrådet sende dokumentene tilbake til påtalemyndigheten med opplysning om dette. Etter lovens § 17 skal ikke overføring til konfliktrådsbehandling registreres i bøte- eller strafferegisteret.

Når det gjelder etterforskning av barn under strafferettslig lavalder etter strpl § 224, 2. og 3. ledd bestemmer strpl. § 71b at saken kan vedtas overført til barneverntjenesten. I så tilfelle skal barneverntjenesten informere påtalemyndigheten om hvorvidt det vedtas tiltak.

På dette stadiet vil en rekke forhold bli avgjort med forelegg etter straffeprosesslovens kap 20. Forelegg er alternativ til tiltale, hvor saken kan avgjøres med en bot. Det er således et tilbud til den mistenkte om å kunne avgjøre saken på en rask og effektiv måte, uten større publisitet. Forelegg vil bli omtalt senere under straffereaksjoner

Dersom den siktede avgir en uforbeholden tilståelse, kan saken oversendes til retten for pådømmelse som tilståelsesdom etter strpl. § 248, såfremt den siktede samtykker i dette. Når det gjelder barn, må også vergene samtykke. I saker hvor barn er siktet, vil en tilståelsesdom i sin enklere form, være et gunstig alternativ for barn i de tilfeller hvor betingelsene for dette er tilstede.

## 9. Hovedforhandling

Det er av betydning at den siktede får avgjort saken ”*innen rimelig tid*” som angitt i EMK art 6, nr. 1. og i BK art. 40, nr 2b (iii). Straffeprosesslovens § 275 fastsetter på samme måte som med fengslinger, krav til avholdelse så snart som mulig, og samtidig en lengste tidsfrist for avholdelse av hovedforhandling. Også denne bestemmelsen setter særlig krav til sakens gjennomføringstempo når siktede er barn. Bestemmelsens 2. ledd setter lengstefristen i slike tilfeller for påbegynnelse av hovedforhandling til 6 uker ved tingrett, og 8 uker ved ankebehandling for lagmannsrett.

Barnekonvensjonen fastslår også i art 40, nr. 2b, (vii) at ”*barnets privatliv fullt ut respekteres under hele saksgangen*”. Dette er hensyntatt gjennom domstolslovens § 125, 1. ledd pkt (d).

som angir at rettsmøte kan besluttes holdt for lukkede dører når det gjelder straffesak mot barn. Barnekomitéen har påpekt at dette skal være regelen i sine generelle kommentarer.<sup>38</sup>

Komiteen har også understreket at det ”skal ikke publiseres opplysninger som kan føre til at en mindreårig lovbrøyer blir identifisert på grunn av den stigmatiserende effekten, og de mulige følger det kan få for vedkommendes muligheter til å skaffe seg utdanning, arbeid og bolig, og til å leve et trygt liv.”<sup>39</sup>

Tilsvarende som ved politiavhør, gjelder det retningslinjer etter strpl. § 92 om avhør av siktede i retten. De samme hensyn må ivaretas, generelt og i forhold til barn, også ved avhør i retten. Retten har et særlig ansvar etter § 91,4. ledd til å ”våke over at avhøringen skjer på en tilfredstillende måte”. Herunder må også iakttas at det foreligger reell mulighet for kontradiksjon for barn. Bestemmelsen må relateres til minimumsrettighetene under en straffeprosess etter BK art. 40.

Tiltalte, uavhengig av alder, skal være tilstede under hovedforhandling ihht. strpl. § 280 med unntak i § 281 for saker hvor straffepåstand er inntil 1 år. Retten er gitt virkemidler for å sikre gjennomføringen. Det kan imidlertid stilles spørsmål om den adgangen som er gitt til fengslig forvaring etter strpl. § 88, 2. ledd, for siktet som fryktes uteblitt fra berammet hovedforhandling, kan anvendes overfor barn. Verges har som følge av partsrettighetene, anledning til å være tilstede i retten.

Ved ankebehandling i lagmannsretten settes denne uten lagrette i saker hvor barn er tiltalt jfr. strpl. § 352. Bakgrunnen er å begrense omfanget og derved belastningen for barnet.

## 9 REAKSJONER

### 10.1 Alderens betydning for valg av reaksjonsform og straffenivå

I norsk strafferett har lav alder betydning for både de strafferettslige og prosessuelle momentene som er omtalt ovenfor. Det vises til de drøftelser som er foretatt der. Alder har også betydning for selve reaksjonsfastsettelsen som jeg vil omtale under de enkelte reaksjonsformene. Kravet til at dette skal vektlegges følger både av de omtalte folkerettslige bestemmelser, av straffelovgivningen og de utredninger som behandler spørsmålet. Hensynet er også i tråd med den alminnelige rettsoppfatning at unge personer ikke i samme grad som voksne kan bebreides eller ansvarliggjøres.

