

## Straffeloven § 201a

- å møte et barn med forsett om å begå seksuelt overgrep

Kandidatnummer 151428

Veileder: Asbjørn Strandbakken

Leveringsfrist: 2. juni 2009

Til sammen 14 926 ord

28. mai 2009

# INNHOLDSFORTEGNELSE

<b>1 INNLEDNING</b>	<b>1</b>
1.1 Om temaet og fremstillingen videre	1
1.2 Internett som verktøy for potensielle overgripere	2
1.3 "Grooming"-bestemmelsens historikk og legislative hensyn	4
1.4 Rettskildesituasjonen	6
<b>2 LOVGIVNING MOT "GROOMING" I ANDRE LAND</b>	<b>6</b>
2.1 England	6
2.2 Sverige	7
2.3 Canada	8
<b>3 VILKÅRENE FOR STRAFF</b>	<b>9</b>
3.1 Innledning	9
3.2 Objektive straffbarhetsvilkår	10
3.2.1 Avtalevilkåret	10
3.2.2 Den voksne må ha kommet frem til møtestedet eller et sted hvor dette kan iakttas	12
3.2.3 Barnet må være under 16 år	14
3.3 Subjektive straffbarhetsvilkår	14
3.3.1 Krav om forsett	14
3.3.2 Krav om forsett for seksuelt overgrep	14
3.4 Villfarelse om barnets alder	16
3.4.1 Innledning	16
3.4.2 Generelt om aldersvillfarelse	16
3.4.3 Særlig i forhold til strl. § 201a	18
3.5 Straffbortfall ved jevnbyrdighet i alder og utvikling	19
3.6 Forsøksstraff	21
3.6.1 Innledning	21
3.6.2 Generelt om forsøksansvaret	22
3.6.3 Forsøk på overtredelse av strl. § 201a	23
3.6.4 Tilbaketreden fra forsøk	26
3.7 Medvirkning	29
3.7.1 Innledning	29
3.7.2 Generelt om medvirkningsansvaret	29
3.7.3 Medvirkning til overtredelse av strl. § 201a	31
3.8 Konkurrens	32
<b>4 RETTSPOLITISKE VURDERINGER</b>	<b>34</b>
4.1 Innledning	34

<b>4.2 Kriminalisering av den onde vilje?</b>	<b>34</b>
<b>4.3 Praktiske bevissspørsmål</b>	<b>36</b>
<b>4.4 Prinsipielle innvendinger mot dolus eventualis</b>	<b>37</b>
<b>4.5 Prinsipielle innvendinger mot forsøk på ”grooming”</b>	<b>38</b>
<b>4.6 Oppsummering</b>	<b>39</b>
<b>5 KILDEOVERSIKT</b>	<b>41</b>
<b>5.1 Litteraturliste</b>	<b>41</b>
<b>5.2 Artikler</b>	<b>42</b>
<b>5.3 Øvrige kilder</b>	<b>42</b>
<b>5.4 Lovregister</b>	<b>43</b>
<b>5.5 Utenlandske lover</b>	<b>43</b>
<b>5.6 Odelsting proposisjoner</b>	<b>43</b>
<b>5.7 Internasjonale offentlige dokumenter</b>	<b>43</b>
<b>5.8 Domsregister</b>	<b>43</b>

# 1 Innledning

## 1.1 Om temaet og fremstillingen videre

Straffeloven § 201a, gjerne kalt ”grooming”-bestemmelsen, ble vedtatt ved lov av 13. april 2007. Bestemmelsen trådte i kraft straks og har følgende ordlyd:

”Med bøter eller fengsel inntil 1 år straffes den som har avtalt et møte med et barn under 16 år, og som med forsett om å begå en handling som nevnt i §§ 195, 196 eller § 200 annet ledd har kommet frem til møtestedet eller et sted hvor møtestedet kan iakttas.

Villfarelse om alder utelukker ikke straffeskyld, med mindre ingen uaktsomhet foreligger i så måte.

Straff etter denne bestemmelsen kan falle bort dersom de som har avtalt å møtes, er omtrent jevnbyrdige i alder og utvikling.”<sup>1</sup>

Bestemmelsen som denne oppgaven skal behandle, skiller seg fra de øvrige bestemmelsene i straffeloven kapittel 19 om seksualforbrytelser på et sentralt punkt: overtredelsestidspunktet er, etter ordlyden, satt til *før* det har oppstått en seksuell kontakt mellom voksen og barn. På denne måten er det meningen at barn skal få et effektivt vern mot seksuelle overgrep før overgrepet har funnet sted.<sup>2</sup>

Som nevnt kalles strl. § 201a ofte ”grooming”-bestemmelsen, men dette er en noe misvisende betegnelse.<sup>3</sup> ”Grooming” kommer fra det engelske verbet ”to groom” (lære opp, forberede eller gjøre i stand)<sup>4</sup> og refererer til den forutgående prosessen hvor den potensielle overgriperen bygger opp et tillitsforhold til barnet. Når denne etter at møte er avtalt har ”kommet frem til møtestedet eller et sted hvor møtestedet kan iakttas”, jf. strl. § 201a første ledd, er per definisjon egentlig selve ”groomingen” overstått. Når jeg bruker uttrykkene ”grooming” eller ”grooming”-bestemmelsen i denne oppgaven menes likevel for enkelhets skyld også de handlinger som oppfyller gjerningsbeskrivelsen i vårt straffebud.

Straffeloven § 201a er teknologinøytral.<sup>5</sup> Likevel er det voksnes kontaktsøking rettet mot barn via Internett som er hovedgrunnen til at vi har fått bestemmelsen. Dette er også den mest

---

<sup>1</sup> Bestemmelsen videreføres uendret ved ikrafttredelse av ny straffelov, jf. Ot.prp. nr. 22 (2008-2009) s. 256 flg.

<sup>2</sup> Jf. Ot.prp. nr. 18 (2006-2007) s. 11.

<sup>3</sup> Navnet har antagelig sitt opphav i den engelske lovteksten som har overskriften ”Meeting a child following sexual grooming etc.”.

<sup>4</sup> <http://www.ordnett.no> (sist besøkt 26. mai 2009).

<sup>5</sup> Jf. Ot.prp. nr. 18 (2006-2007) s. 20.

praktiske måten voksne etablere kontakt forut for et møte med barnet. Fokuset i denne oppgaven vil derfor være kontakt som har oppstått på nettet.

”Grooming”-bestemmelsen kriminaliserer det som utgjør en forberedelse til seksuelt overgrep. Slik kriminalisering reiser flere spørsmål som jeg gjennomgående vil ta opp i den videre fremstilling. Særlig vil jeg komme inn på disse under punkt 4.

I det følgende skal jeg under punkt 1.2 ta for meg hvordan Internett brukes av potensielle overgripere til å komme i kontakt med mindreårige. Jeg vil så behandle bestemmelsens historikk og legislative hensyn under punkt 1.3 før jeg sier litt om den foreliggende rettskildesituasjonen under punkt 1.4. Etter dette vil jeg gi en kort oversikt over tilsvarende lovgivning i noen andre land under punkt 2. Hensikten med dette er å gi et generelt innblikk som vil kunne bidra til forståelsen av innholdet i og rekkevidden av vårt eget straffebud. Deretter går jeg over på oppgavens hoveddel, nemlig behandlingen av straffbarhetsvilkårene, under punkt 3. Avslutningsvis vil jeg komme med en rettspolitisk vurdering av strl. § 201a under punkt 4. Av hensyn til ordgrensen vil jeg måtte avgrense mot spørsmål som reises i forhold til etterforskning.

## 1.2 Internett som verktøy for potensielle overgripere

Internett<sup>6</sup> har utviklet seg fra å være forbeholdt den voksne verden til bruk i forskning, flytting av store datamengder og annen ikke-kommersiell bruk til et verktøy de fleste i dag tar for gitt. Særlig for barn og unge er Internett en naturlig og selvsagt del av både deres skolehverdag og fritid hvor de gjennom nettbruk ”surfer” etter informasjon og både pleier og utvider sine sosiale nettverk.

De siste årene har antallet metoder for kommunikasjon på nett økt betraktelig samtidig som overgangen mellom disse blir stadig mer flytende. For eksempel er såkalt ”chatting” for barn og unge det mest populære da dette medfører samtale gjennom tekst i sanntid. Programvare som tillater dette er mange, men mest populær i Norge er Microsoft Live Messenger med over 1,5 millioner registrerte brukere.<sup>7</sup> Tidligere var bruken av Messenger begrenset til tekst, mens det nå er mulig med både ordinære samtaler med lyd samt videooverføring gjennom

---

<sup>6</sup> <http://www.snl.no/Internett> (sist besøkt 26. mai 2009).

<sup>7</sup> <http://www.aftenposten.no/forbruker/digital/nyheter/data/article1358936.ece> (sist besøkt 26. mai 2009).

webkamera. I tillegg finnes det utallige nettforum som samler tusenvis av barn og unge hver dag, og sosiale fenomen som Facebook og Twitter hvor man både kan ”chatte” og legge ut bilder og video av seg selv og andre uten restriksjoner eller særlige tekniske ferdigheter.

En sentral kjensgjerning ved kommunikasjon på Internett er at ingen trenger å utgi seg for å være den de virkelig er. Nettet muliggjør fullstendig anonymitet slik at ”jente16” kan være Lena på 12 og ”Stian15” egentlig familiefaren Geir på 48. På denne måten åpner nettet for at mennesker som aldri ville ha kommet i kontakt med hverandre utenfor den digitale arenaen plutselig knyttes sammen, gjerne gjennom usanne eller modifiserte opplysninger om seg selv. Friheten til å være anonym gir også mange barn en følelse av å ha kontroll over situasjonen mens det i virkeligheten er en erfaren voksen som styrer kontaktens innhold og utvikling. Ved å la barnet tilsynelatende ha en ledende rolle kan gjerningspersonen gradvis bygge opp tillit og posisjonere seg i forhold til fremtidige overgrep. For voksne som ønsker å komme i kontakt med barn i håp om at en seksuell relasjon skal utvikle seg er nettet derfor et meget godt egnet redskap.

Et typisk utgangspunkt for voksnes kontakt med barn på Internett er åpne forum eller nettsamfunn hvor det er mulig å søke på andre deltagere etter alder, kjønn og bosted. Dersom kontakt oppnås vil den voksne gjerne forsøke å flytte kommunikasjonen inn i private kanaler slik som Live Messenger hvor kontakten ikke kan observeres direkte av andre. Også barnet selv kan være pådriver for videre kontakt ettersom det ofte ikke er klar over at en voksen sitter i den andre enden. Den voksne vil så forsøke å knytte barnet følelsesmessig til seg gjennom å opptre som en forståelsesfull samtalepartner, i enkelte tilfeller over lang tid, før samtalene eventuelt styres inn på et mer seksuelt spor. Særlig barn med sosiale problemer og som sliter med lav selvfølelse er i en utsatt posisjon. Gjennom ”groomingen” får barna den bekreftelsen og anerkjennelsen de ofte ikke får i det virkelige liv av jevnaldrende eller familie.<sup>8</sup>

Fra rettspraksis er dommen inntatt i Rt. 2003 s. 128 illustrerende for den betydning Internett hadde for overgriperen:

”...domfelte innledet sitt bekjentskap med begge de fornærmede ved såkalt ”chatting” på Internett. Dette er et mønster som går igjen i flere straffesaker av lignende karakter, der voksne menn er kommet i kontakt med mindreårige piker med det formål å etablere et seksuelt forhold. Den anonyme kontakten via Internett synes velegnet for den som ønsker å skape en erotisk ladet forbindelse med ukjente mennesker. Neste skritt vil gjerne -

---

<sup>8</sup> Jf. Ds 2007:13 “Vuxnas kontakt med barn i sexuella syften” s. 23-29.

som i denne og andre saker - være en mer personlig kontakt ved SMS-meldinger og mobiltelefonsamtaler, før det inngås avtale om å treffes. Fremgangsmåten vil fra den voksnes side ofte være et ledd i en gjennomtenkt strategi...”.

I 2006 ble det foretatt en undersøkelse i forbindelse med det såkalte SAFT-prosjektet hvor målet var å kartlegge barn og unges tilgang til og bruk av elektroniske medier som Internett.<sup>9</sup> Undersøkelsen var rettet mot barn i Norge i alderen 9-16 samt deres foreldre og viste at hele 92 % av barn i denne aldersgruppen brukte PC hjemme og at 97 % av disse igjen hadde tilgang på Internett. Av særlig interesse for denne oppgaven er at hele 22 % av de spurte barna opplyste at de hadde truffet noen i det virkelige livet som de møtte på nettet i første omgang. Dette vil, dersom SAFT-undersøkelsen er representativ, utgjøre ca. 70 000 barn i Norge alene. De fleste møtene skjedde mellom jevngamle uten at det oppstod problemer, og det var bare unntaksvis tale om voksne som hadde utgitt seg for å være jevnaldrende. Av rapporten kan vi videre se at under 10 % opplyste om at møtet resulterte i overgrep av noe slag og det er da flest jenter i 15-16 årsalderen som har opplevd dette.

Undersøkelsen er snart 3 år gammel, men det er ingen grunn til å tro at barn og unges nettbruk har avtatt siden 2006. Der er senere tvert imot grunn til å tro at bruken er stadig økende etter hvert som teknologien blir enda mer utbredt og tilgjengelig. Det faremomentet Internett da representerer i forhold til seksuelle overgrep mot barn forsterkes dermed tilsvarende.<sup>10</sup>

### 1.3 ”Grooming”-bestemmelsens historikk og legislative hensyn

Det er en lignende bestemmelse fra England som er modell for det norske straffebudet. Den engelske regelen trådte i kraft 1. mai 2004.<sup>11</sup> Etter vedtagelsen av den engelske regelen tok Redd Barna sammen med Barneombudet initiativ til å få vedtatt en tilsvarende bestemmelse i norsk rett.<sup>12</sup> I den forbindelse ble det arrangert et felles nordisk seminar om ”grooming” den 10. mars 2006 hvor behovet for slik lovgivning i Norden ble drøftet samtidig som

---

<sup>9</sup> Safety, Awareness, Facts and Tools. Prosjektet er en del av EUs arbeid for tryggere Internettbruk. Hele rapporten var inntil nylig tilgjengelig på <http://www.saftonline.no>, men dette nettstedet har nå skiftet navn til <http://www.tryggbruk.no>. Rapporten er pr. 26 mai 2009 ikke lengre tilgjengelig for nedlasting og må særskilt bestilles fra det nye nettstedet.

