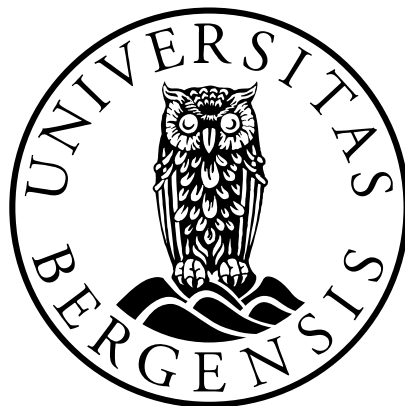


Rettsstillingen til mistenkte barn mellom 12 og 15 år i norsk straffeprosess

En kritisk analyse fra et barnerettslig perspektiv

Kandidatnummer: 32

Antall ord: 14 773



JUS399 Masteroppgave
Det juridiske fakultet

UNIVERSITETET I BERGEN

11. desember 2023

Innholdsfortegnelse

1.	Innledning.....	3
1.1.	Tema, aktualitet og problemstillinger.....	3
1.2.	Avgrensninger og presiseringer.....	4
1.3.	Metodisk tilnærming.....	5
1.4.	Oppgavens videre disposisjon.....	8
2.	Det barnerettslige perspektivet.....	9
2.1.	Hva er det barnerettslige perspektivet?.....	9
2.2.	Det barnerettslige perspektivet versus det straffeprosessuelle perspektivet.....	12
3.	Strl. § 20 (1) og strpl. § 224 (2): Innhold og bakgrunn.....	14
3.1.	Den strafferettslige lavalderen.....	14
3.2.	Etterforskningsplikten og etterforskningen mot mistenkte mellom 12 og 15 år.....	16
3.3.	Hvorfor skal det etterforskes når den mistenkte ikke kan straffes?.....	17
4.	Mistenkte mellom 12 og 15 år sine plikter under etterforskning.....	24
4.1.	Innledning.....	24
4.2.	Politiavhør.....	24
4.3.	Bruk av straffeprosessuelle tvangsmidler.....	27
5.	Mistenkte mellom 12 og 15 år sine rettigheter under etterforskning.....	30
5.1.	Innledning.....	30
5.2.	Retten til offentlig oppnevnt forsvarer.....	30
5.3.	Særskilte rettigheter for mistenkte barn.....	37
5.4.	Uskyldspresumsjonen ved henleggelse og overføring til barneverntjenesten.....	38
6.	Avslutning.....	40
	Kildeliste.....	42

1. Innledning

1.1. Tema, aktualitet og problemstillinger

Temaet til oppgaven er rettsstillingen til mistenkte barn mellom 12 og 15 år i norsk straffeprosess. Barn i denne aldersgruppen kan ikke holdes strafferettslig ansvarlig og straffes,¹ men politi og påtalemyndighet plikter på vanlige vilkår å etterforske saker mot dem.² Straffeprosessen mot denne gruppen består kun av det første trinnet i en ordinær straffesak, etterforskningsstadiet, og det er dermed dette som vil behandles i oppgaven.

Barn mellom 12 og 15 år befinner seg i overgangsfasen mellom barndom og voksenliv, og deres modenhet og moralske innsikt kan variere betydelig.³ Forskning viser at barn tar større risiko, er mindre fremtidsorienterte og er mer tilbøyelige til å bli påvirket av jevnaldrende.⁴ Derfor er det ikke særlig overraskende at ungdomsårene er «den perioden av livet hvor flest personer begår lovbrudd».⁵ Mennesker formes imidlertid i løpet av disse årene, og de fleste som begår lovbrudd i ung alder vil ikke fortsette med dette.⁶

Det har likevel vært registrert en økning i antallet saker hvor den mistenkte er under 15 år på handlingstidspunktet.⁷ I 2022 var 4 349 av de oppklarte sakene henlagt på grunn av at den mistenkte var under den strafferettslige lavalderen.⁸ Dermed har denne gruppen, mistenkte under 15 år, tilsynelatende vokst de siste årene og de utgjør per tidspunkt en relativt stor gruppe.

Utviklingen som barn i denne aldersgruppen gjennomgår, gjør dem mer mottakelige for å påvirkes både til det positive og negative.⁹ Håndteringen av disse barna har dermed stor betydning for deres videre livsløp. Slike hensyn, basert på at barn ikke er fullt utviklet, ligger til grunn for det barnerettslige perspektivet,¹⁰ samt regelen om den strafferettslige lavalderen.¹¹

¹ Jf. strl. § 20 (1).

² Jf. strpl. § 224 (2).

³ Fornes (2021) s. 49 flg.

⁴ Fornes (2021) s. 52-53

⁵ Fornes (2021) s. 59.

⁶ Fornes (2021) s. 60 og Walsh (2012) s. 62.

⁷ Politidirektoratet (2023) s. 33 og Politidirektoratet (2022) s. 29. Se også Norges Røde Kors (2022) s. 7 flg.

⁸ Politidirektoratet (2022) s. 29

⁹ Fornes (2021) s. 55

¹⁰ Jf. punkt 2.1.

¹¹ Jf. punkt 3.1 og 3.3.

Selv om den som mistenkes for et lovbrudd ikke kan straffes på grunn av alderen, kan og skal politiet og påtalemyndigheten etterforske saken.¹² Status som mistenkt eller siktet i en straffesak kan ikke føre til formelle strafferettslige reaksjoner for denne gruppen barn, men det kan resultere i andre negative konsekvenser som for eksempel barnevernstiltak,¹³ erstatningskrav,¹⁴ inndragning,¹⁵ og sosialt stigma.

Etterforskningsplikten og den påfølgende etterforskningen mot mistenkte barn mellom 12 og 15 år er verken behandlet grundig i rettspraksis eller juridisk teori.¹⁶ I lys av at disse reglene gjelder en sårbar, og relativt stor, gruppe og kan få negative konsekvenser, er det viktig og aktuelt å undersøke rettsstillingen til mistenkte barn mellom 12 og 15 år.

Formålet med oppgaven er dermed å bidra til en bedre forståelse av barn mellom 12 og 15 år sin rettslige stilling i norsk straffeprosess. Den overordnede problemstillingen er hvordan det barnerettslige perspektivet ivaretas i forbindelse med etterforskningsplikten og etterforskningen mot barn mellom 12 og 15 år. Dette reiser en rekke underproblemstillinger. Den første underordnede problemstillingen er hva som utgjør det barnerettslige perspektivet. Videre er det et spørsmål hvorfor barn under 15 år ikke straffes og, i forlengelsen av dette, når og hvorfor politiet og påtalemyndigheten etterforsker saker mot denne gruppen. Til sist er spørsmålet hvilke rettigheter og plikter som mistenkte barn mellom 12 og 15 år har under etterforskningen. Basert på drøftelsene tilknyttet disse problemstillingene, vil det avslutningsvis stilles spørsmål ved hvor godt straffeprosessen er tilpasset mistenkte mellom 12 og 15 år og hvordan det barnerettslige perspektivet burde implementeres i norsk straffeprosessrett.

1.2. Avgrensninger og presiseringer

Tematikken i denne oppgaven reiser flere problemstillinger som jeg på grunn av tids- og ordgrensen avgrensner mot. Oppgaven omhandler for det første kun gruppen mistenkte mellom 12 og 15 år, ettersom etterforskningsplikten i straffeprosessloven § 224 annet ledd kun gjelder

¹² Politiets etterforskningsplikt ovenfor barn mellom 12 og 15 år, jf. strpl. § 224 (2), og mulighet ovenfor barn under 12 år, jf. strpl. § 224 (3).

¹³ Se eksempelvis bvl. § 4-4, jf. § 6-2, om tvangsplassering i barnevernsinstitusjon.

¹⁴ Skl. § 1-1.

¹⁵ HR-2021-2249-A.

¹⁶ Barns rettsstilling innen straffeprosessretten er behandlet i bl.a. Kjelby (2023) og Larsen (2020). Rettsstillingen til mistenkte barn under den strafferettslige lavalderen blir imidlertid utelatt eller behandlet i begrenset grad i disse fremstillingene.

overfor disse.¹⁷ Videre vil det i all hovedsak avgrenses mot rettslige problemstillinger tilknyttet rettsstillingen til denne gruppen barn utenfor strafferettssporet, eksempelvis ved politiets og barneverntjenestens behandling av barn utenom etterforskning. Dette innebærer også at jeg i utgangspunktet bare vil analysere etterforskningen og ikke reaksjoner barn kan møtes med, som for eksempel erstatningskrav,¹⁸ inndragning¹⁹ og tiltak fra barnevernstjenesten og politiet.²⁰ Det avgrenses også mot å foreta en vurdering av hva den strafferettslige lavalderen burde være. For å kunne gå i dybden er det i tillegg kun de mest sentrale rettighetene og pliktene under etterforskningen som vil analyseres.

For den videre drøftelsen presiseres det at «barn» omfatter alle individer som er under 18 år.²¹ Videre vil oppgaven for enkelthetsskyld omhandle «mistenkte» barn,²² ettersom de samme pliktene og rettighetene også gjelder for siktede.²³ Det skal imidlertid bemerkes at status som «siktet» medfører enkelte tilleggsrettigheter,²⁴ og når disse er relevante, vil dette bli spesifisert.

1.3. Metodisk tilnærming

For å svare på hvordan det barnerettslige perspektivet ivaretas ved etterforskningsplikten og etterforskningen mot mistenkte mellom 12 og 15 år, må det avklares og fastlegges hva som følger av gjeldende rett. Dermed vil oppgaven i sin kjerne bygge på rettsdogmatisk metode.²⁵

Det oppstår ikke særlige metodespørsmål ved bruken av straffeprosessloven og dens forarbeider. I fraværet av regulering i disse rettskildene vil mindre tungtveiende rettskilder anvendes. Påtaleinstruksen²⁶ og Riksadvokatens retningslinjer²⁷ vil trekkes inn, da disse

¹⁷ Det bemerkes at mye av det som behandles i oppgaven også vil være relevant for barn over og under denne alderen.

¹⁸ Skl. § 1-1

¹⁹ HR-2021-2249-A.

²⁰ Se f.eks. hhv. bvl. § 4-4 og politil. § 13.

²¹ I tråd med Barnekonvensjonen art. 1. Det tillates at myndighetsalderen trekkes lavere dersom dette er tilfellet i medlemsstaten. Dette er ikke aktuelt ettersom Norges myndighetsgrense er ved fylte 18 år, se vergemålsloven § 8.

²² Hva stillingen som «mistenkt» innebærer er ikke definert i straffeprosessloven. Straffelovsutvalget foreslo i NOU 2016: 24 s. 550 at: «Mistenkte er den forfølgningen retter seg mot». Se nærmere Øyen (2022) s. 102-103.

²³ Øyen (2022) s. 100. Status som «siktet» krever at vilkårene i strpl. § 82 er innfridd.

²⁴ I denne oppgaven er særlig siktetes mulighet til å begjære offentlig oppnevnt forsvarer sentral, se punkt 5.2.

²⁵ Jf. Mæhle (2004) på s. 329 og Graver (2008) Punkt 2.2.1.

²⁶ Påtaleinstruksen er delvis gitt i medhold av strpl. § 62 og har status som forskrift, og delvis i form av interne instruksjoner for påtalemyndigheten.

²⁷ Påtalemyndigheten plikter å følge Riksadvokatens retningslinjer, jf. strpl. § 56 (2), jf. § 58.

spiller en stor rolle i praksis. Riksadvokaten kom blant annet med nye retningslinjer for politiavhør av barn og særlig sårbare personer som mistenkt i straffesak i september 2023.²⁸ Enkelte steder vil det også vises til straffeprosessutvalget innstilling i NOU 2016: 24, som ikke er vedtatt, da denne inneholder forslag på kodifisering av flere sentrale regler innen straffeprosessretten.

Når det gjelder menneskerettighetene tar jeg utgangspunkt i Grunnlovens kapittel E, den europeiske menneskerettighetskonvensjonen og barnekonvensjonen. Selv om disse rettskildene kan utgjøre selvstendige rettsgrunnlag,²⁹ og dermed er relevante i fastleggingen av gjeldende rett, gir de få konkrete rettigheter.³⁰ Også der menneskerettighetene kan trekkes inn for å utfylle eller supplere de straffeprosessuelle reglene, er det sjeldent «nødvendig å ta endelig standpunkt til hva som er uforenlig eller påkrevd av hensyn til menneskerettighetene».³¹ I foreliggende oppgave er ikke poenget å videreutvikle forståelsen av norsk straffeprosessrett på bakgrunn av de overordnede menneskerettighetene, og det foretas dermed en metodisk avgrensning mot en inngående vurdering av dette.

Imidlertid er innholdet i flere av bestemmelsene i både EMK og barnekonvensjonen blitt tolket og presisert slik at de gir konkrete rettigheter. Førstnevnte gjennom EMDs praksis, og sistnevnte gjennom FNs Barnekomité sin praksis.³² Selv om barnekomiteens tolkningsuttalelser ikke formelt er bindende for konvensjonsstatene, er de relevante ved fastleggingen av konvensjonsbestemmelsenes innhold.³³ Tilsvarende er imidlertid ikke tilfellet for komiteens øvrige anbefalinger og forslag.³⁴

Videre gjelder barnekonvensjonen i den utstrekning den er folkerettslig bindende for Norge.³⁵

²⁸ Jf. Riksadvokaten (2023a). På «de punkter hvor det gis direktivet til påtalemyndigheten» plikter påtalemyndigheten å følge retningslinjene, jf. Riksadvokaten (2023a) s. 2. Det fulgte også et vedlegg som gir generell veiledning, jf. Riksadvokaten (2023b), men ikke er utformet i direktivs form og således ikke er bindende for påtalemyndigheten.

²⁹ Jf. hhv. Grunnloven kapittel E og mrl. § 2 nr. 1 og nr. 4. I tillegg følger det av strpl. § 4 at lovens regler «gjelder med de begrensninger som [...] følger av overenskomst med fremmed stat».

³⁰ Se Øyen (2022) s. 57 som omtaler menneskerettighetene som «flere kortfattede og vage bestemmelser». Se også Kjelby (2023) s. 262 sier at barnekonvensjonens bestemmelser som er relevante i straffeprosessen er «vagt utformet» og «mindre egnet til å utgjøre rettsgrunnlag for rettigheter». Se også Larsen (2020) s. 157.

³¹ Jf. Øyen (2022) s. 59, med videre henvisninger. Rt-2005-1293 er f.eks. egnet til å illustrere at rekkevidden av BKs bestemmelser kan være vanskelige å fastslå.

³² Komiteen er opprettet etter Barnekonvensjonen art. 43 og skal overvåke medlemsstatenes gjennomføring av konvensjonen.

³³ Se nærmere Skoghøy (2016) s. 7, Martnes (2021) s. 28-35 og Fornes (2021) s. 35-41.

³⁴ Se f.eks. Rt-2015-1388 hvor det var dissens angående forståelsen av barnekomiteens uttalelse; flertallet mente det var en anbefaling, mens mindretallet anså den som en tolkningsuttalelse.

³⁵ Jf. mrl. § 2.

Dermed må barnekonvensjonen tolkes i tråd med folkerettslig metode.³⁶ Utgangspunktet for tolkningen er således bestemmelsens ordlyd, og denne må tolkes lojalt i samsvar med konteksten og formålet.³⁷ Ved tolkningen av barnekonvensjonen er det viktig å forstå at konvensjonens formål ikke var å slå fast barns rettigheter endelig gjennom de enkelte konvensjonsbestemmelsene, men at den heller skulle betraktes som begynnelsen på en prosess for å styrke barns rettigheter.³⁸ Barnekomiteen har uttalt at det er fire grunnprinsipper som er retningsgivende ved tolkningen av konvensjonsbestemmelsene.³⁹ Disse er ansett å gi uttrykk for konvensjonens formål, som er relevante ved tolkningen av konvensjonsbestemmelsene, jf. wien-konvensjonen art. 31 (1).⁴⁰ Komiteens tolkningsprinsipper bør dermed betraktes som klargjøringer av hvordan den folkerettslige metoden skal benyttes ved tolkning av bestemmelsene i barnekonvensjonen.⁴¹

Videre vil oppgaven vise til retningslinjene for avhør i «The Méndez Principles».⁴² Disse er såkalt «soft law», og er ikke er rettslig bindende, men kan være av en «viss rettslig relevans».⁴³ Hvorvidt det er rom for å bruke argumenter basert på «soft law»-kilder beror på om rettskildebildet før øvrig åpner for det.⁴⁴ Selv om flere rettskilder innen norsk straffeprosess oppstiller regler for avhør,⁴⁵ er det mangel på særlige regler ved avhør av mistenkte barn.⁴⁶ De nyeste internasjonale retningslinjene på avhør, «The Méndez Principles», er forankret i forskning og rettssikkerhetsgarantiene som gjelder under avhør, og gir detaljerte retningslinjer for avhør av sårbare individer, inkludert mistenkte barn. Dermed har disse relevans ved fastleggingen av gjeldende rett.

Spørsmålet om ivaretagelsen av det barnerettslige perspektivet i straffeprosessretten fordrer også en videre analyse av rettskildene enn kun avklaring av gjeldende rett ved tradisjonell rettsdogmatisk metode. Oppgaven har et innslag av «kritisk gransking», og problemstillingen

³⁶ Wien-konvensjonen art. 31 regnes som folkerettslig sedvane og utgjør dermed utgangspunktet for traktattolkning, jf. *Arbitral Award*.

³⁷ Wien-konvensjonen art. 31 nr. 1.

³⁸ Se nærmere Fornes (2023a) s. 29. Se fortalen til BK hvor det bl.a. står at konvensjonen skal bidra til «international co-operation for improving the living conditions of children».

³⁹ Disse presenteres i punkt 2.1.

⁴⁰ Fornes (2021) s. 33.

⁴¹ Se nærmere Fornes (2021) s. 32-33 og Fornes (2023a) s. 30

⁴² APT (2021). Disse retningslinjene ble referert til i to resolusjoner vedtatt av FNs generalforsamling, jf. UNGA (2022a) avsnitt 16 og UNGA (2022b) avsnitt 14.

