DET KONGELIGE
JUSTIS- OG POLITIDEPARTEMENT

Ot.prp. nr. 28

(1999-2000)

Om lov om endringer i straffeloven mv. (seksuallovbrudd)

Tilråding fra Justis- og politidepartementet av 28. januar 2000, godkjent i statsråd samme dag.

Særskilt vedlegg: NOU 1997: 23 Seksuallovbrudd

Til meny

1 Proposisjonens hovedinnhold

I proposisjonen foreslår departementet en revisjon av straffeloven kapittel 19 om forbrytelser mot sedeligheten og kapittel 38 om forseelser mot sedeligheten. Forslagene bygger langt på vei på Seksuallovbruddutvalgets utredning, NOU 1997: 23 Seksuallovbrudd. Formålet med revisjonen er dels en forenkling og modernisering, og dels en styrking av barns og kvinners vern mot seksuelle overgrep.

Departementet foreslår at grovt uaktsom voldtekt gjøres straffbar, med en normalstrafferamme på 5 år og en strafferamme på 8 år ved visse skjerpende omstendigheter. I dag kan bare den forsettlige voldtekt straffes.

Departementet foreslår at flere overgrep enn i dag skal regnes som voldtekt. Disse forholdene er straffbare også etter gjeldende bestemmelser, men med en lavere strafferamme. For det første skal all truende atferd brukt som middel til å skaffe seg seksuell omgang, etter forslaget pådømmes etter voldtektsparagrafen. I dag er det bare trusler som har fremkalt frykt for noens liv eller helse, som kan kvalifisere til voldtekt. Videre skal seksuell omgang med noen som er bevisstløs eller av andre grunner er ute av stand til å motsette seg handlingen, etter forslaget straffes som voldtekt. For disse handlingene innebærer departementets forslag en betydelig høyning av den øvre strafferammen.

Endelig foreslår departementet at den forhøyete strafferammen for voldtekt begått under skjerpende omstendigheter også skal gjelde voldtekt begått av flere i fellesskap og voldtekt begått på en særlig smertefull eller krenkende måte.

Departementet gir ellers uttrykk for at straffenivået i grove voldtektssaker kan synes lavt, og bør skjerpes gjennom praksis, men ser ikke grunn til å foreslå endringer i strafferammen.

Det foreslås en uttrykkelig hjemmel for domstolene til å utsette en eventuell injuriesak anlagt av en utpekt gjerningsmann mot en angivelig fornærmet, inntil overgrepssaken har fått en endelig avgjørelse. Departementet gir videre uttrykk for at det i slike ærekrenkelsessaker ikke bør anvendes en for streng aktsomhetsnorm etter straffeloven § 249 nr. 3, og også at kravene til sannhetsbevis etter § 249 nr. 1 må tilpasses den spesielle situasjonen som omgir slike injuriesaker.

I proposisjonen foreslås ingen særskilt bestemmelse om straff for seksuell omgang med noen uten vedkommendes samtykke.

Departementet går inn for å opprettholde den seksuelle lavalder på 16 år. Departementet foreslår videre at seksuell omgang med mindreårige fortsatt skal reguleres i to forskjellige paragrafer med ulik strafferamme, én for seksuell omgang med barn under 14 år, og én for seksuell omgang med barn under 16 år. Dagens strafferammer foreslås beholdt, likeså dagens regler om villfarelse om fornærmedes alder og om straffebortfall ved jevnbyrdighet i alder og utvikling. Den forhøyete strafferammen ved skjerpende omstendigheter bør gjelde også tilfelle der flere har begått handlingen i fellesskap. Straffenivået i

grove overgrepssaker er etter departementets syn for lavt, og bør skjerpes på samme måte som ved grove voldtekter.

Det er i dag opp til retten å ta opp spørsmålet om rettighetstap i forbindelse med straffesaken. I proposisjonen foreslår departementet at retten pålegges en plikt til å vurdere om den skyldige i saker om seksuelle overgrep mot barn skal idømmes rettighetstap.

Det foreslås ingen særskilt straffebestemmelse mot kommersiell seksuell utnyttelse av barn. Etter departementets syn er barn godt nok beskyttet strafferettslig gjennom de regler som allerede finnes om seksuelle overgrep og andre integritetskrenkelser.

I proposisjonen foreslås at mulighetene for behandling av sedelighetsdømte utredes nærmere.

Gjeldende bestemmelser om misbruk av overmaktsforhold foreslås forenklet. Det foreslås en ny, generell bestemmelse som rammer misbruk av stilling, avhengighetsforhold eller tillitsforhold. Det någjeldende absolutte forbudet mot seksuell omgang mellom ansatte i politiet, kriminalomsorgen eller barnevernet og personer som er innsatt eller plassert i anstalt eller institusjon, foreslås videreført.

Videre foreslås i hovedsak en videreføring av gjeldende regler om utuktig atferd og utuktige handlinger. Reglene om seksuell omgang mellom nærstående foreslås også videreført uten vesentlige endringer.

Departementet foreslår ikke noen generell kriminalisering av kjøp av seksuelle tjenester nå, men går inn for å vurdere spørsmålet på nytt om to år. Derimot foreslår departementet å gjøre kjøp av seksuelle tjenester fra personer under 18 år straffbart med en strafferamme på bøter eller fengsel inntil 2 år. Overtredelse av denne bestemmelsen foreslås gjort straffbar også når den er begått i utlandet av norske statsborgere og personer som hører hjemme i Norge.

Departementet foreslår å ta inn en legaldefinisjon av prostitusjon i bestemmelsen om hallikvirksomhet. Forbudet mot å la seg underholde av en prostituert kvinne, foreslås opphevet. Forbudet mot offentlig formidling av prostitusjon foreslås flyttet fra forseelseskapitlet til hallikparagrafen. Ellers foreslås ingen realitetsendringer i bestemmelsen.

Departementet går ikke inn for å liberalisere straffelovens bestemmelser om pornografi. I tillegg til en videreføring av dagens forbud foreslår departementet at også *produksjon* av barnepornografi og *overlatelse* av slikt materiale til andre skal være straffbart. Definisjonen av barnepornografi skal ikke lenger knyttes til en bestemt aldersgrense, men den seksuelle lavalder på 16 år vil være et retningsgivende utgangspunkt. Barnepornografi vil etter dette være kjønnslige skildringer hvor det gjøres bruk av barn, noen som må regnes som barn eller er fremstilt som barn. Overtredelse av bestemmelsen foreslås gjort straffbar også når den er begått i utlandet av norske statsborgere og personer som hører hjemme i Norge. Departementet foreslår videre et forbud mot å forlede noen under 18 år til å la seg avbilde som ledd i kommersiell fremstilling av stillbilder og levende bilder med seksuelt innhold. Det foreslås også forbud mot å produsere slike bilder der noen under 18 år avbildes. Forslaget vil gi 16- og 17-åringer en beskyttelse mot å bli utnyttet av den pornografiske og mykpornografiske industrien som de ikke har i dag.

I dag avhenger det av en tolkning av de enkelte straffebud i kapittel 19 - som i straffeloven ellers - om medvirkning til den straffbare handlingen kan straffes. I proposisjonen foreslås en egen generell medvirkningsbestemmelse som gjelder hele kapittel 19.

Enkelte av bestemmelsene i kapittel 38 foreslås videreført i kapittel 19. De fleste foreslås opphevet som foreldet. Kapittel 19 foreslås omredigert, modernisert og forenklet. Bl.a. foreslås uttrykkene «utuktig omgang» og «utuktig handling» erstattet av «seksuell omgang» og «seksuell handling». «Utuktig atferd» foreslås erstattet av «seksuelt krenkende eller annen uanstendig atferd».

2 Bakgrunnen for lovforslaget

2.1 Seksuallovbruddutvalget

Seksuallovbruddutvalget ble nedsatt av Justisdepartementet 11. desember 1995. Utvalget fikk følgende mandat:

> «1 Bakgrunnen
>
> Stortinget gjorde 12 juni 1995 følgende vedtak:
>
> «Stortinget ber Regjeringen iverksette en snarlig revisjon av sedelighetskapitlet i straffeloven, i tråd med intensjonene i Innst. S. nr. 206 for 1994-95.»
>
> I innstillingen gir dels den samlede komite og dels komiteens flertall uttrykk for følgende synspunkter:
>
> « K o m i t e e n viser til at sedelighetskapitlet i den norske strafferetten ble utforma for nærmere 100 år sia. Seinere har det vært gjort enkelte endringer, men reglene er prega av den tida de ble utforma. Det er vel neppe tvil om at rettsoppfatningen i dag er langt klarere på at seksuelt samvær skal baseres på frivillighet mellom de impliserte parter, noe som kommer dårlig fram i loven. Det er etter k o m i t e e n s mening viktig for kvinners rettslige stilling å få fram denne forståelsen i loven.
>
> K o m i t e e n viser til at straffeloven § 192 krever at det benyttes grove trusler eller vold for at ufrivillig seksuell omgang skal kunne betegnes som voldtekt i lovens forstand. De mindre grove tilfellene er regulert i § 194. K o m i t e e n mener at det er behov for i større grad å fokusere på samtykkekravet som det sentrale i voldtektsbestemmelsen.
>
> K o m i t e e n er kjent med at straffelovkommisjonen nå arbeider med å gå gjennom hele straffeloven med tanke på endringer. K o m i t e e n mener at gjennomgangen av sedelighetskapitlet i straffeloven må prioriteres og gås gjennom nå, med sikte på å foreslå endringer uavhengig av gjennomgangen av straffelovens øvrige kapitler, og fremmer forslag om dette.
>
> K o m i t e e n s f l e r t a l l , alle unntatt medlemmet fra Fremskrittspartiet, mener at i denne omgangen bør forslaget om å kriminalisere forslaget om uaktsom voldtekt bli vurdert. F l e r t a l l e t forutsetter at også strafferammene vil bli vurdert ved en slik generell gjennomgang.
>
> Det bør også foretas en vurdering av om de sentrale begreper og grensedragninger i straffelovens sedelighetskapittel passer i saker om seksuelle overgrep mot barn.
>
> F l e r t a l l e t vil be om at sedelighetskapitlet i straffeloven tas opp til revisjon så snart som mulig.»
>
> Et annet flertall (alle unntatt medlemmene fra Høyre og Fremskrittspartiet) synes å mene at straffenivået i voldtektssaker er for lavt, men at endringer i minstestraffen eller maksimumsstraffen ikke er veien å gå.
>
> Et tredje flertall, medlemmene fra Arbeiderpartiet og Høyre, mener det er for tidlig å ta stilling til forslaget om å kriminalisere grov uaktsom voldtekt, men mener at dette spørsmålet bør vurderes nærmere.

Justisdepartementet er enig med Justiskomiteen i at det er behov for å vurdere om straffelovens sedelighetskapitler bør endres. Departementet nedsetter på denne bakgrunnen et utvalg under Straffelovkommisjonen til å vurdere straffelovens sedelighetskapitler.

2 Nærmere om mandatet

Utvalget skal vurdere og fremme eventuelle forslag til endringer både i straffelovens kapittel 19 om forbrytelser mot sedeligheten og i kapittel 38 om forseelser mot sedeligheten.

Utvalget skal vurdere de spørsmål som Justiskomiteen har pekt på i Innst S nr 206 (1994-95), men skal også vurdere om det bør foretas andre endringer i de aktuelle kapitlene. Blant annet bør utvalget vurdere om enkelte straffebud, spesielt i forseelseskapitlet, er foreldede og derfor bør oppheves.

Sosial- og helsedepartementet har bedt om at det vurderes nærmere om straffeloven § 198 om seksuelt misbruk i behandlingsrelasjoner bør endres. Bakgrunnen er en henvendelse 18 mai 1995 fra Statens helsetilsyn i samråd med Riksadvokaten, som er vedlagt mandatet her. Utvalget skal vurdere de spørsmål som er tatt opp i brevet fra Statens helsetilsyn.

Barne- og familiedepartementet har bedt om at det vurderes om straffeloven § 29 om tap av rett til å inneha visse stillinger bør endres. Bakgrunnen er familie-, kultur- og administrasjonskomiteens uttalelse i Innst O nr 28 (1994-95) s 14-15 om domstolenes bruk av denne bestemmelsen i forbindelse med saker om seksuelle overgrep mot barn. Utvalget skal derfor vurdere om det er behov for revisjon av straffeloven § 29.

I tillegg til å vurdere realitetsendringer bør utvalget i den utstrekning det finner det naturlig, fremme forslag til språklig modernisering og forenkling.

Forslaget bør så langt det er mulig tilpasses til Straffelovkommisjonens arbeid med ny straffelov.

Utvalget bør innhente opplysninger om utenlandsk rett på de mest sentrale områdene mandatet omfatter.

3 Nærmere om utvalget

Utvalget skal være et underutvalg under Straffelovkommisjonen. Det skal ha slik sammensetning:

- Lagdommer Mary-Ann Hedlund (leder)
- Kommunelege Lisbeth Bang
- Statsadvokat Wenche Fliflet Gjelsten
- Sekretær Grete Kvalheim
- Psykolog Thore Langfeldt
- Advokat Knut Lindboe

Straffelovkommisjonens sekretariat skal fungere som sekretariat også for underutvalget.

Underutvalget skal avgi sin utredning til Justisdepartementet innen utgangen av 1996.»

Utvalget ble nedsatt som et underutvalg til Straffelovkommisjonen. Kommisjonens oppdrag er å foreta en fullstendig gjennomgåelse og revisjon av straffeloven og straffebestemmelsene i særlovgivningen.

Under utvalgets arbeid frem til april 1996 ble kommisjonens sekretariat ledet av byråsjef Stein Vale. Fra 1. juli 1996 ble sekretariatet ledet av rådgiver Johan Kr. Øydegard. Martin Blikra har under utvalgets arbeid vært ansatt som førstekonsulent i sekretariatet.

Etter at underutvalget trådte i funksjon, ble det besluttet å kalle det Seksuallovbruddutvalget.

Utvalget avga sin utredning 11. juli 1997, trykt som NOU 1997: 23 Seksuallovbrudd. At arbeidet tok noe lenger tid enn forutsatt i mandatet, forklarer utvalget med at mandatet var vidt, og at gjennomdrøftingen av de mange og til dels kompliserte problemstillingene krevet tid.

2.2 Hovedpunktene i utredningen

Seksuallovbruddutvalget har lagt til grunn at det skulle foretas en fullstendig revisjon av sedelighetskapitlene i straffeloven.

Sedelighetsbestemmelsene i kapittel 38 (forseelsene) foreslås opphevet. Det skyldes dels at disse av utvalget anses som foreldet, og dels at de vil fanges opp av straffebud i utvalgets forslag til nytt kapittel 19.

Kapittel 19 om sedelighetsforbrytelsene foreslås omdisponert, forenklet og modernisert. Paragrafene er i forslaget gitt en annen rekkefølge og systematisert ut fra vernet interesse og straffverdighet. Uttrykket «utuktig omgang» foreslås erstattet med «seksuell omgang». På samme måte foreslås «utuktig handling» erstattet med «seksuell handling». «Utuktig atferd» erstattes med uttrykket «seksuelt krenkende eller annen uanstendig atferd». For øvrig foreslås ikke endringer i lovens gjeldende begreper og grensedragninger. Samleiedefinisjonen foreslås opprettholdt (utkastet § 206).

Utvalget drøfter straffutmålingspraksis. Straffenivået for grove seksuelle overgrep er etter utvalgets oppfatning noe lavt, men utvalget finner likevel ikke grunn til å foreslå endringer i strafferammene.

