



KRISTIANSAND TINGRETT

Dok 4

Justis- og beredskapsdepartement
Postboks 8005 Dep

0030 Oslo

Deres referanse

12/3307 ES FBF/AHI/mk

Vår referanse

13-025631ADM-KISA

Dato

29.05.2013

Høring – endringer i straffeloven 1902 og straffeloven 2005 (personforfølgelse, voldtekt og andre seksuelle overgrep, formidling av prostitusjon, forberedelse til tvangsekteskap, foreldelsesregler mv.)

Det vises til høringsbrev av 8. februar 2013, med frist 1. juni 2013. Kristiansand tingrett har følgende bemerkninger til høringsnotatet:

Personforfølgelse ("stalking") – høringsnotatet pkt. 3

Det kan stilles spørsmål ved om det er behov for lovendring for at straffeloven skal ramme den type virksomhet som omtales i høringsnotatet under dette punktet. Samtidig vil en presisering i § 390a, som er noe gammelmodig utformet, tydeliggjøre at bestemmelsen også rammer personforfølgelse, og Kristiansand tingrett stiller seg derfor positiv til forslaget. Kristiansand tingrett finner at alternativ I framstår som best språklig sett. Det er også slik at

Postadresse

Postboks 515 Lundsiden, 4605 Kristiansand S

Sentralbord

38 17 63 50

Saksbehandler

Anne Torill Koland

Bankgiro

7694.05.14823

Organisasjonsnummer

974732998

Kontoradresse

Tollbodgt. 45, 4614 Kristiansand S

Telefaks

38 17 60 09

Telefon

38 17 63 07

Ekspedisjonstid

0845-1545(0845-1500
(15/5-15/9))

Internett/E-post

kristiansand.tingrett@domstol.no

det synes mer hensiktsmessig å se personforfølgelse som en form for fredskrenkelse enn en form for skremmende eller plagsom eller annen hensynsløs adferd.

Kristiansand tingrett stiller seg kritisk til om det er behov for en egen bestemmelse for grove tilfeller. Allerede i utgangspunktet skal det en del til før § 390a kommer til anvendelse, jf. nevnte terskel for anvendelse av bestemmelsen, og de klart fleste overtredelser gir en straff helt i nedre sjikt av strafferammen, også der det er tale om gjentatte handlinger. Så sent som i 2003 ble strafferammen økt fra 6 måneder til to år, nettopp for å ha en tilstrekkelig strafferamme for de mer alvorlige tilfellene, jf. Ot.prp. nr. 51 (2002-2003). Som nevnt i høringsnotatet vil de mest alvorlige tilfellene normalt innebære brudd også på andre straffebestemmelser. Dersom det likevel innføres en egen bestemmelse for de grove tilfellene bør ikke gjentatte fredskrenkelser være det sentrale – gjentatte fredskrenkelser er det normale utgangspunktet for at det i det hele tatt blir reist tiltale i disse sakene.

Utformingen av gjerningsbeskrivelsen i voldtektsbestemmelsen – høringsnotatet pkt. 4

Kristiansand tingrett støtter en utvidelse av gjerningsbeskrivelsen i straffeloven § 192 slik at denne omfatter manglende samtykke. Det er kun samtykke som kan legitimere det som ellers vil være et svært alvorlig integritetsinngrep. En slik utvidelse av definisjonen av voldtekt vil også være mer i tråd med begrepsbruk internasjonalt og i andre land.

Det som først og fremst taler mot en endring som foreslått, er at spørsmålet om samtykke kan by på svært vanskelige bevismessige vurderinger. Innledning av seksuell omgang vil normalt skje ved konkludent adferd. Gjerningsbeskrivelsen i § 192 dekker allerede det alt vesentlige av tilfeller der seksuell omgang skjer uten samtykke, og det må antas at det er svært få tilfeller som vil falle utenfor bestemmelsen slik den lyder i dag. Dette gjelder særlig siden § 192 første ledd bokstav b, om seksuell omgang med noen som er ute av stand til å motsette seg handlingen, tolkes til å også gjelde manglende psykisk evne til å motsette seg handlingen, f. eks. grunnet beruselse. Dagens lovtekst fanger imidlertid ikke opp tilfeller der fornærmede var i stand til å motsette seg handlingen, men uten at det ble gitt samtykke, hvilket vel særlig kan tenkes ved en form for likegladhet hos fornærmede, herunder grunnet rus. Det antas ut fra dette at det er særlig ved såkalte nachspielvoldtekter, og voldtekter i grenseområdet mot sovevoldtekter, at et krav om samtykke vil kunne få betydning. I rettspraksis blir § 192 første ledd bokstav b ofte anvendt på en slik måte at et spørsmål om samtykke veves inn i vurderingen av om fornærmede var ute av stand til å motsette seg handlingen, jf. f. eks. LB-2011-30864 og LF-2010-151196, men i prinsippet er det to ulike spørsmål om fornærmede var i stand til å motsette seg handlingen og om det forelå samtykke. Det er i denne type saker godt mulig at et krav om samtykke vil kunne gi en enklere bevismessig vurdering enn om fornærmede var ute av stand til å motsette seg handlingen. Det må også antas at et krav om samtykke kan ha en signaleffekt for hva som kreves for å innlede seksuell omgang.

