



OSLO STATSADVOKATEMBETER

Lovavdelingen

Deres referanse:

Vår referanse:

Dato:

23/92 - 2 / KJA012

12.04.2023

Høringssvar til Straffelovrådets forslag om endringer i straffelovens kapittel 26 om seksuallovbrudd (NOU 2022: 21)

Statsadvokatene i Oslo viser til Justis- og beredskapsdepartementets høringsbrev av 13. januar 2023 der vi inviteres til å inngi høringssvar til Straffelovrådets utredning NOU 2022: 21, hvor det er foreslått en rekke endringer i straffelovens kapittel 26 om seksuallovbrudd.

Samtykkebasert voldtektsbestemmelse

Vi tiltrer Straffelovrådets forslag om å utvide dagens straffebud om voldtekt til også å omfatte seksuell omgang uten samtykke.

Oslo statsadvokatembeter har tidligere vært i tvil om det har vært behov for en slik bestemmelse idet dagens voldtektsbestemmelse er vid.

Det har vært mye diskusjon i det offentlige ordskiftet om det bør innføres en samtykkebasert voldtektsbestemmelse. Vi er skeptiske til at en samtykkebasert voldtektsbestemmelse vil generere særlig flere positive påtalebeslutninger og domfellelser. Bevissituasjonen i voldtektssaker er som kjent krevende. En samtykkebasert regel endre ikke dette. Vi er bekymret for at innføring av en slik bestemmelse kan skape urealistiske forventninger om at langt flere saker vil ende med tiltale og fellende dom.

Når vi nå likevel kan tiltre rådets forslag, er det fordi det gir et viktig signal at en voldtektsbestemmelse uttrykkelig oppstiller krav til samtykke.

Vi ser også at det er handlinger som det er riktig å sette den strafferettslige merkelappen voldtekt på, men som det med dagens bestemmelse kan være usikkert om faller innenfor straffeloven § 291 flg. Det kan for eksempel gjelde saker om mishandling i nære relasjoner (§ 282), der det kommer frem opplysninger om at fornærmede også er utsatt for seksuelle overgrep. Dette er krevende saker å påtaleavgjøre, særlig der det ikke er noen umiddelbar fysisk eller psykisk mishandling i forkant av det

fornærmede beskriver som seksuelt overgrep. Vi ser at påtalemyndigheten kan ha hatt en for servil og konservativ tilnærming og "bakt inn" seksuelle overgrep i en tiltalebeslutning om mishandling i stedet for å skille ut de seksuelle overgrepene som egne tiltaleposter. Straffelovrådet har i utredningen prisverdig gått igjennom en del typetilfeller som bør omfattes av voldtektsbestemmelsen i utredningens kapittel 27.5, men rådet har imidlertid i liten grad berørt denne praktisk viktige problemstillingen.

Straffelovrådet viser i kapittel 27.4.2 til fem lagmannsrettsavgjørelser der retten kommer til at fornærmede ikke hadde samtykket til seksuell omgang og de tiltalte ble domfelt for seksuell handling med noen som ikke har samtykket til det. Vi oppfatter det slik at rådet tar disse dommene til inntekt for at det er et behov for en samtykkebasert voldtektsbestemmelse. Uten å gå inn på de konkrete sakene skal en etter vårt syn være varsom med å trekke slike slutninger. Dynamikken under en hovedforhandling vil ikke sjeldent være at tiltalte med forsvarer vil forsøke å "skyve domstolens bevisvurdering" i retning av et faktum som er uten rettslig betydning, eller som har en mildere rettsfølge. Sagt på en annen måte: Dersom en i disse sakene hadde hatt en voldtektsbasert samtykkebestemmelse, er det ikke gitt at tiltalte og forsvarer ville lagt forsvaret an på samme måte.

Straffelovrådet har foreslått at det bør være tilstrekkelig at ønsket om ikke å involvere seg seksuelt kommer til uttrykk på en måte som gitt omstendighetene i situasjonen er mulig å forstå for den eller de andre ("nei betyr nei"). Vi slutter oss til rådets vurderinger og konklusjon.

Oslo statsadvokatembeter mener det er uheldig å gå bort fra betegnelsen "voldtekt" i loven. Dette er et godt innarbeidet begrep som reflekterer alvoret i integritetskrenkelsen. Vi er skeptiske til at straffeloven ikke lenger skal ha seksuallovbrudd som betegnes som voldtekt og vi mener forslaget kan skape utfordringer ved internasjonalt politi- og straffesakssamarbeid. Det er verd å merke seg at både i dansk og svensk straffelov har man valgt å beholde begrepet voldtekt selv om man har gjort det straffbart å ha seksuell omgang uten samtykke.