Voldtektsbestemmelsen foreslås omformulert slik at tvangsaspektet kommer tydeligere frem (utkastet § 197). Det foreslås at den skjerpete strafferammen på fengsel inntil 21 år også skal komme til anvendelse i de tilfellene der overtredelsen er begått på en særlig smertefull eller krenkende måte eller av flere i fellesskap. Utvalgets flertall avviser kriminalisering av uaktsom voldtekt.

Utvalget foreslår heller ingen generell bestemmelse om straff for seksuell omgang med noen som ikke har samtykket.

Det foreslås at den seksuelle lavalder senkes fra 16 til 15 år, og at det gis én straffebestemmelse om seksuell omgang med mindreårige i stedet for dagens system med to straffebud (ett for barn under 14 år og ett for personer under 16 år). Gjerningspersonens villfarelse med hensyn til fornærmedes alder skal bare utelukke straffeskyld hvis det ikke foreligger noen som helst uaktsomhet. Den nye bestemmelsen (utkastet § 198) skal ha en strafferamme på 10 år, det samme som etter den strengeste regelen i dag. Utvalget foreslår imidlertid ingen nye bestemmelser om kommersiell seksuell utnyttelse av barn, men mener at spørsmål om håndheving, databasert barnepornografisk materiale og behandling av seksuelle overgripere bør utredes nærmere.

Gjeldende bestemmelser om utuktig atferd og utuktig handling foreslås i store trekk videreført (utkastet §§ 191 og 192). Det samme gjelder bestemmelsene om incest med slektning i nedstigende linje (utkastet § 199), søskenincest (utkastet § 200) og seksuell omgang med fosterbarn mv. (utkastet § 201). Gjeldende straffelov § 197 foreslås opphevet som overflødig.

De gjeldende bestemmelsene om straff for seksuell omgang ved misbruk av forskjellige overmaktsposisjoner, hvor de viktigste er misbruk av avhengighetsforhold og misbruk av stilling, foreslås videreført med enkelte mindre innholdsmessige utvidelser (utkastet §§ 193 og 194).

Utvalget foreslår heller ingen vesentlige endringer i straffebudene som rammer den som skaffer seg seksuell omgang med noen ved trusler (utkastet § 195). Det samme gjelder bestemmelsen om seksuell omgang med noen som er bevisstløs eller på annen måte ute av stand til å motsette seg handlingen (utkastet § 196).

Utvalgets forslag til ny § 202 viderefører dagens bestemmelse om hallikvirksomhet. Nytt er at en legaldefinisjon av uttrykket «prostitusjon» foreslås tatt inn i loven. Dessuten foreslår utvalget at det presiseres i bestemmelsen at formidling av andres prostitusjon i annonser mv. er straffbart. Utvalget anser det som uaktuelt å kriminalisere prostitusjon som sådan. Heller ikke vil utvalget foreslå å kriminalisere kjøp av seksuelle tjenester, verken generelt eller fra personer under 18 år.

Pornografibestemmelsen foreslås liberalisert slik at kjønnslige skildringer av såkalt alminnelig seksuell aktivitet ikke lenger skal anses som ulovlig pornografi (utkastet § 203). Det foreslås imidlertid et utstillingsforbud som vil ramme denne og visse andre former for pornografi som faller utenfor totalforbudet (utkastet § 204). I tillegg til de former for befatning med barnepornografi som i dag er straffbare, foreslår utvalget at også produksjon og overlatelse til andre uttrykkelig gjøres straffbart.

Den gjeldende regelen i § 214 om straffbortfall for noen seksualforbrytelser i de tilfellene gjerningspersonen og fornærmede inngår ekteskap, foreslås opphevet.

Medvirkningstilleggene i de enkelte straffebud foreslås erstattet av en ny og generell medvirkningsbestemmelse (utkastet § 205).

På noen punkter er det dissenser i utvalget. Disse vil bli behandlet i forbindelse med drøftelsene av de enkelte straffebudene nedenfor.

2.3 Høringen

Justisdepartementet sendte utredningen på høring 26. august 1997 til følgende adressater:
–Departementene
–Høyesterett
–Lagmannsrettene Asker og Bærum herredsrett
–Bergen byrett
–Kristiansand byrett
–Nedre Romerike herredsrett
–Nord-Troms herredsrett
–Oslo byrett
–Stavanger byrett
–Trondheim byrett
–Riksadvokaten
–Statsadvokatene
–Politimesteren i Asker og Bærum
–Politimesteren i Bergen

–Politimesteren i Kristiansand
–Politimesteren i Oslo
–Politimesteren på Romerike
–Politimesteren i Stavanger
–Politimesteren i Tromsø
–Politimesteren i Trondheim
–Barneombudet
–Forbrukerombudet
–Forbrukerrådet
–Likestillingsombudet
–Bergen forsvarerforening
–Den Norske Advokatforening
–Den norske Dommerforening
–Forsvarergruppen av 1977
–Juridisk rådgivning for kvinner (JURK)
–Juss-Buss
–Jussformidlingen i Bergen
–Juss Hjelpa i Nord-Norge
–Norges Juristforbund
–Norges Kristelige Juristforbund
–Norges Politisjefforening
–Norsk forening for kriminalreform (KROM)
–Norsk Lensmannslag
–Norske kvinnelige juristers forening
–Politiembetsmennenes Landsforening
–Rettspolitisk forening
–Samarbeidsorganisasjonen Norsk Politiforbund/Lensmannsetatens Landslag
–Frukt- og Tobakkhandlernes Landsforbund
–Handels- og Servicenæringens Hovedorganisasjon
–Norges Dagligvarehandels Forbund
–A-pressen ASA
–Forbrukernes Kabelnett forbund
–Klagenemda for kringkastingsprogram
–Kristelig kringkastingslag
–Norsk Filmforbund
–Norsk filmklubbforbund
–Norsk Kabel-TV Forbund
–Norsk Presseforbund
–Norsk Rikskringkasting - NRK AS
–Norske Annonsørers Forbund
–Norske Film- og videoprodusenters Forening
–Norske Fjernsynsselskapers Landsforbund
–Orkla ASA
–Reklamebyråforeningen
–Schibsted AS
–TV2 AS
–TV3 AS
–TVNorge
–Barnepsykiatrisk forening
–Den norske lægeforening
–Fellesorganisasjonen for barnevernspedagoger, sosionomer og vernepleiere

–Kommunenes sentralforbund
–Norsk helse- og sosialsjefslag
–Norsk Psykologforening
–Funksjonshemmedes Fellesorganisasjon
–Incestsenteret for menn (IFM)
–Incestsenteret i Rogaland
–Krisesentersekretariatet
–Kvinnefronten
–Kvinnegruppa Ottar
–Landsforbundet for lesbisk og homofil frigjøring
–Nasjonalt ressurssenter for seksuelt misbrukte barn
–Norges Handicapforbund
–Norges Husmorforbund
–Norsk Forbund for Psykisk Utviklingshemmede
–Norsk Krisesenterforbund
–Norsk Pro Vita
–Prostituertes interesseorganisasjon (PION)
–Redd Barna
–Røde Kors
–Rådet for funksjonshemmede
–Senteret mot incest i Nord-Trøndelag
–Støtteforeningen for seksuelt misbrukte barn
–Støttesenter mot incest - Agder
–Støttesenteret mot incest i Oslo
–Støttesenter mot incest for Finnmark

Høringsfristen var 1. desember 1997.

Følgende høringsinstanser har svart at de ikke har merknader til utredningen:
–Barne- og familiedepartementet
–Finansdepartementet
–Kirke-, utdannings- og forskningsdepartementet
–Miljøverndepartementet
–Planleggings- og samordningsdepartementet
–Utenriksdepartementet
–Likestillingsrådet
–Straffelovkommisjonen

Disse instansene har merknader til utredningen:
–Borgarting lagmannsrett
–Oslo byrett
–Trondheim byrett
–Riksadvokaten
–Agder statsadvokatembeter
–Troms og Finnmark statsadvokatembeter
–Kristiansand politidistrikt
–Oslo politikammer
–Politiet i Asker og Bærum
–Politimesteren i Stavanger
–Politimesteren i Troms
–Trondheim politikammer
–Politiembetmennenes landsforening

–Norges politisjefforening
–Samarbeidsorganisasjonen Norsk Politiforbund/Lensmannsetatens Landslag
–Rogaland fylkeskommune
–Barneombudet
–Bergen Høyre
–Dagligvareforbundet
–Den norske advokatforening
–Den norske lægeforening
–Fellesorganisasjonen for barnevernpedagoger, sosionomer og vernepleiere
–Handels- og servicenæringens hovedorganisasjon
–Juridisk rådgivning for kvinner
–Krisesenter og Nødtelefon for kvinner i Bergen
–Krisesentersekretariatet
–Kvinnefronten
–Kvinnegruppa Ottar
–Landsforeningen for lesbisk og homofil frigjøring
–Nasjonalt ressurssenter for seksuelt misbrukte barn
–Nord-Trøndelag Arbeiderparti
–Norsk Pro Vita
–Norsk psykologforening
–Norske kvinnelige juristers forening
–Redd Barna
–Reklamebyråforeningen
–Senter mot incest i Sør-Trøndelag
–Sosialistisk venstrepartis kvinneutvalg
–Stiftelsen støttesenter mot incest - Oslo
–Støtteforeningen for seksuelt misbrukte barn

*Trondheim byrett*og *Troms og Finnmark statsadvokatembeter*slutter seg generelt til utredningen uten å kommentere forslagene nærmere.

Andre høringsinstanser har andre merknader av generell karakter. *Barneombudet, Redd Barna, Nasjonalt ressurssenter for seksuelt misbrukte barn, Støtteforeningen for seksuelt misbrukte barn*og *Stiftelsen støttesenter mot incest - Oslo* bemerker at utredningen har en vanskelig tilgjengelig form som gjorde høringsarbeidet krevende.

*Rogaland fylkeskommune, Norsk Pro Vita, Støtteforeningen for seksuelt misbrukte barn*og *Nasjonalt ressurssenter for seksuelt misbrukte barn* er redd for at den liberalisering som lovforslaget innebærer i forhold til gjeldende regelverk kan svekke beskyttelsen av potensielle ofre. *Redd Barna* mener loven bør gå enda lenger i å beskytte barn, f.eks. ved å åpne for utradisjonelle etterforskningsmetoder. Denne instansen støtter også utvalgets forslag om at håndhevingsspørsmålet omkring seksuell utnyttelse av barn for kommersielle formål, utredes nærmere. *Borgarting lagmannsrett*understreker generelt betydningen av at bestemmelsene utformes slik at de lar seg håndheve effektivt. *Norsk psykologforening* anser utredningen som et ledd i arbeidet for å bedre ofrenes rettssikkerhet, og er tilfreds med dette.

Kvinnefronten og *SVs kvinneutvalg* mener at lovforslaget ikke tar hensyn til at regulering av seksualforbrytelser i de aller fleste tilfeller dreier seg om beskyttelse av kvinner. Kvinnefronten anser det også som en svakhet at sammensetningen av utvalget ikke avspeiler dette. Til dette siste bemerker *depar-*

*tementet*at fire av utvalgets seks medlemmer, blant dem utvalgslederen, var kvinner.

For øvrig vil innholdet i høringsuttalelsene bli behandlet nedenfor i tilknytning til de enkelte punktene i lovforslaget.

2.4 Tidligere revisjoner

Siden straffelovens vedtakelse er sedelighetsbestemmelsene blitt revidert flere ganger.

I 1927 ble en del regler betydelig skjerpet. Minstestraffen for voldtekt og for utuktig omgang med barn under 14 år ble hevet fra 1 år til 3 år. Det ble innført en minstestraff på 6 måneders fengsel for seksuell omgang med barn under 16 år. I bestemmelsene om utuktig med mindreårige ble alderen gjort til et objektivt straffbarhetsmoment, slik at ingen villfarelse om barnets alder kunne frita for straff. Bakgrunnen for reformen var et økende antall registrerte seksuallovbrudd, og en rettspraksis som fra flere hold ble kritisert for ikke å være streng nok.

I en utredning fra Straffelovrådet fra 1960 (Innstilling fra Straffelovrådet om Revisjon av straffelovens bestemmelser om forbrytelser mot sedeligheten, avgitt til Justisdepartementet 17. mars 1960) gir rådet en utfyllende oversikt over disse og andre endringer inntil da.

I utredningen foreslo Straffelovrådet å senke minstestraffene for voldtekt og utuktig omgang med mindreårige til 1 års fengsel. Flere høyesterettsavgjørelser hadde gjort det klart at retten var forhindret av minstestraffene fra å utmåle den straff den mente var riktig. Loven ble endret i 1963 i samsvar med rådets innstilling. Også villfarelsesregelen var blitt utsatt for kraftig kritikk, og ble myket noe opp. Videre opphevet man § 210 om straff for den som ikke giftet seg med en kvinne som hadde latt seg besvangre i tillit til et ekteskapsløfte. Dessuten ble det foretatt en lovteknisk forenkling.

I 1972 ble sedelighetskapitlet revidert på nytt. Dagjeldende § 213 som rammet homoseksuell omgang mellom menn og utuktig omgang med dyr, ble opphevet. Det ble også konkubinatbestemmelsen i § 379, som satte straff for den som tross påtalemyndighetens advarsel fortsatte «et offentlig forargelse vekkende samliv i utuktig omgjengelse med en person av det annet kjønn».

Ved lov 24. mai 1985 nr. 31 ble pornografibestemmelsen i § 211 endret. Foranledningen var et privat lovforslag fra stortingsrepresentantene Helen Bøsterud, Ragna Berget Jørgensen og Åge Hovengen, fremmet i Odelstinget 24. januar 1984. Uttrykket pornografisk ble tatt inn ved siden av utuktig, og en definisjon av begge uttrykkene ble tatt inn i loven. Stortinget valgte å behandle det private lovforslaget til tross for at Straffelovrådet nylig hadde lagt frem sin utredning om behovet for endringer i § 211 i NOU 1985: 19 Pornografi og straff. Det ble således aldri lagt frem noen proposisjon på grunnlag av rådets utredning.

I 1992 ble innførsel og besittelse av barnepornografi gjort straffbart.

Samtidig ble §§ 195, 196, 209 og 212 endret for å skjerpe reaksjonene ved seksuelle overgrep mot barn. Ved å heve strafferammene oppnådde man også å forlenge foreldelsesfristen. Disse endringene var ledd i oppfølgingen av

NOU 1991: 13 Seksuelle overgrep mot barn - straff og erstatning. I denne forbindelse ble også samleiedefinisjonen i § 213 utvidet.

Hallikbestemmelsen (§ 206) fikk et nytt ledd i 1995, for å gjøre det klart at også utleie av husrom til prostitusjon kan rammes som hallikvirksomhet.

Ved lov 22. mai 1998 nr. 31 ble § 192 om voldtekt endret på bakgrunn av et privat lovforslag fra stortingsrepresentanten Olav Akselsen, jf. Dok. nr. 8: 35 (1997-98). Bestemmelsens første ledd fikk et tillegg som sier at en ved vurderingen av om det er utøvet vold skal legge vekt på om fornærmede var under 14 år. Samtidig ble straffeloven § 68 endret slik at foreldelsesfristen i saker om overgrep mot barn under 14 år, ikke begynner å løpe før offeret er fylt 18 år. Endringene trådte i kraft 1. november 1998.

For øvrig vil tidligere lovendringer i noen utstrekning bli omtalt nedenfor under drøftelsene av de enkelte spørsmål.

2.5 Tilpasning til Straffelovkommisjonens arbeid

2.5.1 Innledning

I Seksuallovbruddutvalgets mandat heter det at utvalgets forslag så langt det er mulig bør tilpasses Straffelovkommisjonens arbeid med ny straffelov. Det er redegjort nærmere for utvalgets mandat foran under punkt 2.1.