Kristiansand tingrett støtter også forslaget til lovteknisk løsning, ved at en utvidelse til manglende samtykke tas inn som et eget siste alternativ i § 192 første ledd. Dette fordi alternativene som eksisterer i loven i dag i de fleste tilfellene vil gi et bedre grunnlag for bevisbedømmelsen enn spørsmålet om samtykke. Som nevnt i høringsnotatet vil et bevisstema knyttet til samtykke også kunne føre til økt fokus og bevisføring rundt fornærmedes opptreden, og ved den foreslåtte lovtekniske løsningen vil man kunne unngå slikt fokus ved å benytte dagens alternativer der disse er anvendelige.

Dersom lovbestemmelsen utvides til å omfatte manglende samtykke generelt, bør det vurderes hva dette nærmere innebærer. Samtykke kan være begrenset på ulike måter. To av de mest nærliggende begrensningene er begrensning med hensyn til hvilke handlinger det er gitt samtykke til og med hensyn til rekkevidde i tid. I denne forbindelse kan det også vises til den problemstillingen som ble vurdert av Høyesterett i Rt-2003-687. Høyesterett kom til at § 192 første ledd bokstav b i utgangspunktet ikke rammer det tilfelle at seksuell omgang innledes med samtykke, og så fortsetter etter at fornærmede er kommet i en situasjon der vedkommende ikke lenger er i stand til å motsette seg det som skjer – i den aktuelle saken at fornærmede sovnet. Det er ikke gitt at dette er en hensiktsmessig forståelse av bestemmelsen sett ut fra hensynet til å beskytte mot overgrep. Høyesterett beskriver dette hensynet på følgende måte, hvilket går rett inn i departementets begrunnelse for å innføre et krav om samtykke, jf. avsnitt 15:

"Hvis forholdet ikke rammes, innebærer det også at den fornærmede ikke får strafferettslig vern for på ethvert tidspunkt å kunne velge bevisst å delta eller ikke delta i seksuelle handlinger."

Når det gjelder hensynet til tiltaltes rettssikkerhet, vil slike situasjoner uansett bare kunne innebære straffansvar dersom det etter strafferettens beviskrav kan legges til grunn at tiltalte fortsatte med seksuell omgang til tross for at han forsto eller regnet det som sannsynlig at fornærmede ikke lenger var i stand til å motsette seg handlingen. Høyesterett antok at situasjonen ikke er upraktisk, og begrunnet sitt resultat med at handlingen avviker i straffverdighet fra handlinger som ellers straffes som voldtekt, jf. avsnitt 16 og 17. At dette er kompliserte avveininger, vises ved at Høyesterett selv gjør enkelte unntak fra dette igjen, for tilfeller der den seksuelle omgangen går over til mer inngripende handlinger etter at fornærmede har sovnet, eller dersom bevisstløsheten har inntrådt som følge av epilepsi eller en ulykke, jf. avsnitt 17. Også andre varianter av problemstillinger rundt betydningen av et samtykke kan tenkes. Når det er tale om en så alvorlig handling som voldtekt, med høy minstestraft, er det viktig at de objektive grensene for straffbarheten er så klare som mulig.

Dersom straffebestemmelsen utvides med et eget alternativ for manglende samtykke, bør det foretas en egen vurdering av om § 192 fjerde ledd om grov uaktsom voldtekt også skal ramme manglende samtykke. Ut fra måten seksuell omgang normalt innledes på, fortjener dette en egen drøftelse, og det er ikke gitt at dette er straffverdig på samme måte som grov uaktsomhet knyttet til de andre alternativene i § 192 første ledd.

