



RIKSADVOKATEN

Justisdepartementet
Lovavdelingen
Postboks 8005 Dep
0030 Oslo

JUSTISDEPARTEMENTET	
26 SEPT 2008	
SAKSNR:	200803489
AVD/KONT/BEH:	LOV/ES/KES
BOK.NR.	54
ARKIVKODE:	

Sendes pr. brev og pr. faks

DERES REF.:

VÅR REF.:
Ra 08-302 RTO/jaa
480

DATO:
24.09.08

HØRING – BESTEMMELSER OM ÆREKRENKELSER I STRAFFELOVEN 2005

1 Innledning

Det vises til departementets høringsbrev 30. mai d.å., der det bes om synspunkter til høringsnotat med forslag til nye lovbestemmelser om ærekrenkelser utarbeidet av førsteamanuensis Bjørnar Borvik. Det beklages at høringsfristen er oversittet. Arbeidssituasjonen ved embetet er ganske anstrengt, hvilket departementet utvilsomt er klar over.

Riksadvokaten har tidligere uttalt seg om straff for ærekrenkelser i høringsuttalelse av 14. juni 1996 til NOU 1995: 10 Reformen innen injurielovgivningen og i uttalelse av 12. mai 2000 til Ytringsfrihetskommisjonens utredning, NOU 1999: 27 "Ytringsfrihed bør finde Sted".

2 Straff for ærekrenkelser

2.1 Kriminaliseringsspørsmålet

Riksadvokatens grunnsyn er at straff bare bør benyttes dersom det ikke finnes andre hensiktsmessige alternativer. Dette er tidligere fremholdt en rekke ganger, også i riksadvokatens høringsuttalelse til NOU 1995: 10 i punkt III. I forlengelsen av dette synspunktet er det naturlig å stille krav til dokumentasjon for at det foreligger et reelt behov for straffesanksjon. Et slikt dokumentasjonskrav er særlig nærliggende ved spørsmål om nykriminalisering. Men også ved en totalrevisjon som man nå står overfor i forbindelse med den nye straffelov, har man særlig foranledning til å stille spørsmål ved behovet for kriminalisering av ulike typer adferd.

Nødvendighets- og subsidiaritetskrav er fremholdt av Sanksjonsutvalget som sentrale momenter for kriminaliseringsspørsmålet i NOU 2003: 15 Fra bot til bedring s. 143 flg. Utvalget peker videre på betydningen av at *de interesser* straffebestemmelsen eventuelt skal beskytte, er så viktige at de forsvarer bruken av straff. Ved straffesanksjonering av mindre viktige interesser bør bare *alvorlige overtredelser* straffes. Endelig fremholder utvalget at en forutsetning for kriminalisering bør være at overtredelser i praksis vil bli søkt *avdekket* og straffetrusselen *håndhevet*. Riksadvokaten kan i det vesentlige slutte seg til disse betraktningene.

Straffelovens bestemmelser om ærekrenkelser verner som kjent henholdsvis æresfølelsen og omdømmet. De to aspektene av æren er nært forbundet. Men det er formentlig slik at omdømmet gjennomgående oppleves som den viktigste interessen, og omdømmekrenkelser vil lettere enn

Postadresse:
Postboks 8002 Dep
0030 OSLO

Kontoradresse:
Stortorvet 2
0155 OSLO

Telefon:
22 47 78 50

Telefax:
22 33 31 12

krenkelser av æresfølelsen kunne få økonomiske og sosiale konsekvenser. I det følgende fellesbehandles de to aspektene av æresvernet.

Det bør legges en viss vekt på at straff for ærekrenkelser tar sikte på å verne om interesser som i lang tid har blitt ansett som beskyttelsesverdige, og at æren fortsatt er en størrelse som har realitet for mange. Men så vel æresbegrepets innhold som rangeringen av æren som rettsgode, har endret seg med tiden, slik at ærekrenkelser gjennomgående utvilsomt vurderes mindre alvorlig i dag enn ved tilblivelsen av straffeloven av 1902. Noen helt entydig tendens er det rett nok ikke nødvendigvis tale om. Om f.eks. vektlegging av dyd har tapt terreng, oppleves kanskje beskyldninger om intoleranse eller nedvurderinger av individuelle særtrekk, like belastende i dag som for noen årtier siden. Kanskje særlig blant personer med fremmedkulturell bakgrunn kan det dessuten være grunn til å spørre om ikke et mer tradisjonelt æresbegrep fortsatt gjør seg gjeldende – uten at dette innebærer at det er aktuelt å anerkjenne alle sider av æresfølelsen som er faktisk forekommende i større eller mindre deler av befolkningen. Riksadvokaten kan på denne bakgrunn se at det vil kunne virke urimelig å oppheve det strafferettslige vernet av interesser som fortsatt oppleves som viktige og verneverdige av mange. Når riksadvokaten likevel går inn for å avkriminalisere ærekrenkelser, har det hovedsaklig sin årsak i to forhold; for det første forekomsten av *særlige straffebestemmelser* mot visse typer krenkelse av personlighet og integritet, og for det andre at det ut fra riksadvokatens erfaringer med det faktiske *håndhevingsnivået* ikke synes å være et praktisk behov for bestemmelsene.