Straffelovkommisjonen ble oppnevnt ved kongelig resolusjon 26. september 1980 med det mandat å legge frem utkast til ny straffelov. Kommisjonen har siden avgitt flere utredninger. Delutredning V, NOU 1992: 23 Ny straffelov - alminnelige bestemmelser, avslutter i det vesentlige den delen av oppdraget som gjelder straffelovens alminnelige del. Arbeidet med straffelovens spesielle del er på langt nær avsluttet. Seksuallovbruddutvalget gir en nærmere oversikt over kommisjonens arbeid i utredningen s. 14 flg.

Bakgrunnen for oppnevningen av Seksuallovbruddutvalget var et ønske om en snarlig revisjon av sedelighetsbestemmelsene i straffeloven. *Utvalget* har derfor basert sitt lovforslag på gjeldende straffelov. Utvalget har vurdert å utforme et alternativt lovforslag tilpasset kommisjonens forslag til ny alminnelig del, men er kommet til at dette ikke vil være hensiktsmessig. *Departementet* slutter seg til utvalgets vurdering. En ny alminnelig del i straffeloven vil etter alt å dømme ikke bli vedtatt på mange år ennå. Det kan dessuten ikke utelukkes at kommisjonens forslag i delutredning V kan komme til å bli revurdert av kommisjonen selv i forbindelse med neste utredning, eller av departementet når utredningene skal følges opp.

Utvalget har likevel kommentert enkelte av endringsforslagene i Straffelovkommisjonens delutredning V som har særlig betydning for bestemmelser som hører under utvalgets mandat. Disse vil kort bli behandlet nedenfor.

2.5.2 Forslag i Straffelovkommisjonens delutredning V som er av særlig betydning ved revisjonen av reglene om seksuallovbrudd

2.5.2.1 Skillet mellom forbrytelser og forseelser

Straffeloven skiller mellom forbrytelser og forseelser. I straffeloven er det plasseringen av straffebudet som bestemmer om det er en forbrytelse eller forseelse. De straffbare handlinger som omtales i lovens annen del, er forbry-

telser, jf. § 2 første ledd første punktum. Forseelsene er samlet i lovens tredje del, jf. § 2 annet ledd. I spesiallovgivningen er det strafferammen som avgjør om den straffbare handlingen er en forbrytelse eller en forseelse, jf. straffeloven § 2 første ledd annet punktum: Er strafferammen fengsel i mer enn tre måneder, er overtredelsen en forbrytelse. Overtredelser med lavere strafferamme er forseelser. Den enkelte særlov kan gjøre unntak fra hovedregelen om hva som anses som forbrytelser og forseelser. Skillet er først og fremst ment som en markering av handlingens grovhet, og har både prosessuelle og materielle virkninger.

Straffelovkommisjonen foreslår å oppheve skillet mellom forbrytelser og forseelser, jf. delutredning V s. 58-59. Kommisjonen viser til at forskjellene i straffverdighet ikke lenger samsvarer like konsekvent med strafferammene som før. Dessuten ble den prosessuelle betydningen av skillet sterkt begrenset med straffeprosessloven av 1981.

Seksuallovbruddutvalget tar ikke stilling til forslaget, men konstaterer - med den begrunnelsen som det er redegjort for ovenfor - at utvalgets lovforslag må ta utgangspunkt i gjeldende straffelov. Etter forslaget er alle sedelighetsovertredelser å anse som forbrytelser, og samtlige er plassert i straffeloven kapittel 19. Alle sedelighetsforforseelsene som i dag er plassert i kapittel 38, foreslås opphevet. Enkelte elementer i noen av bestemmelsene fanges opp av forslaget til nytt kapittel 19. De øvrige bestemmelsene anses som foreldet.

Departementet er enig med utvalget i at det heller ikke på dette punktet er hensiktsmessig å foregripe Straffelovkommisjonens forslag.

Når det gjelder opphevelsen av bestemmelsene om forseelser mot sedeligheten, vises det til drøftelsene under punkt 14 nedenfor.

2.5.2.2 Generell medvirkningsbestemmelse

Gjeldende straffelov inneholder ingen generell bestemmelse om når medvirkning er straffbar. Om medvirkning til overtredelse av et straffebud er straffbar, avhenger av det enkelte straffebud. Noen straffebud nevner medvirkning særskilt. Der medvirkning ikke er nevnt, beror straffebudets rekkevidde av en nærmere tolkning.

Straffelovkommisjonen går i delutredning V inn for en generell medvirkningsbestemmelse. *Seksuallovbruddutvalget* foreslår en generell medvirkningsbestemmelse for sedelighetsforbrytelsene etter mønster av kommisjonens forslag. *Departementet* slutter seg til utvalget, og viser til drøftelsene i punkt 12 nedenfor. Denne endringen er uproblematisk å gjennomføre uavhengig av lovens alminnelige del, og vil uansett innebære en teknisk forenkling.

2.5.2.3 Ansvar for uforsettlige skadefølger

Straffeloven § 192 om voldtekt og §§ 195 og 196 om seksuelle overgrep mot mindreårige har alle i annet ledd en utvidet strafferamme dersom handlingene får visse følger. Strafferammen for voldtekt øker fra 10 til 21 års fengsel dersom den fornærmede som følge av handlingen omkommer eller får betydelig skade på legeme eller helse. Det samme gjelder for utuktig omgang med barn under 14 år. Utuktig omgang med barn under 16 år har i utgangspunktet en strafferamme på 5 år, som utvides til 15 år dersom den fornærmede omkommer eller får betydelig skade på legeme eller helse som følge av handlingen.

Det er ikke et vilkår for straffbarheten at disse følgene er omfattet av gjerningsmannens forsett. Det er nok at gjerningsmannen kunne ha innsett muligheten av en slik følge, jf. straffeloven § 43. Denne særlige skyldformen kalles culpa levissima.

Straffelovkommisjonen går inn for å oppheve reglene om forhøyet strafferamme ved uforsettlige følger. Kommisjonen begrunner sitt standpunkt med at det i første rekke er den forsettlige handlingen som kan bebreides lovbryteren, og at det er den som bør være avgjørende for skyldspørsmålet. Ved så lave skyldgrader som etter straffeloven § 43 bør man etter kommisjonens oppfatning være varsom med å skjerpe straffen. Dessuten vil straffelovens system bli enklere hvis denne særlige skyldformen oppheves. I praksis kan det være vanskelig å trekke den nedre grensen for culpa levissima, og også grensen mot alminnelig uaktsomhet. Kommisjonen anbefaler at uforsettlige følger i stedet tillegges vekt innenfor de ordinære strafferammene etter vanlige straffutmålingsprinsipper.

Seksuallovbruddutvalget er ikke enig i kommisjonens vurderinger. Utvalget kan ikke se at man, ut fra et ønske om å forenkle lovens system, vinner noe ved å gjøre spørsmålet om uforsettlige følger til et moment ved straffutmålingen i stedet for ved skyldspørsmålet. Tvert om kan man skape usikkerhet om betydningen av slike følger ved å fjerne de forhøyete strafferammene. Voldtekt og seksuelle overgrep mot barn kan ha så alvorlige følgeskader at det uansett bør være adgang til å gå ut over den alminnelige strafferammen. Skjerpede strafferammer for uforsettlige følger vil etter utvalgets syn til en viss grad virke styrende på straffutmålingen, og det er ønskelig å signalisere til domstolene at lovgiverne ser meget alvorlig på seksualovergrep som har slike følger. Selv om følgene ikke omfattes av gjerningsmannens forsett, øker handlingens straffverdighet i disse tilfellene. Utvalget går etter dette inn for å beholde culpa levissima-regelen for uforsettlige følger av voldtekt og seksuelle overgrep mot mindreårige. Utvalget har dessuten lagt vekt på at kommisjonens forslag ikke i noe fall kan gjennomføres på mange år ennå. Hvis forslaget skulle bli aktuelt, bør vurderingen skje samlet for hele straffelovgivningen, og ikke bare for seksualforbrytelsenes vedkommende.

Departementet deler utvalgets standpunkt og begrunnelsen for det, og foreslår å videreføre de forhøyete strafferammene for voldtekt og overgrep mot mindreårige med skyldformen culpa levissima for så vidt gjelder skadefølgene.

2.5.2.4 Forhøyete strafferammer ved gjentakelse

Både voldtektsbestemmelsen og bestemmelsene om seksuelle overgrep mot mindreårige har en høyere strafferamme når gjerningsmannen tidligere er straffet for den samme eller en liknende forbrytelse, jf. § 192 annet ledd, § 195 annet ledd og § 196 annet ledd. Den forhøyete strafferammen er den samme som beskrevet ovenfor for uforsettlige skadefølger. For at den forhøyete strafferammen skal komme til anvendelse, må vilkårene i straffeloven § 61 være oppfylt: Gjerningsmannen må ha fylt 18 år da den tidligere forbrytelsen ble begått. Straffen for den tidligere handlingen må være helt eller delvis fullbyrdet. Det må ha gått høyst seks år fra straffen for den tidligere handlingen var fullbyrdet, til den nye handlingen fant sted.

Straffelovkommisjonen ga i delutredning I - NOU 1983: 57, Straffeloven under omforming, uttrykk for det var grunn til å vurdere å oppheve de særskilte strafferammene for gjentakelse. I delutredning V s. 236 uttaler kommisjonen at kommisjonens endelige lovutkast antakelig ikke kommer til å inneholde slike særlige strafferammer.

Utvalget foreslår å opprettholde de særskilte strafferammene for gjentakelse i bestemmelsene om voldtekt og seksuelle overgrep mot mindreårige. Utvalget fremholder at tidligere domfellelser for grove seksuelle overgrep er et særlig straffskjerpende forhold, og at siderammene for gjentakelse til en viss grad virker styrende for når tidligere straffbare forhold får betydning ved straffutmålingen. Utvalget peker på at gjentakelsesstraff i praksis ofte kommer til anvendelse i saker av denne typen. Også her ønsker utvalget å være tilbakeholdent med å foregripe kommisjonens forslag, især når kommisjonens endelige konklusjon er så usikker som her.

Departementet er enig med utvalget i at de forhøyete strafferammene for gjentakelse bør beholdes, og viser til utvalgets begrunnelse. For øvrig vises det til redegjørelsen for departementets syn på straffutmålingspraksis under punkt 4.6 når det gjelder voldtekt og punkt 6.3 i saker om seksuelle overgrep mot mindreårige.

2.6 Departementets generelle syn på revisjonen

Straffeloven ble formet for om lag 100 år siden. Det gjelder også bestemmelsene om seksuallovbrudd, som til tross for enkelte revisjoner i årenes løp i det vesentlige har beholdt sin opprinnelige utforming. På denne tiden har samfunnet endret seg svært mye. Det gjelder såvel de ytre rammevilkår, som folks rettsoppfatninger. Behovet for en grundig vurdering av bestemmelsene er derfor store. Departementet slutter seg til synspunktene fra Stortingets justiskomite i Innst. S. nr. 206 (1994-95) på behovet for en revisjon. Komiteens syn, som fikk tilslutning av Stortinget, er gjengitt i Seksuallovbruddutvalgets utredning s. 7-8, jf. ovenfor under punkt 2.1.

Den viktigste materielle endringen departementet tilrår i proposisjonen, er kriminaliseringen av grovt uaktsom voldtekt. Forslaget bygger på den grunntanke at all seksuell omgang bør være frivillig, og at begge parter har et ansvar for å respektere hverandres grenser. I praksis kan det særlig være et problem at kvinnens nei til seksuell omgang ikke tas alvorlig av mannen, spesielt hvis de to har hatt kontakt med hverandre på forhånd. Nykriminaliseringen tar først og fremst sikte på å beskytte kvinner mot menn som gjennom vold eller trusler oppnår seksuell omgang på en slik måte at dagens krav til forsett ikke er oppfylt, f.eks. fordi han ikke forsto at det var årsakssammenheng mellom volden eller truslene og den seksuelle omgangen. Var det grovt klanderverdig av ham ikke å forstå dette, skal han etter forslaget likevel kunne dømmes for grovt uaktsom voldtekt. Slik hensynsløs atferd anser departementet som så alvorlig og uønsket at den bør være straffbar.

Voldtektsofrenes stilling blir ytterligere styrket ved at departementet foreslår å inkludere i voldtektsbestemmelsen også seksuell omgang oppnådd ved mindre alvorlige trusler og seksuell omgang med noen som er bevisstløs eller av andre grunner ute av stand til å motsette seg handlingen. Disse handlingene er straffbare også i dag, men etter andre straffebud med en lavere straf-

feramme. Ved å ta dem inn i voldtektsbestemmelsen får disse overtredelsene en betydelig høyere strafferamme, og det markeres tydelig at samfunnet ser alvorlig på denne type handlinger - som kan være like straffverdige som de som tradisjonelt har vært bedømt som voldtekt.

En annen viktig materiell endring er nykriminaliseringen av kjøp av seksuelle tjenester fra personer under 18 år. Forslaget er et uttrykk for at departementet ønsker å beskytte særlig barn og unge mot å bli ofre for prostitusjon. I prinsippet er all prostitusjon uønsket. Departementet har likevel ikke villet gå inn for en generell kriminalisering av kjøp av seksuelle tjenester, men vil vurdere spørsmålet på ny om to år.

Samtidig har det vært viktig for departementet å få frem at ikke all uønsket atferd hensiktsmessig kan bekjempes ved hjelp av straffeloven. Et slikt synspunkt ligger bak konklusjonen om at departementet ikke kan tilrå at seksuell omgang med noen mot vedkommendes vilje bør gjøres straffbar uten at det samtidig foreligger andre kvalifiserende momenter ved handlingen. Kampen mot vold og kvinneundertrykkelse må også føres på mange andre arenaer enn gjennom strafferetten. Respekten for kvinners rett til å bestemme over sin egen seksualitet må først og fremst styrkes gjennom forebyggende og holdningsskapende tiltak.

For øvrig innebærer departementets lovforslag i det vesentlige en videreføring av de regler som gjelder i dag. Bak lovforslaget ligger likevel grundige vurderinger av hvilke handlinger som bør være straffbare, hvilken strafferamme som bør gjelde og utformingen av straffebudene for øvrig. Det skal kreves mer tungtveiende grunner for å endre regelverket enn for å beholde det, og så tungtveiende grunner har departementet ikke funnet der departementet går inn for å beholde den gjeldende rettstilstanden.

For eksempel foreslår departementet å beholde gjeldende bestemmelser om seksuelle overgrep mot mindreårige. I motsetning til Seksuallovbruddutvalgets flertall avviser departementet å senke den seksuelle lavalder fra 16 til 15 år. Begrunnelsen er at barn og unge i denne sårbare alderen har behov for det vernet som dagens seksuelle lavalder gir dem. I dag er dette større enn noensinne som følge av den massive påvirkningen til for tidlig modning og den seksuelle oppmerksomhet som mediesamfunnet fører med seg.

Som ledd i å forebygge seksuelle overgrep mot barn foreslår departementet en ny prosessuell regel som pålegger domstolene en plikt til å vurdere idømmelse av rettighetstap i saker om seksuelle overgrep mot barn. Det er viktig å hindre at overgripere gjennom sitt arbeid får anledning til å misbruke barn på nytt.