<sup>10</sup> For mer om hvordan Internett brukes som verktøy i overgrepssaker vises til rapporten ”Nettrelaterte overgrep og rettspraksis: Overgrep som følge av kontaktetabling på internett.” Rapporten er utarbeidet på oppdrag av Redd Barna og er tilgjengelig på [www.reddbarna.no](http://www.reddbarna.no) (sist besøkt 26. mai 2009).

<sup>11</sup> Jf. Sexual Offences Act 2003 Section 15.

<sup>12</sup> Jf. Ot.prp. nr. 18 (2006-2007) s. 6.

representanter fra London Metropolitan Police bidro med erfaringer i forhold til den engelske regelen.

Seminaret resulterte i at Justisdepartementet 29. juni 2006 sendte på høring et forslag om et nytt straffebud som rammet den som med forsett om å begå et lovbrudd som nevnt i straffeloven § 195, § 196, § 200 andre ledd eller § 201 bokstav c møter et barn under 16 år, som vedkommende tidligere har hatt kontakt med ved minst to anledninger. I høringen viste departementet til at det er behov for tiltak som bedrer barn og unges sikkerhet i forhold til seksuelle overgrep og at et straffebud som griper inn i startfasen av det som kan utvikle seg til et overgrep kan få den ønskede preventive effekt.<sup>13</sup>

Slik som tilfellet er med den engelske bestemmelsen ble det også i den norske foreslått et vilkår om kontakt mellom voksen og barn ved minst to anledninger. Begrunnelsen for et slikt krav var å hindre at bestemmelsen skulle ramme de som handlet impulsivt eller på bakgrunn av et enkeltstående innfall.<sup>14</sup> Høringsinstansene hadde delte meninger om dette vilkåret, men departementet fant til slutt at man ikke burde sette et slikt kvantitativt krav fordi handlingens straffverdighet ikke kunne knyttes direkte opp mot lengden av forutgående kontakt.<sup>15</sup> Videre ville man risikere at potensielle overgripere tilpasset seg straffebudet og avbrøt videre kommunikasjon med barnet dersom møte ikke kom i stand etter første gangs kontakt.

I debatten om innføringen av en ”grooming”-bestemmelse i norsk rett var det blant høringsinstansene også diskusjon rundt spørsmålet om på hvilket tidspunkt i handlingsrekken på vei mot et mulig overgrep overtredelse burde konstateres.<sup>16</sup> Et overveldende flertall av de som uttalte seg om spørsmålet var enige i at straffansvar burde inntre *før* den voksne og barnet møttes, mens et fåtall mente de bevismessige problemene rundt situasjonen tilsa at et møte måtte kreves for at bestemmelsen skulle kunne håndheves.<sup>17</sup> Riksadvokaten skilte seg fra de øvrige ved å ville sette overtredelsen utelukkende til selve kontaktetableringen.<sup>18</sup>

Departementet kom etter en samlet vurdering til at straffansvar ikke burde avhenge av at den voksne faktisk møter barnet. Oppfatningen var at et slikt krav ville kunne gå ut over

---

<sup>13</sup> Jf. Ot.prp. nr. 18 (2006-2007) s. 12.

<sup>14</sup> Jf. Ot.prp. nr. 18 (2006-2007) s. 18.

<sup>15</sup> Jf. Ot.prp. nr. 18 (2006-2007) s. 19.

<sup>16</sup> Jf. Ot.prp. nr. 18 (2006-2007) s. 14.

<sup>17</sup> Jf. Ot.prp. nr. 18 (2006-2007) s. 15, Den Norske Advokatforening og Hordaland Politidistrikt.

<sup>18</sup> Brev fra Riksadvokaten til Justisdepartementet 20.10.06, ref. 200604582 ES GGK/AME/an.



bestemmelsens effektivitet, føre til økt belastning for barnet samt flere etiske dilemmaer for politiet.<sup>19</sup> Men å sette selve kontaktetableringen som tidspunkt for overtredelse ble vurdert som for tidlig i handlingsrekken frem mot et mulig overgrep. Det ble ansett for å være en kvalifisert forskjell i straffverdigheten mellom det å bare innlede kontakt med et barn og det å legge opp til et fysisk møte.<sup>20</sup> Ved å kreve at gjerningspersonen må ha kommet frem til møtestedet eller til et sted hvor dette kan iakttas ville man, etter departementets vurdering, få frem en klarere ytre manifestasjon av dennes hensikter og vilje til å gjennomføre møtet. Løsningen som ble valgt representerer derfor et kompromiss mellom de som mente selve kontaktetableringen var tilstrekkelig og de som ville kreve et fysisk møte.

#### 1.4 Rettskildesituasjonen

Siden straffebudet trådte i kraft har det ikke vært noen domfellelser for overtredelse av strl. § 201a. Ved drøftelsene av de problemstillinger som bestemmelsen reiser vil derfor lovteksten i seg selv være en viktig rettskilde. For øvrig vil naturligvis forarbeidene utgjøre en sentral rettskilde, særlig ved tolkingen av bestemmelsens ordlyd.

Videre vil rettspraksis om tilgrensende straffebud være av betydning for analysen og fastsettelsen av hvordan strl. § 201a skal eller bør forstås. Enkelte artikler er også skrevet om bestemmelsen, da særlig før den ble vedtatt, og vil foruten generell strafferettslig litteratur utgjøre en sentral del av rettskildematerialet. Av en viss betydning vil også utenlandske rettskilder være, da særlig forarbeidene til den svenske ”grooming”-bestemmelsen ettersom hensynene bak denne er de samme som den norske.

## 2 Lovgivning mot ”grooming” i andre land

### 2.1 England

Den engelske ”grooming”-bestemmelsen<sup>21</sup> kom i kjølvannet av arbeidet til enheten Task Force on Child Protection on the Internet som ble nedsatt av det britiske justisdepartementet (Ministry of Justice) i 2001. Bakgrunnen for enhetens arbeid var flere saker hvor man så at

---

<sup>19</sup> Jf. Ot.prp. nr. 18 (2006-2007) s. 16.

<sup>20</sup> Jf. Ot.prp. nr. 18 (2006-2007) s. 17.

<sup>21</sup> Jf. Sexual Offences Act 2003 Section 15.

barn var blitt utsatt for seksuelle overgrep etter forutgående kontakt med overgriper på nettet. Enhetens utredninger og kartlegging viste at slike saker var så omfattende at den på eget initiativ foreslo den engelske bestemmelsen.

For at straff skal kunne anvendes etter den engelske regelen må en voksen person over 18 år forsettlig møte et barn under 16 år eller foreta en reise for å møte barnet. I tillegg må den voksne og barnet ha møtt eller kommunisert med hverandre ved minst to tidligere anledninger. Den voksne må ha forsett om å begå seksuelt overgrep mot barnet og ingen rimelig grunn til å anta at barnet er 16 år eller eldre.

Slik tilfellet også er med den norske bestemmelsen er det ikke den egentlige "groomingen" som utgjør det straffbare forholdet. Det kreves at den voksne enten har møtt barnet eller i alle fall har påbegynt en reise med dette formål. Ved at selve reisen er tilstrekkelig går bestemmelsen likevel lengre enn den norske i å sette tidspunktet for overtredelse på et forberedende stadium før fysisk kontakt faktisk skjer mellom voksen og barn. Også den engelske regelen er teknologinøytral.

## 2.2 Sverige

Den 29. januar 2009 overleverte den svenske regjeringen et lagrådsremiss til Lagrådet<sup>22</sup> hvor det foreslås at det inntas en ny bestemmelse i brottsbalken som retter seg mot voksnes kontakt med barn i seksuell hensikt.<sup>23</sup> Forslaget er en konsekvens av en utredning som ble foretatt av riksadvokaten etter ordre fra Justisdepartementet i 2006.<sup>24</sup> Utredningen avdekket at også i Sverige er nettrelaterte overgrep blitt et stort samfunnsproblem.<sup>25</sup> Den svenske bestemmelsen skal etter planen tre i kraft 1. juli 2009.

For straffansvar kreves for det første at kontakt har oppstått mellom gjerningspersonen og et barn under 15 år og at kontakten i sin tur har ført til en overenskommelse mellom dem om å møtes. Gjerningspersonens hensikt ("syfte") med møtet må videre være å begå nærmere angitte seksuelle overgrep mot barnet. En videre forutsetning er at den voksne i forlengelsen

---

<sup>22</sup> Lagrådsremiss 29.01.2009.

<sup>23</sup> Jf. ny 6 kap. 10 a § brottsbalken.

<sup>24</sup> Ju2006/1247/P: "Uppdrag om lagstiftning mot vuxnas kontaktsökande med barn i sexuella syfte". Ordren er også inntatt i Ds 2007:13 som bilag 1.

<sup>25</sup> Statistikk og annet tallmateriale er inntatt i Ds 2007:13.

av overenskommelsen iverksetter handlinger som er egnet til å fremme at et fysisk møte faktisk kommer i stand.

Det har etter bestemmelsen ingen betydning hvem som har tatt initiativ til å treffes. Avtalen om å møtes trenger heller ikke å ha et konkretisert innhold i forhold til tid og sted. Hensikten om å begå seksuelt overgrep må videre foreligge når enigheten om å møtes inntreffer. De handlinger gjerningspersonen må iverksette for at straffansvar skal inntre kan være av meget ulik art. Det må imidlertid være tale om konkrete handlinger som bekrefter at gjerningspersonen står fast ved å gå videre med handlinger som leder frem mot muligheten til seksuelt overgrep.<sup>26</sup>

Bedømmelsen av handlingene skal etter forarbeidene være objektiv slik at det vil være tilstrekkelig at disse fremstår som typiske for et ønske om å fremme at et møte med et seksuelt innhold blir gjennomført. Eksempler som nevnes i remissen er at den voksne leier hotellrom i nærheten av møteplassen eller sørger for at barnet har penger til transport. Også det faktum at den voksne selv foretar reisen til møteplassen vil være relevant i vurderingen.

Ved å kreve at gjerningspersonen må foreta slike handlinger inntre straffansvaret først når dennes forsett på en tydeligere måte har manifestert seg utad enn tilfellet er ved selve overenskommelsen om å møtes. Man får da klarere markert straffverdigheten i den voksnes handlinger og samtidig hindret at avstanden blir for stor mellom den kriminaliserte handlingen og en situasjon hvor faren for seksuelt overgrep er nærliggende.<sup>27</sup> Disse hensynene ligger også bak utformingen av den norske gjerningsbeskrivelsen, se ovenfor under punkt 1.3. Som den norske bestemmelsen er også den svenske teknologinøytral.

## 2.3 Canada

I Canada har man siden 2002 hatt en føderal regel som rammer det som i bestemmelsen beskrives som "luring a child".<sup>28</sup> På norsk antas det nærliggende å oversette uttrykket med å lokke eller lure et barn. Det kreves for straffansvar at kontakten har skjedd ved hjelp av en

---

<sup>26</sup> Jf. Lagrådsremiss 29.01.2009 s. 44 flg.

<sup>27</sup> I det opprinnelige forslaget var det tilstrekkelig for straffansvar at den voksne hadde kontakt med et barn under 15 år i den hensikt å begå seksuelt overgrep, jf. Ds 2007:13. Dette ble i lagrådsremissen ansett uheldig og følgelig forlatt, jf. Lagrådsremiss 29.01.2009 s. 21 flg. Det opprinnelige forslaget ble også sterkt kritisert i svensk juridisk teori, jf. Asp FS-Toftegaard Nielsen s. 21-38.

<sup>28</sup> Jf. Criminal Code Part V section 172.1.

datamaskin mellom den voksne og barnet eller noen som den voksne *tror* er et barn. Videre må den voksne ha til hensikt å begå seksuelt overgrep mot barnet.

Til forskjell fra den engelske, svenske og norske regelen er bestemmelsen ikke teknologinøytral. Den skiller seg også ut ved at det er kontakten i seg selv som utgjør det straffbare forholdet. Slik kan den kanskje beskrives som en ”ekte” ”grooming”-bestemmelse. Et annet moment som er spesielt for bestemmelsen er at den voksne bare må *tro* at denne kommuniserer med et barn for å kunne straffes. Konsekvensen av dette er at straffansvar kan inntre også dersom den voksne ”chatter” med det som egentlig er en politimann som driver aktivt arbeid med å avsløre potensielle overgripere.

Den canadiske regelen går dermed lengst av alle i å plassere overtredelsestidspunktet i det som utgjør et forberedende stadium til seksuelt overgrep.

### 3 Vilkårene for straff

#### 3.1 Innledning

For at straff skal kunne anvendes ved overtredelse av strl. § 201a må gjerningspersonen ha utvist tilstrekkelig grad av skyld i forhold til hele bestemmelsens objektive gjerningsbeskrivelse.<sup>29</sup> Skyldformen som kreves i relasjon til gjerningsbeskrivelsen er forsett, jf. den alminnelige regelen i strl. § 40 første ledd.<sup>30</sup> I tillegg inneholder bestemmelsen et subjektivt overskudd ved å kreve forsett for påfølgende seksuelt overgrep på overtredelsestidspunktet, se nedenfor under punkt 3.3.2. I forhold til barnets alder gjelder det et tilnærmet objektivt ansvar, jf. andre ledd og nedenfor under punkt 3.4. Videre må gjerningspersonen være strafferettslig tilregnelig og heller ikke omfattes av de objektive straffrihetsgrunner.

I det følgende vil de objektive (punkt 3.2) og subjektive (punkt 3.3) vilkårene for straff behandles. Deretter vil jeg behandle særlige spørsmål tilknyttet det objektive ansvaret for fornærmedes alder (punkt 3.4) og mulig straffbortfall på bakgrunn av jevnbyrdighet i alder og

---

<sup>29</sup> Dette følger av dekningsprinsippet, se Andenæs (2004) s. 208 flg., Eskeland (2005) s. 302 flg.

<sup>30</sup> I Lov om straff av 20. mai 2005 nr. 28 (ikke i kraft) § 22 er det inntatt en legaldefinisjon av forsettsbegrepet. For en nærmere gjennomgang av skyldformen, se Andenæs (2004) s. 232 flg., Eskeland (2005) s. 269 flg.

utvikling (punkt 3.5). I den videre behandlingen under punkt 3 vil jeg ta for meg spørsmål om forsøksansvar (punkt 3.6) samt medvirkningsansvar (punkt 3.7) før jeg avslutningsvis behandler enkelte konkursspørsmål (punkt 3.8).

