

Kultur- og likestillingsdepartementet

Sendt pr. e-post til postmottak@kud.dep.no

DERES REF.: 22/3392

VÅR REF.: 321578

DATO: 13. oktober 2022

Høring - lovforslag om forbud mot konverteringsterapi

1 Innledning

Advokatforeningens tillitsvalgte advokater utfører et omfattende frivillig og ulønnet arbeid for å ivareta rettsstaten, rettssikkerheten og menneskerettighetene. En del av dette arbeidet består i å utarbeide høringsuttalelser.

Advokatforeningens høringsarbeid er organisert i 27 lovutvalg og 13 faste utvalg, oppdelt etter særskilte rettsområder og rettslige interesseområder. Om lag hundre høringsuttalelser utarbeides av Advokatforeningens tillitsvalgte advokater hvert år.

Alle våre høringsuttalelser er forfattet av advokater med ekspertise innenfor det rettsområdet som lovforslaget gjelder. En ekspertise som ikke er hentet kun fra juridisk teori, men fra advokatenes praktiske erfaring med å bistå sine klienter – i den norske rettsstatens hverdag. Denne høringsuttalelsen er skrevet ut fra Advokatforeningens ønske om å bidra til gode lovgivningsprosesser, og gode lover.

2 Sakens bakgrunn

Vi viser til Kultur- og likestillingsdepartementets brev 23. juni 2022 med vedlagt høringsnotat, med høringsfrist den 10. oktober 2022. Etter anmodning har departementet forlenget høringsfristen til 14. oktober 2022.

Høringen gjelder forslag til straffesanksjonert forbud mot konverteringsterapi.

Denne høringsuttalelsen er i hovedsak utarbeidet av Advokatforeningens lovutvalg for strafferett og straffeprosess, samt Advokatforeningens menneskerettighetsutvalg. Lovutvalget for strafferett og straffeprosess består av Berit Reiss-Andersen (leder), Karl Nicolai Vogt Skjerdal, Anders Brosveet, Bernt Heiberg, Lars Mathias Enger, Christian B. Hjort, Heidi Juritzen, Elisabeth Myhre, Stian Mæland, Simen Perminow Skjøsberg og Frode Sulland. Advokatforeningens menneskerettighetsutvalg består av Maria Hessen Jacobsen (leder), Karl Nicolai Vogt Skjerdal, Kristian Fredheim, Åge Gustad, Ellen-Karine Hektoen og Elisabeth Roscher. Line Bettina Gilbody bistår utvalget som sekretær. Alle medlemmene har lang erfaring og god kompetanse innenfor de aktuelle rettsområdene.

3 Kommentarer til lovforslaget

3.1 Presentasjon av Advokatforeningens syn

Advokatforeningen ser at det kan være behov for å beskytte mennesker mot såkalt konverteringsterapi, fremfor alt barn. Det er neppe tvilsomt at behandling og press som har som formål å påvirke og endre en persons seksuelle orientering og/eller kjønnsidentitet vil kunne være krenkende og skadelig. Advokatforeningen er imidlertid kritisk til forslaget hva gjelder forbudets anvendelse overfor samtykkende myndige personer. Forslagets straffebud skiller ikke mellom voksne og barn, men er ment å gjelde generelt, overfor enhver og i enhver sammenheng.

Det er Advokatforeningens oppfatning at konverteringsterapi som søkes av en myndig person ikke bør kriminaliseres, og at en eventuell kriminalisering vil støte an mot våre menneskerettslige forpliktelser.

Dertil er det Advokatforeningens oppfatning at straffebudet er basert på vage og skjønnsmessige kriterier i en slik grad at det fremstår som vanskelig og usikkert å fastlegge dets innhold og rekkevidde.

3.2 Det kan være beskyttelsesverdige grunner til at en person av egen vilje søker såkalt konverteringsterapi – retten til selvbestemmelse

I høringsnotatet heter det at «[e]n kriminalisering av konverteringsterapi vil ha en avskrekkende effekt og gi et tydelig signal om at slik praksis ikke er akseptabel.»¹ Det uttales at «...konverteringsterapi særpreges nettopp ved at det er potensielt skadelige handlinger.»² Videre understreker høringsnotatet at straffebudet «...er ment å ramme handlinger som innebærer forsøk på aktiv innblanding i en persons identitet eller seksuelle orientering.»³

Forslaget synes å hvile på det premiss at konverteringsterapi etter sin art er et onde som lovgiver bør ta aktive grep for å forhindre. Advokatforeningen har forståelse for dette syn såfremt man har som utgangspunkt et menneske som har funnet sin vei og kjønnsidentitet. Ethvert individ har krav på respekt for sitt privatliv, herunder anerkjennelse av at kjønnsidentitet og seksuell orientering er en integrert del av individets personlighet. Dette er bekreftet gjennom omfattende og prinsipiell praksis fra Den europeiske menneskerettsdomstol. Forestillingen om at en persons seksuelle legning eller kjønnsidentitet kan endres gjennom noen form for behandling eller terapi fremstår i sin grunntanke som krenkende.