Seksuelle overgrep mot kvinner og barn blir i dag avdekket i større grad enn tidligere. Samfunnet ser også mer alvorlig på denne typen overgrep nå enn før. Det er i større grad enn tidligere blitt dokumentert hvor alvorlige og langsiktige skadevirkninger slike overgrep kan få for ofrene. Likevel mener departementet at den gjeldende lovgivningen, med de unntak som fremgår ovenfor, stort sett gir ofrene god nok beskyttelse. For alle seksualforbrytelser er strafferammene romslige. Imidlertid utnyttes strafferammene bare i liten grad når domstolene utmåler straffer i de konkrete sakene. Departementet er derfor av den oppfatning at straffenivået både i voldtektssaker og saker om grove overgrep mot mindreårige bør skjerpes innenfor de rammene som alle-

rede eksisterer, og som stort sett foreslås videreført. Dagens straffutmålingsnivå reflekterer ikke alltid handlingenes grovhet, og det er grunn til å stille spørsmålet om dagens straffenivå er i utakt med den alminnelige rettsoppfatning.

Revisjonen innebærer også en hardt tiltrengt modernisering og forenkling av regelverket. Forslaget til ny lovtekst er forsøkt tilpasset moderne lovspråk, og lagt så nær opp til vanlig dagligtale som mulig. Selvfølgelig må straffebestemmelser gis det presisjonsnivå som er nødvendig for å sikre rettssikkerhet, forutberegnelighet og likebehandling, men de bør også i størst mulig grad kunne forstås av lekfolk. Gammeldagse eller uklare ord og uttrykk er foreslått sløyfet eller erstattet av nye, mer tidsmessige uttrykk. Samtlige forseelser mot sedeligheten i straffeloven kapittel 38 foreslås opphevet. En del av bestemmelsene foreslås opphevet fordi det ikke lenger er behov for dem. Dels er disse forholdene ikke lenger noe praktisk problem, dels har synet på dem endret seg slik at de ikke lenger bør være straffbare. Enkelte bestemmelser fanges opp av forslaget til nytt kapittel 19 i straffeloven.

3 Enkelte generelle spørsmål

3.1 Språklig modernisering

3.1.1 Generelt

I mandatet for Seksuallovbruddutvalget er utvalget bedt særskilt om å legge frem forslag til språklig modernisering og forenkling så langt det finner det naturlig.

Utvalget foreslår en generell modernisering av lovspråket. Utvalget har tatt hensyn til de betraktninger Straffelovkommisjonen har gitt uttrykk for når det gjelder den språklige utformingen av straffebud. Kommisjonens synspunkter er gjengitt på s. 17 i utvalgets utredning.

Videre sier utvalget (s. 17 i utredningen):

> «I forslaget til nye bestemmelser har utvalget også tatt sikte på språklig konsekvens og sammenheng. En mer moderne språkdrakt vil i seg selv bidra til en forenkling av lovspråket og dermed gjøre innholdet i bestemmelsene lettere tilgjengelig. Utvalget har kritisk vurdert behovet for vurderingspregede ord og uttrykk. I en del sammenhenger er utvalget blitt stående ved at det er lovteknisk nødvendig å gjøre bruk av slike ord og uttrykk. Alternativet vil lett kunne bli et mer omfattende og komplisert lovspråk, herunder større bruk av kasuistisk utformede paragrafer. Det er grunn til å anta at en slik lovteknikk i mange tilfelle vil være lite egnet til å fremme formålet med en språklig modernisering og forenkling, nemlig å gjøre lovverket mer oversiktlig og forståelig. Der hvor vage eller skjønnsmessige ord og uttrykk er benyttet i lovteksten, har utvalget gjort rede for innholdet i merknadene til de enkelte bestemmelsene i lovutkastet i kapittel 4 nedenfor.
>
> Bruk av koblingsord har også en språklig side, men medfører etter utvalgets syn ingen spesielle problemer på området for utvalgets mandat.»

Ingen *høringsinstanser* har hatt synspunkter på dette.

*Departementet*er enig i utvalgets generelle betraktninger, og viser ellers til at Straffelovkommisjonen ved sin totalgjennomgåelse av straffeloven vil måtte se sedelighetsbestemmelsene i sammenheng med straffeloven for øvrig. Departementet har for sin del lagt stor vekt på å utforme bestemmelsene så lettfattelig som råd, selv om innholdet i noen tilfeller kan være ganske komplekst.

3.1.2 Noen sentrale begreper

Seksuallovbruddutvalget redegjør på s. 13 i utredningen for enkelte begreper som er sentrale i beskrivelsen av de ulike overtredelsene i straffeloven kapittel 19. Disse begrepene er «utuktig atferd, utuktig handling, utuktig omgang og samleie». Begrepene beskriver handlinger av ulik grovhet i strafferettslig sammenheng. Samleiebegrepet er definert i straffeloven § 213, og presisert gjennom rettspraksis. De øvrige begrepene er ikke definert i loven, men er godt avklart gjennom rettspraksis.

Utvalget gjengir følgende redegjørelse for disse begrepene fra NOU 1991: 13 Seksuelle overgrep mot barn - straff og erstatning:

«3.1 Samleie, utuktig omgang, utuktig handling og utuktig atferd

Straffebestemmelsene som rammer seksuelle overgrep mot barn er samlet i straffeloven kapittel 19. Straffeloven skiller mellom fire kategorier av seksuelle overgrep: samleie, «utuktig omgang», «utuktig handling» og «utuktig atferd». Hvilken av disse betegnelsene et overgrep gis, er avgjørende for hvilke straffebestemmelser (eventuelt hvilket straffalternativ i en bestemmelse) som kommer til anvendelse. Dette har betydning for strafferammen og følgelig også for spørsmålet om foreldelse. Det har dessuten betydning for en del andre forhold, blant annet for fornærmedes rett til bistandsadvokat og oppreisning, se kapittel 3.3

Før gjennomgangen av hvilke seksuelle handlinger som omfattes av de forskjellige kategoriene, er det på sin plass å si noe om forholdet mellom dem. Fra lovgivers side er de ment å reflektere grovheten av et seksuelt overgrep. Således kan man si at alle overgrep er utuktig atferd. De som kvalifiserer som utuktig handling, er gitt en strengere behandling hvis de foretas med noen under 16 år (se kapittel 3.2.2). De enda grovere forholdene behandles etter reglene om utuktig omgang, og blant disse er samleie i visse tilfeller skilt ut og gitt en strengere behandling.

Hva som skal til for at det i strafferettslig forstand har skjedd et *samleie,* ble fastslått av Høyesterett i en dom gjengitt i Rt 1988 s 1207. Førstvoterende, med støtte av de andre dommerne, viste til at i følge festnet teori og rettspraksis foreligger samleie i strafferettslig forstand når det mannlige kjønnslem helt eller delvis føres inn i den indre del av kvinnens kjønnsorgan - vagina. Det er ikke nok at det mannlige kjønnslem er ført inn i skjedeåpningen - vulva. Denne forståelsen var i følge Høyesterett så festnet, at domstolene ikke kan bygge på en annen forståelse.

Analt samleie skal etter straffeloven § 213 likestilles med vaginalt samleie. I forarbeidene til § 213 er analt samleie definert som innføring av penis i endetarmsåpningen (Ot prp nr 79 for 1988-89 s 45). Innføring av penis i munnhulen (oralt samleie), anses ikke som samleie i strafferettslig forstand.

Utuktig omgang omfatter som nevnt samleie, men går videre. En viss veiledning kan man få av uttrykket «samleielignende forhold», som ble brukt i motivene til straffeloven. Således omfattes samleiebevegelser med blottet kjønnsorgan mellom en annens lår eller mot vedkommendes mage eller seteparti, og det å føre en eller flere fingre inn i den annens skjede (Rt 1989 s 517) eller endetarmsåpning (Rt 1990 s 319). Innføring av gjenstander i skjede eller endetarmsåpning er også utuktig omgang. Handlingen behøver ikke nødvendigvis være seksuelt motivert, jf Andenæs og Bratholm s 104. Suging og slikking av kjønnsorganer omfattes også. Likeså det å onanere seg selv til sædavgang i den annens ansikt og munn (Rt 1990 s 760). Videre vil det være utuktig omgang hvis den ene part masturberer den annen. Her kan det oppstå avgrensningsproblemer i forhold til *utuktig handling* som omfatter beføling av kjønnsorganer eller bryster. Avgjørende for om det foreligger masturbasjon eller beføling av kjønnsorganene, er antakelig om bevegelsene er av en viss intensitet. I Straffelovrådets innstilling 17 mars 1960 s 9 brukes uttrykk «gnidende bevegelser». I dommen gjengitt i Rt 1986 s 794, ble det ansett som utuktig omgang at domfelte «masturberte henne ved å bevege hånden mange ganger utenpå hen-

> nes kjønnsorgan». I dommen gjengitt i Rt 1951 s 726 hadde domfelte «ført sin hånd et par ganger over en gutts blottede kjønnslem». Dette ble klassifisert som utuktig handling.
>
> Mens både utuktig omgang og utuktige handlinger alltid skjer *med* en annen, er det tilstrekkelig at krenkelsen skjer *overfor* eller i overvær av den annen for å omfattes av uttrykket *utuktig atferd.* Typiske eksempler på handlinger som vil rammes av bestemmelser om utuktig atferd, er blotting og anstøtelige bevegelser eller ordbruk.»

Denne redegjørelsen er fortsatt dekkende for gjeldende rett, bortsett fra at enkelte former for utuktig omgang senere er likestilt med samleie. Det ble gjort ved en endringslov 22. mai 1992 nr. 49, etter forslag i den samme utredningen.

Forståelsen av begrepet «utuktig omgang» ble utdypet av Høyesterett i en kjennelse 16. november 1999. Spørsmålet var her om det å tvinge fornærmede til selv å føre gjenstander inn i vagina, omfattes av straffeloven § 192 om voldtekt. Etter flertallets syn følger det av selve begrepet utuktig omgang at minst to personer må være direkte involvert ved fysisk kontakt. Håndteres gjenstanden alene av fornærmede, finner det altså ikke sted noen utuktig omgang, selv om dette skjer som følge av tvang fra en eller flere personer. Mindretallet mener derimot at man av kravet om at den utuktige omgangen skal være foretatt med noen, ikke kan utlede at den tvungne i gjerningsøyeblikket må ha stått i fysisk berøring med den som utøver tvangen.

Utvalget går inn for å erstatte utuktsbegrepet med uttrykket «seksuell», der hvor sammenstillingen «utuktig omgang» og «utuktig handling» er benyttet i någjeldende bestemmelser. Dette gjelder samtlige bestemmelser om seksuelle overgrep og incestbestemmelsene. I forhold til den rettspraksis som har utkrystallisert seg, vil endringen etter utvalgets syn ikke medføre noen problemer. Denne rettspraksis vil fortsatt være relevant. Uttrykket «seksuell» har et klart meningsinnhold for de fleste, benyttes i daglig tale og vil gjøre bestemmelsene mer moderne og lettere tilgjengelige. Forslaget er begrunnet i et ønske om språklig modernisering og medfører ingen endringer innholdsmessig. Begrepet «utuktig» inneholder riktignok noe mer enn begrepet «seksuell», som er mer nøytralt. Utuktsbegrepet innebærer samtidig noe som strider mot samfunnets normer for kjønnssedelighet. Men i forhold til bestemmelsene som retter seg mot seksuelle overgrep og incest er merinnholdet i utuktsbegrepet ikke nødvendig for å beskrive området for det straffbare. Snarere bidrar utuktsbegrepet etter utvalgets syn til å abstrahere og forvanske meningsinnholdet. Begrepet seksuell gir her en mer presis og treffende karakteristikk av de straffbare handlinger.

I gjeldende straffelov § 212 første ledd kan ikke uttrykket «utuktig adferd» erstattes av uttrykket «seksuell atferd» uten at meningen blir endret. Utuktsbegrepets merbetydning er her nødvendig for å fange opp det ikke-seksuelle aspektet i atferdskrenkelsen. Men også her kan det straffbare beskrives med mer tidsmessige begreper, mener utvalget, og foreslår at den straffbare atferd beskrives som «seksuelt krenkende eller annen uanstendig atferd». Utvalget tilsikter ingen innholdsmessige endringer.

Utvalget forslår også enkelte andre begrepsmessige endringer, som ikke vil bli behandlet nærmere før under de enkelte punktene hvor de hører hjemme: I bestemmelsen om ulovlig pornografi går utvalget inn for å benytte

«pornografi» som hovedbegrep, og dette begrepet skal gis en legaldefinisjon. Når det gjelder hallikbestemmelsen, går utvalget inn for at ordet «prostitusjon» skal legaldefineres og brukes som hovedbegrep.

Borgarting lagmannsrett, Politimesteren i Kristiansand, Trondheim politikammer, Barneombudet, Forsvarergruppen av 1977, Norges politisjefforening, Samarbeidsorganisasjonen Norsk Politiforbund/Lensmannsetatens Landsforening, Fellesorganisasjonen for barnevernpedagoger, sosionomer og vernepleiere, Norske Kvinnelige Juristers Forening, Pro-senteret (Oslo kommune), støtter utvalgets forslag om å erstatte utuktsbegrepet med uttrykket «seksuell».

Politiembetsmennenes Landsforening mener det er uheldig å erstatte begrepet «utuktig» med «seksuell». Begrepet «utuktig» er innarbeidet med et fast, negativt ladet innhold og således bedre egnet til å betegne straffbare, seksuelle overgrep. *Politiet i Asker og Bærum* mener begrepet «seksuell» kan gi inntrykk av at seksuallovbrudd må være seksuelt motivert. Eventuelt må det presiseres i forarbeidene at begrepsendringen bare er av språklig karakter.

Departementet er i det store og det hele enig i utvalgets forslag til modernisering og forenkling, og viser til utvalgets begrunnelse. Departementet tilføyer at bruken av uttrykket «seksuell» ikke medfører noe vilkår om en bestemt motivasjon bak den straffbare handlingen.

3.1.3 Begrepsbruken i saker om seksuelle overgrep mot barn

Enkelte bestemmelser i straffeloven kapittel 19 inneholder som ett av flere straffbarhetsvilkår at fornærmede skal være under en viss alder. I andre bestemmelser er ikke fornærmedes alder et vilkår for straffbarhet. Fornærmedes alder vil likevel være av betydning ved vurderingen av den enkelte handlingens straffverdighet. Dessuten vil det i slike saker være aktuelt å anvende vedkommende straffebud i idealkonkurrens med bestemmelser som særskilt verner mindreårige mot seksuelle overgrep.

Utvalget drøfter på s. 32-34 i utredningen hvorvidt det er naturlig å dele seksualovergrep mot barn inn i kategoriene samleie, utuktig omgang, utuktig handling og utuktig atferd. Grensedragningen byr på bevisproblemer. Dessuten kan seksuelle handlinger ofte medføre like store skadevirkninger for barna som seksuell omgang. Utvalget er likevel kommet til at gjeldende begrepsbruk og overgrepskategorier bør beholdes og begrunner det slik (s. 33):

> «Utvalgets begrunnelse er i hovedtrekk den samme som i NOU 1991: 13 og Ot. prp. nr. 20 (1991-92), jf. foran. Utvalget har lagt særlig vekt på forskjellen i straffverdighet, og at det er behov for å markere denne gjennom ulike kategorier basert på overgrepets intensitet og differensierte strafferammer. Begrepene er innarbeidet i praksis, og innholdet i og avgrensningen mellom begrepene og overgrepskategoriene er blitt avklart gjennom høyesterettspraksis. Utvalget kan ikke se at det vil være mulig å oppnå noe av betydning ved å oppheve skillet mellom omgang og handling, verken i forhold til rettsvern for ofrene, straffenivået eller på andre måter. Det vil uansett kunne oppstå bevisproblemer i tilknytning til den straffbare handling og omstendighetene omkring denne.»