Minstestraff – voldtekt til samleie

Rådet foreslår å oppheve minstestrafen på tre år for voldtekt til samleie. Vi deler de prinsipielle betenkelighetene ved minstestraff som rådet gir uttrykk for. Etter vår erfaring er dette likevel et spørsmål med begrenset praktisk betydning.

Rådet argumenterer med at minstestrafen kan ha som konsekvens at påtalemyndigheten henlegger saken selv om bevisene er gode, se utredningen side 206 og 210. Dette er en argumentasjon som også andre har fremført, og som vi finner grunn til å imøtegå. Vi kjenner oss ikke igjen i beskrivelsen. Den interne gjennomgangen vi har gjort i anledning dette høringssvaret har ikke avdekket noen eksempler der vi har henlagt en voldtektssak fordi vi ønsket mildere straff enn tre års fengsel. Det kan nok ha

sammenheng med at straffeloven § 80 gir en ganske vid adgang til å gå under minstestrafen, for eksempel når gjerningspersonen er under 18 år eller har avgitt en uforbeholden tilståelse. Denne bestemmelsen er knapt nevnt i utredningen. Så langt vi kan se har heller ikke rådet vist til konkrete eksempler som illustrerer at det vil være urimelig å dømme en gjerningsperson til tre års fengsel for voldtekt til samleie, og hvor straffeloven § 80 ikke kommer til anvendelse.

Det er nok så at domstolen kan ha frifunnet fordi den opplever at straffen ville blitt for streng. Da er det imidlertid straffenivået, ikke minstestrafen, som er problemet.

Straffenivå og normalstraff

Gjennom vår behandling av alvorlige seksuallovbrudd har vi fått innblikk i hvilke konsekvenser slike handlinger kan føre til. Overgrep endrer fornærmede. De blir annerledes i møte med andre mennesker, de stoler mindre på andre, de ønsker mindre kroppslig kontakt, de trekker seg tilbake fra sosiale aktiviteter mv. Noen får kraftige reaksjoner og er skadet i lang tid, enkelte resten av livet, mens andre får mildere reaksjoner. Reaksjonene kan for noen komme kort tid etter hendelsen, for andre mye senere. Gjerningsmannen skal ilegges en straff som er rimelig og står i forhold til forbrytelsen, se HR-2021-2145-A avsnitt 29. Det er derfor noe overraskende at utredningen i liten grad redegjør for skadepotensialet og skadefølgene alvorlige seksuallovbrudd har for enkeltindivid og samfunn. Vi savner et tydeligere fornærmet perspektiv i utredningen.

På side 210 om retningslinjer for straffutmåling i lovforarbeidene skriver rådet:

"Når det nå er etablert et strengt straffenivå for alvorlige seksuallovbrudd, er tiden moden for å gå bort fra detaljstyring av straffutmålingen fra lovgivers side gjennom angivelse av normalstraffenivåer. Slik rådet ser det kan det være grunn til å signalisere at det ikke er ønskelig å senke det generelle straffenivået i voldtektssakene, men at domstolene igjen skal ha «frihet til å fastsette den straff i den enkelte sak som de til enhver tid finner riktig ut fra tilgjengelige og relevante straffutmålingsmomenter», slik departementet uttrykte det i Prop. 97 L (2009–2010). Det kan også være grunn til å minne om at straffenivået kan justeres over tid (i strengere eller mildere retning), noe departementet også ga uttrykk for i forarbeidene til den gjeldende straffeloven."

Justis- og beredskapsdepartementet etablerte i Prop. 97 L (2009–2010) blant annet et normalstraffenivå for voldtekt til samleie. Etter vårt syn har et normalstraffenivå bidratt til at domstolene i større grad har utmålt straff som står i forhold til krenkelsens alvor. Det var ikke uten grunn at lovgiver i sin tid benyttet lovforarbeider til å gi klare føringer for straffutmålingen. Lovgivers føringer har også vært nyttige som utgangspunkter ved straffutmålingen, og bidratt til at det har vært tatt samme utgangspunkt i sammenlignbare saker.