⁴³ Se Fornes (2021) s. 34 med videre henvisninger.

⁴⁴ Jf. Fredriksen (2023) punkt 2.

⁴⁵ Jf. punkt 4.2.

⁴⁶ Slik også Kjelby (2023) s. 282 og Fornes (2023c) s. 395.

vil dermed også besvares ved bruk av rettsanalytisk metode.⁴⁷ Rettsanalytisk metode innebærer at rettskildene analyseres, fremfor å fastlegges.⁴⁸ Det bemerkes imidlertid at grensedragningen mellom de ulike metodiske tilnærmingene i oppgaven er flytende og at de vil virke inn på hverandre.⁴⁹

Oppgaven vil videre benytte et barnerettslig perspektiv som dreiepunkt som de straffeprosessuelle reglene vurderes opp mot.⁵⁰ Formålet med å innta et slikt perspektiv er å drøfte barns rettsstilling innen straffeprosessretten i lys av grunnleggende barnerettslige verdier og hensyn. Med «perspektiv» siktes det til en bestemt måte å tenke på; et tankesett som danner rammene for det som analyseres. Perspektivet er «barnerettslig» da det etableres på bakgrunn av de verdier og hensyn som ligger til grunn på barnerettens område. Det barnerettslige perspektivet blir dermed et verktøy for å analysere etterforskningsplikten og etterforskningen mot mistenkte mellom 12 og 15 år. Ved å utarbeide et barnerettslig perspektiv skapes ikke bare et dreiepunkt for oppgaven, men også grobunnen for en kritisk analyse av denne delen av norsk straffeprosessrett.

Målet er dermed å fastlegge gjeldende rett og foreta en kritisk analyse, basert på det barnerettslige perspektivet, av rettsstillingen til mistenkte barn mellom 12 og 15 år i norsk straffeprosess. I forlengelsen av dette vil det avslutningsvis knyttes noen rettspolitiske merknader til rettsstillingen til disse mistenkte barna.⁵¹

1.4. Oppgavens videre disposisjon

Oppgaven vil disponeres som følgende. Først, i punkt 2, vil det barnerettslige perspektivet til oppgaven etableres og drøftes opp mot det straffeprosessuelle perspektivet. Deretter vil etterforskningsplikten og etterforskningen mot mistenkte mellom 12 og 15 år drøftes opp mot det barnerettslige perspektivet underveis.

⁴⁷ Jf. Graver (2008) punkt 2.2.1 om rettsanalytisk metode.

⁴⁸ Jf. Sandgren (2007) s. 404.

⁴⁹ Slik også Graver (2008) punkt 2.2.1.

⁵⁰ Det barnerettslige perspektivet etableres i punkt 2.1. Bruk av et «barneperspektiv» er kritisert, jf. Haugli (2013). Kritikken retter seg imidlertid ikke mot bruk av «barnerettsperspektiv» slik som jeg bruker i denne oppgaven.

⁵¹ Det er ulike syn på hva den rettspolitiske metoden innebærer. Denne oppgaven bygger på Eckhoffs definisjon av rettspolitikk som «vurderinger av hvordan rettsreglene bør være», jf. Eckhoff (1976) s. 47.

Innledningsvis i punkt 3 avklares innholdet i bestemmelsen om strafferettslig lavalder i straffeloven § 20 første ledd og etterforskningsplikten i straffeprosessloven § 224 andre ledd. Ettersom etterforskningen, som etterforskningsplikten åpner for, ligger i kjernen av problemstillingen, vil også de overordnede kravene til denne fastlegges her. I forlengelsen av dette vil det drøftes hvorfor det skal etterforskes når gjerningspersonen ikke kan straffes.

Deretter vil innholdet i etterforskningen mot de mistenkte barna mellom 12 og 15 år fastlegges og drøftes opp mot det barnerettslige perspektivet. Først, i punkt 4, analyserer de mest sentrale pliktene som etterforskningen mot de mistenkte mellom 12 og 15 år medfører. Her er det særlig avhørssituasjonen og bruken av straffeprosessuelle tvangsmidler som er i fokus. Deretter, i punkt 5, vil rettighetene og frihetene som de mistenkte barna i den aktuelle aldersgruppen har under etterforskningen analyseres. Det vil vies særlig oppmerksomhet til retten til å anses uskyldig inntil det motsatte er bevist og til å få offentlig oppnevnt forsvarer under etterforskningen. Avslutningsvis, i punkt 6, drøftes ivaretagelsen av det barnerettslige perspektivet i lys av oppgavens funn og det vil knyttes rettspolitiske bemerkninger til dette.

2. Det barnerettslige perspektivet

2.1. Hva er det barnerettslige perspektivet?

Ved etableringen av et barnerettslig perspektiv vil det som nevnt tas utgangspunkt i de hensyn og verdier som er grunnleggende ved fastsettelsen av barns rettigheter. Barnekonvensjonen står i en særstilling på barnerettens område.⁵² Dette skyldes særlig dens status som den første rettslig forpliktende konvensjonen som knesetter spesifikt at barn har menneskerettigheter, at den er ratifisert av alle verdens stater (utenom USA), og består av en helhetlig fremstilling av rettigheter som tilkommer barn. Også i norsk rett står barnekonvensjonen i en særstilling. For det første gjelder den som norsk lov og skal ved motstrid gå foran annen lovgivning.⁵³ Det følger også av Grunnloven § 92 at staten skal respektere og sikre rettighetene i barnekonvensjonen.⁵⁴ Videre får barnekonvensjonen betydning gjennom grunnlovfesting i

⁵² Se f.eks. Haugli (2021b) punkt 2, Fornes (2023a) s. 20 og Martnes (2021) s. 26.

⁵³ Jf. mrl. § 2 nr. 4 og § 3.

⁵⁴ Dette innebærer imidlertid ikke at barnekonvensjonen har grunnlovs rang, jf. HR-2016-2554-P avsnitt 70.

§ 104,⁵⁵ og EMDs praksis.⁵⁶ Basert på barnekonvensjonens særstilling på barnerettens område utgjør konvensjonen et naturlig startpunkt for å etablere et barnerettslig perspektiv i denne oppgaven.

FNs Barnekomité har, som nevnt, lagt til grunn at barnekonvensjonen bygger på fire grunnleggende prinsipper som har betydning ved tolkningen av konvensjonens øvrige bestemmelser.⁵⁷ Det er verdt å merke seg at dette også får utslag i norsk rett. Ettersom det er det folkerettslig forpliktende innholdet som gjelder som norsk lov etter mrl. § 2,⁵⁸ vil disse tolkningsprinsippene være retningsgivende i alle saker som berører barn – også i tilfeller der de konkrete konvensjonsartiklene ikke treffer typetilfellet.⁵⁹ De fire grunnprinsippene har dermed grunnleggende betydning på barnerettens område, og kan anses å utgjøre kjernen av de hensyn og verdier som er viktige ved fastleggingen av barns rettigheter. Dermed blir de styrende for etableringen av det barnerettslige perspektivet i denne oppgaven.

Det første grunnprinsippet, som følger av barnekonvensjonen art. 2, er at barn har rett til å få respektert og sikret sine rettigheter som er fastsatt i konvensjonen uten noen form for diskriminering.⁶⁰ Diskriminering tilsier å bli behandlet på en negativ måte sammenliknet med andre.⁶¹ Til forskjell fra andre ikke-diskrimineringsrettigheter,⁶² retter barnekonvensjonen art. 2 seg særskilt mot former for diskriminering som rammer barn,⁶³ og den rammer flere ulike diskrimineringsgrunnlag.⁶⁴ Det må altså være snakk om en negativ forskjellsbehandling av barn som ikke er saklig eller forholdsmessig.

Videre følger det andre grunnprinsippet av barnekonvensjonen artikkel 3, som angir at barnets beste skal være et grunnleggende hensyn i alle handlinger og avgjørelser som gjelder barn.⁶⁵

⁵⁵ Barnekonvensjonens grunnprinsipper er nedfelt i § 104, jf. Kjelby (2023) s. 264. Som følge av ordgrensen vil ikke grunnlovsbestemmelsen presenteres i det følgende, for en nærmere gjennomgang av denne henvises det til Haugli (2021b).

⁵⁶ EMD viser til BK ved fastleggingen av statens plikter etter EMK i flere avgjørelser, se eksempelvis *Neulinger og Shuruk mot Sveits* avsnitt 135, *Jeunesse mot Nederland* avsnitt 74 og *G.S. mot Georgia* avsnitt 33.

⁵⁷ Se General Comment nr. 5 avsnitt 12 og General Comment nr. 13 avsnitt 59.

⁵⁸ Se nærmere i punkt 1.3.

⁵⁹ General Comment nr. 5 avsnitt 22 og 38. Se også Haugli (2021a) s. 45 og Fornes (2023a) s. 388.

⁶⁰ Konvensjonsbestemmelsen er nærmere behandlet flere steder. Se f.eks. Besson (2019), Luhamaa (2019), Heyerdahl (2020) og Martnes (2021) kap. 5.2.

⁶¹ Se f.eks. Martnes (2021) s. 138, Luhamaa (2019) s. 1.

⁶² Se SP art. 2 nr.1, EMK art. 14 og Grl. § 98.

⁶³ Se Besson (2019) s. 47-48.

⁶⁴ Ordlyden til «or other status», jf. BK art. 2, viser at denne oppramsingen ikke er uttømmende, jf. Martnes (2021) på s. 140.

⁶⁵ Konvensjonsbestemmelsen er behandlet nærmere flere steder i juridisk teori, se bl.a. Haugli (2020) og Martnes (2021). Se også General Comment nr. 14 som i sin helhet omhandler BK art. 3.

Barns interesser gis her et sterkere vern enn øvrige hensyn, og dette gjelder i alle saker som berører barn.⁶⁶ I tillegg til å være et generelt prinsipp, har barnekomiteen uttalt at bestemmelsen utgjør en materiell rettighet og et sett med prosessuelle regler.⁶⁷ Dermed skal barnets beste få gjennomslagskraft både på et overordnet nivå og på saksnivå gjennom krav til innholdet i vurderingen, samt som føringer for hvordan staten skal gå frem. Samlet sett rammer dermed bestemmelsen vidt og den gir et bredt disposisjonsfelt for å sikre at barns interesser hensyntas.

Det tredje grunnprinsippet følger av barnekonvensjonen art. 6 som angir barns rett til liv, overlevelse og utvikling.⁶⁸ Retten til liv kan anses som den fundamentale menneskerettigheten,⁶⁹ ettersom denne er forutsetningen for alle øvrige rettigheter.⁷⁰ Tiltak som forebygger spedbarns- og barnedødelighet har dermed vært viktig.⁷¹ Videre har barnekomiteen uttalt at retten til utvikling må tolkes i et helhetlig perspektiv,⁷² slik at «physical, mental, spiritual, moral, psychological and social development» omfattes.⁷³ Dette innebærer at elementer som omsorg, helse og utdanning vil falle innenfor rettigheten. Etter art. 6 skal videre barnets overlevelse og utvikling sikres «to the maximum extent possible», hvilket tydeliggjør at staten er forpliktet til å gjøre sitt ytterste for å overholde denne forpliktelsen.⁷⁴

Til sist følger det fjerde grunnprinsippet av barnekonvensjonen art. 12 som angir at barn har rett til å uttale seg og bli hørt. Bestemmelsen spiller en viktig rolle i anerkjennelsen av barn som individuelle og selvstendige mennesker, ved at barn gis medbestemmelsesrett i saker som har betydning for dem.⁷⁵ De gis imidlertid ikke selvbestemmelsesrett.⁷⁶

Medbestemmelsesretten forutsetter at barn får informasjon om saken på en måte barn forstår.⁷⁷ Barnekomiteen har også oppstilt krav til gjennomføringen av høringen av barn, blant annet skal prosessen være åpen, informativ og frivillig.⁷⁸ Videre skal barnets mening tillegges

⁶⁶ Se Haugli (2020) s. 58-59.

⁶⁷ Se General Comment nr. 14 avsnitt 6.

⁶⁸ Det er verdt å merke at den norske oversettelsen av BK art. 6 er blitt kritisert, da den bruker begrepet «vokser opp» istedenfor «utvikling», se Kjørholt (2020) s. 79.

⁶⁹ Retten til liv er fastslått i flere steder, eks. Grl. § 93, EMK art. 2 nr. 1 og SP art. 6 nr. 1.

⁷⁰ Se f.eks. Martnes (2021) s. 150.

⁷¹ Se f.eks. Kjørholt (2020) s. 83 og Haugli (2021a) s. 47.

⁷² Jf. «holistic development» i General Comment nr. 14 avsnitt 42 og General Comment nr. 5 avsnitt 12.

⁷³ General Comment nr. 5 avsnitt 12.

⁷⁴ Se Kjørholt (2020) s. 85.

⁷⁵ Se Sandberg (2020) s. 98.

⁷⁶ Se Sandberg (2020) s. 99.

⁷⁷ Se Haugli (2021a) s. 47 og Sandberg (2020) s. 123.

⁷⁸ Se Sandberg (2020) s. 100, med videre henvisninger til General Comment nr. 12 avsnitt 134.

vekt i samsvar med barnets alder og modenhet.⁷⁹ Dette synliggjør den gradvise utviklingen som barn gjennomgår, ved å gi barn økt innflytelse frem mot myndighetsalderen.⁸⁰

Felles for de fire grunnprinsippene er at barn gis en spesiell status som skiller dem fra voksne. Det grunnleggende aspektet som gjør at barn skiller seg ut, er barnets pågående utvikling. At de fire grunnprinsippene bunner ut i dette utgangspunktet synliggjøres av at det foreligger en innbyrdes sammenheng disse imellom; for eksempel er barnets rett til en helhetlig utvikling viktig ved vurderingen av hva som er til barnets beste. Tilsvarende sammenheng foreligger mellom grunnprinsippene og konvensjonens øvrige bestemmelser; eksempelvis vil barnets rett til å ikke bli diskriminert være viktig for funksjonshemmede barns rettigheter.⁸¹ Dette tydeliggjør at barnekonvensjonen må leses som en helhet bestående av bestemmelser som nettopp er innbyrdes avhengig av hverandre og bygger på det samme verdimesige grunnlaget. Dette kommer også til uttrykk i barnekonvensjonens fortale ved at «the child, by reason of his physical and mental immaturity, needs special safeguards and care».

Etter mitt syn tilsier de fire grunnprinsippene at fundamentet for barnekonvensjonen er anerkjennelsen av at barn er i en utviklingsprosess og at dette krever tilpasning; og dermed utgjør dette det barnerettslige perspektivet. I det følgende vil dette perspektivet drøftes opp mot det straffeprosessuelle perspektivet.

2.2. Det barnerettslige perspektivet versus det straffeprosessuelle perspektivet

For å kunne drøfte spenningsforholdet mellom det barnerettslige og straffeprosessuelle perspektivet, må det først vurderes hva som utgjør det straffeprosessuelle perspektivet.

Med et straffeprosessuelt perspektiv siktes det til de hensyn og verdier som ligger til grunn for straffeprosessretten. Straffeprosessen må forstås som en del av strafferettspleien som også består av strafferetten og straffegjennomføringen. Til sammen utgjør disse et sammenhengende system som skal realisere strafferettspleiens grunnleggende målsettinger.⁸² Strafferetten fastsetter «hva som er straffbart», «hvem som kan straffes», og hvilke reaksjoner

⁷⁹ Jf. BK art. 12 nr. 1. Se General Comment nr. 12 avsnitt 29-30 angående vurderingen av barnets modenhet.

⁸⁰ Smith (2020) s. 21.

⁸¹ Jf. hhv. BK art. 2 og art. 23.

⁸² Jf. Øyen (2022) s. 25-26.

som kan ilegges.⁸³ Disse materielle reglene legger rammene for straffeprosessen og -gjennomføringen. Straffeprosessen består av prosessuelle regler som regulerer hvordan straffesaker blir etterforsket og avgjort. En kan dermed anse straffeprosessens formål å være realiseringen av den materielle strafferetten; uten straffeprosessen ville de materielle reglene ikke kunne realiseres, og uten de materielle reglene ville straffeprosessen miste sin hensikt.⁸⁴ Dermed reflekterer straffeprosessen seg i strafferettspleiens overordnede mål, og disse vil danne utgangspunktet for det straffeprosessuelle perspektivet i den videre drøftelsen.

Strafferettspleiens oppgave er overordnet sett å sikre samfunnets rettsgoder mot krenkelser.⁸⁵ Dette gjør den ved å reagere mot slike krenkelser og, i forlengelsen av dette, forsøke å forhindre at slike krenkelser skjer igjen.⁸⁶ I den enkelte sak holdes individer som kunne og burde handlet annerledes ansvarlig og straffes,⁸⁷ og gjennom denne straffetrusselen er målet å forhindre fremtidige lovbrudd.⁸⁸ Dermed har strafferettspleien en kriminalitetsforebyggende funksjon på samfunnsnivå og en skyld- og strafforientert funksjon i den enkelte saken. Fokuset på skyld og straff, ved at individet påføres et «onde»,⁸⁹ står tydelig i et spenningsfylt forhold til det barnerettslige perspektivet.⁹⁰

Til tross for dette konfliktfylte forholdet, anerkjenner barnekonvensjonen at barn kan straffeforfølges når de begår lovbrudd.⁹¹ Eksempelvis tillates det at barn anklages for straffbare forhold,⁹² og at barn kan frihetsberøves.⁹³ Dette er imidlertid ikke akseptert uten at det er stilt krav til strafferettssystemet. For det første kan frihetsberøvelse av barn kun benyttes som siste utvei og for kortest mulig tidsrom.⁹⁴ Videre følger flere krav til behandlingen av barn som beskyldes for å ha begått straffbare forhold.⁹⁵ Herunder fremheves barns rett til å bli behandlet på en måte som fremmer følelsen av egenverd, styrker respekten

⁸³ Se Øyen (2022) s. 25.