Utvalget har også vurdert hvorvidt det vil være hensiktsmessig å ha et to-sporet system i straffeloven kapittel 19, ett for overgrep mot mindreårige, og ett

for overgrep mot voksne. Dette avvises under henvisning til at kapitlet da vil bli unødvendig uoversiktlig og komplisert.

Av bestemmelsene som verner andre interesser enn mindreårighet, reiser voldtektsbestemmelsen særlige problemer når fornærmede er under den seksuelle lavalder. Voldtektsbestemmelsen setter straff for seksuell omgang ved vold eller ved å fremkalle frykt for noens liv eller helse. *Frivillig* seksuell omgang faller dermed utenfor lovens ordlyd. Seksuell omgang med personer under den seksuelle lavalder er derimot straffbart uavhengig av om samtykke forelå, jf. straffeloven §§ 195 og 196.

Utvalget drøfter denne problemstillingen på s. 53-54 i utredningen. Etter utvalgets syn kan det synes som en logisk brist at voldtektsbestemmelsen kan anvendes i idealkonkurrens med bestemmelser som beskytter en gruppe personer som aldri kan gi straffriende samtykke til seksuell omgang. Utvalget finner likevel at den manglende sammenhengen her ikke er så tungtveiende at det tilsier endringer i rettstilstanden. Voldtektsbestemmelsen ivaretar et volds- og trusselaspekt ved handlingen også ved seksuell omgang med mindreårige, som ikke dekkes av straffeloven §§ 195 og 196.

Av *høringsinstansene* er det bare *Redd Barna* som har uttalt seg om begrepsbruk og grensedragninger i saker om seksuelle overgrep mot barn. Organisasjonen støtter utvalgets forslag om og begrunnelse for å beholde dagens begrepskategorier.

Departementet er enig i utvalgets forslag om og begrunnelse for å beholde dagens begrepskategorier i saker som gjelder overgrep mot barn. Departementet går heller ikke inn for å opprette et «to-sporet» system i straffeloven kapittel 19, med ett sett regler for seksuelle overgrep mot barn og ett for overgrep mot voksne.

Videre er departementet enig med utvalget i at voldtektsbestemmelsen fortsatt bør kunne anvendes i idealkonkurrens med straffeloven §§ 195 og 196, og viser til utvalgets drøftelser på s. 53-54 i utredningen.

3.2 Oppbyggingen av straffeloven kapittel 19

3.2.1 Gjeldende rett

Bestemmelsene i straffeloven kapittel 19 verner til dels ulike interesser. Beskyttelse mot seksuelle overgrep og vern om personlig integritet er sentrale elementer i voldtektsbestemmelsen og i bestemmelsene som rammer seksuell omgang ved trusler, stillingsmisbruk og utnyttelse av avhengighetsforhold, tillitsforhold eller hjelpeløshetstilstander. Det samme gjelder bestemmelsene om seksuell handling og atferd og forbudet mot seksuell omgang med mindreårige. I de sistnevnte bestemmelsene er også mindreårigheten i seg selv en vernet interesse. Bestemmelsene om stillingsmisbruk er til dels også til beskyttelse for den ansatte.

Forbudene mot seksuell omgang mellom nærstående var opprinnelig begrunnet i arvebiologiske hensyn, hensynet til sunne familierelasjoner og hensynet til allmennhetens oppfatninger, i tillegg til at reglene naturligvis beskytter den svake parten mot seksuelle overgrep.

Hallikparagrafen beskytter prostituerte mot menneskelig og økonomisk utnyttelse av en noen annen karakter enn seksuelle overgrep. Bestemmelsen

er også ment å skulle begrense miljøet rundt prostitusjonen, bl.a. fordi dette erfaringsmessig gir grobunn for annen kriminalitet.

Pornografibestemmelsen har tradisjonelt vært begrunnet i moral- og sedelighetshensyn, og rammer ikke direkte krenkelser av enkeltpersoner. Men forbudet mot barnepornografi er i tillegg begrunnet i et ønske om å beskytte barn mot seksuelle overgrep. Reglene innebærer at det ikke eksisterer noe legalt marked for slik pornografi i Norge, og grunnlaget for produksjon vil da bli mindre og indirekte beskytte barna mot de overgrepene som produksjonen innebærer.

I praksis forekommer det ikke sjelden at samme handling rammes av flere av straffebudene i kapittel 19. Hvis disse straffebudene verner ulike interesser, kan de anvendes i idealkonkurrens.

I dag er paragrafene i kapittel 19 dels ordnet etter vernet interesse. Bestemmelsene som verner enkeltindivider mot seksuelle overgrep ved bruk av tvang, vold og trusler kommer først i kapitlet. Mindreårighetsbestemmelsene står samlet deretter. Så følger bestemmelsene om misbruk av stilling, før hallikparagrafen, deretter incestbestemmelsene og så pornografibestemmelsen. Reglene om seksuell atferd og handling kommer helt til slutt.

Kapittel 19 er også i noen grad, men ikke konsekvent, systematisert etter de straffbare handlingers grovhet. Det innledes med voldtektsbestemmelsen, deretter følger to overgrepsbestemmelser med lavere strafferammer. Bestemmelsene om seksuell atferd og handling, som er minst alvorlig, er plassert til slutt. I mellom kommer imidlertid først bestemmelsene om seksuell omgang med mindreårige, som dels har like høye strafferammer som voldtektsbestemmelsen. Etter disse igjen kommer bestemmelser om misbruk av stilling, hallikbestemmelsen og så incestbestemmelsene, som har lavere strafferamme enn bestemmelsene om mindreårige. Pornografibestemmelsen kommer deretter, umiddelbart foran bestemmelsen om seksuell atferd og handling.

3.2.2 Utvalgets syn

Utvalget foreslår at overskriften i kapittel 19 endres fra «Forbrydelser mot sædeligheten» til «Seksuallovbrudd». Når det gjelder den lovtekniske gruppering og systematisering av straffebudene i kapittel 19, tar utvalget utgangspunkt i at dette beror på en hensiktsmessighetsvurdering. Det bør være en indre sammenheng i kapitlet, og regelverket bør være oversiktlig. For å ivareta disse hensynene best mulig, er det etter utvalgets syn nødvendig å omarbeide kapittel 19.

Når det gjelder den innbyrdes plasseringen av bestemmelsene i kapittel 19, har utvalget vurdert flere mulige løsninger (s. 35 i utredningen). Det konkluderer med at straffebudene i størst mulig grad bør plasseres ut fra både vernet interesse og straffverdighet. I utvalgets forslag til lovtekst innledes kapittel 19 med et forbud mot seksuelt krenkende og annen uanstendig atferd. Deretter kommer forbudet mot seksuelle handlinger overfor barn og noen som ikke har samtykket. Overgrepsbestemmelsene som rammer seksuell omgang følger deretter samlet. Innbyrdes er disse ordnet etter overgrepets intensitet og graden av tvang og straffverdighet, slik at de strengeste bestemmelsene om voldtekt og overgrep mot mindreårige kommer til slutt. Slik blir alle bestem-

melsene som rammer overgrep mot enkeltindivider, plassert sammen. Deretter følger incestbestemmelsene, som utgjør en mellomgruppe som også ivaretar andre hensyn enn de øvrige overgrepsbestemmelsene. Så følger forbudet mot hallikvirksomhet, pornografibestemmelsen og forslaget til nytt utstillingsforbud, som i forskjellig grad ivaretar andre interesser og hensyn. Slik får disse bestemmelsene en mer hensiktsmessig plassering enn i dag.

Utvalget har vurdert om pornografibestemmelsen og det utstillingsforbudet som utvalget foreslår, bør tas ut av kapittel 19 og eventuelt plassereres i et eget kapittel, fordi disse bestemmelsene ivaretar andre hensyn enn de øvrige paragrafene i kapitlet. Imidlertid avviser utvalget en slik løsning nå. Det vises til at spørsmålene om kapittelinndeling og andre vesentlige strukturelle endringer bør vurderes i en større sammenheng. Disse spørsmålene bør derfor overlates til Straffelovkommisjonen i forbindelse med den pågående totalgjennomgåelsen av straffeloven.

3.2.3 Høringsinstansenes syn

Riksadvokaten mener «Seksualforbrytelser» vil være en mer dekkende overskrift på kapittel 19 enn «Seksuallovbrudd», så lenge straffeloven ellers skiller mellom forbrytelser og forseelser. Selv om dette kapitlet etter utvalgets forslag vil omfatte både seksualforbrytelser og -forseelser, vil bestemmelsene etter dagens inndeling av straffeloven være forbrytelser.

Ingen andre høringsinstanser har uttalt seg særskilt om oppbyggingen av straffeloven kapittel 19.

3.2.4 Departementets syn

Departementet er enig med utvalget i at spørsmål om vesentlige strukturelle endringer som går ut over den innbyrdes plasseringen av bestemmelsene i kapitlene 19 og 38, bør overlates til Straffelovkommisjonen.

Som Riksadvokaten mener departementet at kapittel 19 bør ha «Seksualforbrytelser» som overskrift. Departementet viser til Riksadvokatens begrunnelse for dette. Riksadvokatens forslag harmonerer bedre med overskriftene ellers i straffelovens annen del, som bruker ordet «forbrytelse» der det er naturlig.

Departementet har - i likhet med utvalget - lagt vekt på både vernet interesse og straffverdighet ved plasseringen av bestemmelsene i kapittel 19, men har likevel valgt en annen rekkefølge.

Departementet har valgt å innlede med voldtektsbestemmelsen. Deretter kommer bestemmelsene om misbruk av stilling og avhengighetsforhold mv., fulgt av forbudene mot seksuell omgang med mindreårige. Så følger incestbestemmelsene og bestemmelsene om seksuell handling og seksuelt krenkende eller annen uanstendig atferd. På denne måten forblir bestemmelsene som beskytter enkeltindividet mot seksuelle overgrep samlet. Riktig nok er incestbestemmelsene plassert innimellom, men også disse kan sies å beskytte enkeltindividet mot overgrep, i tillegg til at de som nevnt ivaretar andre interesser. Til dels er bestemmelsene så langt systematisert etter grovhet, i og med at voldtektsbestemmelsen kommer først, og bestemmelsene om handling og atferd kommer sist. Imidlertid er bestemmelsene om stillingsmisbruk plassert mellom voldtekt og seksuell omgang med mindreårige. Dette er gjort fordi de

har en viss sammenheng med voldtektsbestemmelsen ved at det i begge tilfeller kan dreie seg om en form for tvang.

Dessuten oppnår en ved denne plasseringen at både voldtektsbestemmelsen og bestemmelsene om misbruk av mindreårige beholder samme paragrafnummerering som i dag. Disse bestemmelsene er viktige i praksis, og dette kan derfor bety en lettelse for dem som skal praktisere de nye reglene. Dette forutsetter at nåværende § 191 fortsatt må stå tom. Lovteknisk hadde det vært gunstigere å «fylle opp» kapittel 19 fra første paragraf, men den gevinsten en oppnår ved fortsatt å la voldtektsbestemmelsen innlede kapitlet som § 192, veier etter departementets syn tyngre.

Det har også hatt betydning for departementets vurdering at samtlige av de andre nordiske land innleder sedelighetskapitlet i straffeloven med voldtektsbestemmelsen.

Hallikbestemmelsen, forbudet mot å kjøpe seksuelle tjenester fra personer under 18 år og pornografibestemmelsen kommer etter departementets syn naturlig til slutt. Disse bestemmelsene har det til felles at de også - og til dels i hovedsak - tar sikte på å beskytte andre interesser enn enkeltindividet. Dermed kan det være mer nærliggende å plassere dem andre steder i straffeloven. Dette er imidlertid et spørsmål om hvordan straffeloven bør struktureres, og som departementet ønsker å avvente Straffelovkommisjonens vurdering av.

3.3 Strafferammene

3.3.1 Gjeldende rett

Strafferammene er uttrykk for lovgiverens syn på de straffbare handlingenes grovhet og straffverdighet. Straffeloven § 17 angir de alminnelige ytterrammene for idømmelse av fengselsstraff. Etter hovedregelen kan fengselsstraff idømmes fra 14 dager til 15 år. Hvis et straffebud ikke inneholdt en annen straffetrussel enn at overtredelse straffes med fengsel, ville § 17 danne den øvre og nedre grense for straffen. Men de aller fleste straffebud inneholder særskilte strafferammer. Det vanligste er en lengstestraff som er kortere enn den i § 17, men også minimumsstraffer forekommer. I sammenstøtstilfelle setter § 17 en øvre strafferamme på 20 år. I tilfelle hvor det er særlig bestemt i loven, kan fengsel inntil 21 år idømmes.

Det er i norsk rett tradisjon for vide strafferammer som gir domstolene stor grad av frihet til å idømme den straff som retten mener er passende i den enkelte sak. Dette henger sammen med at det erfaringsmessig kan være store variasjoner i straffverdigheten ved forskjellige overtredelser av samme straffebud, alt etter de konkrete omstendigheter i saken. Også strafferammene i straffeloven kapittel 19 er vide, slik at hele spekteret av overtredelser av den enkelte bestemmelse, fra de groveste til de mindre grove, kan fanges opp. Innenfor strafferammen tar retten hensyn til skjerpende og formildende omstendigheter. Flere bestemmelser har dessuten forhøyete strafferammer for særlig alvorlige tilfeller. Noen har også bestemmelser om minstestraff.

Strafferammene i de enkelte straffebud suppleres av bestemmelsene i straffelovens alminnelige del. Det er en viss adgang til å gå under den minstestraff som måtte være fastsatt, eller til å idømme en mildere straffart (straf-

feloven § 56). Det er utstrakt adgang til å gjøre fullbyrdelsen av straffen betinget (§ 52). Ved sammenstøt av flere forbrytelser gjelder regelen i § 62. Det skal idømmes en felles frihetsstraff som må være strengere enn den fastsatte minstestraffen for noen av forbrytelsene, og som ikke må overstige høyeste maksimum for noen av dem med mer enn det halve. Straffeloven § 62 er svært praktisk i sedelighetssaker, fordi flere straffebud ofte er overtrådt i samme handling (idealkonkurrens).

Innenfor strafferammene står domstolene som nevnt i utgangspunktet fritt. Lavere rettsinstanser må likevel følge de retningslinjer som er fastlagt av Høyesterett. Hvilke omstendigheter som kan ilegges vekt i skjerpende og formildende retning, er for en stor del fastlagt gjennom rettspraksis. For mange typer overtredelser ligger gjennomsnittet av den utmålte straffen stort sett i nedre del av den skala som strafferammene gir anvisning på. Dette gjelder også mange seksualforbrytelser.

Stortingets justiskomite har ved flere anledninger gitt uttrykk for at straffenivået for sedelighetsforbrytelser, bl.a. mot barn, bør skjerpes (Budsjettinnst. S. nr. 4 for 1996-97, 1997-98 og 1998-99, samt i Innst. S. nr. 168 (1997-98)).

Strafferammene har også prosessuell betydning, men dette vil ikke bli nærmere omtalt her (jf. utredningen s. 18-19).

3.3.2 Utvalgets syn

I Innst. S. nr. 206 (1994-95) uttaler Justiskomiteens flertall at også strafferammene må bli vurdert i forbindelse med den generelle gjennomgåelsen av sedelighetskapitlet i straffeloven. Flertallet ga uttrykk for at straffenivået i voldtektssaker er for lavt, men gikk likevel ikke inn for at straffenivået skulle søkes endret gjennom høyere strafferammer.