### 3.2 Objektive straffbarhetsvilkår

#### 3.2.1 Avtalevilkåret

Det første objektive vilkåret er at det må foreligge en avtale mellom den voksne og barnet om å møtes. Spørsmålet blir da hva som ligger i dette vilkåret.

Ordlyden alene gir liten veiledning for hvordan avtalebegrepet i bestemmelsen skal tolkes. Ordet "avtale" som juridisk begrep er vidt og har ikke noe absolutt eller endelig definert innhold. Heller ikke bestemmelsen for øvrig inneholder noen anvisning på hvordan vilkåret skal forstås i forhold til eventuelle krav til klarhet mellom barn og voksen om tid og sted for møte. Ved vurderingen av innholdet i begrepet i forhold til "grooming"-bestemmelsen vil de hensyn som begrunner regelen og de verdier som forsøkes beskyttet gjennom straffebudet være sentrale momenter.

En avtale om å møtes synes i alle tilfeller å forde en *viss* klarhet og konkretisering av møtested og møtetid. Dersom det foreligger en helt klar og tydelig avtale om å møtes på et helt bestemt sted og på et bestemt tidspunkt vil vilkåret utvilsomt være oppfylt. Spørsmålet som melder seg er derfor hvor avtalebegrepets nedre grense skal trekkes.

Da forslaget om en "grooming"-bestemmelse ble sendt på høring, var det departementets vurdering at straffansvar ikke skulle avhenge av en forutgående avtale i det hele tatt. Det avgjørende burde snarere være at det skjedde et møte mellom voksen og barn, og at dette skjedde forsettlig fra den voksnes side, jf. Ot.prp. nr. 18 (2006-2007) s. 18. Departementet endret imidlertid sitt syn på dette og inntok et krav om avtale. Begrunnelsen for endring av standpunkt er ikke lett å utlede av forarbeidene som nøyer seg med å fastslå at når "straffansvar skal inntre ved at den voksne kommer frem til møtestedet, *forutsetter* dette en avtale om møtested og møtetid" (min kursivering). En nærliggende begrunnelse for å kreve at det er avtalt et møte er likevel, slik jeg ser det, at den voksnes planer om å komme i fysisk kontakt med barnet bedre kommer til uttrykk i den objektive gjerningsbeskrivelsen.

Av forarbeidene fremgår det at avtalebegrepet ikke skal tolkes for snevert. Også en mer eller mindre nærmere definert felles forståelse om å få til et møte et sted innenfor et visst tidsrom vil være tilstrekkelig. Den voksne har for eksempel fått barnet til å opplyse hvor det omtrentlig vil befinne seg innenfor et bestemt tidsrom. Etter omstendighetene kan dette være

tilstrekkelig til at avtalevilkåret anses oppfylt. Dette vil gjelde selv om barnet selv kanskje ikke har tanker om at det er tale om en forpliktelse for seg.<sup>31</sup> Med en slik forståelse av avtalevilkåret unngås at straffverdige tilfeller ikke kan forfølges fordi det ikke kan påvises en klar avtale mellom den voksne og barnet.

Av avgjørende betydning for om avtalevilkåret er oppfylt må være hvorvidt den voksne kan sies å ha hatt en ”begrunnet forventning om å treffe barnet på et bestemt sted innenfor et bestemt tidsrom”.<sup>32</sup> Forventningene kan etter forarbeidene være begrunnede dersom barnet for eksempel har svart bekreftende på at det skal være alene hjemme en kveld og et besøk fra den voksne var underforstått.

En grense må likevel trekkes mot de tilfeller hvor den voksne uten å signalisere noe om det på forhånd dukker uanmeldt opp hvor denne vet eller mistenker barnet for å oppholde seg.<sup>33</sup> Dette kan eksempelvis være på barnets skole, fritidsklubb, fotballtrening og så videre. Det manglende avtaleelementet gjør at handlingen i slike tilfeller fjernes såpass langt bort fra kjernen i strl. § 201a, som er å beskytte barn mot potensielle overgrep som følge av en forutgående prosess med opparbeiding av tillit og påfølgende avtale om å møtes. Det kan derfor bli en flytende overgang mellom de tilfellene som utgjør den nedre grensen for avtale og de tilfellene hvor den voksne dukker opp uanmeldt.

Det kan videre spørres om det må stilles nærmere krav til innhold for at avtalevilkåret skal kunne anses oppfylt. Ettersom bestemmelsen skal avverge at voksne utnytter barn og unge seksuelt blir spørsmålet om selve avtalen må ha et seksualisert innhold.

Dette spørsmålet ble drøftet i høringsnotatet i forhold til innholdet i selve *kontakten*, for eksempel om dette ville bli rammet av strl. § 201 bokstav c om seksuelt krenkende eller annen uanstendig adferd. Argumentet var at man på denne måten ville få en mer målrettet bestemmelse som lettet bevisførselen rundt den voksnes forsett om å begå seksuelle overgrep.<sup>34</sup> Likevel valgte departementet ikke å stille slike krav hensett til straffebudets effektivitet. Som tidligere nevnt er kontakten som oppstår mellom voksen og barn ofte av en ikke-seksuell natur innledningsvis mens tillit og trygghet bygges opp.

---

<sup>31</sup> Jf. Ot.prp. nr. 18 (2006-2007) s. 18.

<sup>32</sup> Jf. Ot.prp. nr. 18 (2006-2007) s. 30.

<sup>33</sup> Jf. Ot.prp. nr. 18 (2006-2007) s. 18.

<sup>34</sup> Jf. Ot.prp. nr. 18 (2006-2007) s. 30.

Da det ikke stilles kvalitative krav til kontaktens innhold vil det heller ikke vært naturlig å kreve at selve avtalen har et seksuelt innhold. Selv om dette ikke uttrykkes direkte i forarbeidene er det den mest nærliggende tolkningen av regelen hensett til vektleggingen av straffebudets formål og effektivitet.

Til tross for at straffebudet fortrinnsvis retter seg mot kontaktetablering via Internett, er bestemmelsen gitt en teknologinøytral utforming. Dette medfører at også kontakt som innledes på annen måte vil omfattes av bestemmelsen. Avtalevilkåret medfører likevel at det på bakgrunn av denne alternative kontaktetableringen må avtales et nytt møte senere. Eventuelt må det utveksles e-post adresser, telefonnummer og så videre som deretter leder frem til en avtale om å møtes.<sup>35</sup> Selv om slik kontaktetablering er atypisk i forhold til tradisjonelle ”grooming”-tilfeller unngår man ved en teknologinøytral utforming at forhold med samme straffverdighet, men med tilfeldigvis en annen form for innledende kontakt, faller utenfor. Avtale om å møtes kan også skje via en tredjemann.

### 3.2.2 Den voksne må ha kommet frem til møtestedet eller et sted hvor dette kan iakttas

I tillegg til at det må foreligge en avtale om å møtes, må den voksne også ha kommet frem til det avtalte møtestedet eller til et sted hvor denne kan iakttas dette. Spørsmålet i det følgende er hva som nærmere ligger i dette vilkåret.

Etter en naturlig forståelse av vilkåret synes det tilstrekkelig at den voksne har kommet frem til det avtalte møtestedet eller et sted hvor dette er synlig for denne. Gjerningspersonen vil da ha oppfylt vilkåret selv om denne møter opp før tidspunktet for møtet har kommet. Det fremgår derimot av forarbeidene at ”møtestedet” må forstås som ”det avtalte sted *på det avtalte tidspunktet*” (min kursivering).<sup>36</sup>

Som det videre fremgår av ordlyden er det tilstrekkelig at gjerningspersonen posisjonerer seg på en slik måte at denne har oversikt over møtestedet når møtetidspunktet inntreffer. Dette vil den voksne gjerne gjøre for å gi seg selv større kontroll over situasjonen og mulighet til å observere om og når barnet møter opp. Å la en slik fremgangsmåte omfattes av

<sup>35</sup> Jf. Ot.prp. nr. 18 (2006-2007) s. 30.

<sup>36</sup> Jf. Ot.prp. nr. 18 (2006-2007) s. 30.

gjerningsbeskrivelsen synes gjerne umiddelbart å være begrunnet ut fra hensyn til effektivitet og det faktum at straffverdigheten ved handlingen ikke blir mindre av at gjerningspersonen skjuler sin tilstedeværelse på en slik måte. Men i forarbeidene anføres til støtte for en slik regel at man da unngår spørsmål om straffriende tilbaketreden fra forsøk.<sup>37</sup> Dette behandles mer inngående under punkt 3.6.4.

I enkelte saker kan avtalen gå ut på at det er barnet som skal reise for å møte den voksne og ikke omvendt. Møtet skal for eksempel finne sted hjemme hos gjerningspersonen eller et annet sted hvor denne allerede befinner seg da avtalen om å møtes blir inngått. Slik bestemmelsen er utformet kan den synes bare å ramme de tilfeller hvor det er den voksne som drar for å møte barnet ettersom det er denne som må ha ”kommet frem” til møtestedet. Tolkes straffebudet på denne måten vil tilfeller hvor det er barnet som reiser falle utenfor.

Forarbeidene fastslår derimot at også slike arrangementer vil falle inn under straffebudet. Dette medfører at dersom den voksne befinner seg der hvor møtet skal skje allerede ved avtaleinngåelsen vil denne, når møtetidspunktet kommer, anses for å ha kommet frem til møtestedet.<sup>38</sup> Begrunnelsen for at en slik tolkning må legges til grunn fremgår ikke eksplisitt av forarbeidene, men det er ikke vanskelig å se at et annet resultat ville være i strid med bestemmelsens formål og åpnet for at voksne som ønsket å komme i kontakt med barn lett ville kunne omgå bestemmelsen. Det nevnes også at dersom møtet skjer hjemme hos den voksne eller et annet sted utenfor det offentlige rom vil tilfellet lettere kunne vurderes som forsøk på seksuelle overgrep etter strl. §§ 195, 196 eller 200 andre ledd, jf. § 49.

At gjerningspersonen må ha kommet frem til møtestedet eller et sted hvor dette kan iakttas stiller ingen krav til barnets deltagelse. Straffansvar er altså ikke avhengig av om barnet faktisk møter opp eller ikke. Hensynene bak å holde barnet utenfor den objektive gjerningsbeskrivelsen på dette punkt er sammenfallende med hensynene bak ikke å sette selve møtet mellom voksen og barn som tidspunkt for overtredelse, jf. punkt 1.3. Når man har valgt ikke å kreve møte mellom de to som vilkår for overtredelse ville det gi liten mening om det likevel skulle kreves at barnet møtte opp på avtalestedet.

---

<sup>37</sup> Jf. Ot.prp. nr. 18 (2006-2007) s. 18.

<sup>38</sup> Jf. Ot.prp. nr. 18 (2006-2007) s. 18.



### 3.2.3 Barnet må være under 16 år

Avtalen om å møtes må som utgangspunkt være inngått mellom den voksne og et barn under 16 år for at straff skal kunne anvendes. Denne alderen representerer den seksuelle lavalderen i Norge, jf. strl. § 196 som rammer seksuell omgang med barn under 16 år. I et tilfelle hvor den voksne møter det denne tror er et barn med forsett om å begå seksuelle overgrep, men som i realiteten er en person over 16 år vil det i høyden kunne bli aktuelt med forsøksstraff, jf. strl. § 49.<sup>39</sup> Straff for forsøk kommer jeg tilbake til nedenfor under punkt 3.6.

## 3.3 Subjektive straffbarhetsvilkår

### 3.3.1 Krav om forsett

Gjerningspersonens forsett må foreligge på tidspunktet for fullbyrdet forbrytelse. Dersom man bare ser på det objektive gjerningsinnholdet må forsettet dermed i utgangspunktet omfatte det å avtale et møte med et barn under 16 år og å komme frem til avtalt møtested eller et sted hvor dette kan iakttas. Ved at det er den ordinære forsettsregelen i strl. § 40 som gjelder, stilles det ikke krav om kvalifisert forsett slik som hensikt eller overlegg. Sannsynlighetsforsett er dermed tilstrekkelig, altså at den voksne anser det som sikkert eller mest sannsynlig at dennes handlinger oppfyller straffebudets objektive gjerningsbeskrivelse.

I realiteten kan det vel vanskelig tenkes at gjerningsbeskrivelsen oppfylles uten at dette skjer med den voksnes positive vitende og vilje. En modifikasjon foreligger som allerede nevnt i forhold til barnets alder: Dersom den voksne mangler forsett i denne relasjonen er som utgangspunkt dette ikke straffriende, jf. § 201a andre ledd og nedenfor punkt 3.4.

### 3.3.2 Krav om forsett for seksuelt overgrep

Straffeloven § 201a krever i tillegg til forsett for det som utgjør den objektive gjerningsbeskrivelsen også at den voksne har ”forsett om å begå en handling som nevnt i §§ 195, 196 eller § 200 annet ledd”. Av hensyn til ordgrensen vil jeg ikke gå nærmere inn på

---

<sup>39</sup> Forsøksstraff i et slikt tilfelle vil være i tråd med det subjektive forsøksprinsippet som er gjeldende i norsk rett, jf. Rt. 1993 s. 916 (Koffein-dommen), Rt. 1932 s. 1034. Se også Andenæs (2005) s. 352 flg., Mæland (2004) s. 74, Eskeland (2005) s. 212.

innholdet i disse bestemmelsene utover å fastslå at de retter seg mot seksuelle overgrep mot barn av ulik art og grad. Straffebudene utgjør ”grooming”-bestemmelsens subjektive overskudd. Uten dette elementet beskriver strl. § 201a en helt ordinær og dagligdags handling slik som for eksempel å hente barnet sitt som avtalt etter fotballtrening. Det som gjør handlingen straffverdig er dermed de subjektive tanker og motiver den voksne har i forbindelse med det objektive, noe jeg kommer nærmere tilbake til under punkt 4.

Skyldkravet for det subjektive overskuddet er ordinært forsett, jf. ordlyden i bestemmelsen.<sup>40</sup> Konsekvensen av dette blir at den voksne ikke trenger å ha en klar hensikt om å skulle gjennomføre et seksuelt overgrep, men vil også rammes dersom denne anser det som mer sannsynlig at dette vil skje i forlengelsen av møtet enn at det ikke vil skje. Forsett for det subjektive overskuddet må foreligge senest når den voksne kommer frem til møtestedet eller et sted hvor dette kan iakttas.