⁸⁴ Se Øyen (2022) s. 26.

⁸⁵ Se Gröning (2023) på s. 42.

⁸⁶ Se Gröning (2023) s. 42-43 og Øyen (2022) s. 26.

⁸⁷ Se Gröning (2023) s. 48.

⁸⁸ Se Gröning (2023) s. 50 flg.

⁸⁹ Se f.eks. Gröning (2020) s. 277.

⁹⁰ Angående spenningsforholdet, se nærmere Gröning (2020) s. 277. Se også Martnes (2016) angående spenningen mellom «barnets beste» og «allmennpreventive hensyn».

⁹¹ Se f.eks. BK art. 37 og 40. I punkt 3.1 drøfter jeg om den strafferettslige lavalderen kan sees som en refleksjon av grensen mellom barne- og strafferett.

⁹² BK art. 40.

⁹³ BK art. 37 bokstav b.

⁹⁴ BK art. 37 bokstav b andre punktum.

⁹⁵ BK art. 40.

for andres rettigheter, hensyntar alderen og fremmer reintegrering.⁹⁶ I tillegg skal partene søke å innføre lover, prosedyrer og myndigheter og institusjoner som er særlig tilpasset barn som begår lovbrudd.⁹⁷ Det skal også være tilgjengelig alternative ordninger for å ivareta barn som begår lovbrudd.⁹⁸ Barnekonvensjonen synes dermed å legge til grunn at konflikten mellom regelsettene er løselig såfremt strafferettspleien, inkludert straffeprosessretten, hensyntar barnets utvikling og tilpasses deres utviklingsnivå.⁹⁹

I det videre vil det undersøkes hvordan det barnerettslige perspektivet ivaretas ved etterforskningsplikten, og den påfølgende etterforskningen, mot mistenkte mellom 12 og 15 år. Først, i punkt 3.1 og 3.2, vil bestemmelsene om strafferettslig lavalder og etterforskningsplikt fastlegges og analyseres, før jeg drøfter hvorfor det skal etterforskes når gjerningspersonen ikke kan straffes i punkt 3.3.

3. Strl. § 20 (1) og strpl. § 224 (2): Innhold og bakgrunn

3.1. Den strafferettslige lavalderen

Det følger av strl. § 20 (1) at den som er «under 15 år» på «handlingstidspunktet» ikke er strafferettslig ansvarlig. En naturlig forståelse av «under 15 år» tilsier at ethvert individ som begår lovovertridelser før de har fylt 15 år, anses strafferettslig ansvarsfri. Med andre ord utgjør alder den eneste, og dermed den avgjørende, faktoren i vurderingen av strafferettslig ansvarlighet. Den mistenktes alder kan knyttes til to tidspunkt; fødselsdatoen og fødselstidspunktet. I juridisk teori er det lagt til grunn at det er fødselsdatoen, fra kl. 00:00 datoen barnet fyller 15 år, som er avgjørende.¹⁰⁰

Videre tilsier «handlingstidspunktet» når gjerningsbeskrivelsen i straffebudet overtres. I en del tilfeller er dette lett å stadfeste, men dette kan problematiseres i de tilfellene hvor noen av gjerningselementene i straffebudet ikke innfris før gjerningspersonen har fylt 15 år; eksempelvis hvis skadefølgen av en handling først inntreffer etter at gjerningspersonen har

⁹⁶ BK art. 40 (1).

⁹⁷ BK art. 40 (3).

⁹⁸ BK art. 40 (4).

⁹⁹ Dette underbygges bl.a. av General comment nr. 24 hvor formålet er «to guide States towards a holistic implementation of child justice systems that promote and protect children's rights». I juridisk teori er et liknende synspunkt fremmet av Gröning (2020) s. 279-280, også Fornes (2021) uttrykker at hun ikke er «uenig i dette», se s. 28 fotnote 37.

¹⁰⁰ Gröning (2023) s. 498. Se også Holmboe (2023) s. 205.

fylt 15 år. I juridisk teori tas det til orde for at alderen til gjerningspersonen ved den skadevoldende handlingen, og ikke ved materialiseringen av handlingen, er avgjørende.¹⁰¹ Dette begrunnes i skyldprinsippet; kun den som kunne og burde handlet annerledes på tidspunktet for den skadevoldende handlingen kan holdes strafferettslig ansvarlig.¹⁰²

Dette innebærer at barn «under 15 år» uten unntak anses å mangle skyldbevne. Skillet mellom barn som er over og under 15 år blir dermed skarpt og er lite egnet til å reflektere det enkelte barnets modenhet og utviklingsstadium.

Samtidig som en rigid regel ikke får frem nyansene i hvert enkelt tilfelle, viser vitenskapen at barn og unge generelt i begrenset grad klarer å bedømme konsekvensene av sine egne handlinger og orientere seg i eller forstå seg på en straffesak.¹⁰³ Selv om strafferettslige reaksjoner overfor barn og unge kan bøte på samfunnets frykt og virke allmennpreventivt, har barnekomiteen påpekt at straffeforfølgning mot barn burde baseres på kunnskap om barnets pågående utvikling og ikke på offentlig press.¹⁰⁴ Motsetningsvis kan straffeforfølgningen og -reaksjonen komme i konflikt med barnets rett til helhetlig utvikling etter barnekonvensjonen art. 6. Videre vil en individuell vurdering av det enkelte barnets skyldbevne gi retten et stort rom for skjønn som kan lede til usaklig forskjellsbehandling og kan problematiseres opp mot barnekonvensjonen art. 2.¹⁰⁵

Den absolutte aldersgrensen kan dermed sees som en rettighet som bidrar til å sikre at barn under utvikling, og uten de samme evnene som voksne, ikke holdes strafferettslig ansvarlig og straffes.¹⁰⁶ En slik standardisering harmoniserer med barns rett til helhetlig utvikling, jf. barnekonvensjonen art. 6, da dette garanterer at barns utvikling anerkjennes ved å holdes utenfor det ordinære strafferettssystemet.

Aldersgrensen kan også sees som en refleksjon av grensen mellom strafferett og barnerett som «to separate og forskjellige regelsett med ulike formål».¹⁰⁷ Aldersgrensen løser

¹⁰¹ Gröning (2023) s. 498. Dette samsvarer med General Comment nr. 24 avsnitt 20 hvor Barnekomiteen fremholder at det er «the time of the commission of the offence» som er avgjørende, hvilket tilsier tidspunktet for den skadevoldende handlingen.

¹⁰² Gröning (2023) s. 498. Se nærmere punkt 3.3.

¹⁰³ Se General Comment nr. 24 avsnitt 22.

¹⁰⁴ Se bl.a. General Comment nr. 24 avsnitt 25 der det uttales at straffeforfølgning av denne gruppen barn «are usually created to respond to public pressure and are not based on a rational understanding of children's development».

¹⁰⁵ General Comment nr. 24 avsnitt 26.

¹⁰⁶ Se også BK art. 40 nr. 3 bokstav a som krever at det oppstilles en strafferettslig lavalder.

¹⁰⁷ Jf. Gröning (2020) s. 276.

tilsynelatende konflikten mellom regelsettenes ulike fokus ved at barnet holdes utenfor det skyld- og straffbaserte systemet.¹⁰⁸ Hvor effektiv en høy strafferettslig lavalder er for å sikre det barnerettslige perspektivet beror imidlertid på hvordan statene håndterer barn som er under denne aldersgrensen.¹⁰⁹ Bestemmelsen om den strafferettslige lavalderen danner ikke et skarpt skille mellom barneretten og strafferettssystemet i norsk rett ettersom etterforskning også skal og kan foretas i saker der den antatte lovbrøteren er under 15 år.¹¹⁰

3.2. Etterforskningsplikten og etterforskningen mot mistenkte mellom 12 og 15 år

Etterforskningsplikten er «inngangsporten» til etterforskningen mot mistenkte. Etterforskningen besluttes og ledes av påtalemyndigheten,¹¹¹ men gjennomføres av tjenestepersoner i politiet.¹¹² Det foreligger flere overordnede krav til etterforskningen. For det første gjelder det en allmenn plikt om at alle involverte i etterforskningen opptrer objektivt.¹¹³ Denneplikten må forstås ut fra at målet til etterforskningen er å avdekke sannheten om strafferettslige forhold og sørge for at «ingen uskyldige straffes eller unødig utsettes for mistanke».¹¹⁴ Videre stilles det krav til kvalitet og grundighet,¹¹⁵ samt dokumenterbarhet og etterprøvbarehet for å sikre den mistenktes rettssikkerhet.¹¹⁶ I tillegg kreves det at etterforskningen gjennomføres hurtig og hensynsfullt.¹¹⁷

Hovedregelen om når påtalemyndigheten skal iverksette etterforskning følger av straffeprosessloven § 224 første ledd. Denne angir at etterforskning «foretas» når det som følge av anmeldelse eller andre omstendigheter er «rimelig grunn» til å undersøke om det foreligger et «straffbart forhold» som forfølges av det offentlige.

En naturlig forståelse av «foretas» tilsier at når vilkårene for etterforskning er innfridd skal etterforskning iverksettes. Det er imidlertid uomtvistet at etterforskningsplikten er relativ og at det kun etterforskes om det er rimelig grunn for det.¹¹⁸ Terskelen for når det foreligger

¹⁰⁸ Se punkt 2.2.

¹⁰⁹ Se General Comment nr. 24 avsnitt 23.

¹¹⁰ Strpl. § 224 andre og tredje ledd.

¹¹¹ Strpl. § 225.

¹¹² Politiloven § 2 nr. 3.

¹¹³ Jf. strpl. § 55 (2) og Prop. 146 L (2020-2021) s. 172. Se også Øyen (2022) s. 157 og Kjelby (2013) s. 327-329.

¹¹⁴ Jf. Øyen (2022) s. 157.

¹¹⁵ Dette kan forankres i strpl. § 226 (1) a og b, men det er også sikker ulovfestet rett, jf. Øyen (2022) s. 158.

¹¹⁶ Øyen (2022) s. 158 flg.

¹¹⁷ Øyen (2022) s. 160.

¹¹⁸ Se nærmere R nr. 3/1999 punkt III og IV, Øyen (2022) s. 155 og Kjelby (2013) se særlig s. 27-32.

«rimelig grunn» er imidlertid ikke høy da det er tilstrekkelig med indikasjoner på strafferettslige forhold.¹¹⁹ For at det skal foreligge et «straffbart forhold» må alle straffbarhetsvilkårene være innfridd.¹²⁰ Ettersom personer under 15 år ikke er strafferettslig ansvarlige foreligger det ikke et «straffbart forhold» selv om de innfrir de øvrige straffbarhetsvilkårene. Dermed faller slike tilfeller utenfor hovedregelen. I bestemmelsens andre ledd blir det imidlertid gjort et unntak fra dette.

Etter straffeprosessloven § 224 annet ledd gjelder etterforskningsplikten etter første ledd «også der en mulig lovbrøyer ikke kan straffes fordi vedkommende var mellom 12 og 15 år på handlingstidspunktet». Bestemmelsen tilsier at dersom bakgrunnen for at det ikke foreligger et straffbart forhold er at den mistenkte er under den strafferettslige lavalderen, skal etterforskning likevel gjennomføres overfor den angitte aldersgruppen. Det blir dermed gjort et spesifikt unntak fra kravet om skyldevne, hvilket tilsier at det fremdeles må foreligge klare indikasjoner på at de øvrige straffbarhetsvilkårene er til stede. Dette underbygges av at forarbeidene uttrykker at etterforskningsplikten etter annet ledd ikke skal «gå lengre enn den plikt som gjelder når lovbrøyeren er over 15 år».¹²¹

Det er den mistenktes alder på «handlingstidspunktet» som er avgjørende. Mistenkte må altså være «mellom 12 og 15 år» på tidspunktet hvor gjerningsbeskrivelsen i straffebudet overtres.¹²² Videre kan Riksadvokaten «gi retningslinjer om den nærmere gjennomføringen og om begrensninger i plikten».¹²³ I skrivende stund har ikke Riksadvokaten gitt slike retningslinjer.

Ettersom etterforskning normalt kun foretas der det foreligger et «straffbart forhold», jf. straffeprosessloven § 224 (1), er vi utenfor de ordinære tilfellene av etterforskning.¹²⁴ I det videre vil det drøftes hvorfor det likevel skal etterforskes på vanlige vilkår når den mistenkte er mellom 12 og 15 år.

3.3. Hvorfor skal det etterforskes når den mistenkte ikke kan straffes?

¹¹⁹ Se nærmere Øyen (2022) s. 154, og R nr. 3/1999 punkt III.

¹²⁰ Se nærmere Øyen (2022) s. 154.

¹²¹ Jf. Ot.prp. nr. 106 (2001-2002) s. 55.

¹²² Se punkt 3.1 angående vurderingen av alderen på «handlingstidspunktet».

¹²³ Jf. strpl. § 224 annet ledd annet punktum.

¹²⁴ Se også etterforskningsformålene i strpl. § 226 bokstav a og b.

For å svare på hvorfor politi og påtalemyndighet også etterforsker tilfeller der den antatte lovbrøtteren er under den strafferettslige lavalderen, må det først drøftes hvorfor barn under 15 år ikke straffes når de begår lovbrudd.

Det er og har historisk vært enighet i Norge om at de yngste barna ikke skal holdes ansvarlig og straffes.¹²⁵ Et at de mest sentrale argumentene for dette har sitt utspring i det strafferettslige skyldprinsippet. Skyldprinsippet innebærer at kun den som kunne og burde handlet annerledes kan ilegges strafferettslig klander.¹²⁶ Det kreves med andre ord at individet har skylddevne. Som følge av den pågående utvikling til barn under 15 år anses de ikke å ha strafferettslig skylddevne; forutsetningen om at individet kunne eller burde handlet annerledes er altså ikke til stede.¹²⁷ Ut ifra den skyldbaserte forklaringsmodellen som norsk strafferett bygger på, kan dermed ikke barn under 15 år holdes ansvarlige for ellers straffbare forhold.¹²⁸ Manglende ansvarskapasitet begrunner i seg selv den strafferettslige lavalderen,¹²⁹ men det er likevel fremhevet flere argumenter angående hensiktsmessigheten av at barn dras inn i den ordinære straffeprosessen, bestående av alt fra etterforskning til strafferettslige reaksjoner.

Et av de bærende argumentene bak strafferettspleien er at den skal forhindre at allmennheten begår lovbrudd.¹³⁰ Strafferettssystemets tilsiktede virkning er i henhold til dette å virke avskrekkende, gjøre ulempene ved å begå lovbrudd større enn fordelene og generelt være holdningsskapende.¹³¹ Forutsetningen for disse tilsiktede virkningene er imidlertid at individet forstår risikoen det står overfor og tar rasjonelle valg basert på dette. Barn har som nevnt ikke tilsvarende mentale kapasitet eller evner som voksne. Det er dermed argumentert for at straffetrusselen ikke vil ha en normskapende eller handlingsrettledende effekt på dem.¹³²

¹²⁵ Jf. Strl. § 20 (1) og tidligere kriminalloven kap. 7 § 1 og strl. 1902 § 46. Det bemerkes at den strafferettslige aldersgrensen har variert gjennom tiden, se Ot.prp. nr. 26 (1986-1987) på s. 3 for en redegjørelse for dette.

¹²⁶ Gröning (2023) s. 48.

¹²⁷ Se f.eks. Ot.prp. nr. 26 (1986-1987) s. 9-10, Mæland (2012) s. 204, Gröning (2014) s. 315 og Fornes (2023b) s. 285. Se også General Comment nr. 24 avsnitt 2 der det uttales at barnet må anses å ha «lesser culpability» som følge av utviklingsprosessen deres.

¹²⁸ Se f.eks. Ot.prp. nr. 90 (2003-2004) s. 216 hvor det uttales at straffansvar forutsetter «et minstemål av modenhet, sjelelig sunnhet og bevissthet», se også Hagerup (1911) s. 286-290 og Gröning (2014) punkt 3.1.

¹²⁹ Se Gröning (2014) punkt 3.2.

¹³⁰ Se f.eks. Ot.prp. nr. 90 (2003-2004) s. 78 og Gröning (2023) s. 50-52.

¹³¹ Se Ot.prp. nr. 90 (2003-2004) s. 79.

¹³² Se f.eks. Ot.prp. nr. 26 (1986-1987) s. 9 flg., Gröning (2014) punkt 3.1, Fornes (2021) s. 55 og Mæland (2012) s. 204.

Videre bygger strafferettssystemet på at straff virker individualpreventivt ved å hindre at den enkelte begår kriminalitet på nytt.¹³³ Unge mennesker er mer mottakelige for å lære og utvikle nye ferdigheter.¹³⁴ Dette innebærer at mulighetene er større for at strafferettssystemet har en positiv effekt overfor barn enn voksne, men også tilsvarende mulighet for å virke negativt.¹³⁵ Barns formbarhet gjør altså at både tilsiktede og utilsiktede virkninger vil ramme dem sterkere.

Forskning viser at det er en rekke tiltak som kan virke rehabiliterende overfor unge; for eksempel grunnleggende opplæring og yrkesopplæring, kognitiv atferdsterapi, familiebaserte program og reaksjoner basert på restorative justice.¹³⁶ Derimot viser forskning at det kan virke forverrende om den unge lovbyteren møtes med frihetsberøvelse og «reaksjoner som bygger på kontroll og tilsyn med lovbyteren».¹³⁷ Basert på dette er det argumentert for at strafferettssystemets skyld- og straffbaserte tilnærming til lovbytere, særlig gjennom fengselsstraff,¹³⁸ er et lite egnet kriminalitetsforebyggende virkemiddel overfor barn.¹³⁹

Uavhengig av om straffen er virkningsfull for barn kan det utgjøre en stor belastning å bli straffet. For eksempel kan frihetsberøvelse av barn føre til psykiske problemer, isolasjon og manglende mulighet til å utvikle seg og lære positiv atferd i frihet.¹⁴⁰ Det er derfor argumentert for at barns potensielle lidelser gjør det uholdbart at de straffes.¹⁴¹

De sentrale argumentene bak den strafferettslige lavalderen, manglende skyldbevne, manglende preventiv virkning og omsorg for barnet, gir uttrykk for at barnet er i en utviklingsprosess og at det er nødvendig med en tilpasning i form av en tydelig grense for når de kan holdes strafferettslig ansvarlig.¹⁴² Dette harmoniserer med det barnettslige perspektivet.