Samtidig vil Advokatforeningen påpeke at ulike motiver kan ligge til grunn for at en person vil ønske hjelp i anledning sin seksuelle orientering og kjønnsidentitet. Det synes å være alminnelig akseptert innen alle fagfelt at et individs personlighet formes på grunnlag av en kombinasjon av biologiske og miljømessige faktorer, herunder sosiale forhold og erfaringer. I dette mangfold vil det kunne gjøre seg gjeldende et utall av faktorer som kan begrunne en persons ønske om å få bistand i anledning spørsmål om seksualitet og identitet. Det er riktignok presisert i høringsnotatet at straffebudet ikke er ment å ramme samtaler om vanskeligheter med seksuell orientering eller kjønnsidentitet. Høringsnotatet viser til at i en slik situasjon vil ikke vilkårene i gjerningsbeskrivelsen være oppfylt, blant annet fordi samtalepartneren ikke vil ha som agenda å få den andre til å endre, fornekte eller undertrykke sin seksuelle orientering eller kjønnsidentitet.⁴ Advokatforeningen er imidlertid betenkt over at grenseoppgangen mellom den lovlige og ulovlige samtale og terapi fremstår som subtil og vanskelig å få grep på.

¹ Pkt. 7.2.3.1.

² Pkt. 7.3.4.4 side 87.

³ Pkt. 7.4.4.4 side 101.

⁴ Pkt. 7.4.4.2 side 99-100.

- Skal det være utelukket for en myndig person å søke hjelp til å utforske, forstå og finne sin seksualitet og identitet dersom personen selv ber om hjelp til endring i en bestemt retning, for eksempel motivert av religiøs overbevisning?
- Når overtrer samtalepartneren grensen mot den såkalt systematiske terapi som har endring som formål? Begrepet «endring» forutsetter et definert utgangspunkt. Vil det rammes som straffbart om samtalepartneren/terapeuten etter hvert søker å veilede personen i en bestemt retning fordi terapeuten vurderer det slik at det er individuell bevisstgjøring i denne retning som vil være til hjelp for personen?
- Hva hvis en person søker bistand til å endre sin seksuelle orientering fordi det medfører risikobasert livsutfoldelse? Er svaret at hjelpen må da være begrenset til veiledning i risikoreducerende tiltak, mens *forespurt* hjelp til å utfordre den seksuelle legning vil kunne være straffbart for samtalepartneren/terapeuten?
- Vil det være omfattet av straffebudets uttrykk «undertrykke» dersom en person i heterofilt ekteskap søker hjelp for å stå imot likekjønnet begjær, med det formål å berge ekteskapet? Lovbestemmelsen vil i så fall få det utslag at den begrenser muligheten for hjelp for mennesker med homofil legning, i motsetning til den som måtte søke hjelp mot for eksempel promiskuøs atferd overfor det motsatte kjønn (fordi hjelpen ikke har brodd mot den seksuelle orientering).

I anledning retten til religionsfrihet, peker departementet på at forslaget til straffebestemmelse ikke er til hinder for at «...skeive går til andre for å få bekreftet eller styrket egen overbevisning om at likekjønnet samliv eller transkjønnet strider mot Guds vilje.»⁵ Straffebestemmelsen vil ifølge departementet likevel ramme samtaler og veiledning dersom de inngår i et systematisk forsøk på å intervensere i den andres seksuelle orientering eller kjønnsidentitet.⁶ I gjennomgangen av lovforslagets kriterium «klart egnet til å påføre vedkommende psykisk skade», fremhever departementet ganske generelt at «[k]onverteringsterapi særpreges av at handlingen har en invaderende og skadelig karakter.»⁷