Det kan også nevnes at prinsippene er videreført i ny straffelov (strl. 2005). I lovens § 80 bokstav (i), er alder under 18 år på gjerningstidspunktet nevnt som et moment ved vurdering av fastsetting av straff under minstestrafen eller til en mildere straffart. I lovens § 78 bokstav (a), er alder nevnt som en formildende omstendighet.

Jeg vil her kort nevne de ulike bestemmelser som gjelder generelt i straffeloven i tilknytning til barn. Strl. § 18 fastslår at ubetinget fengsel bare kan benyttes overfor barn ”når det er

<sup>38</sup> Barnekomitéens generelle kommentar nr. 12, s. 16

<sup>39</sup> Barnekomitéens generelle kommentar nr 10, s. 19

*særlig påkrevd*". Strl. § 55 sier at fengsel i 21 år etter § 17 ikke kan anvendes overfor barn. Adgangen som § 61, 1. ledd gir til å forhøye maksimumsstraffen i straffebed ved gjentakelse, fastsettes i 2. ledd at ikke kan anvendes overfor barn.

## 10.2 Straffereaksjoner

De straffereaksjoner som man kan idømmes i Norge, er angitt i straffelovens § 15:

*"De alminnelige straffer er:  
fengsel,  
forvaring,  
hefte  
samfunnsstraff,  
bøter og  
rettighetstap som nevnt i §§ 29 og 33"*

Straffereaksjonen hefte benyttes ikke lenger i praksis og vil ikke bli omtalt nærmere.

Normalt vil kontaktforbud jfr. strl. § 33, være det rettighetstap som kan bli aktuelt for barn. Rettighetstapet trer i kraft når dommen blir rettskraftig. I tilfeller hvor det er behov, kan besøksforbud etter strpl. § 222a ilegges forut for dette for å sikre aktuelle personer.

### 10.2.1. Forvaring

Forvaring er en tidsbestemt reaksjonsform ment benyttet på særlig farlige tilregnelige lovbrutere. Reaksjonen innebærer at den dømte blir plassert i en anstalt tilknyttet kriminalomsorgen. Reaksjonen har som vilkår etter strl. § 39c, at *"en tidsbestemt straff ikke ansees tilstrekkelig til å verne samfunnet"*. I dette ligger hensynet til samfunnets behov for beskyttelse mot fremtidige lovbrudd fra lovbruteren.

Strl § 39c, 2. ledd angir at barn ikke kan idømmes forvaring *"med mindre det foreligger helt ekstraordinære omstendigheter"*. Når slike foreligger innebærer det at reaksjonen kan anvendes også overfor barn. Det samme er fastsatt i ny straffelov (strl. 2005), hvor det følger forutsetningsvis av ordlyden i lovens § 43 som omhandler varighet av forvaring. *"Var den domfelte under 18 år på handlingstidspunktet, bør tidstrammen vanligvis ikke overstige 10 år og den kan ikke overstige 15 år"*. En bruk i slike ekstraordinære tilfeller med henblikk på å sikre samfunnet antas ikke å være i strid med barnekonvensjonens art. 37 hvor frihetsberøvelse eller fengsling *"skal bare benyttes som siste utvei"*.

I forarbeidene til ny straffelov angis at *"Barnekonvensjonen artikkel 3 innebærer at barnets beste skal prioriteres, men utelukker ikke at andre hensyn kan tillegges vekt."* Videre sies at *"unge lovbrutere [vil] sjeldnere enn andre oppfylle vilkårene for å idømmes forvaring: Gjentakelse er et fremtredende moment i vurderingen av hvor nærliggende faren for nye lovbrudd er. Jo yngre gjerningspersonen er, desto sjeldnere vil han ha begått alvorlige lovbrudd tidligere. Og ung alder gjør det vanskeligere å fastslå at faren for nye lovbrudd er*

*nærliggende, siden unge mennesker jevnlig har en annen utsikt til modning og endring av levemønstre enn det eldre lovbrøytene har.*<sup>40</sup>

### 10.2.2. Bøtestraff

Bøtestraff er den reaksjon som benyttes i størst utstrekning som straff for lovovertrædelser. Bot som straffalternativ, fremkommer normalt i, eller i tilknytning til den enkelte straffebestemmelse. Det er straffebestemmelser som kun har bøtealternativ. Hoveddelen av straffebudene oppstiller imidlertid valg mellom bøtestraff og fengselsstraff, eller begge deler.