Selv om barn mellom 12 og 15 år ikke kan straffes, gjelder etterforskningsplikten i samme utstrekning overfor denne gruppen.¹⁴³ Innføringen av etterforskningsplikten var én av flere

¹³³ Se Ot.prp. nr. 90 (2003-2004) s. 78 og Gröning (2023) s. 52-54.

¹³⁴ Fornes (2021) s. 55-56.

¹³⁵ Fornes (2021) s. 55-56.

¹³⁶ Fornes (2021) s. 73.

¹³⁷ Fornes (2021) s. 73.

¹³⁸ Dette følger f.eks. av BK art. 37 b.

¹³⁹ Se f.eks. Gröning (2014) s. 318.

¹⁴⁰ Fornes (2021) s. 78.

¹⁴¹ Se f.eks. Innst. O. nr. 39 (1986–1987) s. 2, Gröning (2014) punkt 3.1 og Fornes (2023b) s. 296.

¹⁴² Jf. punkt 3.1.

¹⁴³ Jf. punkt 3.2.

endringer i den norske strafferettspleien rundt årtusenskiftet som skulle forsøke å «hindre at unge personer utvikler en kriminell atferd».¹⁴⁴ Det ble opprinnelig foreslått en allmenn plikt til å etterforske lovbrudd begått av barn under den strafferettslige lavalderen.¹⁴⁵ Begrunnelsen bak å begrenseplikten til barn mellom 12 og 15 år var ifølge departementet at etterforskning overfor «de aller yngste lovbrøtterne» ikke «egne[r] seg like godt for politietterforskning» og at det uansett vil være adgang til etterforskning etter § 224 tredje ledd.¹⁴⁶ Utenom at barn under 12 år er «svært ung[e]» er det ikke begrunnet hvorfor grensen dras her.¹⁴⁷ Forskning viser at individets utvikling i barne- og ungdomsårene virker inn på deres resonneringsevne og forståelse av situasjoner,¹⁴⁸ og at denne fortsetter lenge etter fylte 12 år.¹⁴⁹ I lys av dette kan det spørres om denne grensedragningen står seg.

Det er fremhevet flere formål med etterforskning i slike saker.¹⁵⁰ For det første kan etterforskning og oppklaring sende tydelige signaler til barn og unge som kan motvirke kriminalitet.¹⁵¹ Denne form for argumentasjon finner vi igjen flere steder, blant annet i Rt-2010-1317 hvor Høyesterett brukte prevensjonsargumentet overfor en mindreårig til støtte for fengselsstraff fremfor samfunnsstraff for ruspåvirket kjøring.¹⁵² Ved at ellers straffbare forhold forfølges av politi og påtalemyndighet, løper barnet en større risiko for å bli oppdaget enn om slike forhold ikke etterforskes. Det foreligger forskning som viser at oppdagelsesrisikoen, i motsetning til frihetsberøvende straff, kan virke avskrekkende for unge.¹⁵³ Dette taler for at «etterforskningstrusselen» har større potensial for å virke avskrekkende overfor barn, sammenliknet med «straffetrusselen». Fra et barnerettslig perspektiv kan dermed etterforskning være et egnet middel for å sikre barns beste og rett til helhetlig utvikling på et samfunnsnivå ved å holde barn på «rett spor», jf. BK art. 3 og 6.

¹⁴⁴ Ot.prp. nr. 106 (2001-2002) punkt 1.

¹⁴⁵ Ot.prp. nr. 106 (2001-2002) punkt 3.1.2.

¹⁴⁶ Ot.prp. nr. 106 (2001-2002) punkt 3.1.4.

¹⁴⁷ Ot.prp. nr. 106 (2001-2002) punkt 3.1.4.

¹⁴⁸ Fornes (2021) s. 52.

¹⁴⁹ Fornes (2021) skriver på s. 50 at utviklingen fortsetter etter fylte 18 år. Den pågående utviklingen er også bakgrunnen for at barnekomiteen har stilt krav til en minimums strafferettslig lavalder på 14 år, og helst på 15 eller 16 år, se General Comment nr. 24 avsnitt 22.

¹⁵⁰ Etterforskningsformålene i strpl. § 226 er også aktuelle i slike saker så langt de passer, se Holm (2023). De fleste av disse er imidlertid ikke utformet med sikte på saker mot mistenkte under 15 år. Derfor vi disse kun trekkes frem i den grad de tilfører noe utover formålene som fremheves i lovforslaget tilknyttet strpl. § 224 (2).

¹⁵¹ Se Ot.prp. nr. 106 (2001-2002) punkt 3.1.4.

¹⁵² Dommen er nærmere behandlet av Martnes (2016) se særlig punkt 3.2.

¹⁵³ Se f.eks. Fornes (2021) s. 71 og Martnes (2016) punkt 2.2 med videre henvisninger.

Det er også fremhevet at etterforskningsplikten kan bidra til å styrke barn og unges respekt for politiet og samfunnets normer.¹⁵⁴ Det er blant annet pekt på at barn under 15 år er bevisst regelen om den strafferettslige aldersgrensen og at etterforskning av slike saker dermed kan virke normskapende.¹⁵⁵ Det normskapende argumentet bygger på at individet er mottakelig for det kriminalitetsforebyggende budskapet. Dette forutsetter at mennesker tar rasjonelle valg. Forskning viser at barn ikke kan forventes å opptre like rasjonelt som voksne mennesker og den normskapende virkningen overfor barn er derfor diskutabel.¹⁵⁶ Fra et barnerettslig perspektiv kan det derfor stilles spørsmål ved hvorvidt barns utvikling anerkjennes gjennom dette argumentet. I tillegg er det problematisk dersom hensynet til barnets beste og retten til optimal utvikling kommer i bakgrunnen av de allmennpreventive hensynene, jf. BK art. 3 og 6.

I høringsrunden tilknyttet lovforslaget om etterforskningsplikten ble det fremhevet at etterforskning kan være viktig for politiets forebyggende arbeid mot barn og unge.¹⁵⁷ De siste årene har det skjedd en styrking av politiets forebyggende arbeid.¹⁵⁸ Ved hjelp av informasjonen fra etterforskningen kan politiet lettere identifisere personer som kan være i faresonen for å begå straffbare handlinger og forstå hvilke områder som er mest kriminalitetsutsatt. Dette gir dem et bedre grunnlag for å treffe egnede forebyggingstiltak. Dermed kan etterforskning bidra til at unge lovbrøyttere plukkes opp og hjelpes på «rett spor» gjennom andre tiltak enn de strafferettslige, hvilket harmoniserer med barnets beste og rett til optimal utvikling, jf. BK art. 3 og 6.¹⁵⁹

Det ovenfornevnte underbygges av at etterforskning vil gjøre det lettere for barneverntjenesten å følge opp barnet.¹⁶⁰ Dette argumentet må forstås på bakgrunn av at barneverntjenesten ikke har etterforskningskompetanse slik som påtalemyndigheten og politiet har. Informasjonen som disse kan innhente under etterforskning vil være svært relevant for barnevernets arbeidsoppgaver. Informasjonsutveksling vil dermed forenkle barneverntjenestens arbeid, samt gi dem et bedre grunnlag for å treffe adekvate tiltak overfor

¹⁵⁴ Se Ot.prp. nr. 106 (2001-2002) punkt 3.1.3.

¹⁵⁵ Se Ot.prp. nr. 106 (2001-2002) punkt 3.1.3.

¹⁵⁶ Jf. argumentene for den strafferettslige lavalderen ovenfor.

¹⁵⁷ Se Ot.prp. nr. 106 (2001-2002) punkt 3.1.3.

¹⁵⁸ Jf. Prop. 61 LS (2014–2015) s. 5 og s. 33. Se politil. § 1 (2).

¹⁵⁹ Forebyggingsarbeid som begrunnelse for etterforskningen er imidlertid kritisert av enkelte, se Holm (2023).

¹⁶⁰ Ot.prp. nr. 106 (2001-2002) punkt 3.1.4. Etterforskningen ovenfor denne gruppen må sees i sammenheng med etterforskningsformålet i § 226 bokstav e.

den unge.¹⁶¹ Departementet uttaler blant annet i lovforarbeidene at det er «uheldig om tiltak som er til beste for barnet og for samfunnet, ikke blir satt i gang fordi etterforskningsorganet – politiet – ikke kan iverksette tiltak mot barnet, mens barnevernet – som har kompetanse til å sette i verk slike tiltak – likevel ikke kan gjøre det fordi det ikke i tilstrekkelig grad kan dokumentere de faktiske forhold».¹⁶² Tilsvarende vil det normal være vanskelig for foreldrene å bli kjent med barnets lovbrudd. Etterforskning kan dermed også bidra til at barnets foreldre, som antakelig er barnets nærmeste omsorgspersoner og oppdragere, kan følge opp lovbruddet med barnet.¹⁶³

Etterforskningen kan dermed foretas dermed med sikte på å skaffe informasjon til politiets forebyggende enhet, barneverntjenesten¹⁶⁴ og foreldrene, istedenfor til domstolsbehandlingen.¹⁶⁵ Ved at barn ikke møter domstolsapparatet slik som voksne, men heller møtes av mennesker som jobber kriminalitetsforebyggende, har barnefaglig kompetanse eller kjenner det, hensyntas barnets utviklingsprosess i tråd med det barnerettslige perspektivet.¹⁶⁶

Det er også argumentert for at etterforskning og oppklaring i seg selv vil oppleves såpass negativt for lovbrysteren at dette vil hindre fremtidige lovbrudd.¹⁶⁷ Dette underbygges av at muligheten er større for å påvirke unge til å erkjenne det «umoralske» i handlingen sin, lære av egne feil og utvikle seg slik at de unngår å begå lovbrudd i fremtiden.¹⁶⁸ Norsk psykologforening hevdet blant annet at etterforskning kan «stoppe en antisosial utvikling hos barnet».¹⁶⁹ Det er i tråd med barnekonvensjonen art 6 å hindre en negativ utvikling, men en slik virkning beror på flere faktorer. Forskning har, som nevnt, vist at noen tiltak er mer egnet enn andre til å virke rehabiliterende. Fra et barnerettslig perspektiv er det viktig å ha en kunnskapsbasert tilnærming til hvilke tiltak som kan bidra til en positiv utvikling i tråd med BK art. 6, og dette tilsier at det er behov for forskning angående etterforskningens virkning overfor barn.

¹⁶¹ Ot.prp. nr. 106 (2001-2002) punkt 3.1.4.

¹⁶² Ot.prp. nr. 106 (2001-2002) punkt 3.1.4.

¹⁶³ Ot.prp. nr. 106 (2001-2002) punkt 3.1.4.

¹⁶⁴ Dette følger også av strpl. § 226 bokstav e.

¹⁶⁵ Sml. etterforskningsformålene i strpl. § 226 bokstav a og b.

¹⁶⁶ Dette henger nært sammen med argumentene for en tydelig aldersgrense for straffansvar, jf. ovenfor.

¹⁶⁷ Ot.prp. nr. 106 (2001-2002) punkt 3.1.4.

¹⁶⁸ Fornes (2021) s. 55-56.

¹⁶⁹ Ot.prp. nr. 106 (2001-2002) punkt 3.1.3.

Enda et argument for etterforskningsplikten er at samfunnet har interesse av at lovbrudd blir etterforsket og oppklart.¹⁷⁰ Både de direkte berørte parter, inkludert fornærmede, og deres omgivelser kan ved lovbrudd oppleve frykt, sinne eller en følelse av urettferdighet i varierende grad.¹⁷¹ Å forfølge straffbare handlinger kan derfor ha «en viktig mentalhygienisk effekt»,¹⁷² og kan bidra til sosial ro og trygghet i samfunnet.¹⁷³ Dette argumentet er i kjernen av strafferettssystemets legitimitet, men det kan stilles spørsmål ved om det er legitimt som begrunnelse for etterforskning mot barn under 15 år. Fra et barnerettslig perspektiv er premisset for at barn innlemmes i strafferettssystemet at deres særegenhet anerkjennes og hensyntas. Dersom samfunnspresset på å reagere på lovbrudd blir styrende i møte med unge lovbrøyttere, fremfor en kunnskapsbasert tilnærming, kan dette få uheldige konsekvenser.¹⁷⁴ Fra et barnerettslig perspektiv fremstår dermed ikke dette etterforskningsformålet legitimt isolert sett.

Samlet sett kan dermed etterforskningsplikt overfor barn mellom 12 og 15 år være legitimt fra et barnerettslig perspektiv dersom formålet er å få barnet på «rett spor». Det foreligger imidlertid en risiko for at etterforskning i slike saker «virke[r] som et slag i luften» og i verste fall «virke[r] mot sin hensikt».¹⁷⁵ Selv om barn under 15 år ikke blir satt på tiltalebenken på slutten av etterforskningen, er risikoen at barn som ikke kan straffes blir trukket inn i et system som er skyld- og straffbasert uten tilstrekkelig tilpasninger til barnets utviklingsstadium. Behandlingen av barna under etterforskningen kan potensielt komme i konflikt med deres interesser og behov, og dermed kan møtet med myndighetene virke negativt for barnet. Av den grunn vil oppgaven i det videre drøfte etterforskningens innhold opp mot det barnerettslige perspektivet.

¹⁷⁰ Ot.prp. nr. 106 (2001-2002) punkt 3.1.4.

¹⁷¹ Jf. Ot.prp. nr. 90 (2003-2004) s. 80.

¹⁷² Ot.prp. nr. 90 (2003-2004) s. 80-81.

¹⁷³ Her kan det også nevnes at strpl. § 226 bokstav c og d angir at det kan foretas etterforskning ovenfor mistenkte under 15 år som har til formål «å avverge eller stanse straffbare handlinger» og «å fullbyrde [...] andre reaksjoner» (f.eks. inndragning, jf. HR-2021-2249-A).

¹⁷⁴ Et urovekkende eksempel på dette følger av «Drapet i akebakken», der tre barn på 4 til 6 år ble anklaget for å ha drept venninnen, jf. Lie (2021).

¹⁷⁵ Ot.prp. nr. 106 (2001-2002) punkt 3.1.4.

4. Mistenkte mellom 12 og 15 år sine plikter under etterforskning

4.1. Innledning

En rekke av de straffeprosessuelle pliktene til straffmyndige mistenkte gjelder også for mistenkte under den strafferettslige lavalderen. For eksempel gjelder reglene om å la seg undersøke for å sikre bevis,¹⁷⁶ personransaking,¹⁷⁷ og overvåkning.¹⁷⁸ I det videre vil innholdet i de mest sentrale pliktene fastlegges før det drøftes hvordan det barnerettslige perspektivet ivaretas når mistenkte mellom 12 og 15 år ilegges slike plikter.

4.2. Politiavhør

Avhør er en sentral etterforskningsmetode,¹⁷⁹ og politi og påtalemyndighet kan innkalle mistenkte mellom 12 og 15 år til avhør. Formålet med avhør er overordnet sett å finne sannheten om strafferettslige forhold,¹⁸⁰ og under avhøret gis den mistenkte mulighet til å forklare seg angående slike forhold til politiet. Den mistenkte kan ikke pålegges å avgi en forklaring,¹⁸¹ men plikter etter innkalling å møte til avhør på politistasjonen eller lensmannskontoret.¹⁸²

Avhør av mistenkte personer, inkludert mistenkte under 15 år, reguleres i straffeprosessloven §§ 232 og 233 og påtaleinstruksen §§ 8-1 og 8-4, hvor sistnevnte inneholder delvis gjentakende og utfyllende regler.¹⁸³ Reglene skal sikre en hensynsfull og pålitelig gjennomføring av politiavhøret.¹⁸⁴ Det stilles tydelige krav til avhøreren, blant annet er det ulovlig å gi løfter, uriktige opplysninger, komme med trusler, bruke tvang eller forsøke å trette ut den mistenkte.¹⁸⁵ Brudd på dette kan føre til at beviset blir avskåret.¹⁸⁶

Når den som avhøres er et mistenkt barn stilles det i tillegg enkelte særegne krav. For det første skal vergen til barnet som et utgangspunkt underrettes og gis anledning til å «være til

¹⁷⁶ Se f.eks. strpl. §§ 157 (2), 158 (1) 2. pkt., 160 2. pkt.

¹⁷⁷ Strpl. § 195, jf. § 196.

¹⁷⁸ Strpl. § 202 a (4), jf. § 196.

¹⁷⁹ Se f.eks. R nr. 2/2016.

¹⁸⁰ Det finnes ikke en egen bestemmelse som angir avhørets formål, og dette må dermed utledes fra formålet med etterforskning, jf. R nr. 2/2016 punkt II.

¹⁸¹ Strpl. § 230 første ledd.

¹⁸² Strpl. § 230 tredje ledd andre punktum.

¹⁸³ Se Øyen (2022) s. 171.

¹⁸⁴ Se Øyen (2022) s. 171.

¹⁸⁵ Strpl. § 92 (2), jf. § 232 (2).