Advokatforeningen er uenig i at vurderingen av en handlings intervenserende eller invaderende karakter kan ses uavhengig av hvorvidt det foreligger et samtykke. Det tør være grunnleggende at enhver voksen person må ha anledning til å søke støtte og eventuell terapi dersom vedkommende av en eller annen grunn skulle være usikker på, ukomfortabel med eller slite med emosjonelle problemer i anledning sin identitet eller seksuelle orientering. Forslaget bryter med et slikt utgangspunkt, idet det legger opp til å utelukke muligheten for at en myndig person kan søke hjelp som vedkommende person selv måtte ønske for å endre eller å undertrykke sin seksuelle orientering eller kjønnsidentitet. Forslaget vil dermed begrense mulighetene for den gruppe mennesker som forslaget er ment å ivareta, ved at homofil og transseksuell orientering medfører fratakelse av selvbestemmelsesrett. Etter Advokatforeningens oppfatning er dette et inngrep i den private autonomi som neppe er forenlig med våre menneskerettslige forpliktelser, jf. Grunnloven § 102, EMK artikkel 8 og FN SP artikkel 17. Inngrepet fremstår dessuten som diskriminerende, idet bestemte former for seksuell orientering utgjør et kriterium for å begrense den enkeltes rett til å søke hjelp slik vedkommende selv måtte ønske.

3.3 Samtykke som avgrensning av straffebudets rekkevidde

I høringsnotatet heter det om samtykke som eventuell avgrensning av straffebudet følgende:

⁵ Pkt. 7.4.4.2 side 98.

⁶ Pkt. 7.4.4.2 side 98.

⁷ Pkt. 7.4.4.7 side 103.

«Departementet mener at straffeansvar for utføring av konverteringsterapi ikke kan være betinget av om mottakeren har samtykket eller ikke. Som mange høringsinstanser har påpekt i høringen, vil det være svært krevende å avgjøre om det er gitt et reelt samtykke i den konteksten konverteringsterapi som oftest skjer innenfor.»⁸

Advokatforeningen har forståelse for de vanskeligheter som etter omstendighetene kan være forbundet med å avdekke en persons reelle vilje, herunder i hvilken grad sosialt press kan påvirke den enkeltes opplevelse av handlefrihet. Etter Advokatforeningens oppfatning er et slikt praktisk innrettet argument ikke tilstrekkelig for i sin alminnelighet å frata en myndig person muligheten til selv å gjøre sine valg og søke etter sin vei.

Så vidt Advokatforeningen er kjent med har dette spesifikke spørsmålet om privat autonomi foreløpig ikke vært vurdert av Den europeiske menneskerettsdomstol (EMD). Imidlertid håndhever EMD retten til privat autonomi strengt, hvoretter statenes inngrepsadgang er begrenset. Samtidig har EMD slått fast at det ligger innenfor statens skjønnsmargin å regulere grensen for hvilke fysiske skader som ved samtykke kan påføres andre straffritt. Se for eksempel saken *Laskey m. fl. mot Storbritannia* (1997), som gjaldt sado-masochistisk samkvem mellom homofile menn som omfattet blant annet mishandling av genitalier med kroker og sandpapir.⁹ Departementet legger til grunn at ettersom det er godt dokumentert at konverteringsterapi kan ha store skadevirkninger på personers psykiske helse, slik som økt risiko for angst, depresjon og selvmordstanker, så må statenes lovgivningsmyndighet innvilges tilsvarende skjønnsmargin.

Etter Advokatforeningens syn er dette resonnementet for enkelt. Selvbestemmelsesretten kan på grunnlag av et kriterium om seksuell orientering eller kjønnsidentitet ikke generelt settes til side under henvisning til en risikovurdering.

Til dette kommer at forslaget retter seg mot handlinger som er *egnet til* å påføre vedkommende psykisk skade. Høringsnotatet legger altså opp til at det er arten av metode/terapi som er avgjørende, ikke resultatet av metoden/terapien.¹⁰ I høringsnotatet er det understreket at vilkåret «klart egnet til påføre vedkommende psykisk skade» beror på en objektiv vurdering. Videre er det vist til at vurderingen av «[h]vorvidt handlingen objektivt sett er egnet til å påføre psykisk skade avgjøres ikke bare på bakgrunn av handlingens karakter, men også på konteksten handlingen er utført i. Relevante momenter i vurderingen vil blant annet være om handlingen er begått overfor en person i en sårbar situasjon eller en person utsatt for direkte eller underliggende press, samt maktforholdet mellom partene. Ettersom vilkåret går ut på en objektiv vurdering, vil ikke den enkelte utsatte sin subjektive vurdering av om handlingene er egnet til å skade eller ikke, være bestemmende.»¹¹