Mange alvorlige krenkelser som vil kunne rammes av bestemmelsene om ærekrenkelser, er også straffbare etter andre bestemmelser i straffeloven. Beskyttelsesverdige interesser er bl.a. beskyttet av straffebud som retter seg mot diskriminering, privatlivskrenkelser og fredskrenkelser, jf. straffeloven 1902 §§ 135a, 349a, 390 og 390a – som en forutsetter vil bli videreført i en eller annen form. Bestemmelsene i §§ 135a og 349a er allerede vedtatt som §§ 185 og 186 i straffeloven 2005, endog med en utvidelse av den vernede personkrets, slik at også personer med nedsatt funksjonsevne er oppregnet i bestemmelsene. I den grad man kan tenke seg tilstrekkelig grove krenkelser til at det er grunn til å reagere med straff, bør vernet følge av regler som mest mulig presist fanger inn de typetilfeller en har for øye. Et alminnelig æresvern favner under enhver omstendighet for vidt, og rammer også adferd som er mer plagsom enn straffverdig. Den mer *typiske* æreskrenkelse bør således reguleres av sosiale, og ikke strafferettslige, normer – på samme måte som andre former for uanstendighet, frekkhet og pågåenhet. Også de mer kvalifiserte ærekrenkelser er for øvrig sammenlignbare med adferd som ikke er straffbar, slik som usaklige oppsigelser fra arbeid eller bolig, og bør håndheves sivilrettslig.

Det andre hovedargument for avkriminalisering er den noe nær konsekvente ikke-bruk av straff mot ærekrenkelser de senere år, hvilket må veie meget tungt. Riksadvokatens erfaring er også at det i meget begrenset grad kommer inn klager over henleggelse på dette feltet, i hvert fall til dette embete. Det skal dog tilføyes at anmeldelsene gjennomgående vil være henlagt av politiet og en har ikke innhentet tallmateriale om antall klager til statsadvokatene. Vurderingstemaet er oftest om påtale er påkrevet "av allmenne hensyn", jf. straffeloven § 251. I de to siste tiår har riksadvokaten bare i et enkelt tilfelle (såvidt en kan erindre) kommet til at påtale var nødvendig – og det understrekes at tiltale for forbrytelse i trykt skrift kun kan reises av riksadvokaten, jf. straffeprosessloven § 65 nr. 3.

Sammenfatningsvis mener riksadvokaten at vernet av æren i tilstrekkelig grad kan beskyttes av sosiale normer, erstatningsrettslige regler og eventuelt andre straffebestemmelser enn §§ 246 flg. Det foreligger således etter riksadvokatens oppfatning ikke et så sterkt behov for kriminalisering at det kan begrunne at bestemmelsene om ærekrenkelser videreføres i den nye straffeloven.

2.2 Subsidiære merknader under forutsetning av at ærekrenkelser fortsatt kriminaliseres
Riksadvokaten erkjenner uten videre at vurdering av kriminaliseringsspørsmålet kan falle annerledes ut enn det man herfra går inn for. Det bør derfor knyttes noen merknader til det foreliggende forslag.

2.2.1 Skyldkravet for beskyldningers usannhet

I Borviks forslag er "god tro" en rettsstridsutelukkende omstendighet, og han fremholder at "aktsom god tro som en rettsstridsutelukkende omstendighet, er noe helt annet enn å oppstille skyld som vilkår for ansvar", og videre at "[d]ette er to alternative strategier for å håndtere avveiningen mellom ytringsfriheten og personvernet, og det gir ikke mening å kombinere dem".

Riksadvokaten er enig i at objektiv rettsstrid må holdes fra spørsmålet om subjektiv skyld som straffbarhetsvilkår. Etter vårt syn bør imidlertid et eventuelt straffansvar avgrenses gjennom et skyldkrav i form av uaktsomhet med sikte på sannhetsmomentet, i den grad spørsmålet om beskyldningens sannhet har betydning for den objektive straffbarheten. Aktsom god tro kan tilsi at en usann beskyldning gjøres straffri – og endog er fullt umskyldelig – men det er vanskelig å se at beskyldningen skal kunne klassifiseres som objektivt rettmessig i slike tilfeller.