¹⁸⁶ Se f.eks. HR-2022-866-U og HR-2018-1909-A.

stede» og «uttale seg» under avhøret,¹⁸⁷ og dersom dette ikke er mulig må det foretas en vurdering av om det er forsvarlig å gjennomføre avhøret.¹⁸⁸ I saker som ikke er av «bagatellmessig art» skal også barneverntjenesten underrettes og gis mulighet til å «være til stede» under avhøret.¹⁸⁹ Avhørsreglene må dessuten tolkes i lys av barnekonvensjonen art. 40, men hvilke konkrete krav denne oppstiller er ikke lett å få tak på.¹⁹⁰

Videre har Riksadvokaten gitt retningslinjer for hvordan politiet og påtalemyndigheten skal gå frem i avhør med mistenkte barn. Etter disse skal det tas utgangspunkt i den samme avhørsmodellen som brukes overfor voksne mistenkte, men barn må gis informasjon på en måte de forstår og at det må utvises varsomhet slik at barn ikke utsettes for press i valget om å forklare seg eller ikke.¹⁹¹

Det er følgelig en viss oppmerksomhet på barns særstilling i de straffeprosessuelle reglene. Likevel er det i hovedsak den samme tilnærmingen som brukes overfor både voksne og barn som er mistenkt. I det følgende vil dette drøftes opp mot avhørets, og etterforskningens, mål om å finne den materielle sannheten om strafferettslige forhold og mot det barnerettslige perspektivet.

«The Mendéz Principles» uttrykker at den som avhøres er i en sårbar situasjon som følge av den underliggende ubalansen i maktforholdet mellom myndighetene og den som avhøres.¹⁹² Avhøret er dermed et bevis som er «sårbart for ulike påvirkningsfaktorer» og det er derfor svært viktig å sikre at informasjonen blir innhentet uten at den som avhøres blir påvirket.¹⁹³ Bevisverdien til opplysningene som kommer frem under avhøret avhenger dermed av hvor tilfredsstillende gjennomføringen av avhøret er. Det er flere faktorer som er av betydning for denne vurderingen, blant annet om den avhørtes alder og eventuelle kognitive avvik hensyntas under avhøret.¹⁹⁴

¹⁸⁷ Strpl. § 232 (3) og påtaleinstruksen § 8-3 (2).

¹⁸⁸ Se f.eks. Rt-1979-1021.

¹⁸⁹ Jf. hhv. strpl. § 232 a (2) og påtaleinstruksen § 8-3 (4).

¹⁹⁰ Slik også Kjelby (2023) s. 282.

¹⁹¹ Se Riksadvokaten (2023a) s. 28.

¹⁹² APT (2021) avsnitt 135.

¹⁹³ Jf. R nr. 2/2016 s. 2.

¹⁹⁴ Se R nr. 2/2016 s. 2.

Barn mellom 12 og 15 år sin unge alder gjør dem særlig sårbare i avhørssituasjonen.¹⁹⁵ Forskning viser at barn i møte med autoriteter, slik som politi, er tilbøyelige til å la seg lede og har dårligere evne til å motstå press.¹⁹⁶ I denne sammenheng er det også viktig å merke seg at foreldre eller verger kan oppleves som autoriteter i avhørssituasjonen og kan påvirke forklaringene som gis av barnet.¹⁹⁷ Et eksempel på dette følger av dokumentaren om Silje-saken.¹⁹⁸ Moren til den mistenkte 6-åringen var til stede under avhøret av han og hadde tillit til at politiet fortalte sannheten i motsetning til sønnen. Flere eksperter på barneavhør uttalte i dokumentaren at dette utsatte 6-åringen for et press som økte sjansen for at forklaringen hans endret seg.¹⁹⁹

Avhørsteknikken som politiet opplæres i, og som danner utgangspunktet for avhør av mistenkte barn, bygger på grunnleggende prinsipper for avhør av voksne mistenkte.²⁰⁰ Selv om disse også gjelder for avhør av barn påpeker «The Mendéz Principles» viktigheten av at barn avhøres av spesialiserte etterforskere, uavhengig av om de er vitne til eller mistenkes for å ha begått et lovbrudd.²⁰¹ Til forskjell fra politiavhør av fornærmede og vitner under 16 år, kreves det ikke at avhør av mistenkte barn utføres av personer med barnefaglig kompetanse.²⁰² Det finnes ingen faglig begrunnelse for hvorfor tilsvarende kompetanse ikke skulle være nødvendig ved avhør av mistenkte barn.²⁰³ Tvert imot, kan barnefaglig kompetanse sikre at barnets sårbarhet hensyntas og dermed bidra til å sikre bevisverdien til avhøret i tråd med etterforskningens mål om å finne sannheten om strafferettslige forhold.

Fra et barnerettslig perspektiv har dessuten barns rett til å bli hørt etter barnekonvensjonen art. 12 betydning i avhørssituasjonen. Denne bestemmelsen stiller krav til at høringsprosessen er tilstrekkelig barnevennlig med hensyn til omgivelser, fremgangsmåter og barnets alder og utvikling.²⁰⁴ I Norge avhøres fornærmede barn i barnevennlige fasiliteter av et helhetlig hjelpetilbud på barnehusene, bestående av blant annet politi, barneverntjenesten og terapeuter, mens mistenkte barn avhøres i ordinære politiavhør. Mangelen på barnefaglig kompetanse og

¹⁹⁵ Jf. APT (2021) principle 3. Se også Rachlew (2022) bl.a. på s. 53 og s. 132.

¹⁹⁶ Rachlew (2022) s. 53 med videre henvisninger til litteratur innen vitnepsykologien.

¹⁹⁷ Se Holm (2023).

¹⁹⁸ Se Lie (2021).

¹⁹⁹ Jf. Lie (2021) episode 3.

²⁰⁰ Se Rachlew (2022) s. 31.

²⁰¹ Se APT (2021) avsnitt 147.

²⁰² Sml. Strpl. § 239 (1) og (2).

²⁰³ Se Rachlew (2022) s. 31.

²⁰⁴ Se General Comment nr. 12 avsnitt 134. Se også Sandberg (2020) s. 100 og APT (2021) avsnitt 148.

tilpasninger av omgivelsene under avhør av mistenkte barn er dermed problematisk i lys av barnekonvensjonen art. 12.²⁰⁵

Dette kan også problematiseres ut fra avhørte barns krav på at deres beste er et grunnleggende hensyn i alle handlinger som berører dem. Avhørssituasjonen kan oppleves skremmende for barn.²⁰⁶ Barnekonvensjonen art. 3 innebærer at det må tas særlig hensyn til hvor belastende avhørssituasjonen kan være for barnet og sikres at gjennomføringen av avhøret skjer på en skånsom og hensynsfull måte. I motsetning til de tilrettelagte avhørene for fornærmede barn hos barnehusene, som ble etablert nettopp for å sikre en god ivaretagelse av barn i straffesaker, har vi ikke en tilsvarende ordning for å sikre mistenkte barns behov og interesser i avhørssituasjonen. Både barnefaglig kompetanse og barnevennlig tilrettelegging er viktig for å kunne sikre barnets beste i avhørssituasjonen.²⁰⁷

Selv om Riksadvokaten har utstedt nye retningslinjer som har som mål å sikre avhør av «god kvalitet» og en «hensynsfull» behandling av barn,²⁰⁸ er totalt sett ikke mistenkte barns rettsstilling under politiavhør tilfredsstillende fra et barnerettslig perspektiv. Det barnerettslige perspektivet tilsier at det er nødvendig med barnefaglig kompetanse og tilrettelegging av omgivelsene ved avhørene av mistenkte barn,²⁰⁹ både for å hindre at barn blir påvirket under avhøret og at deres interesser og behov hensyntas.

4.3. Bruk av straffeprosessuelle tvangsmidler

Straffeprosessloven regulerer og hjemler bruken av ulike straffeprosessuelle tvangsmidler med det formål å innhente bevis.²¹⁰ Bruk av tvangsmidler gir normalt personen status som siktet.²¹¹ Kravene til at tvangsmidler kan brukes varierer, avhengig av hvor inngripende og viktig det anses.²¹²

²⁰⁵ Jf. General Comment nr. 12 avsnitt 134 bokstav e og g.

²⁰⁶ Se Larsen (2020) s. 163.

²⁰⁷ Slik også Rønneberg (2023) s. 272.

²⁰⁸ Riksadvokaten (2023a) s. 8.

²⁰⁹ En utvidelse av barnehusenes mandat, til å inkludere mistenkte barn, ble foreslått i NOVA (2021) på s. 13 og s. 106. Se også Kjelby (2023) s. 282-283 og Rachlew (2022) s. 136-137.

²¹⁰ Det kan også være andre straffeprosessuelle formål, jf. Øyen (2022) s. 191-192, men de behandles ikke her.

²¹¹ Jf. strpl. § 82 første ledd tredje alternativ.

²¹² Se Øyen (2022) s. 194.

I de fleste av bestemmelsene er det en innledende betingelse at det foreligger «skjellig grunn til mistanke».²¹³ Dette tilsier at det må foreligge tilstrekkelig sterke eller rimelige grunner til å mistenke at alle straffbarhetsvilkårene i det aktuelle straffebudet er til stede.²¹⁴ Ettersom barn under den strafferettslige lavalderen ikke har skyldene er ikke mistankekravet oppfylt i slike tilfeller.²¹⁵ Det er imidlertid gjort flere unntak fra kravet om skyldene i straffeprosessloven, hvilket innebærer at en rekke straffeprosessuelle tvangsmidler kan benyttes overfor barn under 15 år.²¹⁶ For eksempel kan det foretas kroppsundersøkelse,²¹⁷ innhentes biologisk materiale til DNA-analyse,²¹⁸ tas foto og fingeravtrykk²¹⁹ og ransaking av eiendom.²²⁰ Disse unntakene er begrunnet i samfunnets behov for å oppklare lovbrudd, at det kan være aktuelt å iverksette tiltak etter barnevernsloven overfor mistenkte under 15 år og at forholdsmessighetsbetraktninger uansett vil utgjøre en skranke for bruken av tvangsmidler der dette vil gi urimelige utslag.²²¹ Det er imidlertid verdt å merke seg at det ikke er anledning til å pågripe eller varetektsfengsle barn under 15 år, da det ikke foreligger unntak fra mistankekravet for disse bestemmelsene.²²²

Som nevnt, foreligger det et allment krav til forholdsmessighet ved bruk av tvangsmidler.²²³ Dette konkretiseres gjennom straffeprosessloven § 170 a andre punktum som gir anvisning på en helhetsvurdering av om «sakens art og forholdene ellers» gjør bruken av tvangsmidler «uforholdsmessig».²²⁴ Etter bestemmelsen kan ingen tvangsmidler brukes, selv om de nødvendige betingelsene i de aktuelle bestemmelsene er oppfylt, dersom bruken av dem anses som uforholdsmessig. I forholdsmessighetsvurderingen er blant annet personens alder relevant.²²⁵

I forlengelsen av dette foreligger det et nødvendighetskrav ved bruk av strafferettslig tvangsmiddel.²²⁶ Den myndigheten som tar beslutningen må vurdere om inngrepet er egnet til

²¹³ Se f.eks. strpl. § 171 (1) og § 192 (1).

²¹⁴ Se f.eks. Øyen (2022) s. 194 med videre henvisninger.

²¹⁵ Jf. strl. § 20 (1).

²¹⁶ Se Øyen (2022) s. 194.

²¹⁷ Strpl. § 157 (2).

²¹⁸ Strpl. § 158 (1) 2. pkt, jf. § 157 (2).

²¹⁹ Strpl. § 160 andre punktum, jf. § 157 (2).

²²⁰ Strpl. §§ 192-194 jf. § 196.

²²¹ Se f.eks. Ot.prp. nr. 64 (1998-1999) s. 56-57.

²²² Strpl. § 171, jf. § 184 (2) 1. pkt.

²²³ Se Øyen (2022) s. 196.

²²⁴ Se nærmere Keiserud (2023) § 170 a note 3 og Øyen (2022) s. 196.

²²⁵ Keiserud (2023) § 170 a note 9 flg.

²²⁶ Strpl. § 170 a første punktum.

å oppnå formålet og deretter om det foreligger andre mindre inngripende tiltak som i tilstrekkelig grad kan oppnå formålet.²²⁷

Selv om ung alder kan hensyntas under kravene til nødvendighet og forholdsmessighet, foreligger det begrenset veiledning i rettskildene angående hvordan disse skjønsmessige vurderingstemaene bør håndteres når saken involverer barn under 15 år. Dermed etterlater regelverket uklarehet angående disse barnas rettsstilling, som svekker deres forutberegnelighet. I tillegg kan maktanvendelse og inngrep overfor barn under 15 år, som tvangsmidler innebærer, problematiseres fra et barnerettslig perspektiv.

Ved bruken av enkelte straffeprosessuelle tvangsmidler, for eksempel kroppsundersøkelse,²²⁸ kan det benyttes makt. Selv om det må foretas en vurdering av om maktbruken er nødvendig og forholdsmessig,²²⁹ er det som nevnt ikke presisert i lovverket hvordan denne vurderingen skal foretas overfor mistenkte under 15 år. Barnekomiteen har uttalt at maktbruk overfor barn som er frihetsberøvet kun skal brukes som siste utvei, og da må gjøres på en kontrollert måte og helst av mennesker som har fått utdanning i hvordan barn skal håndteres på en skånsom måte.²³⁰ Selv om kommentaren omhandler frihetsberøvede barn, er tilsvarende hensyn aktuelle når barn møtes av politi og påtalemyndighet.²³¹ Dette underbygges av at barnets beste skal være av grunnleggende betydning i saker som gjelder barn, jf. BK art. 3. Dette betyr at barnets beste som et utgangspunkt skal tillegges større vekt enn behovet for å reagere på den lovstridige atferden. Barnets beste henger også nært sammen med barnets rett til å møtes på en måte som fremmer en optimal utvikling, jf. BK art. 6. Også EMD har uttalt at terskelen for å bruke makt overfor barn og unge er høyere «simply because they are minors».²³² Fra et barnerettslig perspektiv kan maktanvendelse overfor barn kun anses forsvarlig i ekstraordinære tilfeller og da med strenge krav til maktanvenderne.

Videre kan tvangsmidler være inngripende uavhengig av om det anvendes makt. Barnets beste og rett til helhetlig utvikling, tydeliggjør at det påfaller politi og påtalemyndighet et ekstra ansvar for å hensynta barnets interesser og modenhet ved enhver bruk av tvangsmidler.

²²⁷ Frøberg (2022) § 170 a note 2. Dette tydeliggjøres i Straffeprosessutvalgets lovutkast § 14-1 annet ledd, jf. NOU 2016: 24 s. 46.

²²⁸ Jf. strpl. § 157.

²²⁹ Jf. strpl. § 157, jf. § 170 a.

²³⁰ Jf. General Comment nr. 24 avsnitt 95 bokstav f.

²³¹ Slik også Regjeringen (2022) på s. 42-43.

²³² *Zherdev mot Ukraina* avsnitt 86.

Politiet og påtalemyndigheten plikter å være objektive, men de generelle nødvendighets- og forholdsmessighetsvurderingene som følger av straffeprosessloven kan foretas ulikt av forskjellige tjenestepersoner. Det er også et generelt krav til etterforskningen er at denne skal foretas på en hensynsfull måte. Det er imidlertid ikke et stilt krav til barnefaglig kompetanse ved vurderingen av hvorvidt og hvordan straffeprosessuelle tvangsmidler skal brukes på en hensynsfull måte overfor mistenkte under 15 år. Uten tydelige retningslinjer for når det er forholdsmessig og hensiktsmessig å anvende tvangsmidler eller hvordan dette kan gjøres på en hensynsfull måte, øker risikoen for at myndighetene overser barnets behov og sårbarheter. Dette kan føre til at vurderingene som foretas likner på de som gjøres overfor voksne, hvilket er problematisk fra et barnerettslig perspektiv.

5. Mistenkte mellom 12 og 15 år sine rettigheter under etterforskning

5.1. Innledning

Barn under den strafferettslige lavalderen har som et utgangspunkt de samme prosessuelle rettighetene som straffmyndige mennesker. Dette innebærer at de blant annet har rett til å bli informert om hva saken gjelder,²³³ å få innsyn i sakens dokumenter,²³⁴ å anføre omstendigheter som taler til sin fordel,²³⁵ og be om ytterligere etterforskningsskritt.²³⁶ I det følgende vil et utvalg av de mest sentrale rettighetene under etterforskningen fastlegges og drøftes opp mot det barnerettslige perspektivet.

5.2. Retten til offentlig oppnevnt forsvarer

Den mistenkte har rett til å få bistand av en forsvarer på ethvert trinn av saken.²³⁷ Hovedregelen er at den mistenkte selv får velge forsvarer.²³⁸ Når den mistenkte er under 18 år er det imidlertid vergen som velger forsvarer på den mindreåriges vegne.²³⁹ Dette kan problematiseres opp mot mistenktes rett til å velge forsvarer og barnets rett til å bli hørt.²⁴⁰

²³³ Påtaleinstruksen § 8-1 (1).

²³⁴ Strpl. § 242.

²³⁵ Strpl. § 92 (1) 2. pkt.

²³⁶ Strpl. § 241.

²³⁷ Strpl. § 94 (1) og EMK art. 6 nr. 3 bokstav c.

²³⁸ EMK art. 6 nr. 3 bokstav c og strpl. § 102 første ledd tredje punktum. I Rt-2007-1833 avsnitt 12 omtales det frie forsvarervalget som «en grunnpilar i vår prosessordning».

²³⁹ Strpl. § 94 (2).

²⁴⁰ Grl. § 104 og BK art. 12.

Det avgrenses mot nærmere drøftelse av disse problemstillingene her,²⁴¹ men det bemerkes at vergen plikter å ta hensyn til barnets synspunkt ved dette valget.²⁴²

Selv om den mistenkte velger å la seg bistå av en forsvarer er det ikke selvsagt at denne blir betalt av det offentlige; dette er kun mulig dersom loven angir at forsvarer skal eller kan oppnevnes.²⁴³ I tillegg til det økonomiske aspektet, står en offentlig oppnevnt forsvarer i en sterkere prosessuell stilling enn en forsvarer som er privat engasjert.²⁴⁴ Det er dermed av stor betydning å få offentlig oppnevnt forsvarer.