Vi ber departementet gi uttrykk for at dagens normalstraffenivå som et utgangspunkt skal videreføres, men gjenta at det skal ses hen til konkrete omstendigheter ved utmålingen. Dette er i samsvar med uttalelsene i Prop. 97 L (2009–2010) og det grunnleggende strafferettslige prinsipp at straffen skal være rimelig og stå i forhold til forbrytelsen, se for eksempel HR-2021-2145-A avsnitt 29.

For øvrig deler vi ikke rådets oppfatning om at det er "etablert et strengt straffenivå for alvorlige seksuallovbrudd". Etter vårt syn er det mer treffende å si at det generelt sett er etablert et rimelig straffenivå. Vi er samtidig åpne for at det kan være enkeltsaker der det er fastsatt straff som i for liten grad har tatt hensyn til de konkrete omstendighetene i saken.

Strafferamme - voldtekt

Straffelovrådet foreslår å videreføre flere av dagens strafferammer for seksuallovbrudd og heve rammen for seksuell handling til to år. Vi tilrer forslaget.

Vi er imidlertid kritiske til forslaget til om å senke strafferammen for voldtekt til samleie fra 15 til 10 år. I utredningen side 212 heter det at "Rådet mener at 10 år [...] må være tilstrekkelig". Vi savner en begrunnelse for forslaget. Dagens strafferamme har vist seg å fungere godt, og vi er ikke kjent med at det er et behov for å endre denne.

Straffelovrådet trekker paralleller til mishandling i nære relasjoner, som har en strafferamme på 6 år (§ 282) og 15 år for de grove tilfellene (§ 283). Etter vårt syn er parallellen lite treffende. Mishandling i nære relasjoner gjelder ofte en rekke sammensatte handlinger som pågår over tid, og som samlet danner et mønster som resulterer i at den som rammes må leve under et regime preget av kontinuerlig utrygghet og frykt for vold. Likhetstrekkene med voldtekt er begrenset og etter vårt syn har det derfor mindre verdi å se hen til strafferammen i § 282 og § 283.

Straffelovrådet synes også å argumentere for at det naturlig å se hen til strafferammene for menneskehandel, se utredningen side 212. Vår erfaring er at disse strafferammene er for lave. Straffenivået i menneskehandelsaker er også kritisert av Magnus Matningsdal i kommentarutgaven til straffeloven. Vi viser også til Representantforslag 161 S (2022–2023) med forslag om å heve strafferammene til 10 og 15 års fengsel – som er i tråd med vårt syn. Etter vårt syn bør derfor ikke dagens ramme for menneskehandel anvendes som argument for å senke rammen for voldtekt til samleie.

For øvrig er vi bekymret for signaleffekten ved å redusere strafferammen, fjerne minstestrafen og gå bort fra et "normalstraffenivå". Samlet kan det oppfattes dithen at straffverdigheten for alvorlige seksuallovbrudd reduseres. Dersom departementet likevel går inn for å endre strafferamme og/eller fjerne minstestrafen, ber vi det klargjøre om slike endringsforslag har betydning for

normalstraffenivået.

Forslag til ny § 293 om misbruk av overmaktsforhold

Rådet foreslår en ny bestemmelse om misbruk av overmaktsforhold med noe annen utforming enn dagens bestemmelse. OST støtter forslaget.

Vi har hatt til behandling saker hvor unge jenter, gjerne i festsammenheng og uten seksuell erfaring, har hatt seksuell omgang uten at de utsettes for vold eller trusler, og uten at de er så beruset at de er ute av stand til å motsette seg handlingen. Fornærmede gir verbalt uttrykk for at hun ikke ønsker seksuell omgang, men dette respekteres ikke, og de "gir til slutt etter". Krenkelsen forsterkes ved at flere deltar, handlingen filmes og følges opp med meldinger der overgriper gir uttrykk for å ha oppnådd nok et "trofé". Forslag til ny § 293 synes egnet til å fange opp slike saker.

Vi gjør oppmerksom på at Høyesterett i dom av 13. mars 2023 (HR-2023-473-A) har kommet med en nærmere klargjøring av hvordan en skal forstå dagens § 295.

Seksuallovbrudd mot barn

Seksuelle lavalder

Rådet foreslår å senke den seksuelle lavalderen til 15 år. Forslaget er møtt med ulike oppfatninger internt hos OST.