Bøtestraff kan idømmes av retten, men kan også fastsettes av påtalemyndigheten istedenfor å ta ut tiltale, jfr. strpl. § 255. I tillegg foreligger en ordning med såkalte forenklete forelegg. Etter nærmere regler kan disse ilegges av tjenestemenn som ikke hører til påtalemyndigheten. Ordning med forenklete forelegg er opprettet både etter tollovens § 16-9, småbåtlovens § 42 og vegtrafikklovens § 31b. Denne reaksjonsformen blir benyttet i stor utstrekning, og er i antall den klart største. Straffelovens § 26a gir anledning til å fastsette bøtestraff ved siden av fengselsstraff også der hvor dette ikke fremgår av bestemmelsen.

Bøtestrafteffen er den mildeste av straffereaksjonen, som innebærer at lovbrøytene må betale en pengesum. Botens størrelse skal gjenspeile handlingens straffverdighet. For å ivareta likhetsprinsippet i lovgivningen, fastslår strl. § 27 at botens størrelse skal fastsettes med særlig hensyn til *”den dømtens formuesforhold, og til hva han etter sine livsforhold antas å kunne utrede”*.

Bøtestrafteffen kan sette individualpreventive spørsmål i søkelyset. Dette må særlig vurderes i forhold til barn. Det er vesentlig at fastsettelsen skjer i tråd med prinsippet i § 27. En bot som settes for høyt, vil kunne føre til at reaksjonen ikke oppleves i samsvar med det straffbare forholdet. Det vil i tillegg kunne føre til at lovbrøytene selv ikke evner å betale den. Formålet med straff er at den skal treffe lovbrøytene selv, og ikke eksempelvis hans foresatte. Dersom reaksjonen skal ha straffens hensikt *”føles som et onde”* må lovbrøytene selv få konsekvensen. I disse tilfellene vil det være forsakelse av andre goder for å innfri reaksjonen. Det vil være i strid med rettsprinsipper dersom andre enn lovbrøytene i realiteten er den som opplever straffereaksjonen. Fastsettelsen må ta hensyn til den unges økonomiske evne, slik at en bot normalt må settes vesentlig lavere enn tilfellet er for voksne lovovertrædere ved samme forhold. Barn har ikke mulighet til inntekt på samme måte. Barn som må følge obligatorisk skolegang har begrensede muligheter til arbeidsinntekter.

De nevnte forenklete forelegg er eksempel på et område hvor det ikke er innlysende at de relativt høye standardiserte bøtesatser oppfyller intensjonen i strl. § 27. Det samme er forholdet ved en generell heving av bøtenivået i tilknytning til ulike ordensforseelser i enkelte politidistrikter.

Ved idømmelse av bot skal det etter strl. § 28, 1. ledd, fastsettes en subsidiær fengselsstraff som skal fullbyrdes dersom boten ikke betales. I tråd med prinsippet om at barn normalt ikke

<sup>40</sup> Ot.prp. nr. 90 (2004-2005) s. 280 flg.

skal settes i fengsel, er det i bestemmelsens 2. ledd fastsatt at der ”lovbryteren var under 18 år på handlingstidspunktet, fastsettes ikke fengselsstraff etter første ledd.”

### 10.2.3. Samfunnsstraff

Samfunnsstraff innebærer tiltak utenfor fengsel, men som i noen grad begrenser den dømtes frihet bl.a. i form av bestemmelser om bosted eller oppholdssted. Den kan gå ut på samfunnsnyttig arbeid, eller ulike former for opplæring, behandling eller program som har til hensikt å forebygge ny kriminalitet. Ved idømmelse av samfunnsstraff bestemmer domstolen normalt bare en ramme som angir omfanget. Det konkrete innholdet i straffen fastsettes av kriminalomsorgen jfr. straffegjennomføringslovens § 53, på bakgrunn av personundersøkelse etter strpl. § 161. Nærmere regler er fastsatt i påt.instr. kap. 14.

Straffelovens § 28a angir i 1. og 2. ledd at

”Samfunnsstraff kan idømmes istedenfor fengselsstraff når

- a) det ellers ikke ville ha blitt idømt strengere straff enn fengsel i 1 år,
- b) hensynet til straffens formål ikke taler mot en reaksjon i frihet, og
- c) lovbyteren samtykker og har bosted i Norge.

Første ledd bokstav a kan fravikes når den straff som ellers ville ha blitt idømt, helt eller delvis ville ha vært betinget, når lovbyteren var under 18 år på handlingstidspunktet, og ellers når sterke grunner taler for at samfunnsstraff idømmes.”