Det foreligger ikke en konkret regel som gir mistenkte under den strafferettslige lavalderen rett på offentlig forsvareroppnevning og dermed må vilkårene i den generelle bestemmelsen i straffeprosessloven § 100 andre ledd være innfridd. Etter denne «kan» retten oppnevne forsvarer for «siktede» på det offentliges regning dersom det foreligger «særlige grunner». Selv om ordlyden til «kan» antyder at retten har et skjønnsmessig handlingsrom når det gjelder oppnevningen av forsvarer når det foreligger «særlige grunner», har Høyesterett fastslått at retten skal oppnevne forsvarer i slike tilfeller.²⁴⁵ Politiet og påtalemyndigheten plikter fortløpende å vurdere om forsvarer burde oppnevnes etter bestemmelsen, og i så fall sende begjæring om dette til retten.²⁴⁶

For å få oppnevnt forsvarer etter straffeprosessloven § 100 annet ledd kreves det status som siktet.²⁴⁷ Dermed må oppnevning for mistenkte barn forankres i mrl. § 2 nr. 1 og nr. 4, jf. henholdsvis EMK art. 6 nr. 3 bokstav c eller barnekonvensjonen art. 40 nr. 2 bokstav b avsnitt ii annet alternativ. Det er imidlertid verdt å merke at påtalemyndighetens objektivtetsplikt i lys av barnekonvensjonen art. 40 kan innebære en plikt til å erklære en mindreårig mistenkt for siktet.²⁴⁸

En naturlig forståelse av «særlige grunner» tilsier at det foreligger spesielle omstendigheter utover det normale som nødvendiggjør forsvareroppnevning. Dette beror på en konkret

²⁴¹ Drøftelsen i punkt 5.3 er imidlertid av betydning for disse problemstillingene.

²⁴² Vergemålsloven § 17 (4).

²⁴³ Dette er regulert i strpl. §§ 96-100.

²⁴⁴ Flere av straffeprosesslovens bestemmelser retter seg kun mot offentlig oppnevnte forsvarere, jf. bl.a. strpl. §§ 186 (1), 242 (1) 3. pkt. og 245 (3).

²⁴⁵ Se Rt-1983-1276.

²⁴⁶ Se Påtaleinstruksen § 8-1a.

²⁴⁷ Dette er et bevisst valg, jf. Prop. 141 L (2009-2010) s. 82.

²⁴⁸ Se Øyen (2022) s. 118 og Kjelby (2023) s. 278.

helhetsvurdering der sakens alvor, betydning for siktede, faktiske eller rettslige kompleksitet, siktedes alder og forventet straff er momenter av betydning.²⁴⁹ Høyesterett har presisert at sakens alvor og forventet straff veier tyngre enn de andre momentene i denne vurderingen.²⁵⁰ I kjernen av helhetsvurderingen ligger dermed risikoen for at den siktede vil ilegges en strafferettslig reaksjon. Dette er imidlertid ikke aktuelt for mistenkte under den strafferettslige lavalderen.²⁵¹ Selv om alder fremheves som et relevant moment, etterlater det skjønnsmessige vilkåret betydelig uklarhet angående når barn under 15 år skal få offentlig oppnevnt forsvarer under etterforskningen.

Selv om barn under den strafferettslige lavalderen ikke kan ilegges straff i henhold til straffeloven²⁵² kan barn tvangsplasseres på institusjon dersom de har begått «alvorlige eller gjentatte lovbrudd».²⁵³ Slik tvangsplassering omfattes av EMK art. 6 sitt straffebegrep.²⁵⁴ I den forbindelse har EMD fastslått at:

On no account may a child be deprived of important procedural safeguards solely because the proceedings that may result in his deprivation of liberty are deemed under domestic law to be protective of his interests as a child and juvenile delinquent, rather than penal. [...]

In view of the above, the Court finds that the absence of legal assistance during the applicant's questioning by the police irretrievably affected his defence rights and undermined the fairness of the proceedings as a whole.²⁵⁵

Etter EMK art. 6 har dermed barn som risikerer å bli tvangsplassert på en institusjon som følge av lovbrudd krav på offentlig oppnevnt forsvarer under etterforskningen.²⁵⁶ Selv om mistenkte barn under 15 år kan ha krav på dette, overlates denne avgjørelsen til en skjønnsmessig helhetsvurdering etter straffeprosessloven. Dette etterlater nødvendig uklarhet angående når staten plikter å oppnevne forsvarer under etterforskningen. I tillegg til

²⁴⁹ Se Rt-2015-844 avsnitt 44-46 med henvisning til Ot.prp. nr. 66 (2001-2002) s. 26.

²⁵⁰ Se HR-2020-2214-U avsnitt 11.

²⁵¹ Sett bort ifra inndragning som nevnt i strl. § 30 bokstav e, jf. HR-2021-2249-A.

²⁵² Strl. § 29.

²⁵³ Barnevernsloven § 6-2.

²⁵⁴ Se *Blokhin mot Russland*, som gjaldt en 12-åring som ble tvangsplassert på en ungdomsanstalt.

²⁵⁵ Jf. *Blokhin mot Russland* avsnitt 196 og 209.

²⁵⁶ Rettsgrunnlaget er i så tilfelle mrl. § 2 nr. 1.

manglende forutberegneligheten og risikoen for feil håndheving, kan denne reguleringen problematiseres fra et barnerettslig perspektiv.

Før norsk straffeprosess analyseres i et barnerettslig perspektiv bemerkes det at Riksadvokatens nye retningslinjer angir at det som et klart utgangspunkt skal begjæres forsvareroppnevning når den mistenkte under den strafferettslige lavalderen risikerer «tvangsplassering i institusjon» eller er «frihetsberøvet» under etterforskningen.²⁵⁷ Retningslinjene gir dermed tydeligere instruksjoner for når forsvarer skal begjæres oppnevnt som kan bidra til forutsigbarhet og likebehandling. Samtidig er det problematisk at en sentral rettssikkerhetsgaranti kun reguleres ved Riksadvokatens retningslinjer; spesielt med tanke på at domstolene, som treffer avgjørelsen om forsvareroppnevning, ikke er bundet av disse.²⁵⁸

Videre er det begrenset veiledning å hente i retningslinjene angående når forsvarer skal begjæres oppnevnt i øvrige tilfeller.²⁵⁹ Selv om det uttrykkes at barnets alder og utvikling «må iakttas» i denne vurderingen,²⁶⁰ gir notatet som er vedlagt retningslinjene uttrykk for at det foreligger en relativt høy terskel for å begjære forsvareroppnevning.²⁶¹ Dette kan problematiseres og drøftelsen nedenfor vil belyse dette.

Først og fremst er det viktig å merke seg at hele straffeprosessen mot mistenkte under 15 år skjer i løpet av etterforskningsfasen; de får ikke saken sin prøvd for en domstol. Det eneste tidspunktet den mistenkte kan få kjennskap til og ta til motmæle mot politiet og påtalemyndighetens anklager er dermed under etterforskningen. Kravet på kontradiksjon er et grunnleggende prosessprinsipp,²⁶² og forsvarerbistand kan være viktig for å sikre dette. Selv om det kontradiktoriske prinsippet i utgangspunktet gjelder på irettføringsstadiet, taler det ovenfornevnte og politiets objektivitetsplikt for at prinsippet får betydning også i slike saker.²⁶³ Dette underbygges også av at barn etter BK art. 12 både skal gis mulighet til å tilkjenne sitt synspunkt og få informasjon tilpasset deres modningsnivå i saker av betydning

²⁵⁷ Se Riksadvokaten (2023a) s. 17.

²⁵⁸ Se Kjelby (2023) s. 283, hvor det reises spørsmål ved om et «såpass viktig tema» bare bør reguleres gjennom Riksadvokatens retningslinjer.

²⁵⁹ Forsvareroppnevning «skal [...] begjæres der forholdet rammes av straffebud med særlig høy strafferamme, gjelder særlig stigmatiserende beskyldninger eller for øvrig kan få alvorlige negative konsekvenser for barnet.», jf. Riksadvokaten (2023a) s. 17.

²⁶⁰ Riksadvokaten (2023a) s. 17.

²⁶¹ Det står at det må «en del til» før det foreligger «særlige grunner», jf. Riksadvokaten (2023b) s. 11.

²⁶² Se f.eks. Rt-1997-915, Rt-2004-1571 og Rt-2007-455.

²⁶³ Se Øyen (2022) på s. 161, som skriver at ivaretagelse av dette prinsippet kan være nødvendig for å motvirke en «ufullstendig eller ubalansert» etterforskning.

for dem. Retten til å bli hørt og til kontradiksjon må også sees i lys av at barn er enkle å påvirke i avhørssituasjonen.²⁶⁴ Forsvarerbistand kan dermed være nødvendig for å sikre at barnets reelle synspunkt kommer frem i avhøret. Med andre ord burde mistenkte under strafferettslige lavalder med denne bakgrunn få oppnevnt forsvarer under etterforskningen.

I forlengelsen av dette er det relevant å vise til at en person som er «utilregnelig etter straffeloven § 20 annet til fjerde ledd» har ubetinget rett på offentlig oppnevnt forsvarer på ethvert trinn av saken.²⁶⁵ Begrunnelsen er at de «normalt ikke [har] forutsetningene for å forsvare seg selv».²⁶⁶ I lys av at forskning viser at barn under 15 år er impulsive, påvirkbare²⁶⁷ og særlig utsatt for press under etterforskningen,²⁶⁸ er det tydelig at også denne gruppen er særlig sårbar og normalt vil mangle forutsetningene for å forsvare seg selv under etterforskningen. I denne sammenheng kan det også nevnes at EMD har lagt til grunn at det gjelder et prinsipp om «equality of arms» i straffesaker.²⁶⁹ Dette innebærer at partene skal gis like muligheter til å argumentere for sitt synspunkt. Når den mistenkte i liten grad er i stand til å tale sin egen sak og det er et ujevnt styrkeforhold mellom partene, kommer dette prinsippet inn med ekstra styrke. Mangelen på en ubetinget rett på forsvareroppevning for mistenkte under 15 år fremstår dermed betenkelig både ut ifra dette prinsippet og det barnerettslige perspektivet.

En implisitt del av retten til å bli hørt, jf. BK art. 12, er som nevnt retten til å få informasjon på en måte som barnet forstår. Barn har dermed krav på å få vite hvordan deres uttalelser vil tolkes og brukes.²⁷⁰ EMD har uttalt at unge mennesker som avhøres uten forsvarer eller verge til stede står i en reell fare for å ikke forstå rettighetene sine, herunder retten til å velge å ikke forklare seg.²⁷¹ I en situasjon der en 17-åringen fikk opplest selvinkrimineringsvernet sitt tre ganger landet EMD likevel på at han ikke hadde forstått innholdet i denne beskyttelsen i tilstrekkelig grad.²⁷² EMD understreket både det strenge kravet til hvordan rettighetene forklares til en mindreårige og viktigheten av å ha en forsvarer til stede.²⁷³ Dermed kan

²⁶⁴ Jf. punkt 4.2.

²⁶⁵ Strpl. § 96 (7).

²⁶⁶ Se Øyen (2022) s. 117.

²⁶⁷ Se Fornes (2021) s. 54.

²⁶⁸ Jf. punkt 4.2. Se også Rachlew (2022) bl.a. på s. 132-133.

²⁶⁹ Prinsippet ble først etablert i *Neumeister mot Østerrike* og er utledet fra EMK art. 6.

²⁷⁰ Sandberg (2020) s. 100.

²⁷¹ *Panovits mot Kypros*.

²⁷² *Panovits mot Kypros*.

²⁷³ *Panovits mot Kypros* avsnitt 71.

forsvarerbistand være viktig for å sikre barnets rett på forståelig informasjon under etterforskningen.

Følgelig er risikoen ved å ikke få forsvarerbistand at mistenkte barn ikke klarer å forsvare seg selv og at de på grunn av manglende forståelse ikke benytter seg av sine rettigheter. Dette kan lede til negative konsekvenser for det mistenkte barnet. Manglende juridisk bistand kan således problematiseres ut fra barnets rett til en helhetlig og optimal utvikling etter barnekonvensjonen art. 6. Den europeiske sosialkomitéen sin sak, *ICJ mot Tsjekkia*, er egnet til å belyse dette, da denne fastslo at det utgjorde en krenkelse av mistenkte barn under den strafferettslige lavalderens krav på sosial, juridisk og økonomisk beskyttelse å ikke få forsvarerbistand under etterforskningen.²⁷⁴ Denne avgjørelsen har i seg selv rettskildemessig betydning.²⁷⁵ I tillegg er den relevant ved tolkningen av barnekonvensjonen art. 6, da denne rettigheten er omfattende og «påvirkes av all aktivitet som har betydning for barnets liv».²⁷⁶ Forbedring av sosiale, juridiske og økonomiske evner er dermed komponenter som anses som viktige for å sikre en optimal utvikling.²⁷⁷ Barnekonvensjonen art. 6 taler dermed for at mistenkte under 15 år burde ha ubetinget rett på offentlig oppnevnt forsvarer.

Videre får ikke den generelle reguleringen i norsk straffeprosess frem at hensynet til barnets beste skal være av grunnleggende betydning i vurderingen av forsvareroppnevning.²⁷⁸ Regelen om barnets beste innebærer at avveiningen skal foretas annerledes når det er barn som er mistenkt i en straffesak; dersom en forsvarer kan hindre at etterforskningen, herunder politiavhør, resulterer i en unødvendig belastning for barnet skal dette tillegges stor vekt. Barnet kan for eksempel oppleve etterforskningen og avhørssituasjonen som skremmende,²⁷⁹ og dersom forsvarerbistand kan bøte på dette tilsier barnets beste at forsvarer burde oppnevnes.

²⁷⁴ Jf. Den europeiske sosialpakten art. 17. Bestemmelsen er ratifisert av Norge og får dermed direkte virkning i norsk straffeprosess, jf. strpl. § 4.

²⁷⁵ Komiteens avgjørelser er ikke rettslig bindende, men avgjørelsene deres har betydelig rettskildemessig vekt som følge av at konvensjoner må tolkes i «good faith», jf. wien-konvensjonen art. 31. Manglende hensyntaken av komiteens avgjørelser kan dermed komme i konflikt med forpliktelsene i henhold til den europeiske sosialpakten.

²⁷⁶ Se Kjørholt (2020) s. 86.

²⁷⁷ Se Kjørholt (2020) s. 85.

²⁷⁸ Jf. Grl. § 104 og BK art. 3.

²⁷⁹ Jf. Larsen (2020) s. 163.

Selv om påtalemyndighetens objektivitetsplikt innebærer at de skal ivareta den mistenktes rettigheter og rettssikkerhet,²⁸⁰ kan generelle lovbestemmelser tolkes ulikt og det kreves generelt mer av de enkelte tjenestepersonene i politiet og påtalemyndigheten ved tolkningen og anvendelsen av vage lovbestemmelser. Forsvarerbistand er ut fra det overnevnte en viktig garanti for å sikre en rettferdig behandling av straffesaker mot mistenkte under 15 år. Risikoen, ved en slik vag regulering av når forsvarer skal oppnevnes, er manglende ivaretagelse av det mistenkte barnets rettssikkerhet.²⁸¹

Forsvareroppnevning under etterforskning kan således bidra til å sikre en rettferdig og pålitelig behandling av straffesakene mot mistenkte under 15 år. I tillegg kan det være viktig for å sikre barnets beste og deres rett til en helhetlig utvikling. Verken Riksadvokatens retningslinjer eller straffeprosessloven er for øyeblikket utformet for å sikre en tilnærming der barnets utviklingsprosess er i kjernen. Samlet sett er det dermed fra et barnerettslig perspektiv problematisk at de mistenkte under 15 år ikke fullt ut sikres forsvareroppnevning når de anklages for ellers straffbare forhold.²⁸²

Til sist utelukker ikke nasjonal rett at den mindreårige, i samråd med vergen, kan gi avkall på retten til forsvarer.²⁸³ Ettersom advokatbistand anses som en av de mest effektive måtene å forhindre uforsvarlig press under avhør av barn som har en tendens til å si fra seg rettighetene sine uten at de forstår dem,²⁸⁴ kan eksistensen til denne muligheten problematiseres. Her kan det nevnes at Europarådets torturovervåkningskomité har tatt til orde for at barn som er pågrepet ikke burde ha muligheten til å gi avkall på retten til forsvarer.²⁸⁵ Selv om mistenkte under 15 år ikke kan pågripes etter straffeprosessloven, understreker dette barns behov for forsvarer i sårbare situasjoner.²⁸⁶ Det avgrenses mot en nærmere drøftelse av mistenktes mulighet til å gi avkall på forsvarer, men bemerkes at det er stilt strenge krav til informasjonsformidlingen fra politi og påtalemyndighet angående hva det innebærer å gi avkall på forsvarer.²⁸⁷

²⁸⁰ Se Øyen (2022) s. 118 og Kjelby (2023) s. 278.

²⁸¹ Se General Comment nr. 24 avsnitt 51 hvor det uttrykkes bekymring for at barn har færre rettssikkerhetsgarantier enn voksne.

²⁸² Dette er tatt til orde for flere steder, se bl.a. General Comment nr. 24 avsnitt 49-51, Oslo tingrett (2023) på s. 3 og APT (2021) avsnitt 139.

²⁸³ Se mer om dette i Riksadvokaten (2023a) på s. 18.

²⁸⁴ Jf. Rachlew (2022) s. 43-44 og s. 53-55.

²⁸⁵ CPT 2015 art. 98.

²⁸⁶ Dette følger også av APT (2021) avsnitt 139.

²⁸⁷ Se f.eks. HR-2022-866-U og LF-2016-43537-2.