Bedømmelsessituasjonen – subjektivt sett – for den som fremsetter objektivt sett sanne ærekrenkelser, vil være den samme som for den som er aktsom med sikte på sannhetsgehalten i ytringen, men som objektivt sett tar feil. Men en normativ likestilling mellom de to situasjonene forutsetter aktsomhet ved fremsettelsen av beskyldningen. Det er naturlig å kreve av den som vil fremsette belastende ytringer om andre, at det utvises aktsomhet med sikte på opplysningenes sannhet. Riksadvokaten mener således at det eventuelt bør gjelde et alminnelig uaktsomhetsansvar på dette punktet.

2.2.2 Utformingen av utkastet § 4 om innskrenkende tolking

Utkastet § 4 har overskriften "innskrenkende tolking". Etter riksadvokatens syn er det snarere tale om en lovfestet avgrensning av straffansvaret som har karakter av negativt formulerte straffbarhetsvilkår på linje med bestemmelsene i utkastet §§ 1 til 3.

I utkastets § 4 annet ledd synes *faktisk* god tro – "ytreren trodde at beskyldningen var sann" – benyttet som ett av vurderingskriteriene for om den gode tro var *aktsom*. Dette fremstår som mindre heldig.

Departementet ber om eventuelle synspunkter på om utkastet § 4 bør utformes slik at det i første rekke er hensynet til ytringsfriheten som kan medføre at straff ikke får anvendelse. Riksadvokaten er selvsagt enig i at ytringsfriheten er det helt sentrale mothensynet av betydning for avgrensningen av straffansvaret for ærekrenkelser. Men ytringsfrihet er ikke det eneste hensyn som kan ha betydning, og det foreslås derfor at man holder seg til en helt åpen rettsstridsreservasjon for det tilfellet at straffebestemmelsene om ærekrenkelser videreføres. Fortolkningen av straffebud rettet mot talehandlinger er i særlig grad kontekstavhengig, og det er da hensiktsmessig med uttrykket "rettsstridig" som lovkriterium.

2.2.3 Prosessuelle spørsmål

For behandlingen av saker om ærekrenkelser gjelder som kjent enkelte prosessuelle særregler. Straffeprosessloven § 295 første punktum har en særlig preklusjonsregel og annet punktum fastsetter at bevis som "ikke har en betydning som står i rimelig forhold til den skade som kan voldes fornærmede eller andre" skal avskjæres. Det er også en særregel i § 273 om at retten skal treffe avgjørelse om bevisføringsadgangen under saksforberedelsen. De hensyn som ligger til grunn for reglene kan nok være vektige, men er neppe særegne for ærekrenkelsessakene.¹ Det er således etter riksadvokatens syn tvilsomt om det er grunn til å ha slike særregler for saker om ærekrenkelser, og det bør vurderes om reguleringen i §§ 273 og 295 hviler på tilstrekkelig gode grunner til at bestemmelsene kan gis generell anvendelse eller om de bør utgå.

¹ Se nærmere Torgersen, Festskrift til Carl August Fleischer s. 566–569.

For ærekrenkelsesaker har man videre en særregulering av relevanskravet i straffeprosessloven § 295 annet punktum. Etter endringen av de alminnelige kravene til relevans i § 292 ved lov 28. juni 2002 nr. 55 synes særbestemmelsen å være uten selvstendig betydning, og den bør derfor oppheves.

Bestemmelsen i straffeloven § 249 nr. 4 om forbud mot å føre sannhetsbevis er av Straffelovkommisjonen ansett som en prosessuell regel, som bør overføres til prosesslovgivningen, jf. NOU 2002: 4 Ny straffelov s. 441. Etter riksadvokatens syn har bestemmelsen like mye karakter av å være en såkalt "uavbeviselig presumsjon" som funksjonelt regulerer den materielle rettstilstanden – knyttet til skyld og straffespørsmål – og således systematisk hører hjemme i straffelovgivningen, i den grad den skal beholdes. Forbud mot bevisføring vil da følge av de alminnelige relevansreglene i straffeprosessloven § 292.

3 Erstatningsansvaret

Riksadvokaten har ingen motforestillinger til forslaget om å videreføre erstatningsansvaret for ærekrenkelser.

Med det standpunkt riksadvokaten inntar til kriminaliseringsspørsmålet, vil ikke lenger straffelovens avgrensning av området for det rettsstridige kunne tjene som referanse for hva som utgjør erstatningsbetingende krenkelser. Det rettsstridige vil da enten måtte kartlegges etter ulovfestede regler, eller man vil måtte overføre straffelovens handlingsnormer om ærekrenkelser til skadeserstatningsloven eller annen sivilrettslig lovgivning.