Denne formen for straff ble innført i Norge i 1991 etter modell fra England. Norge oversatte direkte den engelske benevnelsen ”community service” til samfunnstjeneste. Ved lovendring i 2001 ble dette endret til samfunnsstraff, for å tydeliggjøre reaksjonens karakter som straff.

Forut for opprettelsen som egen hovedstraff, ble prinsippene i noen grad praktisert ved betingede dommer etter strl. § 53 jfr § 52, hvor det ble satt vilkår i tråd med ordningen. Selv om alternativet til samfunnsstraff er fengselsstraff, vurderes reaksjonen som en mildere straffart sett opp i mot, eksempelvis regelen i strl. § 59,2.ledd.

Siktede må samtykke i samfunnsstraff. Dette innebærer at det normalt foreligger en viss grad av skylderkjennelse, selv om det etter loven ikke er et krav at siktede erkjenner.

I forhold til unge lovbytere, er det i stortingsmeldingen om alternative straffereaksjoner for unge lovbytere vist til at ”Samfunnsstraffa er spesielt godt eigna for unge lovbytarar som ofte treng ein rask og merkbar reaksjon der konsekvensane på brot, avvik og ny kriminalitet er tydelege og klare”. Videre sies at ”Regjeringa går inn for at samfunnsstraff som alternativ reaksjonsform skal aukast, og særleg overfor unge lovbytarar må samfunnsstraffa brukast meir.”<sup>41</sup>

Lovbyterens alder, også knyttet opp mot prinsippet om barnets beste, er i rettspraksis fremholdt som et moment i vurderingen av bruk av samfunnsstraff. Hensyn til lovbyterens rehabilitering er et annet. Begge hensyn er omtalt i Rt. 2010 s. 1313. hvor Høyesterett sier at

<sup>41</sup> St. meld. nr. 20. (2005-2006) s. 27



*”Det sentrale spørsmålet er hvilken betydning det skal ha at domfelte på gjerningstiden var under 18 år” og fastslår at ”Der domfelte var under 18 år på gjerningstiden forskyves altså tyngdepunktet i avveiningen mellom de individualpreventive og de allmennpreventive hensyn: Det som i det lange løp alt i alt best tjener barnet interesser trer i forgrunnen, og kan bare settes til side så langt det foreligger særlig tungtveiende allmennpreventive hensyn som ikke i tilfredsstillende grad også ivaretas ved en dom på samfunnsstraff. Jo yngre barnet er, desto mer må til.”*

Det utgangspunktet som følger av strl. § 28a, 1. ledd, bokstav (a), om strafferamme under ett år, ble ved lovendring i 2012 endret slik at det nå i bestemmelsens 2. ledd fremkommer at begrensningen ikke gjelder når lovbrøyteren var under 18 år. Begrensning i bruken av samfunnsstraff overfor barn, må følgelig henføres under alternativet om at *”hensynet til straffens formål ikke taler mot en reaksjon i frihet”*. Den rettspraksis som følger av nevnte avgjørelser, Rt. 2010 s. 1313 og i Rt. 1011 s. 206, som viser til 2010-dommen, antyder en viss presumsjon for at samfunnsstraff bør anvendes overfor barn også i alvorlige saker med mindre det foreligger *”særlig tungtveiende allmennpreventive hensyn”*.

#### **10.2.4. Fængselsstraff**

Frihetsstraff i form av fængsel, er den sentrale straffereaksjon for de fleste straffebud i straffeloven. Selv om andre reaksjonsformer har blitt tatt i bruk i stort omfang, er fængselsstraff den reaksjonen som i alminnelig rettsbevissthet forbindes med alvorlige handlinger. Det kommer tidvis krav om straffeskjerpelser i ulike alvorlige saker. Det er da lengre fængselsstraffer det siktes til.

Frihetsstraffen skiller seg fra de andre straffartene ved en helt konkret individualpreventiv virkning under gjennomføringen. Uavhengig av de ulike tiltak som iverksettes med henblikk på rehabilitering, og uavhengig av lovbrøyters motivasjon eller andre forhold, vil han i den tiden han er undergitt frihetsberøvelse, rent faktisk hindres i å begå nye lovbrudd.

Som omtalt under samfunnsstraff er det for barn et uttalt mål at andre alternativer velges. Dette sammenfaller med reglene om begrenset bruk av pågripelse i strpl. § 174 og varetektstfængsling i strpl. § 184, 2. ledd.