Utvalget går ikke inn for å utvide bruken av minstestraffer, og foreslår heller ingen økning av nivået på minstestraffene i gjeldende kapittel 19. Utvalget viser til at erfaringene med bruken av minstestraffer tilsier at de brukes med forsiktighet. Utvalget slutter seg til Straffelovkommisjonens synspunkter i delutredning I på bruken av minstestraff, som er gjengitt s. 20 i utvalgets utredning. Utvalget påpeker at spørsmålet om bruk av minstestraff for seksualovergrep ble vurdert av Justisdepartementet både i 1989 og i 1992, uten at departementet fant grunn til å øke bruken av minstestraff. Minstestraff er et meget inngripende virkemiddel, som bør forbeholdes de groveste overgrepene som voldtekt og seksuelle overgrep mot barn under 14 år. På den annen side finner utvalget ingen grunn til å gå bort fra minstestraffen i disse tilfellene. I denne sammenheng viser utvalget til at adgangen til å gi deldom - det vil si delvis betinget og delvis ubetinget dom - ble utvidet ved en lovrevisjon i 1993. Dette er et forhold som etter utvalgets syn må tas i betrakning ved vurderingen av minstestraff som lovgivningspolitisk virkemiddel ved straffutmålingen. Et økt antall av deldommer begrunnet i at minstestraffen ble vurdert som urimelig streng, vil etter utvalgets syn likevel være en uheldig utvikling.

Utvalget mener at straffenivået for voldtekt og overgrep mot mindreårige er noe lavt. Straffenivået for grove seksuelle overgrep kan likevel etter utvalgets syn skjerpes innenfor de eksisterende strafferammene. Utvalget har derfor ikke foreslått noen økninger i strafferammene for denne typen overgrep.

Utvalget har heller ikke funnet grunn til å foreslå noen heving av strafferammene ut fra en straffverdighetsvurdering. Strafferammene reflekterer etter utvalgets syn de enkelte overgrepenes straffverdighet. Utvalget mener videre at de gjeldende strafferammene fremstår som godt harmonisert i forhold til hverandre. En viss opprydning er det likevel behov for, men mer vidtrekkende endringer med sikte på å begrense antallet strafferammer, ville etter utvalgets mening føre utenfor mandatet. Videre har utvalget vurdert om det vil være formålstjenlig å differensiere strafferammene ved oppdeling i alminnelig og grov overtredelse, slik at det gis en egen bestemmelse med forhøyet strafferamme for den grove overtredelsen. Utvalget er imidlertid kommet til at en slik teknikk ikke er hensiktsmessig på området for utvalgets mandat. Det vises til at en sondring mellom alminnelig og grov overtredelse er mindre heldig for slike integritetskrenkelser det her dreier seg om, da voldtekt og seksuelle overgrep mot barn i utgangspunktet er svært grove forbrytelser. På den annen side er det ikke grunnlag for å anta at en slik lovgivningsteknikk vil gi noen større effekt på reaksjonsnivået i forhold til dagens lovgivning.

Utvalget har ikke funnet grunn til å gå nærmere inn på spørsmålet om straffutmålingen bør undergis en mer detaljert lovregulering. Det vises til at spørsmålet ble vurdert av Straffelovkommisjonen i delutredning V, NOU 1992: 23 Ny straffelov - alminnelige bestemmelser. Kommisjonen fremmet ikke forslag om slike regler. Dette er etter utvalgets oppfatning et spørsmål som fortsatt hører under kommisjonen.

3.3.3 Høringsinstansenes syn

Borgarting lagmannsrett, Riksadvokaten, Politiet i Asker og Bærum, Forsvarergruppen av 1977, Politiembetsmennenes landsforening og *Redd Barna* er enig med utvalget i at gjeldende strafferammer for seksualforbrytelser er tilstrekkelige. En eventuell skjerping av straffenivået bør heller skje gjennom domstolenes praksis.

Riksadvokaten er av den oppfatning at dagens straffenivå for bl.a. voldtektssaker, er for lavt, mens *Politiembetsmennenes Landsforening* mener dette gjelder generelt for sedelighetssaker. *Borgarting lagmannsrett* og *Politiet i Asker og Bærum* påpeker at straffenivået bør skjerpes for voldtekt og seksuelle overgrep mot mindreårige. *Redd Barna* mener straffenivået for seksuelle overgrep mot barn ligger for lavt.

3.3.4 Departementets syn

Departementet deler i hovedsak utvalgets generelle syn på strafferammene og straffutmålingen, og viser til utvalgets begrunnelser.

Når det gjelder forholdet mellom bruken av minstestraff og adgangen til å avsi deldom, bemerker departementet at den økte adgangen til å avsi deldom unntaksvis bør kunne benyttes til å avbøte urimelige resultater av minstestraff. Derimot vil det være uheldig om deldomspraksis systematisk skulle uthule betydningen av minstestraff i de få tilfellene vi har en slik regel. Departementet har imidlertid ikke grunnlag for tro at dette er tilfelle i dag.

For øvrig viser departementet til omtalen av strafferammer og straffutmålingspraksis under de enkelte punktene.

4 Voldtekt

4.1 Gjeldende rett

Straffeloven § 192 rammer den som «ved vold eller ved å fremkalle frykt for noens liv eller helse tvinger noen til utuktig omgang».

Som *«utuktig omgang»* regnes for det første samleie og forhold som likestilles med samleie. Se nærmere punkt 4.4 nedenfor om samleiebegrepet. Også fysisk berøring mellom nakne kjønnsdeler regnes som utuktig omgang, uavhengig av om det har vært utført samleiebevegelser. Videre omfattes det at en mann fører sitt blottede lem mellom kvinnens lår, likedan at han utfører samleiebevegelser mot kvinnens mage eller seteparti. Masturbasjon regnes som utuktig omgang enten den er ensidig eller gjensidig. Det samme gjelder suging og slikking av kjønnsorganer. Innføring av en eller flere fingre eller av gjenstander i skjeden eller endetarmsåpningen er også regnet som utuktig omgang. Utuktig omgang avgrenses nedad mot utuktig handling.

Offeret må være *tvungett*il den utuktige omgangen. Det må være årsakssammenheng mellom tvangen og den utuktige omgangen. Om offeret fysisk ikke har kunnet sette seg til motverge, eller om hun ikke har våget det, spiller ingen rolle.

Men ikke enhver tvang til utuktig omgang rammes som voldtekt. Tvangsmidlene må være *«vold»*eller det å *«fremkalle frykt for noens liv eller helse»*.

Voldsbegrepet er svært vidt. Det omfatter alle grader av vold fra det å ta tak rundt offeret og holde henne fast, til slag, spark, kvelertak og bruk av våpen. I juridisk teori er kravet til vold i voldtektsbestemmelsen oppsummert som «enhver maktanvendelse mot fornærmedes legeme som utføres med det forsett å overvinne en alvorlig ment motstand» (Bratholm og Matningsdal (red.): Kommentarutgave til straffeloven, 1995 s. 429). Det er imidlertid ikke noe krav at offeret har satt seg til motverge. Ved lov 22. mai 1998 nr. 31 fikk § 192 første ledd et nytt annet punktum som sier at det ved vurderingen av om det er utøvet vold, skal legges vekt på om fornærmede var under 14 år. Også før lovendringen var det imidlertid full anledning til å ta hensyn til offerets alder ved vurderingen av om voldskriteriet var oppfylt. Lovgiver ønsket likevel denne presiseringen for å tydeliggjøre at det skal mindre til for å konstatere voldsutøvelse overfor en så svak gruppe som barn under 14 år.

Alternativet «fremkalle frykt for noens liv eller helse» rammer trusler. Ikke enhver trussel rammes, bare den som fremkaller slik frykt som bestemmelsen nevner. Trusselen kan ha kommet til uttrykk gjennom ord eller handlinger, f.eks. å peke eller vifte med våpen eller ved bruk av blikk eller bevegelser. Det er ikke nødvendig at det er offerets eget liv eller helse frykten dreier seg om. En trussel om å skade noen av offerets nærmeste eller en trussel om selvmord omfattes også.

Hvis det foreligger *samtykke*, kan det selvfølgelig ikke dømmes for voldtekt. Da er den objektive gjerningsbeskrivelsen i bestemmelsen ikke oppfylt, for det foreligger ingen tvang. Et samtykke kan når som helst trekkes tilbake.

I disse tilfellene kan det oppstå spørsmål om gjerningsmannen har handlet forsettlig. Personer under den seksuelle lavalder kan ikke avgi straffriende samtykke.

Den typiske voldtektsovergriper er mann, og det typiske offeret er kvinne. Etter loven er det imidlertid ingen slike begrensninger. Både menn og kvinner kan være voldtektsofre, og § 192 utelukker ikke at kvinner kan dømmes for voldtekt. Også barn kan være ofre for voldtekt. I så fall anvendes § 192 i konkurrens med andre bestemmelser, jf. nedenfor. Slik bestemmelsen er utformet, er det heller ikke krav om at den som utøver tvang selv har seksuell omgang med fornærmede. Om gjerningspersonen tvinger to andre til å ha seksuell omgang, faller også dette inn under gjerningsbeskrivelsen.

Tvang til utuktig omgang som ikke rammes av voldtektsbestemmelsen, kan falle inn under *andre bestemmelser* i straffeloven kapittel 19, f.eks. § 193 annet ledd om utnyttelse av noens sinnssykdom, forstandssvakhet eller sykelige forstyrrelse av sjelsevnene, eller § 194 om bruk av trusler, særlig underfundig atferd eller misbruk av avhengighetsforhold.

Voldtektsbestemmelsen kan brukes i *konkurrens* med straffeloven §§ 195 og 196 der offeret er mindreårig. Også § 229 om legemsbeskadigelse kan anvendes i konkurrens med § 192, derimot ikke § 228 om legemsfornæmelse, som konsumeres av voldtektsparagrafen. Heller ikke kan § 222 om tvang anvendes sammen med § 192.

Forsøk er straffbart, jf. straffeloven § 49. At *medvirkning* er straffbart, sies uttrykkelig i § 192 første ledd. Om medvirkning mer generelt, se punkt 12.

Skyldkravet i voldtektsbestemmelsen er *forsett*, jf. hovedregelen i straffeloven § 40. Det er ikke tilstrekkelig om gjerningsmannen i relasjon til noen av momentene i gjerningsbeskrivelsen bare har vært uaktsom, f.eks. at han ikke forstod, men burde ha forstått at offeret var tvunget til den seksuelle omgangen. Forsetts- og uaktsomhetsbegrepene vil bli nærmere drøftet under punkt 4.2 nedenfor.

Strafferammen for voldtekt er fengsel inntil 10 år. Dersom den utuktige omgangen var samleie, er det en minimumsstraff på 1 år, samtidig som den øvre strafferammen heves til 15 år, jf. straffeloven § 17. Etter § 192 annet ledd heves strafferammen til 21 år dersom offeret dør eller får betydelig skade på legeme eller helse. Hva som regnes som betydelig skade, er nærmere bestemt i straffeloven § 9. Seksuelt overførbar sykdom eller allmennfarlig smittsom sykdom regnes alltid som betydelig skade, jf. § 192 annet ledd andre punktum. Følgeskadene behøver ikke være omfattet av forsettet. Det er tilstrekkelig at skadene var forutseelige, jf. straffeloven § 43. Den forhøyete strafferammen kommer også til anvendelse dersom gjerningsmannen tidligere er straffet for voldtekt eller seksuelle overgrep mot barn under 14 år (§ 195).

Seksuallovbruddutvalget gir en mer inngående beskrivelse av gjeldende rett på s. 46-48 i utredningen.

De øvrige nordiske landene har stort sett like straffebestemmelser for voldtekt. Skyldkravet er forsett. Strafferammene er derimot noe forskjellige. Maksimumsstraffen for voldtekt etter dansk, finsk og svensk rett er 10 år. Etter islandsk rett er den 16 år.

4.2 Nærmere om kravet til subjektiv skyld. Bør grovt uaktsom voldtekt kriminaliseres?

4.2.1 Gjeldende rett

Som nevnt ovenfor er skyldkravet i § 192 om voldtekt forsett. Det følger av straffeloven § 40 at lovens bestemmelser bare kommer til anvendelse på den som har handlet med forsett, med mindre den enkelte bestemmelse uttrykkelig bestemmer eller tydelig forutsetter at også den uaktsomme overtredelse er straffbar. Dette er ikke tilfellet med § 192.

For de fleste praktiske formål kan en med utvalget (s. 47 i utredningen) si at det etter gjeldende rett foreligger en forsettlig voldtekt dersom overgriperen benytter vold eller kvalifiserte trusler, og forstår at han ved det tvinger offeret til seksuell omgang. Forsett foreligger også dersom overgriperen har til hensikt å tiltvinge seg seksuell omgang ved vold eller trusler. Likeledes er det forsett dersom vedkommende holder det for sikkert eller sannsynlig at han tvinger offeret til seksuell omgang ved hjelp av slike midler.

Kravet til forsett omfatter alle de objektive straffbarhetsvilkårene: den seksuelle omgangen, tvangen, volden eller truslene, og årsakssammenhengen mellom tvangsmidlene og den seksuelle omgangen. Kravet til forsett omfatter derimot ikke de skadefølgene som hever strafferammen til 21 års fengsel, jf. § 192 annet ledd. Her er det tilstrekkelig at skadene var forutseelige, jf. straffeloven § 43.

Etter prinsippet i straffeloven § 42 skal gjerningspersonen bedømmes ut fra sin egen faktiske oppfatning av situasjonen. Det betyr at han ikke kan dømmes for voldtekt dersom han faktisk trodde at den seksuelle omgangen var frivillig. Da vil ikke kravet til forsett være oppfylt i forhold til tvangen. I praksis er det en ganske vanlig situasjon at den voldtektstiltalte hevder at den seksuelle omgangen var frivillig fra kvinnens side, mens kvinnen hevder det motsatte. En domfellelse vil da bero på en vurdering av hvilken forklaring som er mest troverdig sammenholdt med de andre bevisene i saken. Her som ellers skal rimelig og fornuftig tvil komme den tiltalte til gode.

Et unntak fra regelen om faktisk villfarelse gjelder i de tilfellene gjerningsmannens villfarelse var forårsaket av selvforskyldt rus. Da skal han bedømmes som om han hadde vært edru. Om han i edru tilstand ikke ville ha bedømt situasjonen feil, men forstått at offeret ikke frivillig var med, kan han altså dømmes for voldtekt. Slik fingering av forsett har vært gjeldende rett lenge, men ble lovfestet ved en endring i straffeloven § 40 annet ledd og § 42 nytt tredje ledd ved lov 17. januar 1997 nr. 11. Lovendringen er ennå ikke trådt i kraft.

De forskjellige formene for forsett er mer inngående behandlet i den juridiske teori, jf. f.eks. Andenæs: Alminnelig strafferett (4. utgave, 1997) s. 215 flg. og Slettan/Øie: Forbrytelse og straff (1997) s. 180 flg.

Straffelovkommisjonen foreslår i delutredning V å lovfeste en definisjon av skyldformen forsett, som ny § 30 i kommisjonens utkast til ny alminnelig del i straffeloven. Definisjonen er i hovedsak i samsvar med gjeldende rett. Det vises til delutredning V s. 114-119.

En handling som objektivt sett rammes av gjerningsbeskrivelsen i § 192, er altså ikke straffbar hvis gjerningsmannen «bare» har handlet uaktsomt. Det

finnes imidlertid andre forbrytelser som er straffbare i sin uaktsomme form, f.eks. uaktsomt drap (straffeloven § 239) og uaktsom legemsbeskadigelse (straffeloven §§ 237 og 238). Nedenfor gjøres rede for innholdet i *uaktsomhetsbegrepet*. Dersom uaktsom voldtekt skal gjøres straffbart, må det være den samme uaktsomhetsvurderingen som legges til grunn, eventuelt med den kvalifikasjon at bare den grovt uaktsomme voldtekt gjøres straffbar.