Ved at lovgiver har valgt ordinært forsett som skyldform vil også forsettsformen *dolus eventualis* kunne bli aktualisert. Dette medfører at den voksne har utvist tilstrekkelig grad av skyld dersom denne bare har ansett seksuelt overgrep som en mulig følge av møtet, men likevel tatt beslutningen om å gjennomføre møteavtalen selv om dette sikkert eller mest sannsynlig vil resultere i seksuelt overgrep.<sup>41</sup> Den voksne må positivt ha innvilget denne følgen. Det er ikke tilstrekkelig at det finnes bevist at gjerningspersonen rent *hypotetisk* ville ha gjennomført møteavtalen selv om denne hadde tenkt at et overgrep var en sikker eller mest sannsynlig konsekvens av møtet.<sup>42</sup> Enkelte prinsipielle spørsmål rundt denne skyldformen i relasjon til strl. § 201a kommer jeg tilbake til under punkt 4.4.

Uten en tilståelse fra gjerningspersonens side vil forsettet måtte bevises gjennom ytre observerbare trekk ved dennes handlinger. Forarbeidene nevner som eksempel at det avtalte møtestedet, relasjonen mellom partene, aldersforskjellen mellom dem, hvordan de har kommet i kontakt med hverandre og innholdet i den forutgående kommunikasjonen kan

---

<sup>40</sup> Spørsmålet om hvilken forsettsform som skulle kreves ble drøftet av departementet som kom til at den valgte forsettsformen ikke vil medføre ytterligere rettssikkerhetsmessige betenkeligheter enn øvrige straffbare handlinger. Også hensynet til effektivitet og bestemmelsens formål ble anført til fordel for alminnelig forsett, jf. Ot.prp. nr. 18 (2006-2007) s. 21.

<sup>41</sup> Jf. Rt. 2000 s. 2072, Rt. 2003 s. 118. Se også Lov om straff av 20. mai 2005 nr. 28 (ikke i kraft) § 22 bokstav c hvor *dolus eventualis* er inntatt i legaldefinisjonen av forsett.

<sup>42</sup> Jf. Rt. 1991 s. 600 på side 602.

fortelle noe om tiltaltes subjektive forhold.<sup>43</sup> Flere av de omstendigheter som vil inngå i forsettsvurderingen er også relevante i drøftelsen av straffbart forsøk på ”grooming”. Jeg kommer derfor tilbake til dette under punkt 3.6.3. Særlige bevismessige problemer rundt skyldspørsmålet behandler jeg under punkt 4.3.

### 3.4 Villfarelse om barnets alder

#### 3.4.1 Innledning

Straffeloven § 201a andre ledd fastslår at ”[v]illfarelse om alder utelukker ikke straffeskyld, med mindre ingen uaktsomhet foreligger i så måte”. Dette unntaket er også inntatt i flere andre bestemmelser under strl. kap. 19.<sup>44</sup> Etersom strl. § 201a skiller seg ut ved at tidspunktet for overtredelse er før det har oppstått fysisk kontakt mellom voksen og barn reises det særlige spørsmål ved tolkningen av dette unntaket.

Før jeg kommer inn på disse vil det gis en gjennomgang av hvordan denne unntaksbestemmelsen er forstått og praktisert i forbindelse med strl. §§ 195, 196 og 200 andre ledd. På denne måten gis det et bedre grunnlag for vurderingen av aktsomhetskravet i § 201a som vil måtte skje med utgangspunkt i den generelle forståelsen av unntaket.

#### 3.4.2 Generelt om aldersvillfarelse

Utgangspunktet etter ordlyden i de øvrige seksuallovbruddene er at den voksne ikke vil kunne høres med at denne ikke var positivt kjent med barnets alder. En slik regel har en god retts teknisk forankring ved at man dermed ofte kommer utenom vanskelige bevismessige problemer rundt hva den voksne visste eller ikke visste. Et krav om forsett om alder ville derfor kunne lede til mange uriktige frifinnelser.

Det kan likevel tenkes tilfeller hvor den voksne hadde god grunn til å tro at barnet var over den seksuelle lavalder. Domfellelse i tilfeller hvor gjerningspersonen ikke kan bebreides for å være uvitende om barnets alder vil da fremstå som urimelig. Av denne grunn åpnes det for

---

<sup>43</sup> Jf. Ot.prp. nr. 18 (2006-2007) s. 11. Se også Ds 2007:13 s. 128 flg.

<sup>44</sup> Strl. § 195 tredje ledd er utformet som en rent objektiv regel. I Rt. 2005 s. 833 fastslo imidlertid Høyesterett at det må innfortolkes et uaktsomhetskrav slik som strl. § 196 tredje ledd har for at bestemmelsen ikke skulle være i strid med uskyldspresumpsjonen i EMK art. 6 nr. 2. Selve lovteksten er likevel enda ikke endret på dette punkt.

straffrihet dersom ingen uaktsomhet kan tilskrives den voksne. Spørsmålet blir da hvilken terskel som skal legges til grunn i aktsomhetsvurderingen.

Ordlyden taler for at aktsomhetsvurderingen er meget streng. Dette støttes av både forarbeider og rettspraksis som legger an til en meget streng bedømmelse av den voksnes handlinger. Dersom man kan

”på noen måte si at gjerningsmannen har handlet uaktsomt, vil han måtte straffelles. Det må foreligge meget tungtveiende grunner [for frifinnelse]. [Unntaket] vil ikke kunne anvendes hvis gjerningsmannen har satt seg ut over mulig tvil om hvor gammel den annen er (han har f.eks. slått seg til ro med den annens uttalelse om alderen)”.<sup>45</sup>

Aktsomhetsvurderingen har flere ganger vært oppe i rettspraksis og av nyere dato henvises til Rt. 2005 s. 833 (avsnitt 88) hvor det fastslås at aktsomhetskriteriet er et

”meget strengt kriterium, hvor siktede må utvise aktivitet for å bevise at han er uskyldig ved å redegjøre for konkrete omstendigheter som kan underbygge at han har vært aktsom i relasjon til fornærmedes alder”.

I Rt. 2008 s. 867 (avsnitt 33) hadde tiltalte uten videre lagt barnets informasjon om egen alder til grunn, noe som ble vurdert som uaktsomt. Informasjonen barnet gav i den saken fremstår etter min oppfatning som relativt overbevisende hensett til omstendighetene for øvrig, slik at konstateringen av uaktsomhet i dette tilfellet er illustrerende for den høye terskelen som legges til grunn.

Et eksempel på frifinnelse fordi tiltalte ikke kunne anses uaktsom finnes i Rt. 1970 s. 784. Her hadde samleie skjedd med en jente på 15 år og 6 måneder og hun ble av herredsretten karakterisert som ”særdeles voksen og velutviklet for sin alder” og at hun ”virket langt eldre enn 17 år”. På denne bakgrunn ble tiltalte, etter flertallets vurdering, gitt ”forsvarlig grunn til uten videre å regne med at hun var over 16 år”. De krav herredsretten hadde stilt til aktsomheten ble godtatt av Høyesterett, særlig hensett til at jenta nesten var 16 år.

Som vi kan se skal det mye til før gjerningspersonen anses aktsom i forhold til barnets alder. Det kreves at den voksne godtgjør at denne har gjort alt som kan kreves av en normal

---

<sup>45</sup> Jf. Straffelovrådets innstilling fra 1960 s. 25 i forhold til strl. §§ 195 og 196.

forstandig person i forhold til å bringe barnets alder på det rene. Gjerningspersonen må altså ha opptrådt aktivt, slik at å stole blindt på barnets egne opplysninger ikke vil være godt nok. I eksempelet hvor resultatet ble frifinnelse var jenta nesten 16 år, hvilket betyr at aktsomhetskravet naturlig nok stiger desto yngre barnet er.

### 3.4.3 Særlig i forhold til strl. § 201a

Spørsmålet i det følgende er om unntaket må tolkes likt i forhold til strl. § 201a.<sup>46</sup>

Den åpenbare forskjellen mellom strl. § 201a og de øvrige bestemmelsene gjennomgått ovenfor er tidspunktet for overtredelse. I de nevnte rettsavgjørelser har seksuell kontakt allerede funnet sted mens straff etter strl. § 201a ikke krever at barn og voksen engang har møtt hverandre. Når det da for straffrihet kreves at den voksne ikke kan klandres for å ha trodd at barnet var under 16 år, settes terskelen, slik jeg ser det, ut ifra hva den voksne burde forstå gjennom fysisk møte med barnet før overgrepet skjedde. Spørsmålet blir da om det må anlegges en annen aktsomhetsterskel ved anvendelse av strl. § 201a andre ledd.

I forhold til strl. § 201a kan tilfellet være at ikke-seksuelle samtaler over Internett leder frem til en avtale om å møtes. Den voksne og barnet har aldri sett hverandre før, men barnet har oppgitt å være over 16 år. Når den voksne kommer frem til møtestedet med forsett om å skaffe seg seksuell kontakt foreligger det fullbyrdet forbrytelse. På dette tidspunktet kreves det, for straffrihet, at den voksne ikke på noen måte kan klandres for ikke å være klar over barnets alder. Forholdet kan så videre være at de to faktisk møtes, men den voksne trekker seg umiddelbart da denne ser barnet og mistenker det for å være under 16 år.

Bakgrunnen for å åpne for straffrihet dersom den voksne ikke kan bebreides for å ha trodd at barnet var over 16 år er, som nevnt tidligere, å unngå urimelige domfellelser. Eller sagt på en annen måte: I slike tilfeller svikter hensynet bak straffansvar for seksuell omgang med barn ettersom den voksne ikke kan holdes ansvarlig for å ha oppfattet barnet som eldre enn det var. Gjerningspersonens handlinger mangler da det straffverdige element.

---

<sup>46</sup> Forarbeidene henviser uten drøftelse til at unntaket svarer til regelen etter de øvrige seksuallovbrudd, jf. Ot.prp. nr. 18 (2006-2007) s. 22.

Når den forutgående kontakt mellom barn og voksen har foregått på Internett er mulighetene for å verifisere den andres identitet betraktelig begrenset sammenlignet med et faktisk møte. Utover de opplysninger om seg selv barnet kommer med er den voksne henvist til å trekke slutninger om alder gjennom barnets språklige formuleringer, spørsmål om hva det driver med på fritiden, skolegang og så videre. Først etter at møtet har skjedd kan det hevdes å foreligge sterkest grunnlag for å kreve en meget høy grad av aktsomhet. På dette tidspunktet er oppfordringen hos den voksne om å bringe barnets alder på det rene størst, samtidig som faren for at overgrep faktisk vil skje mest nærliggende. Kontakt som før møtet bare har skjedd via nettet gir da et såpass begrenset vurderingsgrunnlag at det kan være grunn til å hevde at det bør anlegges en noe mildere aktsomhetsterskel enn den som legges til grunn ved de øvrige seksuallovbruddene.

På en annen side har den voksne selv valgt en måte å komme i kontakt med barn på hvor det er vanskelig å stadfeste reell identitet. Å anlegge en mildere aktsomhetsnorm vil da gi voksne med forsett om å begå seksuelle overgrep en fordel ved å velge en anonym og fordekt kontaktform. Som rettspraksis viser stilles det strenge krav til at den voksne aktivt forsøker å bringe barnets alder på det rene. At Internett er valgt som verktøy for å oppnå kontakt med barn gir dermed grunn til å stille høye krav til undersøkelse fra den voksne.

Lempeligere krav til den voksnes aktsomhet vil også stride mot straffebudets hensikt, nemlig å beskytte barn mot fremtidig seksuelt misbruk. En slik svekkelse av en effektive håndhevelse av bestemmelsen vil åpne for at potensielle misbrukere spekulerer i kontakt med barn ved å holde seg selv uvitende om barnets identitet og satse på at dette vil medføre straffrihet dersom de skulle bli oppdaget. Faren er da at "grooming"-bestemmelsen vil bli gjort uvirksom. Det er derfor etter min vurdering ikke tilstrekkelige holdepunkter for å anlegge en annen aktsomhetsterskel ved anvendelse av strl. § 201a andre ledd.

### 3.5 Straffbortfall ved jevnbyrdighet i alder og utvikling

Det fremgår av strl. § 201a tredje ledd at "[s]traff etter denne bestemmelsen kan falle bort dersom de som har avtalt å møtes, er omtrent jevnbyrdige i alder og utvikling". Spørsmålet for den videre drøftelsen er hvordan dette unntaket skal forstås.

Denne åpningen for bortfall av straffansvar er også inntatt i strl. §§ 195 fjerde ledd, 196 fjerde ledd og 200 fjerde ledd, jf. 196 fjerde ledd. Det vil derfor være naturlig å se hen til praktiseringen av unntaket i forbindelse med disse reglene for å avgjøre hvordan det skal tolkes i forhold til strl. § 201a.

Ordlyden alene tilsier at det ikke kreves et fullstendig sammenfall av alder og utvikling mellom partene. Ut over dette gir ordlyden liten veiledning i forhold til hvilken grad av likhet i alder og utvikling som må foreligge for at straffrihet skal bli aktuelt. Det er på det rene at vilkårene er kumulative og at jevnbyrdighet i utvikling knytter seg til både fysisk og psykisk utvikling.<sup>47</sup> Dette medfører at dersom aldersforskjellen er for stor kan ikke dette avhjelpes ved likhet i utvikling (og omvendt).

Bakgrunnen for at det åpnes for straffbortfall i disse tilfellene er den markerte forskjellen i straffverdighet sammenlignet med når det er tale om voksne som har forsett om å forgripe seg mot en mindreårig. Det er de siste tilfellene strl. § 201a samt de øvrige straffebudene ønsker å beskytte mot. Dersom det foreligger en jevnbyrdighet i alder og utvikling vil straff kunne virke urimelig og støtende mot den allmenne rettsoppfatning. Et slikt unntak som dette tar derfor hensyn til unge menneskers behov for å utforske egen seksualitet uten å måtte risikere straffansvar.<sup>48</sup>

Hvor terskelen ligger i relasjon til de øvrige seksuallovbrudd har flere ganger vært oppe i rettspraksis, men da betydelig oftere i forbindelse med strl. § 196 fjerde ledd enn strl. § 195 fjerde ledd. Det slås likevel fast i Rt. 2003 s. 442 at det ikke er en skarp grense mellom vurderingene etter de to bestemmelsene, men at det kan "være grunn til å akseptere noe større aldersforskjeller når fornærmede er over 14 år, enn når vedkommende er under 14 år" (avsnitt 11). Dersom fornærmede anses for å ha kommet betydelig lenger i utviklingen enn det som ligger innenfor et "normalt variasjonsområde" kan dette tilsi at forskjell i alder tillegges noe mindre vekt, jf. Rt. 1994 s. 1000.