5.3. Særskilte rettigheter for mistenkte barn

Når en mindreårig mistenkes for et lovbrudd har vergen også partsrettigheter i straffesaken.²⁸⁸ Det er som hovedregel personene med foreldreansvar som er barnets verger.²⁸⁹ Vergen skal gjennom dette bistå barnet med å ta nødvendige valg og sikre at barnets interesser ivaretas, blant annet ved å velge forsvarer på vegne av barnet, og dersom det oppstår uenighet disse imellom så disponerer de uavhengig av hverandre.²⁹⁰ Også barneverntjenesten kan bli involvert under etterforskningen mot barn. De skal for eksempel underrettes om iverksetting av etterforskning dersom saken ikke er «bagatellmessig»²⁹¹ og terskelen er dermed lav for at disse kontaktes.²⁹²

De særskilte rettighetene mistenkte barn har gjennom tilstedeværelsen til vergen og barneverntjenesten, kan sees som en anerkjennelse av at barn er under utvikling og har behov for at omsorgspersoner involveres for å sikre en helhetlig og god ivaretagelse av dem når de anklages for lovbrudd i tråd med BK art. 3 og 6. Utfordringen ved en slik regulering er imidlertid at den kan komme i konflikt med anerkjennelsen av barnet som et selvstendig individ gjennom deres medbestemmelsesrett i BK art. 12.

Det har historisk vært to tilnærminger til hvordan barnets interesser burde fremmes; der fokuset enten har vært på beskyttelse av barnet eller barnets evne til å handle selv.²⁹³ Begge disse tilnærmingene søkes ivaretatt i barnekonvensjonen. Ofte vil en beskyttelsestilnærming eksempelvis være til barnets beste eller nødvendig for å fremme en optimal utvikling, jf. barnekonvensjonen art. 3 og 6. Likevel tydeliggjør barnekonvensjonen art 12 at barns synspunkt skal tillegges vekt slik at ikke avgjørelser tas «over hodet på dem».²⁹⁴ Dette gjelder særlig jo eldre og mer modent barnet er, ettersom deres synspunkt skal tillegges vekt i tråd med deres modenhet og utvikling.²⁹⁵ Vergens disposisjonsrett på vegne av barnet kan dermed komme i konflikt med barnets rett til å høres i saken sin.

²⁸⁸ Strpl. § 83.

²⁸⁹ Vergemålsloven § 16.

²⁹⁰ Riksadvokaten (2023a) s. 20.

²⁹¹ Strpl. § 232 a (1).

²⁹² Se R nr. 1/1983.

²⁹³ Se Sandberg (2020) s. 98.

²⁹⁴ Sandberg (2020) s. 98.

²⁹⁵ Jf. BK art. 12. Se nærmere Sandberg (2020) s. 124-127.

I tillegg har barnekomiteen uttalt at høringsprosessen må være barnevennlig tilrettelagt,²⁹⁶ slik at det skal være lettere for barnet å fremme sitt synspunkt. Som nevnt kan foreldre oppleves som en autoritet i avhørssituasjonen og det er dermed viktig å være oppmerksomme på de mulig negative konsekvensene av foreldrenes fysiske tilstedeværelse. Dersom vergens rett til å være til stede og uttale seg i avhøret av barnet undertrykker eller kommer i veien for barnets rett til å bli hørt, kan det komme i konflikt med det barnerettslige perspektivet.

5.4. Uskyldspresumsjonen ved henleggelse og overføring til barneverntjenesten

Etter uskyldspresumsjonen skal enhver anses uskyldig inntil det motsatte er bevist etter loven.²⁹⁷ Dette medfører strengere krav til både hva som kan lovfestes og hvordan aktørene i strafferettssystemet kan uttrykke seg i saken.²⁹⁸ Denne rettigheten gjelder tradisjonelt frem til den mistenkte blir holdt strafferettslig ansvarlig gjennom domfellelse eller forelegg.²⁹⁹ Saker hvor den mistenkte er under den strafferettslige lavalderen vil imidlertid ende med henleggelse og dermed ikke bli prøvd for en domstol. Etter henleggelse av saken, kan den overføres til barneverntjenesten.³⁰⁰

Ved henleggelse av saken velger påtalemyndigheten en henleggelseskode som indikerer hvorfor saken henlegges. Ettersom saken mot mistenkte under 15 år ikke blir prøvd for domstolene, utgjør valget av henleggelseskode det endelige resultatet i straffesaken mot dem. Påtalemyndigheten kan velge ulike henleggelseskoder som for eksempel intet straffbart forhold bevist, bevisets stilling og at gjerningspersonen var under strafferettslig lavalder.³⁰¹ Disse konstaterer skyld av ulik grad; intet straffbart forhold er eksempelvis mindre skyldkonstaterende enn at gjerningspersonen var under 15 år. Et eksempel på en sak som ble henlagt på grunnlag av alder, finner vi i Silje-saken.³⁰² Saken illustrerer at konklusjonen, reflektert gjennom valget av henleggelseskode, kan få utslag i form av at barnet får en

²⁹⁶ General Comment nr. 12 avsnitt 134 bokstav e.

²⁹⁷ Se GrL. § 96 (2), EMK art. 6 nr. 2 og BK art. 40 nr. 2 b (i). I det videre vil det tas utgangspunkt i barnekonvensjonens bestemmelse.

²⁹⁸ Se Øyen (2022) s. 44.

²⁹⁹ Se Øyen (2022) s. 44.

³⁰⁰ Jf. strpl. § 71 b.

³⁰¹ Henleggelseskodene er ikke uttømmende regulert i straffeprosessloven, men enkelte fremgår indirekte, se f.eks. «ikke rimelig grunn», jf. strpl. § 224, og «bevisets stilling», jf. strpl. § 73. Øyen (2022) på s. 214-215 deler henleggelsesgrunnene inn i fire hovedkategorier; Bevismessige, strafferettslige, straffeprosessuelle og påtalemessige grunner.

³⁰² Jf. Rachlew (2022) s. 120 og dokumentaren om Silje-saken, jf. Lie (2021).

«subjektiv følelse av skyld» og at omgivelsene, for eksempel foreldrene og barneverntjenesten, forholder seg til politiets konklusjoner ved behandlingen av barna.³⁰³ I lys av dette er henleggelse på grunn av alder en form for skyldkonstatering, og uskyldspresumsjonen har dermed betydning.

Uskyldspresumsjonen oppstiller ikke et konkret beviskrav, men uttrykker at barnet skal anses uskyldig «until proven guilty according to law».³⁰⁴ Dermed skal de norske reglene angående bevisvurderingen legges til grunn. I norsk strafferett skal «enhver rimelig og fornuftig tvil» komme den anklagede til gode ved skyldspørsmålet.³⁰⁵ Dette tilsier at det må bevises utover «enhver rimelig og fornuftig tvil» at det mistenkte barnet har innfridd straffbarhetsvilkårene, utenom kravet om skyldevne. Behovet for tilsvarende beviskrav som i ordinære straffesaker underbygges av at mistenkte under 15 år ikke får anledning til å føre saken sin for domstolen, med de rettssikkerhetsgarantiene dette innebærer. Det påhviler dermed staten et særlig ansvar ved beslutningen om henleggelse av saker på grunn av alder.³⁰⁶

Når noen som er under 15 år har begått «en ellers straffbar handling» kan saken overføres til barneverntjenesten.³⁰⁷ Etter ordlyden må dermed alle de øvrige straffbarhetsvilkårene utenom skyldevne være innfridd. I lovforarbeidene uttales det at overføring er mest aktuelt når det er begått gjentatte eller alvorlige lovbrudd.³⁰⁸ Formuleringene i både lovteksten og -forarbeidene krever dermed at skyld konstateres for å overføre saken. Også her er det påtalemyndigheten som har beslutningsmyndigheten,³⁰⁹ og skyldspørsmålet undergår dermed ikke domstolsbehandling. Skyldkonstateringen som kreves innebærer at uskyldspresumsjonen kommer til anvendelse også ved beslutningen om overføring av saken til barneverntjenesten. I likhet med valget av henleggelseskode, tilsier uskyldspresumsjonen at det må bevises utover «enhver rimelig og fornuftig tvil» at det mistenkte barnet oppfyller straffbarhetsvilkårene, utenom skyldevne, ved overføring til barneverntjenesten.

³⁰³ Rachlew (2022) s. 120-121.

³⁰⁴ Jf. BK art. 40 nr. 2 b (1).

³⁰⁵ Se f.eks. Rt-2005-1353 avsnitt 14. Se nærmere Øyen (2022) s. 425.

³⁰⁶ Rachlew (2022) på s. 120 og 191 argumenterer for at beviskravet må være like strengt som ved positive påtaleavgjørelser, se R nr. 3/2018 punkt 4.3.2 og Kjelby (2013) s. 360-363 angående kravet i den sammenheng.

³⁰⁷ Strpl. § 71 b.

³⁰⁸ Jf. Ot.prp. nr. 106 (2001-2002) s. 72.

³⁰⁹ Jf. Ot.prp. nr. 106 (2001-2002) s. 72.

De ovenfornevnte argumentene knytter seg særskilt til barnets rett til å holdes uskyldig inntil det motsatte er bevist i henhold til det nasjonale beviskravet ved skyldspørsmål. Selv om manglende regulering av beviskravet kan problematiseres, innebærer både henleggelse av saken og overføring til barneverntjenesten at barnet holdes utenfor irettføring- og fullbyrdelsesstadiet av straffesaken. Barnekomiteen har uttalt at «[e]xposure to the criminal justice system has been demonstrated to cause harm to children, limiting their chances of becoming responsible adults».³¹⁰ At barnet møtes med andre tiltak kan anses å bidra til at barnet får en optimal utvikling, jf. BK art. 6, som er til barnets beste, jf. BK art. 3.

Samtidig kan det innvendes at dersom skyld feilaktig legges til grunn, kan behandlingen av barn utenfor strafferettssporet ha negative konsekvenser. Silje-saken, som er nevnt ovenfor, illustrerer flere negative virkninger som kan følge av skyldkonstatering på mangelfullt grunnlag.³¹¹ Manglende regulering av beviskravet ved valg av henleggelseskode og overføring til barneverntjenesten medfører en risiko for at barns rettssikkerhet svekkes; og manglende ivaretagelse av barns rettssikkerhet er ikke i tråd med barnets beste og rett til en optimal utvikling, jf. BK art. 3 og 6. Dermed kan dagens regulering komme i strid med det barnerettslige perspektivet.

6. Avslutning

Oppgaven har vist at etterforskningsplikten overfor mistenkte mellom 12 og 15 år kan harmonisere med det barnerettslige perspektivet dersom formålet er å få barnet på «rett spor».³¹² Imidlertid er risikoen med å foreta etterforskning at det er den lovstridige atferden som havner i fokus, ikke barnets interesser og behov. Fremstillingen har vist at det fra et barnerettslig perspektiv er flere problematiske sider ved den straffeprosessuelle behandlingen av denne gruppen mistenkte, blant annet tilknyttet avhørssituasjonen, bruken av straffeprosessuelle tvangsmidler, forsvareroppnevning og uskyldspresumsjonen.³¹³

Samlet sett viser oppgaven at den norske straffeprosessen er utformet med tanke på «[s]aker om straff»,³¹⁴ ikke saker om barn som ikke kan straffes. Her er det verdt å merke at verken i

³¹⁰ General Comment nr. 24 avsnitt 2.

³¹¹ Se Rachlew (2022) på f.eks. s. 120-121.

³¹² Jf. punkt 3.3.

³¹³ Jf. punkt 4 og 5.

³¹⁴ Jf. strpl. § 1.

forarbeidene til nåværende straffeprosesslov eller straffeprosessutvalgets innstilling til ny straffeprosesslov ble det foretatt en helhetlig gjennomgang av barn, inkludert de under 15 år, sin rettsstilling innen straffeprosessretten.³¹⁵ Dette medfører at barns utviklingsprosess kun delvis og sporadisk hensyntas. Med andre ord mangler den norske straffeprosessen en helhetlig regulering som er tilpasset mistenkte under 15 år og dette kan, slik oppgaven viser, komme i konflikt med det barnerettslige perspektivet, og dermed de overordnede prinsippene til barnekonvensjonen. Det bemerkes også at barnekonvensjonen kun oppstiller minstekrav til behandlingen av barn og min oppfatning er at ambisjonsnivået i den norske rettsstaten burde settes høyere.

Etter mitt syn er det som følge av dette nødvendig med en helhetlig revidering av mistenkte barn mellom 12 og 15 år sin rettslige stilling i straffeprosessen.³¹⁶ Konkret viser oppgaven at denne gruppen burde ha krav på tilrettelagte avhør, tilsvarende ordningen som finnes for fornærmede barn på barnehusene,³¹⁷ og at bruken av straffeprosessuelle tvangsmidler overfor denne gruppen burde reguleres tydeligere. Videre burde mistenkte under 15 år ha krav på offentlig oppnevnt forsvarer på ethvert trinn av saken,³¹⁸ og beviskravet burde være like strengt som ellers ved henleggelse og overføring av saken til barneverntjenesten.³¹⁹ Overordnet sett trengs det en kunnskapsbasert tilnærming slik at barns utvikling kan danne rammene for straffeprosessen. Her må det både tas i betraktning at de fleste barn som begår lovbrudd ikke vil fortsette med det og at reaksjoner lettere kan påvirke dem i positiv, men også i negativ retning.

³¹⁵ Se Fornes (2023c) s. 395 og Kjelby (2023) s. 274.

³¹⁶ Selv om oppgaven kun behandler gruppen mellom 12 og 15 år, vil som nevnt mye av det samme gjelde for barn i andre aldersgrupper.

³¹⁷ Slik også Rachlew (2022) s. 136-137, NOVA (2021) s. 13 og Holm (2023). Også Kjelby (2023) etterlyser «mer utførlige regler og retningslinjer».

³¹⁸ Slik også Regjeringen (2023) s. 3 og 7 og Holm (20203).

³¹⁹ Behovet for et strengere beviskrav tas til orde for av Rachlew (2022) på s. 140-141.

Kildeliste

Litteratur

- APT (2021) Association for the Prevention of torture (APT), Anti-Torture Initiative (ATI) og Norwegian Centre for Human Rights (NCHR). *Principles on Effective Interviewing for Investigations and Information Gathering (The Méndez Principles)*. (mai 2021) www.interviewingprinciples.com.
- Besson (2019) Besson, Samantha og Eleonor Kleber. «Article 2: The Right to Non-Discrimination.» I *The UN Convention on the Rights of the Child: A Commentary*. John Tobin og Philip Alston (red.), Oxford University Press, 2019, s. 41–72.
- Eckhoff (1976) Eckhoff, Torstein. *Juss, moral og politikk*. Oslo: Universitetsforlaget, 1989.
- Fornes (2021) Fornes, Ingun. *Straff av barn*. Oslo: Gyldendal, 2021.
- Fornes (2023a) Fornes, Ingun og Anna Nylund. «Barnekonvensjonen i norsk rett: en innledning». I *Barnekonvensjonen i norsk rett*, Ingun Fornes, Anna Nylund, Anneken K. Sperr (red.), Oslo: Gyldendal, 2023, s. 19-34.
- Fornes (2023b) Fornes, Ingun og Linda Gröning. «Barn i straffesaker: skyldvne og reaksjonsvalg». I *Barnekonvensjonen i norsk rett*, Ingun Fornes, Anna Nylund, Anneken K. Sperr (red.), Oslo: Gyldendal, 2023, s. 285-308.
- Fornes (2023c) Fornes, Ingun og Anna Nylund. «Barnekonvensjonen i norsk rett: fra mangel på endring til kulturrendring?». I *Barnekonvensjonen i norsk rett*, Ingun Fornes, Anna Nylund, Anneken K. Sperr (red.), Oslo: Gyldendal, 2023, s. 367-400.
- Fredriksen (2023) Fredriksen, Halvard Haukeland og Magne Strandberg. «Impact of the ELI/UNIDROIT European Model Rules for Civil Procedure on National Law – the Case of Norway». *Oslo Law Review*, vol. 9, utg. 3 (2023) s. 152-164. <https://doi.org/10.18261/olr.9.3.1>.
- Frøberg (2022) Frøberg, Thomas, Gert Johan Kjelby, Anders Løvlie og Runar Torgersen. «Karnov lovkommentar til straffeprosessloven.» I *Lovdata Pro* (2022) hentet 28.11.23.
- Graver (2008) Graver, Hans Petter. «Vanlig juridisk metode? Om rettsdogmatikken som juridisk sjanger». *Tidsskrift for rettsvitenskap* vol. 121 (2008) s. 149–178. <https://doi.org/10.18261/ISSN1504-3096-2008-02-0>.
- Gröning (2023) Gröning, Linda, Erling Johannes Husabø og Jørn Jacobsen. *Frihet, forbrytelse og straff: En systematisk fremstilling av norsk strafferett*. 3. utg., Bergen: Fagbokforlaget, 2023.