Fængselsstraff kan gjøres betinget etter strl. § 52, med en prøvetid på normalt 2 år, jfr. § 53 nr. 1. Det er uttalt at *”Vilkårsdommar inneber at fridomsstraffa blir utsett i ei prøvetid på det vilkår at den domfelte ikkje gjer seg skuldig i nye straffbare handlingar i denne perioden. Retten kan også her fastsetje særlege vilkår som passar for den enkelte. Nettopp moglegheita til å setje vilkår gir høve til å tilpasse ein rehabiliterande reaksjon til unge lovbrøytrarar, samtidig som trusselen om å fullbyrde fængselsstraffa verkar som eit ris bak spegelen. Til dømes kan konfliktrådsmeikling også brukast som eit vilkår for ein dom om fængselsstraff på vilkår”*<sup>42</sup>.

Utvalget som ble oppnevnt for å se på alternative straffereaksjoner, har uttalt at *”I enkelte tilfeller vil det ondet en påfører en domfelt, virke mer tyngende for barn enn for voksne. Dette gjelder i første rekke fængselsstraff. Barns opplevelse av tid og deres tidshorisont er annerledes enn for voksne. Derfor vil fængselsstraff normalt kunne virke mer*

<sup>42</sup> St.meld.nr. 20. (2005-2006) s. 26

*tyngende på barn enn voksne. Ikke bare fordi horisonten er kortere, men også fordi tidsopplevelsen i øyeblikket er annerledes.”*<sup>43</sup> Barnekonvensjonen fastslår i art. 37, bokstav (a), at fengsling av barn ”bare skal benyttes som en siste utvei”.

Justiskomiteén uttalte i tilknytning til ny straffelov at ”Komitéen vil presisere at når det besluttes fengsling eller varetektsfengsling av en person under 18 år så skal fengselsmiljøet være kvalitativt annerledes enn om fengslingen/varetektsfengslingen gjelder en voksen. Det er i disse tilfellene særlig viktig at kriminalomsorgen tilrettelegger forholdene under frihetsberøvelsen slik at belastningen på den unge blir minst mulig.”<sup>44</sup>

### 10.2.5. Ungdomsstraff

Ungdomsstraff er en ny straffereaksjon som er vedtatt inntatt i straffelovens § 28c ved endringslov av 20. januar 2012, nr. 6. Loven har imidlertid ikke trådt i kraft. Når jeg allikevel velger å omtale straffereaksjonen kort, er det fordi den viser utviklingen knyttet til å finne alternative former for straffereaksjoner overfor barn. Det legges ytterligere vekt på rehabilitering og hensyn til barns utvikling. Den er i tillegg allerede innført som prøveordning i enkelte distrikter.

Reaksjonen har sin bakgrunn i konfliktrådets behandlingsprinsipp som bygger på tanken om ”Restorative Justice”. Idéen bygger på erfaring fra ulike konflikthåndteringsmetoder i mange land. Restorative Justice-tankegangen tar utgangspunkt i 4 prinsipper:

- Legge til rette for et frivillig møte mellom offer, gjerningsperson og medlemmer av lokalsamfunnet der en diskuterer lovbruddet og virkningene.
- Lovbryteren forutsettes å forplikte seg til å reparere den skade vedkommende har forårsaket.
- Offer og lovbryteren skal reintegreres slik at de kan bidra som fullverdige medlemmer av samfunnet.
- Partene som er involvert i eller direkte berørt av et lovbrudd, skal få delta for å finne en løsning.

Ungdomsstraffen er lagt til konfliktrådet med en ungdomskoordinator som ansvarlig for gjennomføringen. Bakgrunnen for dette valget er bl.a. konfliktrådets opparbeidede kompetanse innenfor konfliktløsning.

Straffereaksjonen går ut på at lovbryteren må møte i et stormøte jfr. konfliktrådslovens § 18. ”Under ungdomsstormøtet skal domfelte, domfeltes verger, samt representanter fra kriminalomsorgen og politiet være tilstede. Dersom vergene ikke kan eller vil, skal hjelpeverge oppnevnes etter vergemålslovens § 16. Fornærmede og fornærmedes verger har rett til å være tilstede.” I 2. ledd fastslås at ”Ungdomskoordinatoren kan i tillegg innkalle representanter fra skole, barnevernstjeneste, helsevesen eller andre med tilknytning til domfelte eller saken.”

Hensikten med ungdomsstormøtet er å sette opp en ungdomsplan som kan gå ut på en rekke ulike tiltak eller inngrep overfor domfelte. Konfliktrådslovens § 19 oppstiller en ikke-

<sup>43</sup> NOU 2008:15 s. 23

<sup>44</sup> Innst. O. nr. 72 (2004-2005) pkt. 18.3.2

uttømmende liste. Det er fastsatt i 2. ledd at varigheten av straffen skal være fra 6 mnd til 2 år. I de tilfeller hvor den fengselsstraff som ellers ville blitt idømt ”klart ville overstige to år, kan gjennomføringstiden settes til tre år.”