I Rt. 1977 s. 895 var gutten 18 år og 1 måned og jenta 14 år og 8 måneder, og aldersforskjellen på 3 år og 5 måneder ble ansett å medføre at unntaket kom til anvendelse. En aldersforskjell på nesten 5 år ble ikke godtatt i Rt. 2005 s. 101 hvor gutten var nærmere 20 år

---

<sup>47</sup> Jf. Ot.prp. nr. 28 (1999-2000) s. 54.

<sup>48</sup> Jf. Ot.prp. nr. 28 (1999-2000) s. 57.

og jenta 15 år og 3 måneder. Dette ble likevel ansett for å ligge i grensen for hva som kunne godtas (avsnitt 12). I Rt. 2003 s. 442 var jenta 13 år og 8 måneder mens gutten var 16 år og 6 måneder, altså en aldersforskjell på 2 år og 10 måneder, hvilket ble godtatt. Generelt synes en aldersforskjell på omtrent 4 år å markere en grense for hva som tillates i praksis, men desto yngre barnet er, desto strengere blir vurderingen.

I forhold til strl. § 201a synes det ikke å være grunn til å tolke unntaket annerledes enn etter de øvrige seksuallovbrudd. Da praksis viser at det i stor grad er tale om voksne menn som søker kontakt med barn ved hjelp av Internett er det også lite trolig at unntaket vil få særlig praktisk anvendelse.

### 3.6 Forsøksstraff

#### 3.6.1 Innledning

For å ilegge straffansvar er utgangspunktet at det må foreligge en fullbyrdet straffbar handling. I noen tilfeller vil imidlertid en eller flere handlinger som leder mot fullbyrdet forbrytelse av ulike årsaker ikke realiseres fullt ut. Norsk rett knytter straffansvar også til slike (mislykkede) forsøk på overtredelse av et straffebud, jf. strl. § 49.

Hensikten bak forsøksstraff er å markere det straffverdige i at gjerningspersonen på forsøksstadiet har vist at denne er villig til å gjennomføre en straffbar handling. I forsøkssfæren anses forsettet så tydelig og manifestert at hensynene bak anvendelse av strafferettslig reaksjon gjør seg gjeldende. Men det må også trekkes en grense for forsøksansvaret nedad mot de straffri forberedende handlinger. Uten en slik grense ville området for forsøksansvar rekke for vidt.<sup>49</sup>

Straffeloven § 201a kjennetegnes, som nevnt tidligere, av at tidspunktet for overtredelse er satt til før fysisk, og dermed seksuell, kontakt har kommet i stand mellom den voksne og barnet. Straffansvar er derfor allerede gjort selvstendig på et forberedende stadium forut for et

---

<sup>49</sup> I dansk rett er forsøksansvaret meget vidt og omfatter på lang vei handlinger som etter lovgivning i de øvrige nordiske land ville blitt ansett som straffri forberedelse, jf. dansk straffelov § 21, jf. Vagn (2004) s. 74 flg., Toftgaard Nielsen (2008) s. 149 flg. En konsekvens av dette er at lovgivning mot "grooming" ikke har blitt vurdert i Danmark ettersom forsøksregelen allerede vil fange opp slike tilfeller, jf. Ot.prp. nr. 18 (2006-2007) som kommenterer dette på side 10.



fullbyrdet seksuelt overgrep. Før jeg går inn på drøftelsen av de særlige spørsmål dette reiser i forbindelse med forsøksansvar tilknyttet strl. § 201a vil det i det følgende gis en kort oversikt over forsøksregelens generelle innhold og rekkevidde. På denne måten gis det et nødvendig perspektiv til den videre behandling.

### 3.6.2 Generelt om forsøksansvaret

Forsøksansvaret er generelt, jf. strl. § 49 som lyder:

”Straffbart Forsøg foreligger, naar en Forbrydelse ei er fuldbyrdet, men der er foretaget Handling, hvorved dens Udførelse tilsigtedes paabegyndt”.

Forsøksansvar er altså ikke avhengig av at dette uttrykkelig fastslås i den enkelte straffebestemmelse. Spørsmålet i det følgende er hvordan forsøksregelen skal forstås.

Straffansvar for forsøk er begrenset til forbrytelser, noe som fremgår av andre ledd hvor det fastslås at forsøk på forseelse ikke er straffbart.<sup>50</sup> Videre fremgår det av ordlyden at det må foreligge forsett med hensyn til gjennomføringen av den straffbare handlingen, jf. ”tilsigtedes”. Det er sikker rett at dette uttrykket ikke refererer seg til hensiktsforsett.<sup>51</sup> Det er tilstrekkelig at gjerningspersonen har fullbyrdelsesforsett, altså at forsettet omfatter alle de objektive momenter i det straffebud forsøksansvaret knytter seg til. Forsettskravet kan da medføre at to handlinger som begge oppfyller et straffebeds objektive gjerningsbeskrivelse ikke bedømmes på samme måte fordi det foreligger ulikheter med hensyn til den subjektive skyld.<sup>52</sup>

Et siste vilkår som fremgår av ordlyden er at straffbart forsøk forutsetter at forbrytelsen enda ikke er gjennomført, med andre ord at det må fortsatt gjenstå noe før gjerningsbeskrivelsen i det enkelte straffebud er oppfylt. Dette markerer forsøkets øvre grense, en grense som normalt ikke er vanskelig å trekke. Hvor mye som skal til for at et straffebeds objektive side er oppfylt vil avhenge av den konkrete beskrivelse av det straffbare forhold som gis i bestemmelsen.<sup>53</sup> I forhold til det objektive gjerningsinnholdet i strl. § 201a vises det til punkt 3.2 ovenfor.

---

<sup>50</sup> Ved vedtagelse av ny straffelov vil skillet mellom forbrytelser og forseelser oppheves, jf. Ot.prp. nr. 90 (2003-2004) s. 56.

<sup>51</sup> Jf. Andenæs (2004) s. 356, Husabø (1999) s. 273, Mæland (2004) s. 70, Eskeland (2005) s. 211-212.

<sup>52</sup> Jf. Husabø (1999) s. 280.

<sup>53</sup> Jf. Andenæs (2004) s. 345.

Spørsmål om hvordan grensen skal trekkes nedad mot handlinger som ligger for langt fra selve forbrytelsen til å kunne belegges med straff har vært gjenstand for inngående behandling i både rettspraksis og teori. Vurderingen vil bero på en konkret skjønsmessig helhetsvurdering. Relevante momenter i denne vurderingen er hva gjerningspersonen har foretatt seg i forhold til hva som gjenstår, tidsmessig nærhet til fullbyrdelse, hvor omfattende forberedelser som allerede er gjort, den såkalte psykologiske forskjellen og om gjennomførte handlinger viser et fast forbrytersk forsett.<sup>54</sup> Oppsummeringsvis kan vurderingen beskrives slik Andenæs gjør med sine ofte siterte ord: ”Gjerningsmannens opptreden må vise at nå er forberedelsen og overveielsen tid forbi, nå skrider han til verket”.<sup>55</sup>

### 3.6.3 Forsøk på overtredelse av strl. § 201a

Ettersom forsøksansvaret er generelt, vil det også omfatte strl. § 201a.<sup>56</sup> Spørsmålet blir da hvor grensen for forsøk på ”grooming” skal trekkes nedad mot straffri forberedelse. Da det ikke foreligger rettspraksis i forbindelse med bestemmelsen vil jeg forsøke å angi noen grenser ut ifra en generell forståelse av straffbart forsøk.

Innledningsvis presiseres at strl. § 201a som nevnt krever et subjektivt overskudd i tillegg til forsett for den objektive gjerningsbeskrivelsen. Når den voksne befinner seg på et eventuelt forsøksstadium må denne derfor ha et ”dobbel” forsett. I den videre forsøksdrøftelsen forutsettes det at den voksne har fullbyrdesforsett både i forhold til å gjennomføre reisen til møtested og å gjennomføre et seksuelt overgrep i forlengelsen av møtet. Likevel vil fastheten i gjerningspersonens forsett kunne få betydning for om straffbart forsøk foreligger på ulike stadier frem mot fullbyrdelse.<sup>57</sup>

---

<sup>54</sup> Jf. for eksempel Rt. 1926 s. 716, Rt. 1939 s. 890, Rt. 1991 s. 95, Rt. 1995 s. 17 og Rt. 1996 s. 766.

<sup>55</sup> Jf. Andenæs (2004) s. 347. Dette er en omformulering av Hagerup som skriver at avgjørende vekt må legges på hvorvidt ”handlingen, naar den forbryderske virksomhed sees i sin sammenhæng og i lys af samtlige ledsagende omstændigheder, giver tilkjende, at gjerningsmanden nu gaar lige løs paa et forbrydersk maal”, jf. Hagerup (1930) s. 152.

<sup>56</sup> Dette legges også uten videre drøftelse til grunn i forarbeidene, jf. Ot.prp. nr. 18 (2006-2007) s. 18.

<sup>57</sup> Se i denne forbindelse Husabø (1999) s. 294-297 som legger opp til et mer nyansert syn på om et slikt subjektivt moment kan benyttes sammen med de objektive momentene. Slettan/Øie (1997) s. 113 og Bratholm/Matningsdal II (1995) legger til grunn at dette kan gjøres med henvisning bl.a. til Rt. 1991 s. 95 (Sjekkbedrageri-dommen).

Ett av vilkårene for fullbyrdet overtredelse er at den voksne er kommet frem til møtestedet eller et sted hvor dette kan iakttas, jf. strl. § 201a første ledd. Som nevnt under punkt 3.2.2 skal vilkåret ”møtestedet” forstås som det avtalte sted på det avtalte tidspunkt. Tenkes handlingsrekken bakover i tid fra fullbyrdelse vil det da være naturlig å spørre om forsøksansvar kan knyttes til når gjerningspersonen er kommet frem til møtestedet, men før tiden for møtet er kommet.

På dette tidspunktet har gjerningspersonen foretatt en handling som klart nok leder frem mot fullbyrdelse av gjerningsinnholdet i strl. § 201a. Vi kan si at handlingen står i ”umiddelbar forbindelse” med overtredelse, jf. Rt. 1939 s. 890 i forhold til forsøk på utuktig handling. Ved å stille opp på møtestedet eller i nærheten av dette har den voksne gjort den siste av flere forutgående handlinger som gjenstår fra dennes side før fullbyrdelse skjer. Dette gir også signaler om et fast forbrytersk forsett. Normalt antar jeg derfor at den voksne ved å bare vente på at tidspunktet for møtet skal komme kan straffes for forsøk.

Tenkes handlingsrekken enda mer bakover i tid blir spørsmålet om forsøksansvar kan knyttes til når gjerningspersonen er på vei til det avtalte møtestedet. Av betydning for denne vurderingen vil først og fremst være hvor stor avstand som må tilbakelegges og hvilke hindringer som må overvinnes på veien.

En slik kvantitativ vurdering<sup>58</sup> ble også lagt til grunn i Rt. 1925 s. 670 hvor tiltalte ble frikjent for forsøk på smugling fordi det var ”en meget betydelig del av veien som stod tilbake”. Vurderingen må tas konkret i det enkelte tilfellet. Dersom det er lang vei frem til møtestedet og gjerne mange transportetapper underveis kan det anføres at den psykologiske barrieren vil være større og da samtidig sannsynligheten for at gjerningspersonen på veien vil ombestemme seg. Men betydningen av at den voksne må tilbakelegge større avstander kan bli mindre av at forutgående kommunikasjon har pågått over lang tid og gjerne med et klart seksuelt innhold som vitner om et fast forbrytersk forsett.

Det kan videre hevdes at det å begi seg på vei til møtestedet er en handling som i karakter står nær fullbyrdet overtredelse. Man kan med andre ord si at handlingen foregår langs en ”linje” i retning av overtredelse og representerer en påbegynnelse av gjerningsinnholdet i strl. § 201a.

---

<sup>58</sup> Jf. Husabø (1999) s. 288.

Dette forsterkes av at når gjerningspersonen er på vei til møtestedet er også avtalevilkåret nødvendigvis allerede oppfylt. Utover selve reisen er det da lite som gjenstår av andre handlinger før den objektive gjerningsbeskrivelsen er oppfylt. Ved å ta beslutningen om å igangsette en reise for å gjennomføre avtalen om å møtes viser den voksne også beslutsomhet utad i forhold til å realisere sitt forsett. Normalt vil jeg derfor anta at gjerningspersonen befinner seg på forsøksstadiet når denne er på vei for å møte barnet.

Et siste tidspunkt det er naturlig å spørre om forsøksansvar kan inntre er ved inngåelsen av møteavtalen. Sentralt i denne vurderingen vil være hvor klar møteavtalen er og hvor nær gjennomførelsen ligger i tid.<sup>59</sup>

Som tidligere nevnt skal ikke avtalevilkåret i bestemmelsen tolkes for snevert.<sup>60</sup> Likevel vil en klar avtale om et møte som skal skje etter kort tid og i umiddelbar nærhet lettere tilsi at den voksne allerede ved inngåelsen av denne befinner seg på forsøksstadiet. Også selve innholdet i avtalen og den forutgående kommunikasjonen mellom den voksne og barnet vil kunne få betydning i vurderingen. Dersom for eksempel samtalene på forhånd har vært sterkt seksualiserte og gjerne medført selvstendige brudd på strl. § 201 første ledd bokstav c vises et klarere og fastere forsett fra den voksnes side. Det samme gjelder dersom de seksuelle hensiktene med møtet ikke er lagt skjul på i avtalen. Likevel kan situasjonen være at stor avstand til møtestedet, at møtet skal skje først etter noen tid eller andre faktorer medfører at forsøksstraff ikke kan anvendes til tross for et fast forsett hos den voksne ved avtaleinngåelsen.

Dersom avtalen er mer løs og lite konkretisert vil det vanskeligere kunne konstateres forsøk ved avtaleinngåelsen. Den voksnes forsett er da mindre tydelig, noe som igjen vil kunne styrke betydningen av den psykologiske forskjellen på dette stadium. Desto mindre nøyaktig angivelse av tid og sted er, desto større vil sannsynligheten kunne være for at gjerningspersonen ikke vil gjennomføre møtet.

---

<sup>59</sup> Jf. Andenæs (2008) s. 167.

<sup>60</sup> Jf. Ot.prp. nr. 18 (2006-2007) s. 18.

### 3.6.4 Tilbaketreden fra forsøk

Straffeloven § 50 lyder:

”Forsøgets Strafbarhed bortfalder, saafremt den skyldige af egen fri Vilje enten afstaar fra den forbryderske Virksomhed, før endnu fuldendt Forsøg foreligger, eller forebygger den Følge, ved hvis Indtrædelse Forbrydelsen vilde være fuldbyrdet, forinden han endnu ved, at den forbryderske Virksomhed er opdaget”.