For at noen kan straffes for uaktsomhet, må det for det første foreligge et brudd på en objektiv norm for aktsom opptreden. At normen er objektiv, betyr at samme krav i utgangspunktet stilles til alle. Spørsmålet er om vedkommende har forholdt seg slik som en alminnelig fornuftig og hensynsfull person ville ha gjort i en tilsvarende situasjon. Aktsomhetsnivået er en rettslig standard som fastlegges av domstolene. For det andre må gjerningspersonen kunne bebreides for å ha brutt aktsomhetsnormen. Hvis han har gjort så godt han kunne ut fra sine personlige forutsetninger, kan han ikke bebreides som uaktsom. Uaktsomhetsbedømmelsen beror alltid på en totalvurdering av den konkrete situasjonen.

I teorien skilles det mellom bevisst og ubevisst uaktsomhet. Skillet har ikke nødvendigvis betydning for straffbarheten, men kan ha betydning ved straffutmålingen. Den bevisste uaktsomhet er normalt mer klanderverdig enn den ubevisste. Andenæs har uttrykt det slik (Alminnelig strafferett, 4. utgave s. 225): «Vil en uttrykke det i slagord, kan en si at den bevisste uaktsomhet er mangel på hensynsfullhet, den ubevisste på den oppmerksomhet som må kreves.»

En annen sondring går mellom simpel og grov uaktsomhet. Noen straffebud rammer bare den grove uaktsomhet. For at uaktsomheten skal kunne kalles grov, må det etter rettspraksis foreligge «en kvalifisert klanderverdig opptreden som foranlediger sterke bebreidelser for mangel på aktsomhet», jf. f.eks. Høyesteretts uttalelse i dommen gjengitt i Rt. 1983 s. 1222 (s. 1223 med videre henvisning til Rt. 1970 s. 1235).

Uaktsomhetsbegrepet er nærmere beskrevet i teorien i Andenæs (op. cit.) s. 224 flg., og i Slettan/Øie (op. cit.) s. 187 flg.

Straffelovkommisjonen har i delutredning V foreslått som § 31 i ny alminnelig del i straffeloven følgende legaldefinisjon av uaktsomhetsbegrepet: «Uaktsomhet foreligger hos den som handler i strid med de krav som må stilles til forsvarlig opptreden på området, med mindre det ut fra vedkommendes personlige forutsetninger ikke er grunnlag for bebreidelse.» Definisjonen svarer til gjeldende rett. Kommisjonen begrunner forslaget nærmere på s. 119-121 i utredningen.

4.2.2 Utvalgets forslag

I Seksuallovbruddutvalgets mandat ber Justisdepartementet spesielt om en vurdering av om uaktsom voldtekt bør gjøres straffbar. Utvalgets *flertall* anbefaler ikke en slik kriminalisering, og foreslår en videreføring av kravet i gjeldende rett om at handlingen må være forsettlig.

Flertallet konstaterer først at et lempet skyldkrav i teorien kan tenkes knyttet til alle objektive momenter i gjerningsbeskrivelsen, men at uaktsomhet i forhold til den seksuelle omgangen fremstår som nærmest utenkelig. Uaktsomhet i forhold til mangelen på frivillighet og bruken av tvangsmidler

kan tenkes, men *frivillighetsaspektet* er det mest aktuelle både praktisk og kriminalpolitisk. Det ser ut til at utvalget først og fremst anser den grovt uaktsomme handlingen som aktuell. I så fall blir det praktiske spørsmålet om en gjerningsmann skal kunne domfelles for voldtekt selv om han ikke forstod at offeret ikke samtykket, dersom det var sterkt klanderverdig av ham ikke å forstå det. Det er den hensynsløse eller tankeløse atferd som rammes av den grovt uaktsomme atferd. Det må foreligge en situasjon hvor en annen alminnelig hensynsfull person åpenbart ville ha forstått at offeret ikke gikk med på den seksuelle omgangen frivillig.

Flertallet anfører videre at spørsmålet om voldtekt bør gjøres straffbar også i sin uaktsomme form, først og fremst bør bero på en vurdering av handlingens straffverdighet. Dersom det kan tenkes praktiske tilfeller av uaktsom voldtekt, er utvalget ikke i tvil om at handlingen vil være straffverdig. Men den vil likevel være mindre straffverdig enn den forsettlige overtredelse, og strafferammen må følgelig eventuelt settes lavere.

Etter flertallets oppfatning er det ikke tilstrekkelig å begrunne kriminalisering av uaktsom voldtekt med at man derved kan gjøre det lettere å føre bevis for voldtekter som i realiteten er forsettlige. En nykriminalisering bør forankres i selvstendige vurderinger av handlingens straffverdighet. Dessuten er det ingen grunn til å anta at et modifisert skyldkrav i særlig grad vil avhjelpe disse bevisproblemene, ettersom bevisproblemene like gjerne knytter seg til faktum som til de subjektive straffbarhetsvilkårene. I de sakene hvor det er sentralt for frifinnelse eller domfellelse om den seksuelle omgangen var frivillig eller om offeret ble tvunget, vil det ofte foreligge motstridende forklaringer. Etter gjeldende rett må det bevises ut over rimelig tvil at gjerningsmannen forstod at han tvang offeret til seksuell omgang. Hvis skyldkravet endres til grov uaktsomhet, må det bevises ut over rimelig tvil at gjerningsmannen er sterkt å bebreide for at han ikke forstod dette. Denne forskjellen i bevistema antar flertallet ikke vil føre til noen endringer i antallet domfellelser for de tilfellene der partenes forklaringer står mot hverandre, uten andre skjerpende omstendigheter som bruk av vold e.l.

Utvalgets flertall kan ikke se at hensynet til gjerningsmannens rettssikkerhet taler avgjørende mot en straffesanksjonering av grovt uaktsom voldtekt. På den annen side vil en kriminalisering heller ikke bidra til å bedre rettsvernet for ofrene for denne typen overgrep. De faktiske forhold og bevistemaene er vesentlig annerledes i voldtektssaker enn i andre saker om alvorlige integritetskrenkelser, fordi seksuell omgang mellom voksne mennesker ligger innenfor den alminnelige handlefrihet når den er frivillig, i motsetning til ved f.eks. grove legembeskadigelser og drap. Tvert om vil en innføring av et uaktsomhetsansvar kunne medføre en risiko for nedsubsumering. I det ligger at voldtekter som i realiteten er forsettlige, likevel kan bli bedømt etter uaktsomhetsalternativet fordi dette er lettere å bevise og begrunne. I så fall kan ofrenes rettsvern snarere bli svekket enn styrket. Ofrene kan i visse tilfelle få et skjerpet ansvar for å si klarere ifra, og resultatet kan bli en ansvarsforskyvning fra gjerningsmann til offer.

Flertallet kan heller ikke se at uaktsom voldtekt er særlig praktisk. I de tilfellene der de objektive straffbarhetsvilkårene er oppfylt - altså at gjerningsmannen har tvunget offeret til seksuell omgang ved hjelp av vold eller kvalifi-

serte trusler - vil retten som regel også finne det bevist at gjerningsmannen har handlet forsettlig.

Flertallets drøftelse er mer utførlig gjengitt s. 50-53 i utredningen. Det oppsummerer sitt standpunkt slik (s. 53):

> «Utvalgets flertall er kommet til at det ikke foreligger tungtveiende hensyn som taler for å innføre grov uaktsomhet som skyldform for voldtekt. Som følge av dette standpunkt er det heller ikke aktuelt for utvalgets flertall å fremme forslag om å kriminalisere den simpelt uaktsomme atferd. Begrunnelsen fremgår av drøftelsene foran.
>
> Flertallet finner i tillegg grunn til å presisere at straff er et virkemiddel som bare bør benyttes når det er praktisk behov for det og tungtveiende interesser taler for kriminalisering. Voldtektshandlingen forutsetter en kvalifisert aggressiv atferd, enten i ord eller handling. Utvalgets flertall har ikke funnet praktiske eksempler eller typetilfeller der det er naturlig å tenke seg at overgriperen bare har handlet grovt uaktsomt - og ikke forsettlig - i forhold til egen atferd. Det samme gjelder tvangskravet og forutsetningen om frivillighet hos offeret, sett i sammenheng med de øvrige objektive straffbarhetsbetingelser. Flertallet kan heller ikke se at hensynet til rettsvern for offeret er et tungtveiende moment for å kriminalisere den grovt uaktsomme atferd. Flertallet har også vurdert strafferettslig uaktsomhetsansvar for de overgrep som rammes av straffeloven § 194, og er kommet til at det heller ikke her foreligger tungtveiende hensyn som taler for en slik skjerpelse av skyldkravet.
>
> Flertallet finner ikke at tungtveiende hensyn taler for å kriminalisere grov uaktsomhet, verken for voldtekt eller for overgrep som rammes av straffeloven § 194. Kriminalisering av simpel uaktsomhet for slike handlinger er etter flertallets syn ingen aktuell problemstilling. Det fremstår som lite tenkelig at så vidt graverende handlinger foretas i ren uaktsomhet. En slik skjerpelse av skyldkravet kunne nok være egnet til å ramme skjult forsett, men tungtveiende rettssikkerhetshensyn taler likevel mot en slik utvidelse av straffansvaret i straffebud med så høye strafferammer.»

Et *mindretall* i utvalget går derimot inn for å lempe skyldkravet ved voldtekt. *Lisbeth Bang* ønsker å kriminalisere selv simpel uaktsomhet, og viser kort til hensynet til gjerningens straffverdighet og til offerets rettsvern. Hun anfører videre (s. 100): «Det må bli lagt ansvar på gjerningspersonen for å begå en handling uten samtykke eller mot noens vilje. Voldtekt er mangel på samtykke, med tillegg av bruk av makt eller tvang. For øvrig henvises til argumentasjonen for forslaget om seksuell omgang uten samtykke.»

Medlemmet *Grete Kvalheim* mener at grovt uaktsom voldtekt bør gjøres straffbart fordi den gjeldende voldtektsbestemmelsen gir et utilstrekkelig rettsvern for ofrene. Hun viser til at tvangssituasjonene kan variere svært fra grov vold eller annen uttalt aggressivitet til mer subtil maktbruk, som fra ofrenes side kan oppleves like skremmende og tvingende som voldsbruk. Den gjerningsmann som ikke forstår at han tvinger offeret til seksuell omgang, men utviser grov uaktsomhet i forhold til frivilligheten, har begått et klart straffverdig seksuelt overgrep. Kvalheim mener i motsetning til utvalgsflertallet at uaktsom voldtekt er praktisk, og bygger på sin egen erfaring bl.a. fra arbeid i Dixigrupper. Særlig praktisk er uaktsomhet i situasjoner hvor gjerningsmannen opptrer slik at offeret blir nærmest viljeløst på grunn av angst, avmakt eller handlingslammelse. Selv om det stilles de samme strenge krav til

bevis for domfellelse, mener Kvalheim at det vil være lettere å bevise uaktsomhet enn forsett. Medlemmet Kvalheim er heller ikke redd for at en kriminalisering av den grovt uaktsomme voldtekt vil medføre at det stilles strengere krav til offerets motstand osv. Derimot ser hun at det kan være en viss fare for nedsubsumering, men mener at dette problemet - hvis det oppstår - må kunne la seg løse på en tilfredsstillende måte. Hun foreslår at en straffebestemmelse som rammer grov uaktsomhet, bør ha en strafferamme på fengsel inntil 5 år.

4.2.3 Høringsinstansenes syn

Flertallets forslag om å beholde forsett som skyldform for voldtekt, støttes av *Trondheim byrett, Riksadvokaten, Agder statsadvokatembeter, Troms og Finnmark statsadvokatembeter, Oslo politikammer, politimesteren i Troms, Trondheim politikammer, politiet i Asker og Bærum, Kristiansand politidistrikt, Norges Politisjefforening, Politiembetsmennenes Landsforening, Samarbeidsorganisasjonen Norsk Politiforbund/Lensmannsetatens Landslag, Den norske advokatforening, Forsvarergruppen av 1977*og *Bergen Høyre.*

*Kristiansand politidistrikt, Oslo politikammer, politiet i Asker og Bærum,*og *Forsvarergruppen av 1977* slutter seg til flertallets begrunnelse om at en hjemmel for å straffe for uaktsom voldtekt er mindre praktisk siden selve den straffbare handlingen forutsetter en kvalifisert, aggressiv adferd, enten i ord eller handling.

Riksadvokaten, Forsvarergruppen av 1977, politimesteren i Troms og *Politiembetsmennenes Landsforening* avviser at en senkning av skyldkravet vil gjøre det lettere å føre bevis for at en voldtekt har funnet sted. *Riksadvokaten* uttaler om dette:

> «Uaktsom voldtekt kan således bare være praktisk hvor gjerningsmannen og fornærmede kjenner hverandre eller har hatt kontakt på forhånd. I disse sakene er imidlertid som regel ikke bevistemaet hva gjerningsmannen burde ha forstått, men heller om fornærmede opptrådte på en slik måte at det forelå samtykke. Tvilen knytter seg til de objektive krav, og ikke de subjektive. Man kan på denne bakgrunn ikke være enig i det som ofte er blitt anført at et redusert skyldkrav vil gjøre det lettere å føre bevis for voldtekter som i realiteten er forsettlige. Tvert imot antas det at en kriminalisering av uaktsom (simpel eller grov) voldtekt vil kunne føre til at voldtekter som er forsettlige blir bedømt som uaktsomme.»

*Politiet i Asker og Bærum*mener det vil kunne være betydelige bevisproblemer forbundet med å kriminalisere uaktsom voldtekt. De fremhever videre nedsubsumeringsfaren ved en slik regel, noe som også *Oslo politikammer, Trondheim politikammer*og *Forsvarergruppen av 1977* legger vekt på.

Politiet i Asker og Bærum, Trondheim politikammer, Forsvarergruppen av 1977 og *Bergen Høyre*frykter at kriminalisering av grovt uaktsom voldtekt vil svekke offerets stilling i forhold til i dag ved at fokus under bevisførselen vil bli mer rettet mot dets oppførsel. *Bergen Høyre*mener også at en senkning av skyldkravet nødvendigvis må gå på bekostning av tiltaltes rettssikkerhet. Etter en avveining av hensynet til offerets rettsvern mot tiltaltes rettssikkerhet, mener *Politiembetsmennenes Landsforening* at man ikke bør kriminalisere uaktsom voldtekt. Foreningen er også redd en senkning av skyldkravet vil ha den utilsiktede virkning at «domstolene fører forholdet inn under et mildere

straffebud eller frifinner fordi en domfellelse for voldtekt vil virke for strengt når det er utvist grov uaktsomhet».

*Politiet i Asker og Bærum*mener hensynet til nordisk rettsenhet også taler for å beholde dagens skyldkrav.

Oslo politikammer og *politiet i Asker og Bærum* ser - til tross for sitt standpunkt - likevel ikke bort fra at man ved å senke skyldkravet vil kunne få reist tiltale i flere saker enn i dag. *Politimesteren i Troms* trekker i samme retning når han ikke kan se bort fra at skyldspørsmålet kan komme på spissen. Da antar han at en regel om uaktsom voldtekt vil kunne fange opp tilfeller «hvor det ikke foreligge[r] bevis for at gjerningsmannen handlet forsettelig, men det [] etter omstendighetene [kan] være nærliggende å hevde at vedkommende likevel er sterkt å klandre».