- Gröning (2020) Gröning, Linda. «Barnerett, strafferett eller barnestrafret». I *Likestilling, barn og velferd: Rettsfelt i utvikling*. Sigrid Eskeland Schütz, Ragna Aarli og Henriette Sinding Aasen (red.), Oslo: Gyldendal Juridisk, 2020, s. 274–283.
- Gröning (2014) Gröning, Linda. «Kriminell lavalder – noen utgangspunkter». *Tidsskrift for strafferett*, vol. 14, utg. 4 (2014) s. 314–332.
<https://doi.org/10.18261/ISSN0809-9537-2014-04-03>.
- Hagerup (1911) Hagerup, Francis. *Strafferettens almindelige del*. Kristiania: Aschehoug, 1911.
- Haugli (2021a) Haugli, Trude og Lena R. L. Bendiksen. *Sentrale emner i barneretten*. 4. utg., Oslo: Universitetsforlaget, 2021.
- Haugli (2021b) Haugli, Trude. «§ 104». I *Grunnloven. Historisk kommentarutgave 1814-2020*. Ola Mestad og Dag Michalsen (red.), Oslo: Universitetsforlaget, 2021, s. 1167–1177.
- Haugli (2020) Haugli, Trude. «Hensynet til barnets beste». I *Barnekonvensjonen. Barns rettigheter i Norge*. Njål Høstmælingen, Elin Saga Kjørholt og Kirsten Sandberg (red.), 4. utg., Oslo: Universitetsforlaget, 2020, s. 55–78.
- Haugli (2013) Haugli, Trude og Lena R. L. Bendiksen. «The child perspective in legal research». *International Family Law, Policy and Practice*, vol.1.1 (2013) s. 41-47. [Lest i <http://www.famlawandpractice.com/journals/journal1.pdf>].
- Heyerdahl (2020) Heyerdahl, Frøydis. «Retten til ikke-diskriminering». I *Barnekonvensjonen. Barns rettigheter i Norge*. Njål Høstmælingen, Elin Saga Kjørholt og Kirsten Sandberg (red.), 4. utg., Oslo: Universitetsforlaget, 2020, 34-54.
- Holm (2023) Holm, Inger Marie og Ioanna Dallari Jacobsen. «Politiavhør av mistenkte barn under 15 år». *Tidsskrift for strafferett*, vol. 23, utg. 3 (2023) s. 235–250.
<https://doi.org/10.18261/strafferett.23.3.3>.
- Holmboe (2023) Holmboe, Morten. «Barn på handlingstidspunktet, voksen på domstidspunktet». *Nordisk Tidsskrift for Kriminalvidenskab*, nr. 3 (2023) s. 204-220. [Lest i <https://tidsskrift.dk/NTfK/article/view/141459/185288>].
- Keiserud (2023) Keiserud, Erik, Knut Erik Sæther, Morten Holmboe mfl. «Lovkommentar til straffeprosessloven.» I *Juridika.no* (2023) hentet 28.11.23.
- Kjelby (2023) Kjelby, Gert Johan og Ørnulf Øyen. «Barnekonvensjonen og norsk straffeprosess». I *Barnekonvensjonen i norsk rett*. Ingun Fornes, Anna Nylund og Anneken K. Sperr (red.), Oslo: Gyldendal, 2023, s. 261-284.

- Kjelby (2013) Kjelby, Gert Johan. *Mellom rett og plikt til straffeforfølgning*. Oslo: Cappelen Damm Akademisk, 2013.
- Kjørholt (2020) Kjørholt, Elin Saga. «Prinsippet om barnets rett til liv, overlevelse og optimal utvikling». I *Barnekonvensjonen. Barns rettigheter i Norge*. Njål Høstmælingen, Elin Saga Kjørholt og Kirsten Sandberg (red.), 4. utg., Oslo: Universitetsforlaget, 2020, s. 79–97.
- Larsen (2020) Larsen, Mette Yvonne. «Rettigheter for barn i konflikt med loven». I *Barnekonvensjonen. Barns rettigheter i Norge*. Njål Høstmælingen, Elin Saga Kjørholt og Kirsten Sandberg (red.), 4. utg., Oslo: Universitetsforlaget, 2020, s. 157-177.
- Lie (2021) Lie, Mari Allgot. *Brennpunkt: Drapet i akebakken*. [Serie], NRK (18. november 2021) <https://tv.nrk.no/serie/brennpunkt-drapet-i-akebakken/sesong/1/episode/1/avspiller>.
- Luhamaa (2019) Luhamaa, Katre, Marit Skivenes og Karl Harald Søvig. «Discriminating against children». I *Child Rights and International Discrimination Law: Implementing Article 2 of the United Nations Convention on the Rights of the Child*. Marit Skivenes og Karl Harald Søvig (red.), London: Routledge, 2019, s. 1-22. <https://doi.org/10.4324/9780429020926>.
- Martnes (2021) Martnes, Mona, *Barnets beste. Rettighetens innhold i saker om opphold på humanitært grunnlag og utvisning*. Oslo: Universitetsforlaget, 2021. <https://doi.org/10.18261/9788215049991-2021>.
- Martnes (2016) Martnes, Mona. «Fengsling av barn i spenningen mellom allmennprevensjon og barnets beste». *Tidsskrift for familierett, arverett og barnevernrettslige spørsmål*, vol. 13, utg. 3 (2016) s. 239–261. <https://doi.org/10.18261/ISSN0809-9553-2015-03-05>.
- Mæhle (2004) Mæhle, Synne Sæther. «Gjelder det andre regler for rettslig argumentasjon i rettsdogmatikken enn for domstolene». *Jussens Venner*, vol. 39, utgave 5-6 (2004) s. 329–342. <https://doi.org/10.18261/ISSN1504-3126-2004-05-06-04>.
- Mæland (2012) Mæland, Henry John. *Norsk alminnelig strafferett*. Bergen: Justian, 2012.
- Norges Røde Kors (2022) Norges Røde Kors ved Ingrid Iversen Hølaas. *Temanotat: Unge som begår kriminalitet. Bekymringsverdige tendenser blant de aller yngste*. ISBN: 9788272502316. Oslo: 2022. https://www.rodekors.no/globalassets/_rapporter/barn-og-unge/temanotat-unge_kriminalitet.pdf.
- NOVA (2021) NOVA ved Elisiv Bakketeig, Kari Stefansen, Lotte Cathrin Andersen og Tonje Gundersen. *Evaluering av Statens barnehus 2021*. NOVA Rapport 12/21. Oslo: 2021. <https://hdl.handle.net/11250/2838387>.

- Oslo tingrett (2023) Oslo tingrett. «Høringssvar 2 fra Oslo tingrett- Forslag til endringer i konfliktrådsloven, straffeloven mv. – strafferettslige reaksjoner og tvangsmidler for ungdom.» *Regjeringen*, 13. januar 2023. <https://www.regjeringen.no/no/dokumenter/horing-forslag-til-endringer-i-konfliktradsloven-straffeloven-mv.-strafferettslige-reaksjoner-og-tvangsmidler-for-ungdom/id2934515/?uid=dcddf4be-4596-4b0e-9eaf-257df6362091> hentet 4. desember 2023.
- Politidirektoratet (2022) Politidirektoratet og Riksadvokaten. *Straffesaksbehandlingen 2022*. Oslo: 2022. <https://www.politiet.no/globalassets/tall-og-fakta/strasak/2022/anmeldt-kriminalitet-strasak-2022.pdf>
- Politidirektoratet (2023) Politidirektoratet. *Rapportering på tildelingsbrevet 2023. Politiets 2. Tertialrapport*. Oslo: 2023. <https://www.politiet.no/globalassets/dokumenter-strategier-og-horinger/pod/rapporter/politiets-2.tertrialrapport-2023.pdf>.
- Rachlew (2022) Rachlew, Asbjørn. *Avhør av mistenkte barn. Silje-saken - en kritisk analyse*. PHS Forskning 2022: 1. Oslo: 2022. <https://hdl.handle.net/11250/2833034>.
- Regjeringen (2022) Regjeringen. *Politiets bruk av maktmidler. Rapport fra ekspertutvalget som ble oppnevnt av Justis- og beredskapsdepartementet 15. februar 2022 (Maktmiddelutvalget)*. Oslo: 7. november 2022. <https://www.regjeringen.no/no/dokumenter/politiets-bruk-av-maktmidler/id2946065/>.
- Rønneberg (2023) Rønneberg, Anne Lise. *Avhør av barn og særlig sårbare voksne i straffesaker*. Oslo: Universitetsforlaget, 2023.
- Sandberg (2020) Sandberg, Kirsten. «Barns rett til å bli hørt». I *Barnekonvensjonen. Barns rettigheter i Norge*. Njål Høstmælingen, Elin Saga Kjørholt og Kirsten Sandberg (red.), 4. utgave, Oslo: Universitetsforlaget, 2020, s. 98–130.
- Sandgren (2007) Sandgren, Claes. «Framtidens doktorsavhandlingar i rettsvitenskap». *Tidsskrift for Rettsvitenskap*, vol. 120, utg. 3 (2007) s. 388–407. [Lest i Idunn.no].
- Skoghøy (2016) Skoghøy, Jens Edvin A. «Hvilken betydning har uttalelser av FNs menneskerettskomité og FNs barnekomité som rettskilder?» *Foredrag på Nordisk høyesterettsdommerseminar*, Oslo 14.–15. mars 2016. [Lest i <https://www.domstol.no/globalassets/upload/hret/artikler-og-foredrag/betydningen-av-uttalelser-av-menneskeretts--og-barnekomiteen---foredrag.pdf>.]

- Smith (2020) Smith, Lucy. «FNs konvensjon om barns rettigheter». I *Barnekonvensjonen. Barns rettigheter i Norge*. Njål Høstmælingen, Elin Saga Kjørholt og Kirsten Sandberg (red.), 4. utg., Oslo: Universitetsforlaget, 2020, s. 18-33.
- Walsh (2012) Walsh, Anthony og Jonathan D. Bolen. *The Neurobiology of Criminal Behavior: Gene-brain-culture Interaction*. Farnham: Ashgate, 2012.
- Øyen (2022) Øyen, Ørnulf. *Straffeprosess*. 3. utg., Bergen: Fagbokforlaget, 2022.

Norske rettskilder

Lover og forskrifter

- 1814 Lov 17. mai 1814 (Grunnloven eller Grl.).
- 1842 Lov 20. august 1842 om Forbrydelser (kriminalloven).
- 1902 Lov 22. mai 1902 nr. 10 om straff (straffeloven eller strl. 1902).
- 1969 Lov 13. juni 1969 nr. 26 om skadeserstatning (skadeserstatningsloven eller skl.).
- 1981 Lov 22. mai 1981 nr. 25 om rettergangsmåten i straffesaker (straffeprosessloven eller strpl.).
- 1985 Forskrift 28. juni 1985 nr. 1679 Om ordningen av påtalemyndigheten (påtaleinstruksen eller påt.instr.).
- 1995 Lov 4. august 1995 nr. 53 om politiet (politiloven eller politil.).
- 1999 Lov 21. mai 1999 nr. 30 om styrking av menneskerettighetenes stilling i norsk rett (menneskerettsloven eller mrl.).
- 2005 Lov 20. mai 2005 nr. 28 om straff (straffeloven eller strl.).
- 2010 Lov 26. mars 2010 nr. 9 om vergemål (vergemålsloven eller vgml.).

Forarbeider

Ot.prp. nr. 26 (1986-1987)	<i>Om lov om endringer i straffeloven m m (heving av den kriminelle lavalder).</i>
Innst. O. nr. 39 (1986–1987)	<i>Innstilling fra justiskomiteen om lov om endringer i straffeloven m.m. (heving av den kriminelle lavalder).</i>
Ot.prp. nr. 64 (1998-1999)	<i>Om lov om endringer i straffeprosessloven og straffeloven m v (etterforskningsmetoder m v).</i>
Ot.prp. nr. 66 (2001-2002)	<i>Om lov om endringer i straffeprosessloven mv. (hurtigere straffesaksbehandling, varetektsfengsling i isolasjon mv.).</i>
Ot.prp. nr. 106 (2001-2002)	<i>Om lov om endringer i straffeprosessloven og politiloven m.m. (lovtiltak mot barne- og ungdomskriminalitet).</i>
Ot.prp. nr. 90 (2003-2004)	<i>Om lov om straff (straffeloven).</i>
Prop. 141 L (2009-2010)	<i>Endringer i straffeprosessloven mv.</i>
Prop. 61 LS (2014–2015)	<i>Endringer i politiloven mv. (trygghet i hverdagen – nærpolitireformen).</i>
NOU 2016: 24	<i>Ny straffeprosesslov.</i>
Prop. 146 L (2020-2021)	<i>Endringer i straffeprosessloven mv. (aktiv saksstyring mv.).</i>

Norske rettsavgjørelser

Høyesterett

Rt-1979-1021

Rt-1983-1276

Rt-1997-915

Rt-2004-1571

Rt-2005-1293

Rt-2005-1353

Rt-2007-455

Rt-2007-1833

Rt-2015-844

Rt-2015-1388

HR-2016-2554-P

HR-2018-1909-A

HR-2020-2214-U

HR-2021-2249-A

HR-2022-866-U

Lagmannsrett

LF-2016-43537-2 (Frostating lagmannsrett)

Annen offentlig praksis

R nr. 1/1983 Riksadvokaten. *Unge lovbrytere, saksbehandling og reaksjoner samt prosjekt for konfliktbehandling*, 20. januar 1983. Rundskriv nr. 1/1983. <https://www.riksadvokaten.no/document/unge-lovbrytere-saksbehandling-og-reaksjon-samt-prosjekt-for-konfliktbehandling/>.

R nr. 3/1999 Riksadvokaten. *Etterforskning*, 22. desember 1999. Rundskriv nr. 3/1999. <https://www.riksadvokaten.no/wp-content/uploads/2017/09/Rundskriv-1999-3-Etterforskning.pdf>.

R nr. 2/2016 Riksadvokaten. *Politiavhør*, 11. mai 2016. Rundskriv nr. 2/2016. <https://www.riksadvokaten.no/wp-content/uploads/2017/09/Rundskriv-2016-2-Politiavhør.pdf>.

R nr. 3/2018	Riksadvokaten. <i>Kvalitetskrav til straffesaksbehandlingen i politiet og ved statsadvokatembetene mv. (Kvalitetsrundskrivet)</i> , 13. november 2018. Rundskriv nr. 3/2018. https://www.riksadvokaten.no/document/nytt-kvalitetsrundskriv/ .
Riksadvokaten (2023a)	Riksadvokaten. <i>Retningslinjer for politiavhør av barn og særlig sårbare personer som mistenkt i straffesak</i> , 19. september 2023. Riksadvokatens skriftserie 1/2023. https://www.riksadvokaten.no/document/retningslinjer-for-politiavhor-av-barn-og-saerlig-sarbare-personer-som-mistenkt-i-straffesak/ .
Riksadvokaten (2023b)	Riksadvokaten. <i>Notat: forsvarerbistand ved politiavhør av barn og særlig sårbare personer som mistenkt i straffesak</i> , 19. september 2023. Riksadvokatens skriftserie 1/2023. https://www.riksadvokaten.no/document/retningslinjer-for-politiavhor-av-barn-og-saerlig-sarbare-personer-som-mistenkt-i-straffesak/ .

Internasjonale rettskilder

Konvensjoner

EMK	<i>Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms</i> , Rome 4 November 1950.
SP	<i>International Covenant on Civil and Political rights</i> , New York 16 December 1966.
Wien-konvensjonen	<i>Vienna Convention on the Law of Treaties</i> , Vienna 23 May 1969.
Barnekonvensjonen eller BK	<i>Convention on the Rights of the Child</i> , New York 20 November 1989.
Den europeiske sosialpakt	<i>European social charter (revised)</i> , Strasbourg 3 May 1996.

Rettsavgjørelser fra EMD

<i>Neumeister mot Østerrike</i>	<i>Case of Neumeister v. Austria</i> , no. 1936/63, 27 June 1968.
<i>Panovits mot Kypros</i>	<i>Case of Panovits v. Cyprus</i> , no. 4268/04, 11 December 2008.
<i>Neulinger og Shuruk mot Sveits</i>	<i>Case of Neulinger and Shuruk v. Switzerland</i> , no. 41615/07, 6 July 2010.
<i>Jeunesse mot Nederland</i>	<i>Case of Jeunesse v. the Netherlands</i> , no. 12738/10, 3 October 2014.
<i>G.S. mot Georgia</i>	<i>Case of G.S. v. Georgia</i> , no. 2361/13, 21 July 2015.
<i>Blokhin mot Russland</i>	<i>Case of Blokhin v. Russia</i> , no. 47152/07, 23 March 2016.
<i>Zherdev mot Ukraina</i>	<i>Case of Zherdev v. Ukraine</i> , no. 34015/07, 25 January 2018.

Andre internasjonale rettsavgjørelser

<i>Arbitral Award</i>	<i>Arbitral Award (Guinea-Bissau v. Senegal)</i> , International Court of Justice, Judgement, 31 July 1989.
<i>ICJ mot Tsjekkia</i>	<i>International Commission of Jurists (ICJ) v. the Czech Republic</i> , The European Committee of Social Rights, no. 148/2017, 17 March 2021.

Praksis fra mellomstatlige organisasjoner

General Comment nr. 5	Committee on the Rights of the Childs General Comment nr. 5, <i>General measures of implementation of the Convention on the Rights of the Child (arts. 4, 42 and 44, para. 6)</i> . CRC/GC/2003/5 (27 November 2003). https://www.refworld.org/docid/4538834f11.html .
-----------------------	---

- General Comment nr. 12 Committee on the Rights of the Childs General Comment nr. 12, *The right of the child to be heard*. CRC/C/GC/12 (1 July 2009). <https://www.refworld.org/docid/4ae562c52.html>.
- General Comment nr. 13 Committee on the Rights of the Childs General Comment nr. 13, *The right of the child to freedom from all forms of violence*. CRC/C/GC/13 (18 April 2011). <https://www.refworld.org/docid/4e6da4922.html>.
- General Comment nr. 14 Committee on the Rights of the Childs General Comment nr. 14, *The right of the child to have his or her best interests taken as a primary consideration (art. 3, para. 1)*. CRC /C/GC/14 (29 May 2013). <https://www.refworld.org/docid/51a84b5e4.html>.
- General Comment nr. 24 Committee on the Rights of the Childs General comment nr. 24, *On children's rights in the child justice system*. CRC/C/GC/24 (18 September 2019). <https://www.ohchr.org/en/documents/general-comments-and-recommendations/general-comment-no-24-2019-childrens-rights-child>.
- CPT 2015 Council of Europe: Committee for the Prevention of Torture. *24th General Report of the CPT: European Committee for the Prevention of Torture and Inhuman or Degrading Treatment or Punishment (1 August 2013 - 31 December 2014)*. CPT/Inf (2015) 1. 21 January 2015. <https://rm.coe.int/1680696a9c>.
- UNGA (2022a) United Nations General Assembly (UNGA). *Resolution 77/209. Torture and other cruel, inhuman or degrading treatment or punishment*. A/RES/77/209. (15 December 2022). <https://daccess-ods.un.org/access.nsf/Get?OpenAgent&DS=A/RES/77/209&Lang=E>.
- UNGA (2022b) United Nations General Assembly (UNGA). *Resolution 77/219. Human rights in the administration of justice*. A/RES/77/219. (15 December 2022). <https://undocs.org/en/A/RES/77/219>.