På nærmere angitte vilkår kan altså forsøksstraff bortfalle dersom gjerningspersonen trer tilbake fra sin forbryterske handling eller iverksetter forebyggende tiltak for å hindre at handlingen fører til skade.

Ved å tre tilbake mangler det forbryterske forsettet som ligger til grunn for at forsøksstraff bør anvendes. Allmenn- eller individualpreventive hensyn tilsier ikke lengre strafferettslig reaksjon samt at muligheten for straffrihet kan virke motiverende for en angrende forbryter.<sup>61</sup> Spørsmålet er da hva som må kreves for at den voksne skal anses for å ha trukket seg tilbake fra forsøk på overtredelse av strl. § 201a.

Straffeloven § 50 skiller mellom fullendte og ufullendte forsøk. Et ufullendt forsøk foreligger når gjerningspersonen fortsatt må foreta en eller flere handlinger før fullbyrdet forbrytelse inntreffer. Et eksempel vil være tyven som har åpnet en safe, men enda ikke fjernet verdisakene fra denne.

For at tilbaketreden skal bli aktuelt i disse tilfellene må forbryteren avstå fra handlingen av egen fri vilje. Dette innebærer at gjerningspersonen må oppgi forsøket til tross for at denne mener at han eller hun ville ha kunnet gjennomføre handlingen ved ikke å avbryte. Men det kreves ikke at gjerningspersonen stanser på bakgrunn av anger. Det er tilstrekkelig at forbryteren oppgir sine handlinger av frykt for å bli oppdaget eller fordi denne finner ut at gjennomføringen vil medføre større vanskeligheter enn først antatt. Forutsetningen må likevel være at gjerningspersonen etter egne vurderinger kunne gjennomført handlingen til tross for hindringene. Et forsøk som avbrytes fordi gjerningspersonen oppdages eller fordi denne ikke makter å fullføre det vil derfor ikke medføre straffrihet.<sup>62</sup>

---

<sup>61</sup> Jf. Andenæs (2004) s. 360, Mæland (2004) s. 75, Eskeland (2005) s. 343.

<sup>62</sup> Jf. Andenæs (2004) s. 361 hvor det anføres at straffrihet ikke uten videre er utelukket av at gjerningspersonen vet at han eller hun er oppdaget så lenge forbryteren, til tross for oppdagelsen, er av den oppfatning at denne ville kunne gjennomføre forbrytelsen og komme seg unna uten å bli tatt.

I forhold til strl. § 201a vil det etter forholdene kunne foreligge ufullendt forsøk allerede ved kontaktetableringen og inngåelse av møteavtalen, jf. punkt 3.6.3. På dette tidspunktet må den voksne avstå fra videre kontakt med barnet og eventuelt avlyse avtalen for å fri seg fra et eventuelt forsøksansvar. Dersom den voksne allerede er på vei til møtestedet må reisen avbrytes.

Det kan tenkes at kontakten med barnet avbrytes på bakgrunn av tekniske problemer med det elektroniske utstyret eller at motoren i bilen til den voksne bryter sammen på veien til møtestedet. Tilfellet kan også være at gjerningspersonen ikke finner frem eller at det er barnet som ender opp med å trekke seg. I slike tilfeller er ikke forsøket avbrutt på bakgrunn av den voksnes egen frie vilje og gjerningspersonen unngår dermed ikke straff.

Fullendt forsøk foreligger når gjerningspersonen har gjort alt denne selv har ansett som påkrevd fra sin side, men fortsatt avventer fullbyrdelse av forbrytelsen. Det klassiske eksempelet er forsikringssvindleren som har plassert et brennende lys i en kasse med bomull for så selv å reise bort for å skaffe seg alibi.<sup>63</sup> Kjentegnet på fullendt forsøk er da at det bare gjenstår å vente på at forsøket skal resultere i fullbyrdet overtredelse.

For å kunne fri seg fra forsøksstraff i disse tilfellene kreves det at gjerningspersonen aktivt foretar seg noe for å forebygge at forsøket resulterer i fullbyrdelse, jf. siste del av strl. § 50. Den avvergende handlingen må også faktisk lykkes, ellers går forsøket over i fullbyrdet overtredelse. Avvergelsen må videre skje før gjerningspersonen vet at dennes ”forbryderske Virksomhet” er oppdaget. Det er altså ikke påkrevd at gjerningspersonen selv er identifisert.

Relevansen til strl. § 201a viser seg for det første i de tilfellene hvor den voksne er ute i god tid før møtetidspunktet har kommet. Det foreligger da et fullendt forsøk fra dennes side ettersom det bare gjenstår et tidsintervall før overtredelse skjer. På dette tidspunktet må det kreves at gjerningspersonen utviser aktivitet for å unngå forsøksstraff, for eksempel ved å fjerne seg fra møtestedet og/eller kontakte barnet via telefon for å avlyse.

---

<sup>63</sup> Jf. Andenæs (2004) s. 362.

Et annet tilfelle av fullendt forsøk vil være dersom møtet skal skje hjemme hos den voksne. I slike tilfeller vil det også måtte kreves at den voksne går aktivt inn for at møtet ikke finner sted. Dette fremgår også av forarbeidene.<sup>64</sup> Dersom barnet likevel møter opp til tross for avlysningen, har ikke tilbaketrekningen lyktes.<sup>65</sup>

Avslutningsvis skal jeg ta opp en spesiell konsekvens av måten gjerningsinnholdet i strl. § 201a er utformet på. I forarbeidene fremgår det at for å unngå spørsmålet om straffri tilbaketreden ble det ansett tilstrekkelig å kreve at den voksne har kommet frem til et sted hvor denne kunne iaktta møtestedet.<sup>66</sup> Den bakenforliggende hensikten med dette er, slik jeg ser det, å fange opp tilfeller hvor den voksne observerer møtestedet for lettere å kunne styre situasjonen og gjennomføringen av møtet. I utgangspunktet er disse tilfellene like straffverdige som når den voksne møter direkte opp på avtalt sted.

Situasjonen er altså at den voksne kan trekke seg med straffriende virkning i de tilfellene denne er kommet frem til et sted hvor møtestedet er synlig for denne, men hvor tidspunktet for møtet enda ikke er kommet, jf. ovenfor. Men dersom barnet møter opp til avtalt tid, og den voksne ser til sin forferdelse at barnet umulig kan være over 16 år og på denne bakgrunn er helt klar på at han eller hun ikke ønsker å gå videre, så er det for sent ettersom overtredelse har skjedd. Man tillater med andre ord straffri tilbaketreden uten at den voksne har det nødvendige inntrykket av barnets alder som i et gitt tilfelle ville vært den utløsende faktor for ønsket om å tre tilbake. Det kan anføres at det på denne måten åpnes for urimelige resultater ettersom bestemmelsen da fanger opp tilfeller som ligger utenfor hensikten med denne.

På en annen side er det vanskelig å skulle åpne for at den voksne kan holde møtestedet under oppsikt uten å risikere straffansvar. En slik ordning ville lett lede til spekulasjon fra den voksnes side, og det er ikke gitt at en hver ytre observasjon av et barn setter denne i stand til å bedømme barnets alder riktig. Ettersom gjerningspersonen også nødvendigvis må anses uaktsom i forhold til alder når møtetidspunktet kommer for å kunne straffes, jf. punkt 3.4.3, er det enda mindre grunn til å skulle tillate en fordekt observasjon av møtestedet. Dersom omstendighetene i et gitt tilfelle skulle medføre at domfellelse vil fremstå som særlig urimelig kan etter mitt skjønn uansett den ulovfestede rettsstridsreservasjonen anføres.

---

<sup>64</sup> Jf. Ot.prp. nr. 18 (2006-2007) s. 18.

<sup>65</sup> I slike tilfeller kan strl. § 59 tenkes anvendt.

<sup>66</sup> Jf. Ot.prp. nr. 18 (2006-2007) s. 18.

## 3.7 Medvirkning

### 3.7.1 Innledning

Straff for medvirkning til overtredelse av strl. § 201a er ikke eksplisitt nevnt i bestemmelsen. Men i strl. § 205 er det fastslått generelt at straffebud i strl. kapittel 19 ”rammer også den som medvirker til handlingen”. Spørsmålet blir da hva som skal til for at det foreligger straffbar medvirkning til overtredelse av strl. § 201a. Før dette spørsmålet drøftes vil det gis en kort generell gjennomgang av medvirkningsansvaret.

### 3.7.2 Generelt om medvirkningsansvaret

Hvor mye som skal til for at en handling skal kunne straffes som medvirkning vil bero på en tolkning av det enkelte straffebud. Spørsmålet er om straffebudet tilsier at dette også vil ramme medvirkningshandlinger. Av stor betydning i denne avgjørelsen er hvor den medvirkende handlingen befinner seg i forhold til fullbyrdelse av forbrytelsen. Også medvirkningens straffverdighet står sentralt.<sup>67</sup>

En straffbar medvirkende handling kan være både fysisk eller psykisk eller en kombinasjon av disse. Eksempel på fysisk medvirkning er å yte hjelp til gjerningspersonens forberedelse eller utførelse av den straffbare handlingen. Det kan dreie seg om anskaffelse eller utlån av utstyr som skal brukes, vakthold, organisere flukt bort fra åstedet og så videre.

Psykisk medvirkning foreligger typisk i form av oppfordringer, overtalelse og rådgivning rettet mot den som skal foreta den straffbare handlingen. Også ren passivitet kan tenkes å medføre medvirkningsansvar dersom det foreligger en særlig plikt for medvirkeren til å gripe inn og unnlattelsen av å gjøre dette oppfattes av gjerningspersonen som et samtykke. Men som hovedregel kreves det en viss grad av positiv tilskyndelse fra medvirkeren for at denne skal kunne straffes for medvirkning.<sup>68</sup>

---

<sup>67</sup> Jf. Mæland (2004) s. 78, Eskeland (2005) s. 197.

<sup>68</sup> Andenæs (2004) s. 323 flg., Mæland (2004) s. 76 flg., Eskeland (2005) s. 204.



Det er videre på det rene at et medvirkningsansvar ikke er avhengig av at den medvirkende handlingen har vært nødvendig for resultatet, jf. Rt. 1989 s. 1004.<sup>69</sup> Men medvirkningen må ha hatt en funksjon i forhold til lovbruddet, jf. Rt. 1947 s. 742 og Rt. 1948 s. 13.

Medvirkningen må med andre ord ha styrket gjerningspersonens forsett i større eller mindre grad. Mangler en slik kobling vil det bare kunne bli aktuelt med forsøksstraff for medvirkeren.

I forhold til subjektiv skyld gjelder skyldkravet i den enkelte bestemmelse også for medvirkeren. Skylden må relatere seg til et bestemt lovbrudd og dekke hovedmannens forsett. Dette betyr at et forsett hos medvirkeren om å bistå hovedmannen ved mulige straffbare handlinger helt generelt vil falle utenfor medvirkningsansvaret.

Straffansvaret for medvirkeren er selvstendig.<sup>70</sup> Dette betyr at hovedmann og medvirker vurderes selvstendig ut ifra sine egne handlinger og subjektive oppfattelser. En konsekvens av dette er at medvirkeren kan straffes til tross for at hovedmannen for eksempel er strafferettslig utilregnelig, mindreårig eller mangler forsett. Sett i sammenheng med at medvirkerens skyld må dekke et konkret straffbart forhold vil denne som utgangspunkt ikke kunne straffes for medvirkning til det hovedmannen eventuelt måtte gjøre som går lengre enn det medvirkeren har forsett om.

Når flere gjerningspersoner har handlet i fellesskap (samvirket) kan det etter omstendighetene være grunnlag for å holde den enkelte medvirker ansvarlig også for de øvrige deltakernes handlinger på bakgrunn av dolus eventualis, jf. Strandbakken (2003) s. 469-470. Dersom for eksempel et innbrudd foretas uten en klar plan om hva som skal stjeles vil normalt hver gjerningsperson være ansvarlig også for det de andre borttar, jf. Rt. 1974 s. 622 på side 624. Dersom tilfellet derimot er at innbruddet har et klart formål, for eksempel å stjele et bestemt maleri, kan ikke medvirkeren som "holder seg til planen" være ansvarlig for at dennes medskyldige får det innfall å bortta også andre gjenstander. Men i en slik situasjon må det likevel kreves at medvirker aktivt distanserer seg fra eller forsøker å hindre handlinger som går lengre enn planen for å unngå ansvar, jf. Rt. 1995 s. 355, Rt. 1995 s. 1057 (Andrawes-dommen) samt Husabø (1999) s. 193-196 og Eskeland (2005) s. 204-205.

Selv om hovedmannen ennå befinner seg på et straffri forberedende stadium, kan det bli tale om straff for medvirkeren. Dersom forholdet for eksempel avsløres eller medvirker ikke lykkes i å påvirke hovedmannen til å begå et lovbrudd kan dette straffes som forsøk på medvirkning, jf. Rt. 1974 s. 317 og Rt. 1980 s. 961. Bakgrunnen er at medvirkeren har fullført sin handling mens hovedmannen gjerne har igjen større barrierer av både fysisk og psykisk art.

---

<sup>69</sup> Dette spørsmålet har vært grundig behandlet i juridisk teori, jf. bl.a. Andenæs Tfr 1940 s. 237 på s. 247 flg., Husabø (1999) s. 48-60, 81-95 og 122-143.

<sup>70</sup> Jf. Andenæs (2004) s. 338 flg., Eskeland (2005) s. 199.

Forsøk på medvirkning vil også kunne bli aktuelt dersom hovedmannen foretar en straffri tilbaketreden når denne selv befinner seg på et forsøksstadium.

### 3.7.3 Medvirkning til overtredelse av strl. § 201a

Det kan tenkes en rekke medvirkende handlinger til brudd på strl. § 201a. Gjerningspersonen kan for eksempel være i tvil om denne overhodet skal forsøke å innlede kontakt med barn på Internett. Først etter gode råd og støtte fra en venn velger så den voksne å gjøre dette. Tvilen kan gjerne melde seg flere ganger helt opp mot selve møtet, men medvirkeren sørger hele tiden for å styrke gjerningspersonens forsett for å motvirke at denne trekker seg.