Strl § 28 c oppstiller kumulative vilkår for bruk av ungdomsstraff.

- ”a) *lovbryteren var under 18 år på handlingstidspunktet,*
- b) lovbryteren har begått grov eller gjentatt kriminalitet,*
- c) lovbryteren samtykker og har bosted i Norge, og*
- d) hensynet til straffens formål ikke med tyngde taler mot en reaksjon i frihet.”*

Det er i forarbeidene gitt uttrykk for at ”gjentatt kriminalitet” skal ”tolkes vidt, slik at det i den konkrete saken vil være tilstrekkelig med to lovbrudd”<sup>45</sup>. Det vises videre til at formålet er tidlig intervensjon for å hindre en kriminell løpebane. Mønster og utvikling vil være stikkord ved vurderingen. Uttrykket ”grov kriminalitet”, er omtalt i forarbeidene hvor ”Departementet mener at begrepet « alvorlig kriminalitet » i denne sammenheng bør forbeholdes straffebud med en øvre strafferamme på fengsel i 3 år eller mer”<sup>46</sup>. Ordlyden tyder på en harmonisering med reglene i barnevernlovens § 4-24. Begge bestemmelsene retter seg mot en uheldig utvikling mot kriminalitet. Det er imidlertid to ulike spor, og ungdomsstraff kan ikke benyttes i terapeutisk hensikt. Ungdomsstraffen er en alvorlig straffereaksjon, som er en erstatning for ubetinget fengsel.

Ungdomsstraff skal ha nedre innslagspunkt over samfunnsstraffen. Oppad vil grensen gå mot drap og alvorlige sedelighetslovbrudd hvor denne straffen ikke er egnet, og hvor strl. § 28c, punkt (d), vil medføre begrensning.

Dersom man ikke kommer frem til en plan etter § 19, sendes saken tilbake til domstolen som da bestemmer om hele eller deler av den subsidiære straffen skal fullbyrdes.

---

<sup>45</sup> Prop. 135 L (2001-2011), s. 164

<sup>46</sup> Prop. 135 L (2010-2011), s. 164

## 11. BARN SOM LOVBRYTERE

### 11.1 Lovbruddskategorier

Tallmateriale som gir et totalbilde som kan si noe om både omfang og type lovbrudd, er tatt med for å gi et perspektiv på temaene i oppgaven. Jeg vil begrense det til oppstilling av innhentet materiale fra offisielle undersøkelser og offentlig statistikk.

*”Vinningskriminalitet er i dag den største lovbrudds- og forbrytelsesgruppen til 15- 17-åringer. Hvis naskeri og andre tyveriforseelser inkluderes, er de yngste også aldersgruppen med høyest andel siktede for vinningskriminalitet. I 2005 ble 2 200, det vil si 1,2 prosent av alle 15-17-åringer, tatt for hovedsakelig vinningslovbrudd. Ut fra de ferdig etterforskede sakene i 2005 ble også drøyt 1 300 ungdommer siktet for det som kan betegnes som «løgnaktige» lovbrudd – det vil si ulike former for falske forklaringer og anklager, eller bruk av falske dokumenter eller opplysninger i situasjoner hvor sannferdighet er påkrevet.”<sup>47</sup>*