Med dette vil forbudet ramme metoder/terapi som faktisk har vært til hjelp for den aktuelle person, uavhengig av om vedkommende person selv har ønsket hjelpen. Samtidig er skyldkravet i denne sammenheng formulert som følger: «Uvitenhet om en handling er klart egnet til å påføre psykisk skade fritar ikke for straff dersom tiltalte grovt kan bebreides for sin uvitenhet.» Forslaget legger altså opp til at skyldgraden med hensyn til handlingens skadepotensial – som objektivt kriterium – er grov uaktsomhet. Det forekommer Advokatforeningen vanskelig å anvende skyldvilkåret overfor en person som har søkt å imøtekomme en anmodning om hjelp, og spesielt dersom den som har søkt hjelp selv er av den oppfatning at bistanden har vært positiv. Etter Advokatforeningens oppfatning bør de momentene som departementet trekker frem – slik som mottakerens sårbare situasjon, om det foreligger direkte eller underliggende press, samt maktforholdet mellom partene – først og fremst være momenter under en konkret vurdering av et samtykkevilkår.

⁸ Pkt. 1 side 6. Se også pkt. 7.3.4.3 side 87.

⁹ EMD dom 19. februar 1997 (Application no. 21627/93, 21628/93 og 21974/93).

¹⁰ Pkt. 7.3.4.4 (side 88) og pkt. 7.4.4.7.

¹¹ Punkt 7.4.4.7 side 104.

3.4 Om utformingen av straffebedet – vagt og ubestemt

Forslaget til ny straffebestemmelse i § 270 definerer det objektive straffbare forhold for det første ved *formålet* med handlingene: Det må være tale om metoder som har som formål å få en annen person til å endre, fornekte eller undertrykke sin seksuelle orientering eller kjønnsidentitet. For det andre må det være tale om en handling som klart er egnet til å påføre psykisk skade. Lovteksten angir verken typer av handlinger som rammes, eller hva som kvalifiserer til konverteringsterapi. Rekkevidden av det foreslåtte straffebed fremstår med dette som usikkert, hvilket svekker forutberegneligheten. Advokatforeningen viser til eksempler som er trukket frem i punkt 3.2 ovenfor.

Det fremstår som åpenbart at lovforslaget ikke er ment å ramme hjelp mot seksuell forstyrrelse eller avvikende seksuell orientering som ved utøvelse medfører overgrep, slik som pedofili. I høringsnotatet er det uttalt at «disse forholdene uansett ikke omfattes av uttrykket "seksuell orientering", slik dette uttrykket brukes i norsk lovgivning. Det er vist til forarbeider til likestillings- og diskrimineringsloven, jf. Prop. 81 L (2016–2017) kapittel 11.9.5 side 96.¹² Høringsnotatet viser også til at uttrykket «seksuell orientering» er benyttet i flere lover, og at forarbeidene til disse lovene gir beskjed om at det er tale om en henvisning til personer av motsatt kjønn, samme kjønn eller begge kjønn.¹³ Advokatforeningen vil likevel påpeke at vi står overfor et forslag til straffebestemmelse, hvorefter presisjon bør ivaretas ved at begrepet «seksuell orientering» blir definert i lovteksten.

4 Oppsummering

Advokatforeningen slutter seg til forslaget om en straffebestemmelse som rammer såkalt konverteringsterapi som enten finner sted uten tilstrekkelig samtykke fra myndig person, eller overfor barn. De beskyttelsesbehov som lovforslaget er ment å ivareta gir etter Advokatforeningens syn imidlertid ikke legitimt grunnlag for et totalforbud som utelukker voksne mennesker fra å søke den hjelp de ønsker. Det er Advokatforeningens oppfatning at forslaget i sin nåværende form vil krenke individets selvbestemmelsesrett etter Grunnloven § 102, EMK artikkel 8 og FN SP artikkel 17. Dertil fremstår inngrepet i selvbestemmelsesretten som diskriminerende ettersom det er fundert i likekjønnet eller transseksuell orientering.

Det er Advokatforeningens oppfatning at straffebedet ikke bør rette seg utelukkende mot skadepotensiale, men i stedet være konsentrert om den psykiske skade som måtte være påført.

For å sikre forutberegnelighet bør straffebedet gis en mer presis utforming ved at det angis hvilke typer av handlinger som rammes, hva som kvalifiserer til konverteringsterapi og hva som ligger i begrepet «seksuell orientering».



Jon Wessel-Aas
leder

Vennlig hilsen



Merete Smith
generalsekretær

¹² Punkt 6.1.2 side 59 i note 72.

¹³ Punkt 7.4.4.6 side 102.