Kristiansand tingrett går imot den utvidelsen som er foreslått av § 192 første ledd bokstav b, om at bestemmelsen også skal omfatte situasjoner der den annen part har "særlige vanskeligheter med" å motsette seg handlingen. En kan ikke se at det vil være behov for en slik utvidelse dersom det skjer en utvidelse når det gjelder samtykke. En endring som foreslått vil dessuten etter ordlyden kunne rekke videre enn der det ikke foreligger samtykke. En person som f. eks. er beruset, søvnnig eller funksjonshemmet vil kunne ha "særlige vanskeligheter med" å motsette seg seksuell omgang, men vil likevel kunne ha et helt legitimt ønske om – og en rett til – seksuell omgang. En utvidelse som nevnt vil derfor kunne legge begrensninger på muligheten for frivillig seksuell aktivitet, herunder for personer som fra før er svakstilte.

Kristiansand tingrett har ikke synspunkter på de øvrige foreslåtte endringene i voldtektsbestemmelsen.

Forslag til endringer vedrørende forberedelse til tvangsekteskap, formidling av prostitusjon, og endringer i bestemmelsene om seksuelle overgrep, særlig vedrørende barn - høringsnotatet pkt. 5-9

Kristiansand tingrett støtter de endringer som foreslås under disse punktene.

Høringsnotatet foreslår å flytte kvalifiserte seksuelle handlinger mot barn under 14 år fra § 200 til § 195. Det kan imidlertid spørres om ikke § 200 tredje ledd, med en strafferamme på seks år, er tilstrekkelig i disse tilfellene, også når det gjelder hensynet til å oppnå oppreisning, jf. skadeserstatningsloven § 3-3. Det kan være uheldig å innføre enda en avgrensning av seksuelle handlinger. Eventuelt kan kriteriet innføres i § 200 tredje ledd som omstendigheter det særlig skal legges vekt på.

I forbindelse med forslaget om å flytte enkelte handlinger ut av § 200, vil Kristiansand tingrett benytte anledningen til å ta opp strafferammen i § 200 første ledd. Slik Kristiansand tingrett ser det, er ikke strafferammen og straffenivået for grove overtredelser av § 200 første ledd blitt utvidet i takt med strafferammene og straffenivået for seksuelle overgrep for øvrig. Ved grove overtredelser av § 200 første ledd vil det derfor kunne bli dårlig sammenheng i strafferamme og straffenivå målt opp mot sammenlignbare grove overtredelser som rammes av mer alvorlige bestemmelser. Et eksempel på dette er tilfellet i Kristiansand tingretts dom i sak 11-7351, der det var tale om gjentatte seksuelle handlinger i form av beføling i skrittet fra en drosjesjåfør mot to faste kunder som satt i rullestol. I dommen er det stilt spørsmål ved strafferammen for grove overtredelser av § 200 første ledd, jf. s. 6 (dommen følger vedlagt). En mulig løsning, som også vil gi en bedre indre sammenheng i § 200, vil være å innføre en egen strafferamme for overtredelser av § 200 første ledd begått under særdeles skjerpene omstendigheter, slik som § 200 tredje ledd sammenlignet med annet ledd.

Når det gjelder forslaget om gjeninnføring av alder som objektivt straffbarhetsvilkår etter § 195, er dette basert på EMDs avgjørelse i saken G mot Storbritannia fra 2011. Kristiansand tingrett bemerker at dette kun er en avvisningsavgjørelse, og at det er prinsipielle betenkeligheter ved å foreta løpende tilpasninger av lovverket til enkeltavgjørelser som dette. Situasjonen vil være en annen dersom det foreligger en fast praksis eller en storkammeravgjørelse fra EMD. Kristiansand tingrett vil likevel ikke stille seg imot den foreslåtte endringen i dette tilfellet.

Foreldelse – høringsnotatet pkt. 10

Kristiansand tingrett støtter forslaget om at det ikke skal løpe noen foreldelsesfrist ved drap. Drap er den ultimate forbrytelsen, og med DNA og andre tekniske spor vil det kunne være mulig å oppklare drap også etter utløpet av en foreldelsesfrist på 25 år. Det antas også å harmonere bedre med folks rettsfølelse at straffeansvaret for drap ikke skal kunne foreldes.