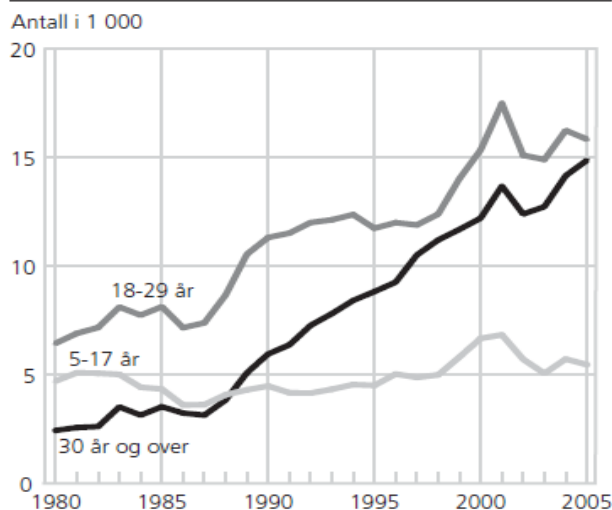
---

<sup>47</sup> Ungdoms levekår s 115

## 11.2 Statistikk

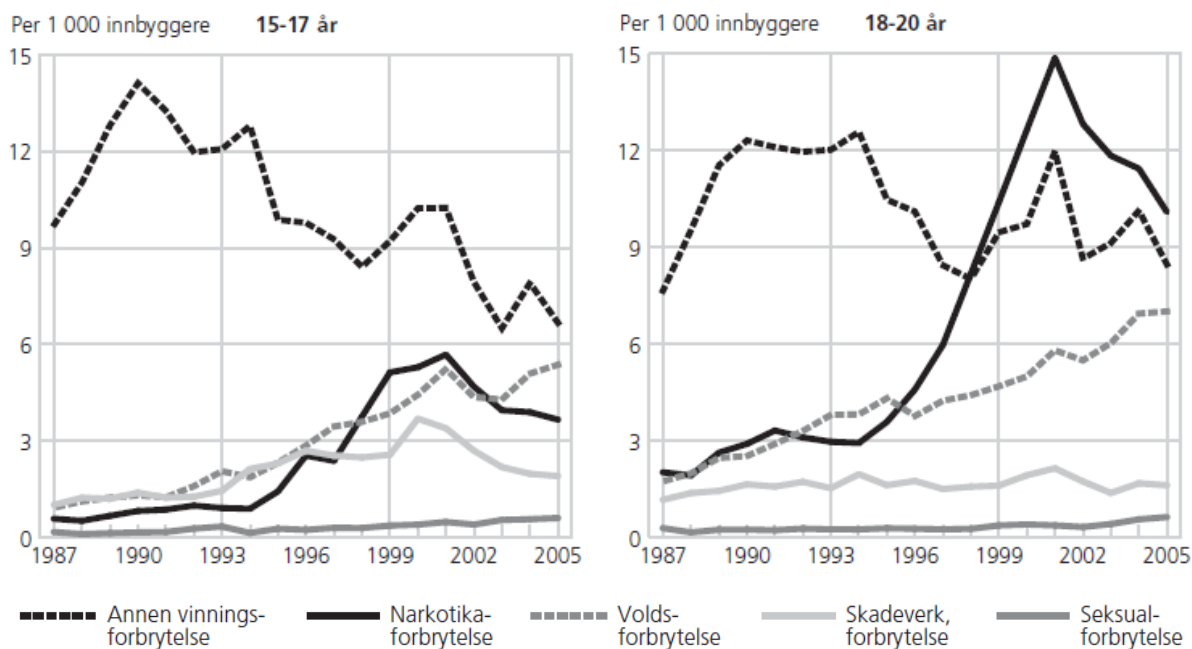
48

**Figur 6.2. Siktede for forbrytelser, etter aldersgrupper. 1980-2005. Antall**



Kilde: Etterforskede lovbrudd, NOS Kriminalstatistikk, Statistisk sentralbyrå.

**Figur 6.5. Siktede, etter utvalgte forbrytelser- og aldersgrupper. 1987-2005. Per 1 000 innbyggere**



<sup>48</sup> Ungdoms levekår s. 115

**Tabell 6.11. Straffereaksjoner for forbrytelser ilagt 14/15-17-åring<sup>1</sup>, etter type reaksjon. 1980-2006. Antall**

	I alt	Overføring til barnevernsnemnd	Påtaleunnlatelse	Samfunns-tjeneste/straff	Forelegg	Bot ved dom	Betinget fengsel <sup>2</sup>	Betinget fengsel og bot <sup>3</sup>	Ubettinget fengsel	Ubettinget og bettinget fengsel	Annen reaksjon
1980 ...	3 134	1 650	49	.	29	25	937	162	233	47	2
1981 ...	3 362	1 775	63	.	49	22	924	239	210	80	-
1982 ...	3 028	1 501	217	.	50	23	811	183	118	125	-
1983 ...	3 166	1 426	243	.	139	23	858	190	111	176	-
1984 ...	3 131	1 219	282	.	229	18	871	226	119	167	-
1985 ...	3 042	1 207	201	.	261	18	899	193	105	158	-
1986 ...	2 551	998	73	.	284	27	747	218	96	108	-
1987 ...	2 277	731	92	.	330	24	632	232	94	140	2
1988 ...	2 269	574	149	.	317	19	690	286	72	162	-
1989 ...	2 564	464	200	.	464	13	799	371	107	146	-
1990 ...	2 205	149	203	.	710	33	523	396	66	125	-
1991 ...	1 890	129	169	.	627	47	435	327	71	84	1
1992 ...	1 784	77	185	3	615	28	410	284	67	114	1
1993 ...	1 710	5	162	59	668	50	322	305	55	84	-
1994 ...	1 388	.	98	63	537	35	285	252	52	66	-
1995 ...	1 351	.	59	52	565	38	286	213	57	80	1
1996 ...	1 571	.	48	61	704	36	327	264	43	88	-
1997 ...	1 448	.	79	55	522	47	336	274	53	82	-
1998 ...	1 834	.	63	62	993	41	278	274	38	84	1
1999 ...	2 144	.	42	73	1 174	33	368	303	38	113	-
2000 ...	2 075	.	41	63	1 158	44	320	286	65	98	-
2001 ...	3 469	.	79	85	2 083	67	523	420	77	135	-
2002 ...	2 581	.	66	104	1 534	51	344	281	72	128	1
2003 ...	2 415	.	50	273	1 273	55	290	283	86	105	-
2004 ...	2 368	.	70	341	1 384	37	233	187	43	73	-
2005 ...	2 892	.	194	379	1 553	61	298	303	40	64	-
2006 ...	2 720	.	178	389	1 507	48	250	215	66	65	2