For det tilfellet at ærekrenkelser fortsatt strafflegges, bemerkes:

Som departementet fremhever, er reglen i skadeserstatningsloven § 3-6 forstått slik at en annens ære er krenket når gjerningsbeskrivelsen i straffeloven 1902 §§ 246 eller 247 er overtrådt. Videre antar departementet at det – under forutsetning av at Borviks forslag til straffebestemmelser vedtas – ikke er nødvendig å endre skadeserstatningsloven, med følgende begrunnelse:

"Hva som skal anses som en ærekrenkelse som kan gi grunnlag for erstatning etter at straffeloven 2005 er trådt i kraft, vil som i dag forstås som en henvisning til bestemmelsene i straffeloven om krenkelse av ære eller omdømme, jf. §§ 1 og 2 i Borviks lovutkast. Erstatning vil imidlertid kunne idømmes selv om krenkelsen ikke er grov, og lovutkastet § 3 får ikke betydning i erstatningsvurderingen."

En stiller seg tvilende til om det kan være riktig at erstatningsansvaret ville kunne videreføres uten endring av skadeserstatningsloven § 3-6, dersom området for det straffbare innsnevres som foreslått. Utkastet § 3 om momenter av betydning for grovhetsvurderingen er ikke en straffutmålingsbestemmelse, men utgjør retningslinjer for avgrensningen av området for det straffbare. Ærekrenkelser som ikke er grove, er straffrie etter utkastet, og eventuell rettsstrid til tross for straffriheten kan ikke sies å følge av straffebestemmelsene selv. Det bør derfor under enhver omstendighet vurderes om det er nødvendig – eller i alle fall ønskelig av opplysningshensyn – at det fremgår uttrykkelig av skadeserstatningsloven at også ærekrenkelser som ikke er grove kan medføre erstatningsansvar (selv om de da ikke er straffbare).

4 Redaktøransvaret

Ytringsfriheten gjør seg gjeldende med særlig styrke for pressens virksomhet. Samtidig er skadepotensialet ved ærekrenkende beskyldninger størst om de spres gjennom mediene, slik riksadvokaten også fremholdt i sin høringsuttalelse til NOU 1995: 15. For ærekrenkelser fremsatt i trykt skrift eller i kringkastingssending, hører tiltalen som nevnt under riksadvokaten. I nevnte høringsuttalelse fremgår det at det i det foregående tiåret bare ble reist en enkelt slik sak. Siden den gang har det som nevnt ikke vært reist nye saker herfra. Behovet for særlige straffehjemler overfor pressen synes således meget beskjedent. Som for øvrige uttalelser antar en at det strafferettslige

"særvernet", i kombinasjon med sivilrettslige reaksjonsmuligheter og pressens selvjustis, bør være tilstrekkelig – og at det derfor heller ikke overfor pressen er behov for et strafferettslig æresvern.

5 Adgangen til å reise privat straffesak

I Ot.prp. nr. 90 (2003–2004) s. 45 er det vist til at selv om spørsmålet om å oppheve adgangen til å reise privat straffesak etter sin art er generelt, er det alt vesentlig i saker om ærekrenkelser at adgangen har vært benyttet. Departementet har derfor lagt opp til at instituttet med private straffesaker vurderes i sammenheng med behandlingen av straffebestemmelsene om ærekrenkelse.

I punkt 2.12.1 i høringsuttalelsen til NOU 2002: 4 Ny straffelov går riksadvokaten inn for å beholde ordningen med mulighet for å reise privat straffesak. En fastholder denne vurderingen, og viser til den begrunnelse som er gitt i uttalelsen. Av særlig betydning er at påtalemyndighetens *negative* påtalevedtak ikke er underlagt domstolsprøving, og at ordningen med private straffesaker dermed utgjør en sikkerhetsventil og et mulig korrektiv til uriktige henleggelse.

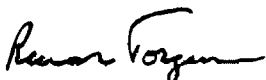
6 Mortifikasjon

Manglende bevisføring for en beskyldnings sannhet, der det har vært gitt anledning til sannhetsbevis, er tilstrekkelig for mortifikasjon, og det aktuelle utsagn erklæres da "dødt og maktesløst". Slike ord bør forbeholdes situasjonen der domstolene har reell sikkerhet for den avgjørelse som fattes. Det er uheldig at domstolene autoritativt falsifiserer et utsagn på det grunnlag som i dag utgjør vilkårene for mortifikasjon, og som lett kan føre til at reelt sanne uttalelser mortifiseres. I denne retning går riksadvokatens høringsuttalelse til NOU 1995: 10 der *fastsettelsesdom på at det ikke er ført sannhetsbevis* nevnes som et alternativ til mortifikasjon.

Borviks forslag bøter ikke på dagens situasjon, og gjør om mulig mortifikasjonsinstituttet enda mer misvisende ved at det skal avsies dom på at den fremsatte beskyldning "er usann", selv om det ikke har vært bevisførsel om beskyldningens sannhet.

Riksadvokaten slutter seg til at man ved en eventuell videreføring av mortifikasjonsinstituttet i en eller annen form, bør overføre reglene til sivilretten.


Tor-Aksel Busch


Runar Torgersen
statsadvokat