Vi har behandlet saker der ungdom i 15-årsalderen utsettes for et ikke ubetydelig press til å bli med på seksuell aktivitet, og hvor den fornærmede åpenbart synes det er vanskelig å sette grenser. Videre er vi ikke uten videre overbevist om at ungdom i 15-årsalderen i dag er mer modne og bedre i stand til å ta overveide valg om egen seksualitet enn de var tidligere. Gutter og jenter blir i dag eksponert for seksualisert innhold/informasjon gjennom sosiale medier mv. på en helt annen måte enn for 20–30 år siden. Etter vårt syn er det viktig at lovgiver er en "motkraft" til dette.

Vi har funnet avveiningene vanskelige. Etter vårt syn har rådet trukket frem mange gode argumenter. Vi tilføyer at vi har hatt flere saker der en 15 år gammel moden jente har hatt seksuell kontakt med en eldre kjæreste der hen er for gammel til at straffebortfallsregelen i § 308 (jevnbyrdig i alder og utvikling) kommer til anvendelse. I noen av disse sakene har vi vært i tvil om det var riktig å belegge handlingen med straff.

Seksuell handling med barn

I dag rammes seksuell handling med barn under 16 år av § 304. Bestemmelsen oppstiller ikke krav til seksuell motivasjon. Rådet foreslår å endre ordlyden fra "seksuell handling" til "berøring (...) på en seksuell måte", jf. utkastet § 298. Vi er skeptiske til forslaget. Etter vårt syn er seksuell handling et godt innarbeidet begrep, og vi ser ikke behovet for en ny språkdrakt. Videre frykter vi at rådets forslag vil føre til at det oppstilles krav til motivasjon utover det som følger av dagens bestemmelse, selv om det ikke er hensikten med forslaget.

Kvalifisert seksuell handling med barn

Kvalifisert seksuell handling med barn under 14 år er i dag klassifisert som voldtekt av barn under 14 år, se § 299 bokstav c. Bestemmelsen er nærmere begrunnet i Ot.prp. nr 22 (2008–2009) punkt 7.11.1.4. Straffelovrådet foreslår at dagens løsning ikke videreføres. Vi savner en nærmere begrunnelse utover at *"Rådet mener at bevisutfordringer ikke er en god grunn til å overføre handling fra et mildere til et strengere straffebud"*, jf. side 224. De hensyn som begrunnet § 299 bokstav c, står seg like godt i dag. Vi er ikke kjent med saker som tilsier at løsningen har medført et urimelig resultat eller at det har vært et ønske om å gjøre endring. Rådets forslag kan innebære at handlinger som i dag kategoriseres som voldtekt av barn under 14 år, ender som "seksuell berøring" etter nye § 298. Etter vårt syn bør det være etablert et bedre empirisk grunnlag før dagens løsning endres.

Aldersdifferensiering

I dagens straffelov er det to straffebestemmelser som rammer seksuell omgang med barn under seksuell lavalder (§ 299 og § 302). Rådet foreslår å fjerne denne differensieringen. Det er vi uenige i. Dagens differensiering har fungert godt, og det er etter vårt syn viktig at lovgiver markerer at det er mer klanderverdig å ha seksuell omgang med et barn under 14 år. Ved å oppheve differensieringen, frykter vi at det vil åpne for mer skjønnsmessige avveininger hvor forhold rundt den fornærmede i større grad enn i dag vil få oppmerksomhet, for eksempel hvor moden en 12-13 år gammel jente er. Det kan vidløftiggjøre saken, samt øke belastningen for fornærmede. Rådets forslag vil etter vårt syn svekke det særskilte vernet barn under 14 år har i dag. For ordens skyld er dagens løsning etter vårt syn forenlig med det grunnleggende strafferettslige prinsipp at straffen skal være rimelig og stå i forhold til forbrytelsen.

Grov seksuell omgang med barn

Straffelovrådets utkast til § 301 gjelder grov seksuell omgang med barn under 15 år. Etter forslaget skal en i vurderingen av om overtredelsen er grov særlig legge vekt på: a) om det foreligger omstendigheter som nevnt i § 294. Dersom en følger rådets forslag vil det være relevant om barnet i ord eller handling har samtykket til det seksuelle overgrepet det har vært utsatt for (§ 294 bokstav b). Vi er uenige i rådets vurderinger, og vi er usikre på om det har overskuet konsekvensene av eget forslag. Forslaget

bryter markant med dagens § 299 som kategoriserer seksuell omgang med barn under 14 år som voldtekt fordi barn under denne alderen ikke kan samtykke til seksuell omgang.

Lars Erik Alfheim
førstestatsadvokat

Kristian Jarland
førstestatsadvokat

Dokumentet er elektronisk godkjent og har derfor ingen signatur