<sup>1</sup> Den kriminelle lavalder ble hevet fra 14 til 15 år i 1990.<sup>2</sup> Inkludert straffeutmåling utsatt.<sup>3</sup> Inkludert straffeutmåling utsatt og bot.

Kilde: Straffereaksjoner, NOS Kriminalstatistikk 1982 og 1983, Statistisk sentralbyrå.

**Tabell 2.1 Straffereaksjonar, etter type reaksjon og alder på personen, 2004**

Alder	I alt	Påtale-avkall utan vilkår	Samfunnsstraff	Forenklare forelegg	Førellegg	Bot ved dom	Fengsel på vilkår	Fengsel på vilkår og bot	Fengsel utan vilkår	Fengsel på vilkår og utan	Annan reaksjon
15-17	7 223	233	361	1 857	3 986	71	243	339	59	74	-
18-20	21 178	52	439	9 834	8 408	183	260	755	927	318	2
21-24	27 623	33	371	16 079	8 162	226	319	760	1 359	311	2

Kjelde: SSB Kriminalstatistikk, Straffereaksjonar

<sup>49</sup> Ungdoms levekår s. 142<sup>50</sup> NOU 2008:15 s. 14

## LITTERATURLISTE:

Geneva Declaration of the Rights of the Child 26.9.1924.

<http://www.un.documents.net/gdrc1924.htm>

United Nations Standard Minimum Rules for the Administration of Juvenile Justice ("The Beijing Rules") Adopted by General Assembly resolution 40/33 of 29 November 1985

Erklæringen om barns rettigheter vedtatt av FNs Hovedforsamling 20. november 1959

Prop. 135 L (2010-2011) – Endringer i straffeloven. Barn og straff

Johs. Andenæs: Alminnelig strafferett 5. utgave ved Magnus Matningsdal og Georg Fredrik Rieber-Mohn Universitetsforlaget 2005

Kirsten Sandberg m.fl: Barnekonvensjonen – Barns rettigheter i Norge. 2. utgave Universitetsforlaget 2012

Johs. Andenæs: Norsk straffeprosess 4. utgave ved Tor-Geir Myhrer. Universitetsforlaget 2. opplag 2010

Johs. Andenæs: Statsforfatningen i Norge. Tano Aschehoug, 8. utgave, Oslo 1998

Svein Slettan og Toril Marie Øie. Forbrytelse og straff. Tano Aschehoug 1997

Norges Offentlige Utredninger NOU 2008 nr 15 Barn og straff.

FNs Komité for barns rettigheter Generelle kommentarer nr. 7

FNs Komité for barns rettigheter Generelle kommentarer nr. 10

FNs Komité for barns rettigheter Generelle kommentarer nr. 12

Tor Morten Normann (red.) Ungdoms levekår – statistisk analyse ved Statistisk Sentralbyrå desember 2007

Ole Thomas Bjerknes og Eldrid Williksen. Politirapport 3. utgave. Forlaget Vett & Viten 2012

Kjell V. Andorsen. Rettsvillfarelse i strafferetten. Fagbokforlaget 2005

Barneombudet. Status for barns rettigheter

FNs barnekomité avsluttende merknader til Norge 2010.

Jo Hov. Rettergang II. Straffeprosess. Papinian AS 1999

Ot.prp. nr. 90 (2003-2004) om lov om straff

St. meld. nr. 20. ( 2005-2006) Alternative straffereaksjoner

Innst. O. nr. 72 (2004-2005) om lov om straff