Kristiansand tingrett er videre enig i at det bør gjøres unntak fra dette der drapet er begått av en ung person, og finner at det er naturlig å sette grensen ved 18 år på gjerningstidspunktet.

Kristiansand tingrett stiller seg imot at foreldelsesfristen fjernes for overtredelser av straffeloven § 195 og § 196. Dagens ordning, der foreldelsesfristen ikke begynner å løpe før fornærmede er myndig, antas å gi fornærmede et tilstrekkelig vern mot foreldelse. Bevisituasjonen er i disse sakene ofte slik at det mangler bevis ut over vitneforklaringer. Det vil derfor som oftest være vanskelig å føre bevis for overgrep som har skjedd langt tilbake i tid. En frifinnelse vil kunne bety en ytterligere belastning for fornærmede. En kan heller ikke se bort i fra at en fjerning av foreldelsesfristen vil føre til at flere fornærmede venter lenger enn nødvendig med å anmelde forholdet, slik at bevisituasjonen blir vanskeligere enn den kunne blitt. Overtredelser av § 195 og § 196 vil ofte være svært alvorlig. En viker likevel tilbake fra å plassere slike overtredelser i samme kategori som drap. Det er særlig vanskelig å se at det foreligger tilstrekkelig sterke hensyn til å fjerne foreldelsesfristen for overtredelser av § 196.

Når det gjelder krigsforbrytelser kommer mange av de samme momentene inn som nevnt ovenfor når det gjelder drap, og Kristiansand tingrett støtter at det ikke skal løpe noen foreldelsesfrist for slike forbrytelser.

Når det gjelder spørsmålet om utskutt foreldelse, er Kristiansand tingrett skeptisk til at dette skal gjelde for avvergingsplikten etter straffeloven § 139. Det er vanskelig å forene med foreldelsesprinsippene som er lagt til grunn for øvrig, herunder sammenhengen mellom foreldelsesfristens lengde og forholdets alvor uttrykt gjennom strafferammen, om det skulle gjelde en utskutt foreldelse i disse tilfellene, der strafferammen kun er på ett år. Utskutt foreldelse for kun enkelte overtredelser som er nevnt i § 139 vil også gi en dårlig indre

sammenheng i foreldelse av ulike avvergingsplikter, f. eks. slik at manglende avvergelse av drap eller terrorhandling får kortere foreldelsesfrist enn manglende avvergelse av overtredelse av § 196. Dersom det likevel foretas en endring på dette punktet, bør den kun omfatte overtredelser av § 139 knyttet til § 195 og § 219 annet ledd. Når det gjelder vold i nære relasjoner, jf. straffeloven § 219, ser Kristiansand tingrett det slik at det er grunn til å innføre en utskutt foreldelsesfrist, men at dette bør forbeholdes grove overtredelser, jf. § 219 annet ledd.

Advokat som skal ivareta interessene til drepte barn – høringsnotatet pkt. 11

Kristiansand tingrett støtter lovforslaget. Det bør imidlertid gå klarere fram hva som skal være inngangsvilkåret for at det skal oppnevnes advokat. Slik forslaget er formulert, vil selv en helt svak mistanke være tilstrekkelig, og det vil kunne være uheldig om politiet ved henvendelse til retten må gi uttrykk for at det foreligger en helt svak mistanke mot pårørende som har mistet et barn. Enten bør det skje oppnevning ved alle saker der det skjer en formell henleggelse av sak som gjelder dødsfall for noen under 18 år, eller at oppnevning forbeholdes saker der det foreligger skjellig grunn til mistanke mot pårørende – den første løsningen synes mest hensiktsmessig i de få sakene dette gjelder.

Utvidelse av minstetid og tidsramme ved dom på forvaring for forbrytelser med strafferamme på fengsel i inntil 30 år – høringsnotatet pkt. 12

Kristiansand tingrett støtter de lovforslagene som er nevnt under dette punktet, da dette vil gi en bedre sammenheng i lovverket og begrunnelsen for at enkelte handlinger har en strafferamme på 30 år. Det synes imidlertid å være en inkurie i forslaget til § 39 e annet ledd siste punktum at rammen for minstetid er satt til 21 år, og ikke 20 år, dvs. to tredeler av 30 år.

Kristiansand tingrett

Yngve Svendsen
Sorenskriver