Medvirkningen kan også være fysisk ved at medvirkeren for eksempel stiller datamaskinen sin til rådighet i den hensikt å hjelpe hovedmannen med å komme seg på nett og i kontakt med barn. Medvirkeren kan også låne bort bilen sin til hovedmannen, tilby seg å kjøre denne eller på annen måte sørge for at gjerningspersonen kommer seg frem til det avtalte møtestedet. Ettersom medvirkerens skyld må dekke skylden til hovedmannen kan naturligvis straff ikke komme på tale dersom denne medvirker uten å kjenne til hovedmannens motiver.

Spørsmålet om medvirkning blir derimot vanskeligere når medvirkeren ikke har hatt en aktiv og tydelig rolle. For eksempel kan situasjonen være at gjerningspersonen selv gjør den andre oppmerksom på at denne er eller ønsker å komme i kontakt med mindreårige i den hensikt å begå seksuelle overgrep. Den andre kan også mer eller mindre tilfeldig bli kjent med den voksnes planer. Spørsmålet blir da om medvirkningsstraff kan aktualiseres gjennom et krav om at den andre aktivt må distansere seg fra hovedmannens handlinger for å unngå ansvar.<sup>71</sup>

Ansvar for passiv medvirkning krever at det foreligger en tilknytning hos medvirkeren som gir denne en plikt til å gripe inn, jf. Rt. 1999 s. 996 hvor eieren av et fiskegarn ble holdt ansvarlig for ikke å gripe inn ved andres ulovlige bruk av dette. Dersom forholdet er at den voksne selv har fortalt en venn om sine planer vil dette normalt ikke være tilstrekkelig for ansvar, jf. Rt. 1926 s. 581 hvor en mann som forholdt seg passiv til konens salg av brennevin fra deres felles leilighet ikke kunne straffes for medvirkning ved ikke å gripe inn. Ren passivitet er altså ikke nok.

---

<sup>71</sup> Jf. Andenæs (2004) s. 327-329, Mæland (2004) s. 80-81. En unnlattelse av å anmelde eller på annen måte avverge et overgrep kan også tenkes rammet av strl. § 139.

En situasjon hvor straffansvar kanskje vil være mer nærliggende er hvor den voksne benytter seg av datamaskin på en internettkafé hvor alle samtaler overvåkes elektronisk i sanntid og rapporteres til personalet dersom det fanges opp mistenkelig aktivitet. Personalet har da en sterkere tilknytning til situasjonen ved at det er deres utstyr som benyttes og da en tydeligere plikt til å ta affære dersom den voksnes planer oppdages.

Det må likevel etter mitt skjønn antas at det skal svært mye til før det kan bli tale om medvirkningsstraff i slike tilfeller. Passiviteten fremstår for det første ikke som like straffverdig som hovedhandlingen. For det andre har forbrytelsen ennå ikke kommet til fullbyrdelse og det kan fortsatt gjenstå mye før dette eventuelt skjer. Rent bevismessig vil det også i praksis fremstå som tilnærmet umulig å bevise at medvirkerens forsett omfatter både den objektive gjerningsbeskrivelsen og det subjektive overskuddet hos hovedmannen.

Avslutningsvis gjentas at selv om videre kontakt mellom voksen og barn av forskjellige grunner blir avbrutt før fullbyrdelse kan etter forholdene medvirkeren straffes for forsøk på medvirkning, jf. punkt 3.7.2. Regelen om villfarelse om barnets alder og straffrihet ved jevnbyrdighet i alder og utvikling vil også gjelde for medvirkeren, jf. strl. § 201a andre og tredje ledd.

### 3.8 Konkurrens

Dersom strl. § 201a blir overtrådt, vil de nærmere omstendighetene rundt lovbruddet kunne tilsi at gjerningspersonen allerede er over i straffbart forsøk på overtredelse av strl. §§ 195, 196 eller 200 andre ledd. For eksempel kan tilfellet være at møtet mellom voksen og barn skjer på et hotellrom eller hjemme hos den voksne og det etter planen skal skje seksuell omgang i direkte forlengelse av møtet. Spørsmålet blir da hvilke konsekvenser dette får for anvendelsen av strl. § 201a.

I forarbeidene slås det fast at i slike tilfeller skal forholdet bedømmes som forsøk på fullbyrdet seksualforbrytelse i stedet for brudd på strl. § 201a.<sup>72</sup> Tanken er at man på denne måten får bedre markert den økte straffverdigheten som ligger i at gjerningspersonens

---

<sup>72</sup> Jf. Ot.prp. nr. 18 (2006-2007) s. 22.

handling var nær fullbyrdet overgrep. Forsøksansvaret vil altså konsumere strl. § 201a, naturligvis forutsatt at det hele tiden er tale om det samme forholdet.<sup>73</sup>

Unntak fra dette kan tenkes ved anvendelse av andre straffebud enn de som utgjør det subjektive overskudd i strl. § 201a. Forarbeidene nevner som eksempel forsøk på seksuell omgang med person under 18 år mot vederlag, jf. strl. § 203. Den straffbare handlingen tilføres da noe ytterligere ved at strl. § 203 markerer at det også er tale om prostitusjon av barn under 18 år.<sup>74</sup>

Tilfellet kan videre være at overtredelse av andre seksualforbrytelser foreligger *før* det er snakk om både forsøk på eller fullbyrdelse av strl. § 201a. Dette kan gjelde strl. § 201 andre ledd som retter seg mot det å utvise seksuelt krenkende eller annen uanstendig adferd ved hjelp av for eksempel webkamera, mobiltelefon og så videre. Det kan også dreie seg om brudd på strl. § 200 andre ledd, andre setning ved at barnet forledes til slike handlinger av den voksne.

Dersom disse bruddene befinner seg i skjæringstidspunktet for forsøk på overtredelse av strl. § 201a vil de kunne anvendes i konkurrans forutsatt at det er tale om et fortsatt straffbart forhold og de samme gjerningene ikke tas med to ganger. I forhold til å forlede barnet etter strl. § 200 andre ledd, andre setning vil dette skje dersom en slik handling må bedømmes som forsøk på overtredelse av strl. § 201a. Er dette tilfellet bør strl. § 200 andre ledd, andre setning anvendes alene ettersom strafferammen her er 3 års fengsel mot 1 år for strl. § 201a.<sup>75</sup>

---

<sup>73</sup> De handlinger som faller inn under gjerningsbeskrivelsen i strl. § 201a vil likevel komme inn som momenter i straffutmålingen.

<sup>74</sup> Kjøp av seksuelle tjenester er ved lovendring i 2008 generelt gjort straffbart, jf. strl. § 202a. På side 9 i forarbeidene til bestemmelsen, Ot.prp. nr. 48 (2007-2008), besluttet departementet å utsette spørsmålet om å beholde strl. § 203 til fremleggingen av forslag til ny straffelov. I Ot.prp. nr. 22 (2008-2009) på side 261-262 falt departementets avgjørelse på å beholde ordningen med to adskilte straffebud av hensyn til mindreåriges særlige behov for beskyttelse mot seksuelle overgrep og seksuell utnytting.

<sup>75</sup> Jf. Andenæs (2008) s. 169.

## 4 Rettspolitiske vurderinger

### 4.1 Innledning

Hensikten bak vedtagelsen av strl. § 201a er utvilsom god: å bidra med et effektivt og viktig vern av barn og unges psykiske og fysiske helse gjennom å gripe inn på et stadium hvor overgrep enda ikke har skjedd. Men slik kriminalisering er ikke uten betenkeligheter. I denne oppgaven har jeg forsøkt å belyse enkelte særlige problemstillinger som melder seg i kjølvannet av vedtagelsen av strl. § 201a. I det følgende skal jeg avslutte fremstillingen med noen mer prinsipielle spørsmål rundt ”grooming”-bestemmelsen.

### 4.2 Kriminalisering av den onde vilje?

Tradisjonelt har norsk strafferett vært dominert av et skadefølgeprinsipp som bygger på tanken om at det er først og fremst skadelige handlinger som skal kriminaliseres.<sup>76</sup> Ved anvendelse av strafferettslig reaksjon mot lovbrudd begått av borgerne signaliserer staten sin misbilligelse av den aktuelle handling (re-aktiv strafferett). Det finnes enkelte unntak hvor det også er satt straff for det ved handling å fremkalle en fare for skade, men dette er forbeholdt mer alvorlige tilfeller. Et forbrytersk sinnelag *i seg selv*, det å ha ”onde tanker”, vil derfor ikke være tilstrekkelig til å reagere med straff. Spørsmålet er om strl. § 201a må sies å bryte med dette prinsippet.

Straffeloven § 201a beskriver en i det ytre dagligdags handling som ennå ikke har forårsaket skade. Bestemmelsen legger avgjørende vekt på gjerningspersonens forsett for å markere det straffverdige ved handlingen. En domfellelse for ”grooming” vil derfor kunne sies å medføre at gjerningspersonen straffes for noe denne ikke har gjort, men derimot hadde tenkt å gjøre (pre-aktiv strafferett).<sup>77</sup>

I forarbeidene tilbakeviser departementet at strl. § 201a vil kriminalisere den onde viljen alene.<sup>78</sup> Det argumenteres med at skyldkravet og den objektive gjerningsbeskrivelsen ikke kan ses separat, men at de sammen skaper en fare for overgrep og dermed gjør handlingen

---

<sup>76</sup> Se Ot.prp. nr. 90 (2003-2004) s. 89 flg. for en gjennomgang av skadefølgeprinsippet i forbindelse med utarbeidelse av straffeloven av 2005.

<sup>77</sup> Jf. Husabø TfS 2003 s. 97 flg. Se også Stridbeck (2007) s. 127-133 på side 132.

<sup>78</sup> Jf. Ot.prp. nr. 18 (2006-2007) s. 12.

straffverdig. Det hevdes at en slik konstruksjon ikke er fremmed ellers i strafferetten med henvisning til det ordinære forsøksansvaret som også kan ramme objektivt sett ordinære handlinger. Departementet viser også til strl. § 161 som setter straff for den som anskaffer, tilvirker eller oppbevarer skytevåpen, våpendeler, ammunisjon eller sprengstoff i den hensikt å begå en forbrytelse. Her vil også straffverdigheten ligge på det subjektive plan.

Problemet med henvisningen til det ordinære forsøksansvaret er at forsøkshandlinger ligger så nært opp til fullbyrdet overtredelse at de i seg selv representerer en ytre handling det er legitimt å reagere mot.<sup>79</sup> Forsøkshandlingen viser at gjerningspersonen ikke vil stå tilbake fra å utføre en kriminell handling. Når selve gjerningsbeskrivelsen i strl. § 201a omfatter objektivt sett helt ordinære handlinger som ofte ikke ennå er over på forsøk på seksuelt overgrep er etter min mening departementets sammenlikning ikke helt treffende.

I forhold til strl. § 161 er heller ikke parallellen innlysende. Den faren det er tale om i relasjon til strl. § 201a er knyttet til at gjerningspersonen kan velge å gå videre med sine planer om å forgripe seg på barnet. I eksempelet til departementet er det nærliggende å tolke innholdet i faren til det i seg selv å ha befatning med våpen og sprengstoff. Faremomentet er derfor i en viss grad tilknyttet forhold som ligger utenfor gjerningspersonens kontroll.<sup>80</sup> Dette er en forskjell som ikke berøres av departementet og som taler for at strl. § 201a går langt i å straffe den onde viljen. I forlengelsen av dette blir spørsmålet hvilke følger dette kan få.

Ved at strl. § 201a flytter fokuset fra den ytre observerbare handlingen og til forbryterens forsett skjer det en subjektivisering av straffansvaret. Konsekvensen blir da at strafferettspleien reagerer mot gjerningspersonens tanker og hensikter ("sinnelagsstrafferett"), og ikke de faktisk foretatte krenkinger eller forvoldelse av fare ("krenkingsstrafferett"). Det kan anføres at dette strider mot strafferettspleiens samfunnsmessige funksjon, nemlig å reagere mot objektivt uakseptable handlinger og ikke mot folks subjektive motiver alene.<sup>81</sup>

"Grooming"-bestemmelsen inneholder heller ikke krav om at det etterfølgende overgrepet må være nærliggende i tid eller rom. Når den voksne oppfyller gjerningsbeskrivelsen i straffebudet kan denne dermed ha tanker om å foreta en rekke påfølgende handlinger før et

---

<sup>79</sup> Se Asp (2005) s. 119 som uttrykker det slik at forsøk, i motsetning til forberedelsesdelikt, forutsetter en *påtakelig nærhet* mellom gjerning og fullbyrdet forbrytelse.

<sup>80</sup> Dette synet fremholdes også i doktoravhandlingen til Jørn R.T. Jacobsen, se Jacobsen (2008) s. 659 flg.

<sup>81</sup> Jf. Husabø (1999) s. 376.

overgrep skal finne sted. På denne måten vil man kunne få domfellelse av handlinger som ligger langt fra faktisk fullbyrdet overgrep, noe som er problematisk i forhold til straffebudets legitimitet.<sup>82</sup>

Den type kriminalisering strl. § 201a representerer kan også anføres å frembære signaler om mistillit i stedet for tillit til at befolkningen avstår og tar avstand fra de handlinger som kriminaliseres.

I arbeidet med utarbeidelsen av strl. § 201a har ikke de nevnte følgene av en slik kriminalisering vært grundig drøftet. I den grad departementet har berørt de mer prinsipielle spørsmålene som reises i forbindelse med forberedelsesdelikt har argumentasjonen ikke vært overbevisende eller dyptgående.

#### 4.3 Praktiske bevisspørsmål

Å føre bevis for noens hensikter før skade har skjedd byr på større utfordringer enn etter inntrådt skade. Som nevnt under punkt 3.3.2 vil bevisvurderingen rundt forsettet for det subjektive overskuddet måtte ta utgangspunkt i ytre observerbare trekk ved den voksnes handlinger i mangel av en tilståelse. De handlinger som da nødvendigvis vil komme til å stå sentralt i skyldvurderingen er de som oppfyller den objektive gjerningsbeskrivelsen i straffebudet (avtaleinngåelsen og oppmøte). Problemet er da, som nevnt tidligere, at disse beskriver legitime handlinger og er dermed dårlig egnet til å kaste lys over den subjektive skyld. Det vil derfor, slik jeg ser det, ofte foreligge svake holdepunkter for å kunne fastslå ut over enhver rimelig tvil at gjerningspersonen hadde forsett om å begå overgrep i forlengelsen av å møte barnet.

Disse bevismessige utfordringene vil igjen kunne føre til at strl. § 201a blir lite effektiv. Bevisbyrden som påligger påtalemyndigheten medfører et krav om så klare holdepunkter for å oppnå domfellelse at resultatet i flere saker antagelig vil bli henleggelse. Resultatet blir da at vi får en symbolbestemmelse som ikke makter å gi barn et reelt vern mot seksuelle overgrep.

---

<sup>82</sup> Se Asp (2005) s. 99 flg. hvor det argumenteres for at det ikke er legitimt å holde noen ansvarlig for det subjektive overskuddet ("överskjutande uppsåtet") før gjerningspersonen *mister kontrollen* over hvorvidt dette forsettet realiseres eller ikke. Før dette tidspunktet er ikke handlingen tilstrekkelig straffverdig.

Bevisproblematikken gjør seg særlig gjeldende i forhold til straff for forsøk på overtredelse av strl. § 201a. Under punkt 3.6.3 ovenfor ble det drøftet ulike tidspunkt for når forsøksansvar kan tenkes å aktualiseres under *forutsetning* av at den voksne hadde fullbyrdelsesforsett. I realiteten vil det derimot være nettopp i forhold til det subjektive overskuddet at slaget vil stå. De bevismessige utfordringer som melder seg ved fullbyrdet overtredelse vil bare bli større desto lengre fokuset flyttes bakover fra dette tidspunktet. Den voksnes fullbyrdelsesforsett blir da mer og mer vagt i sin ytre manifestasjon samtidig som de handlinger forsøksvurderingen vil avhenge av ofte fremstår som ordinære og dagligdagse. Situasjonen blir at straff for forsøk på overtredelse av strl. § 201a etter min mening trolig er illusorisk.

#### 4.4 Prinsipielle innvendinger mot dolus eventualis

Dolus eventualis har tradisjonelt vist seg praktisk som skyldform i narkotikakurørsaker og saker som involverer bekjempelse av organisert kriminalitet. Den positive innvilgelsesteori er likevel ofte anført å være prinsipielt uheldig og representere rettssikkerhetsmessige problemer. Dette knyttes særlig til det uunngåelige hypotetiske momentet<sup>83</sup> i skyldformen ved at skyldvurderingen ikke foretas med utgangspunkt i det gjerningspersonen anså som mest sannsynlig. Det er også et problem med tilstrekkelig presisjon ved formulering av bevistema fordi man lett vil kunne overskride grensen mot bevisst uaktsomhet.<sup>84</sup>

Straffeloven § 201a er et straffebud som knytter straffansvar til en handling som normalt befinner seg på et forberedende stadium til seksuelt overgrep. I tillegg til den objektive gjerningsbeskrivelsen kreves det at den voksne på møtetidspunktet har gjort seg opp visse formeninger om formålet bak møtet med barnet. Gjerningspersonens tanker er dermed rettet mot fremtidige begivenheter frem mot et seksuelt overgrep som enda ikke har funnet sted. Spørsmålet om man bør akseptere dolus eventualis ved anvendelse av strl. § 201a kommer da på spissen.

Desto lengre fokuset flyttes fra faktisk inntrådt skade og til handlinger som ligger forut for dette, desto mindre blir straffverdigheten i handlingen. Når det straffverdige element i tillegg

---

<sup>83</sup> Jf. Andorsen JV 1996 s. 116 på side 134.

<sup>84</sup> I arbeidet med ny straffelov er spørsmålet om dolus eventualis skal beholdes som forsettsform nøye drøftet, jf. Ot.prp. nr. 90 (2003-2004) s. 116 som henviser til Straffelovkomisjonens delutredning VII. Dolus eventualis ble vurdert fjernet i proposisjonen, men til slutt foreslått videreført av departementet da fordelene med skyldformen ble ansett å oppveie for ulempene (s. 118).



ikke relaterer seg til den objektive beskrivelsen av gjerningsinnholdet, men knytter seg til et forsett som enda ikke har realisert seg, reduseres straffverdigheten ytterligere. Etter min mening bør det da av rettssikkerhetsmessige grunner kreves en tilsvarende skjerping av kravene til de subjektive forestillinger gjerningspersonen har hatt.<sup>85</sup> Ved å akseptere dolus eventualis som skyldform skjer derimot det motsatte ved at man stiller mildere krav til den voksnes skyld. Straffverdigheten er mye høyere dersom den voksne har handlet med hensikts- eller sannsynlighetsforsett. Den utvidelsen av forsettsbegrepet dolus eventualis medfører fremstår dermed, slik jeg ser det, som så betenkelig at det bør avgrenses mot denne forsettsformen i forhold til strl. § 201a.

#### 4.5 Prinsipielle innvendinger mot forsøk på ”grooming”

Straffeloven § 201a går som nevnt langt i å straffe handlinger som ikke ville blitt rammet av forsøksstraff i forhold strl. §§ 195, 196 eller 200 andre ledd. Ved å straffe forsøk på strl. § 201a får vi da en situasjon hvor en bestemmelse, som allerede går langt i å flytte overtredelsestidspunktet fra inntrådt skadevirkning og til et forberedende stadium, gis enda videre rekkevidde. Spørsmålet blir om man bør anvende strl. § 49 til ytterligere å utvide anvendelsesområdet til ”grooming”-bestemmelsen på denne måten.

En tilnæringsmåte er å ta utgangspunkt i at forsøksansvaret i forhold til strl. § 201a bare er en uunngåelig konsekvens av at vi har en generell forsøksregel i straffeloven. Den forskyvningen bakover i tid fra fullbyrdet seksuelt overgrep bestemmelsen medfører må derfor kunne tolkes til å utgjøre en absolutt grense og på denne måten utelukke straff for forsøk på overtredelse.<sup>86</sup>

Forsøksstraff i forhold til strl. § 201a er også problematisk i forhold til det som tidligere er nevnt om begrunnelsen for slik straff, nemlig at forsøket i seg selv ofte representerer en ekstern farlig og oppsiktsvekkende handling. De forsøkshandlinger som er skissert under punkt 3.6.3 vil derimot vanskelig kunne anses så kvalifisert urovekkende at forsøksstraff bør anvendes. Ved å anvende straff for forsøk utvides straffbarhetssfæren ytterligere og fokuset

---

<sup>85</sup> Se Husak (1995) s. 170 flg. hvor han oppstiller flere prinsipper som bør være bestemmende for om kriminaliseringen av forberedende handlinger kan anses legitim, herunder det han beskriver som ”the high culpability requirement”. Prinsippet innebærer at det hos gjerningspersonen må foreligge en høy grad av skyld i forhold til den fremtidige skade som forberedelsesdeliktet skal avverge.

<sup>86</sup> Slik også Andenæs (2008) s. 168.

flyttes dermed enda lengre bort fra fullbyrdet overgrep, noe som fremstår som uheldig sett i et skadefølgeperspektiv. Etter mitt skjønn taler dette for at forsøksstraff ikke bør anvendes i forbindelse med strl. § 201a.

#### 4.6 Oppsummering

Som det fremgår av oppgaven er det gode grunner til å være kritisk til strl. § 201a. Bestemmelsen beskriver en objektivt sett ordinær og dagligdags handling hvor det straffverdige befinner seg i gjerningspersonens forsett. Straff etter bestemmelsen medfører derfor i stor grad straff for den onde viljen alene. Dette medfører i sin tur konsekvenser som ikke i tilstrekkelig grad har vært drøftet i lovgivningsprosessen.

I mangel av et tydeligere farerekvisitt på straffebudets objektive side burde det for det subjektive overskuddet etter mine vurderinger vært krav om hensikt. På denne måten ville også den prinsipielle betenkeligheten med å flytte straffbarhetspunktet bort fra inntrådt skade reduseres noe. Ved at det bare kreves ordinært forsett kan straff anvendes også når gjerningspersonen har en vagere forestilling om å begå et fremtidig overgrep, noe som etter min mening ikke burde aksepteres. Siden strl. § 201a omfattes av det generelle forsøksansvaret i strl. § 49 vil også som utgangspunkt forsøk på overtredelse være straffbart. Dette vil medføre en ytterligere utvidelse av anvendelsesområdet til straffebudet, noe jeg mener det er grunn til å avgrense mot.

De bevismessige og håndhevingsmessige problemene som knytter seg til bestemmelsen er også store. Påtalemyndigheten må føre bevis ut over enhver rimelig tvil for at gjerningspersonen hadde visse tanker om fremtidige begivenheter. Dette gir grunn til å tro at terskelen for frifinnelse vil være lav da enhver tvil skal komme tiltalte til gode. Faren er da at strl. § 201a ender opp som en symbolbestemmelse uten praktisk virkning og uten mulighet til å gi barn den beskyttelsen som ligger bak vedtagelsen av den. En uvirksom og ikke-effektiv bestemmelse er også uheldig for borgernes tillit til et fungerende rettssystem. Selv om hensikten med bestemmelsen er å beskytte barn og unges fysiske og psykiske helse er ikke dette et mål som rettferdiggjør ethvert virkemiddel.

Jeg avslutter med et sitat fra Petter Asp som gir grunnlag for ettertanke og som dukket opp flere ganger i løpet av arbeidet med denne oppgaven:

”När staten börjar leta efter och lägga sig i vad människor tänker (vad deras avsikter är etc.) också innan de har gjort något som i rimlig mening kan betecknas som störande behandlas människorna som potentiella farekällor snarare än som medborgare.”<sup>87</sup>

---

<sup>87</sup> Jf. Asp (2005) s. 112.

## 5 Kildeoversikt

### 5.1 Litteraturliste

- Andenæs (2004) Andenæs, Johs. Alminnelig strafferett. 5. utg. Oslo, 2004.
- Andenæs (2008) Andenæs, Johs. Spesiell strafferett og formuesforbrytelsene. Oslo, 2008.
- Mæland (2004) Mæland, Henry John. Innføring i alminnelig strafferett. 3. utg. Bergen, 2004.
- Bratholm/Matningsdal II (1995) Bratholm, Anders og Magnus Matningsdal. Straffeloven. Kommentartutgave. Anden del. Forbrytelser. Oslo, 1995.
- Husabø (1999) Husabø, Erling Johannes. Straffeansvarets periferi. 1. utg. Bergen, 1999.
- Eskeland (2005) Eskeland, Ståle. Strafferett. 2. utg. Oslo, 2005.
- Slettan/Øie (1997) Slettan, Svein og Øie, Toril Marie. Forbrytelse og straff. Lærebok i strafferett. Oslo, 1997.
- Hagerup (1930) Hagerup, Francis. Strafferettens almindelige del. 3. utg. Oslo, 1930.
- Strandbakken (2003) Strandbakken, Asbjørn. Uskyldspresumsjonen – ”In dubio pro reo”. Bergen, 2003.
- Vagn (2004) Vagn, Greve. Det strafferetlige ansvar. 2 utg. København, 2004.
- Toftegaard Nielsen (2008) Toftegaard Nielsen, Gorm. Strafferet I. Ansvar. 3. utg. København, 2008.
- Jacobsen (2008) Jacobsen, Jørn RT. Fragment til forståing av den rettsstatlege strafferetten. Bergen, 2008.

Asp (2005)

Asp, Petter. Från tanke till gärning. Uppsala, 2005.

## 5.2 Artikler

Husabø TfS 2003

Husabø, Erling Johannes. Ny litteratur og forskning – Pre-aktiv strafferett. Tidsskrift for Strafferett, 2003, nr. 01 s. 97-115.

Andenæs TfR 1940

Andenæs, Johs. Av medvirkningslæren i norsk rett. Tidsskrift for Rettsvitenskap, 1940, s. 237.

Andorsen JV 1996

Andorsen, Kjell V.: Dolus eventualis. Jussens Venner, 1996, s. 116-135.

Husak (1995)

Husak, Douglas. The Nature and Justifiability of Nonconsummate Offenses. Arizona Law Review, 1995, s. 151-183.

Asp FS-Toftegaard Nielsen

Asp, Petter. Grooming – ett gott skäl att gorma? Festskrift til Gorm Toftegaard Nielsen. København, 2007 s. 21-38.

Stridbeck (2007)

Stridbeck, Ulf. Norges rapport om ny lagstiftning – Grooming. Nordisk Workshop för Straffrätt. Finland, 23.-25.3.2007 s. 127 – 133.

## 5.3 Øvrige kilder

Redd Barna. Nettrelaterte overgrep og rettspraksis: Overgrep som følge av kontaktetablering på internett. Oslo, 2008.

SAFT-undersøkelsen 2006. Safety, Awareness, Facts and Tools.

Brev fra riksadvokaten til Justisdepartementet 20.10.06, ref. 200604582 ES GGK/AME/an.

<http://www.ordnett.no>

<http://www.snl.no/Internett>

<http://www.aftenposten.no/forbruker/digital/nyheter/data/article1358936.ece>

## **5.4 Lovregister**

1902 Almindelig borgerlig straffelov (strl.) av 22. mai 1902 nr. 10

2005 Lov om straff av 20. mai 2005 nr. 28 (Ikke i kraft)

## **5.5 Utenlandske lover**

Danmark - Dansk straffelov - Straffeloven af 15. april 1930 nr. 126 med senere ændringer

Sverige - Brottsbalken - SFS 1962:700, Given Stockholms Slott den 21 december 1962

Storbritannia - Sexual Offences Act 2003

Canada - Criminal Code Part V

## **5.6 Odelsting proposisjoner**

Ot.prp. nr. 18 (2006-2007)

Ot.prp. nr. 22 (2008-2009)

Ot.prp. nr. 28 (1999-2000)

Ot.prp nr. 48 (2007-2008)

Ot.prp nr. 90 (2003-2004)

## **5.7 Internasjonale offentlige dokumenter**

Ds 2007:13 "Vuxnas kontakter med barn i sexuella syften"

Lagrådsremiss 29.02.2009

## **5.8 Domsregister**

Henviste avgjørelser, Høyesterett

Rt. 1925 s. 670      Rt. 1926 s. 581      Rt. 1926 s. 716      Rt. 1932 s. 1034

Rt. 1939 s. 890      Rt. 1947 s. 742      Rt. 1948 s. 13      Rt. 1970 s. 784

Rt. 1974 s. 317      Rt. 1974 s. 622      Rt. 1977 s. 895      Rt. 1980 s. 961

Rt. 1989 s. 1004      Rt. 1991 s. 95      Rt. 1991 s. 600      Rt. 1993 s. 916

Rt. 1994 s. 1000	Rt. 1995 s. 17	Rt. 1995 s. 355	Rt. 1995 s. 1057
Rt. 1996 s. 766	Rt. 1999 s. 996	Rt. 2000 s. 2072	Rt. 2003 s. 118
Rt. 2003 s. 128	Rt. 2003 s. 442	Rt. 2005 s. 101	Rt. 2005 s. 833
Rt. 2008 s. 867			