*Kvalheim*s syn om at grovt uaktsom voldtekt bør gjøres straffbar, støttes av *Redd Barna, Senter mot incest - Sør-Trøndelag*og *Støtteforeningen for seksuelt misbrukte barn.*

*Juridisk rådgivning for kvinner, Norske kvinnelige juristers forening, Fellesorganisasjonen for barnevernpedagoger, sosionomer og vernepleiere, Norsk psykologforening, Krisesenter og nødtelefon for kvinner i Bergen, Krisesentersekretariatet, Kvinnefronten, Kvinnegruppa Ottar, Nasjonalt ressurssenter for seksuelt misbrukte barn, Norsk Pro Vita, Stiftelsen støttesenter mot incest - Oslo*og *SVs kvinneutvalg*støtter *Bang*s forslag om å kriminalisere uaktsom voldtekt.

*Norsk psykologforening, Norsk Pro Vita*og *Støtteforeningen for seksuelt misbrukte barn* mener at en senkning av skyldkravet vil bedre ofrenes rettsvern ved at man vil få pådømt flere overgrep enn det som er tilfelle i dag. Det mener også *Fellesorganisasjonen for barnevernpedagoger, sosionomer og vernepleiere, Juridisk rådgivning for kvinner, Krisesenter og Nødtelefon for kvinner i Bergen, Krisesentersekretariatet* og *Kvinnegruppa Ottar,* som antar at dette igjen vil føre til at flere voldtekter anmeldes.

Juridisk rådgivning for kvinner tror at flere domfellelser for voldtekt vil kunne ha en preventiv effekt. JURK uttaler:

> «Utvalgets flertall holder også muligheten åpen for at en kriminalisering av uaktsom voldtekt vil kunne føre til flere domfellelser i denne type saker. Flertallet uttaler imidlertid at det ikke er «grunn til å anta at denne forskjellen vil føre til noen endring av betydning i antall domfellelser». Utvalgets konklusjoner er basert på teoretiske vurderinger av hvilken praktisk betydning en regel om uaktsom voldtekt vil få for domstolenes mulighet til å dømme flere gjerningsmenn. Når man leser flertallets begrunnelse, kan det synes som om de ikke har funnet at en regel av denne type har stor nok nytteverdi til at den bør vedtas. Men dersom en slik straffebestemmelse medfører at én skyldig gjerningsmann blir dømt i stedet for å gå fri, er det etter JURKs oppfatning klart at en slik regel bør vedtas.»

Støtteforeningen for seksuelt misbrukte barn deler også JURKs syn om at antallet personer som vil bli hjulpet ved at skyldkravet nedsettes, ikke kan være avgjørende for om uaktsom voldtekt bør kriminaliseres.

Norsk psykologforening, Stiftelsen Støttesenter mot Incest - Oslo og *Støtteforeningen for seksuelt misbrukte barn* mener at et senket skyldkrav vil føre til at oppmerksomheten rundt hendelsen flyttes fra offerets opptreden til gjerningsmannens handling. Det mener også *Krisesenter og nødtelefon for kvinner i Ber-*

gen, som i tillegg legger vekt på de holdningsendringer en slik regel trolig vil tvinge frem. *Fellesorganisasjonen for barnevernpedagoger, sosionomer og vernepleiere* og *Juridisk rådgivning for kvinner* fremhever betydningen av at lovverket avspeiler at dette er lovbrudd som i det vesentligste rammer kvinner.

Etter *Kvinnefrontens* syn vil kriminalisering av uaktsom voldtekt føre til at gjerningspersonen ikke lenger uten videre kan høres med at han ikke oppfattet offerets uvilje og derved frifinnes. *Juridisk rådgivning for kvinner*og *Krisesenter og nødtelefon for kvinner i Bergen*mener at kriminalisering av uaktsom voldtekt vil gjøre det lettere å domfelle i saker hvor det allerede består et forhold mellom offer og gjerningsmann. *Redd Barna* legger vekt på at kriminalisering av grovt uaktsom voldtekt vil kunne omfatte situasjoner hvor gjerningspersonen opptrer slik at offeret blir nærmest viljeløs på grunn av angst, avmakt eller handlingslammelse. Det gjør også *Senter mot incest - Sør-Trøndelag,* som uttaler:

> «Incestutsatte som opplever en potensiell voldtektssituasjon vil på grunnlag av tidligere erfaringer kunne bli tilnærmet viljeløse på grunn av angst, avmakt eller handlingslammelse. Kriminalisering av grovt uaktsom voldtekt vil etter vår oppfatning gi incestutsatte bedre rettsvern, og det trenger de!»

*Redd Barna*og *Støtteforeningen for seksuelt misbrukte barn* antar at det vil være lettere å bevise grovt uaktsom enn forsettlig voldtekt og at en slik regel derved styrker ofrenes strafferettslige vern. *SVs kvinneutvalg*mener at en senkning av skyldkravet til uaktsomhet vil lette bevisbyrden. I likhet med *Juridisk rådgivning for kvinner*og *Krisesentersekretariatet* kan denne høringsinstansen ikke se at det vil gå på bekostning av gjerningsmannens rettssikkerhet idet beviskravet er uforandret.

Juridisk rådgivning for kvinner, Fellesorganisasjonen for barnevernpedagoger, sosionomer og vernepleiere, Krisesentersekretariatet og *SVs kvinneutvalg*- påpeker at straff for uaktsom overtredelse av en bestemmelse for øvrig brukes i en rekke andre tilfeller av alvorlige integritetskrenkelser og derfor også bør gjelde for voldtekt.

*Norske kvinnelige juristers forening*støtter *Bangs*syn om å kriminalisere uaktsom voldtekt. Foreningen antar at om man bare går inn for å kriminalisere grov uaktsomhet vil det kunne gi klarsignal til uaktsomme voldtekter.

4.2.4 Departementets syn

Under en viss tvil er departementet kommet til at det vil foreslå å kriminalisere grovt uaktsom voldtekt. Departementet er i hovedsak enig i utvalgsmedlemmet Kvalheims begrunnelse.

Departementet har lagt avgjørende vekt på at en kriminalisering vil *styrke rettsvernet* for voldtektsofre uten at det innebærer noen tilsvarende rettssikkerhetsrisiko for gjerningsmannen. Ikke bare forsettlige, men også grovt uaktsomme overgrep er klart *straffverdige*. Kvinner som blir utsatt for slik hensynsløs atferd som en grovt uaktsom voldtekt vil innebære, har krav på den støtte og beskyttelse som straffeloven gir. En kriminalisering av grovt uaktsom voldtekt vil også være et viktig *signal* om at samfunnet ikke aksepterer denne type handlinger.

Utvalget og noen høringsinstanser viser til at uaktsom voldtekt ikke er *praktisk*, og at det taler mot en kriminalisering. Det er vanskelig å si sikkert hvor mange grovt uaktsomme voldtekter man må regne med. Etter departementets syn er enhver grovt uaktsom voldtekt en voldtekt for mye, og en straffebestemmelse vil fylle et behov selv om antallet nye domfellelser i forhold til i dag måtte bli lite. Bestemmelsen vil antakelig særlig ha sin betydning i tilfeller hvor voldsanvendelsen eller den truende atferden har vært relativt beskjeden, eller hvor offeret på grunn av rus eller frykt ikke har vært i stand til å motsette seg den seksuelle omgangen. En slik situasjon vil nok være vanligere når offeret og gjerningsmannen har hatt kontakt forut for den seksuelle omgangen, enn når det dreier seg om en ren overfallsvoldtekt. Da kan det tenkes at gjerningsmannen har utvist grov uaktsomhet - men ikke forsett - med hensyn til årsakssammenhengen mellom volden eller truslene og den seksuelle omgangen. Det er altså lite tenkelig at gjerningsmannen har utvist uaktsomhet i forhold til alle momentene i gjerningsbeskrivelsen. Forsettskravet vil fortsatt være oppfylt i forhold til de øvrige elementene i gjerningsbeskrivelsen. Av lovtekniske grunner vil departementet likevel ikke foreslå en differensiering av skyldkravet i forhold til de ulike sidene av gjerningsbeskrivelsen i lovteksten.

Departementet antar at faren for *nedsubsumering* ikke er så stor at dette kan tillegges særlig vekt ved vurderingen. Heller ikke kan departementet anta at innføring av straff for uaktsom voldtekt kan medføre en sterkere fokusering på *offerets egen opptreden* enn det som skjer i dag.

Blant *høringsinstansene* var meningene delte i spørsmålet om uaktsom voldtekt skulle kriminaliseres. Departementet har lagt stor vekt på at en rekke representanter for ofrene - som antas å ha særlig innsikt i ofrenes situasjon - ønsker en kriminalisering.

Det er bare den *grovt uaktsomme* voldtekt som er så klanderverdig at den etter departementets syn bør straffesanksjoneres. Den uaktsomme handlingen - selv om uaktsomheten er grov - er imidlertid mindre straffverdig enn den forsettlige, og det må reflekteres i en lavere strafferamme. Strafferammene er nærmere behandlet nedenfor under punkt 4.5.

4.3 Nærmere om de objektive straffbarhetsvilkårene

4.3.1 Gjeldende rett

Den objektive gjerningsbeskrivelsen i § 192 omfatter den som «tvinger» noen til «utuktig omgang» «ved vold eller ved å fremkalle frykt for noens liv eller helse». Hva som ligger i disse begrepene etter gjeldende rett, er redegjort for ovenfor i punkt 4.1 under den generelle fremstillingen av voldtektsbestemmelsen.

4.3.2 Utvalgets forslag

Utvalgsflertallets forslag til ny voldtektsbestemmelse er inntatt i utvalgets lovutkast som ny § 197.

Heller ikke i det objektive gjerningsinnholdet foreslår utvalget realitetsendringer. Det er imidlertid foreslått enkelte språklige endringer.

Uttrykket utuktig omgang foreslås erstattet av seksuell omgang, på samme måte som for alle andre bestemmelser i straffeloven kapittel 19 hvor uttrykket forekommer. Se foran under punkt 3.1 om dette.

Videre er rekkefølgen i selve gjerningsbeskrivelsen endret noe for å få fremhevet tvangsaspektet, som etter utvalgets syn er et helt sentralt element i voldtektsforbrytelsen. I stedet for dagens formulering om straff for «den som ved vold eller ved å fremkalle frykt for noens liv eller helse tvinger noen til utuktig omgang», foreslår utvalget formuleringen «den som tvinger noen til seksuell omgang ved å fremkalle frykt for noens liv eller helse».

Utvalget har også (s. 22-23 i utredningen) vurdert om det bør foreslås en tilføyelse i gjerningsbeskrivelsen hvor det uttrykkelig sies at handlingen må være foretatt uten fornærmedes samtykke. Utvalget går ikke inn for en slik tilføyelse, og viser til at den ikke vil tilføre bestemmelsen noe. Allerede i selve tvangskriteriet ligger en klar forutsetning om at handlingen må være foretatt uten fornærmedes samtykke. Heller ikke går utvalget inn for å endre gjerningsbeskrivelsen ved å ta ut ordet «tvinger» og erstatte det med et annet uttrykk som fokuserer på manglende samtykke. Da blir tvangsaspektet mindre synlig. Det er etter utvalgets syn uheldig, ettersom det er det sentrale i voldtektsbestemmelsen. Tvangskriteriet konsumerer et eventuelt vilkår om manglende frivillighet, samtidig som det etter utvalgets mening fokuserer på overgriperens atferd. En sterkere fremheving av samtykkekravet kan dessuten få den uheldige sidevirkning at det blir stilt strengere krav til offeret om å si fra at hun ikke vil. Dette vil kunne svekke voldtektsofferets rettsvern. Hvilke krav som skal stilles til et eventuelt samtykke, kan dessuten være uklart og vanskelig å anvende i praksis.

Medvirkningstillegget foreslås tatt ut av bestemmelsen og erstattet av en generell medvirkningsbestemmelse. Medvirkning er behandlet nærmere under punkt 12.

4.3.3 Høringsinstansenes syn

Ingen av høringsinstansene har uttalt seg om disse sidene av voldtektsbestemmelsen.

4.3.4 Departementets syn

4.3.4.1 Generelt

Departementet har valgt å foreslå som ny § 192 en voldtektsbestemmelse med en ganske annen utforming enn den utvalget foreslår. Departementets forslag omfatter for det første de tilfellene som etter gjeldende rett og etter utvalgets forslag straffes som voldtekt. Men i tillegg foreslår departementet at voldtektsbestemmelsen også skal ramme den som skaffer seg seksuell omgang ved annen truende atferd (se nærmere nedenfor under punkt 4.3.4.2), og den som har seksuell omgang med noen som er bevisstløs eller av andre grunner ute av stand til å motsette seg handlingen (se nedenfor under punkt 4.3.4.3).

Det første alternativet i departementets forslag rammer «den som skaffer seg eller andre seksuell omgang ved vold».

Uttrykket «seksuell omgang» omfatter det samme som dagens begrep «utuktig omgang», jf. nærmere ovenfor under punkt 3.1.2.

Det tilsiktes heller ingen endring i innholdet av voldsbegrepet. Bl.a. skal voldsbegrepet fortsatt være relativt. Departementet er kommet til at regelen i gjeldende § 192 første ledd annet punktum om at det ved vurderingen av om det er utøvd vold skal legges vekt på om fornærmede var under 14 år, kan bli stående. Men for at den ikke skal kunne misforstås dithen at det bare er voldsbegrepet som er relativt, bør den utvides til også å gjelde bruken av trusler og vurderingen av om offeret var ute av stand til å sette seg til motverge. Vurderingen av om lovens vilkår er oppfylt, vil også i disse tilfellene være avhengig av offerets alder og forutsetninger. En trussel kan oppfattes helt annerledes og mer skremmende av et barn enn av en voksen. Og grensen for når en kan forvente at et barn setter seg til motverge overfor en voksen overgriper, vil normalt ligge et annet sted enn når offeret er et voksent menneske. Utvidelsen innebærer ingen innholdsmessige endringer i gjeldende rett.

Medvirkning til voldtekt skal fortsatt være straffbart, men etter den generelle medvirkningsbestemmelsen i § 205 i departementets lovutkast.

Såvel gjeldende lovtekst som utvalgets forslag inneholder uttrykket «tvinger». I departementets utkast er det ikke tatt med noe uttrykkelig krav om tvang. Etter departementets syn fører et slikt krav til en for sterk fokusering på fornærmedes atferd og motivasjon, i stedet for på gjerningsmannen. Uttrykket «tvang» kan lett oppfattes slik at det bare omfatter tilfelle hvor fornærmede ikke hadde noe valg, og legger således til rette for vansker med å anvende voldtektsbestemmelsen der fornærmede har avstått fra å gjøre motstand på bakgrunn av volden (eller den truende atferden). Departementet mener det bør være tilstrekkelig til fellelse etter voldtektsbestemmelsen at det er årsakssammenheng mellom volden og den seksuelle omgangen. Dette kommer frem ved uttrykket «skaffer seg ... ved». Etter departementets mening bør voldtektsbestemmelsen være slik at den rammer enhver som oppnår seksuell omgang ved bruk av vold eller truende atferd. Graden av tvang kan imidlertid ha betydning for den konkrete straffutmålingen.

Departementet har vurdert om voldtektsbestemmelsen bør utformes slik at det uttrykkelig kreves at offeret ikke har samtykket, eventuelt at den seksuelle omgangen har funnet sted mot offerets vilje. Som utvalget mener departementet at en slik løsning ikke vil tilføre bestemmelsen noe av betydning. Snarere kan en slik formulering ha uønskede, negative konsekvenser. Det vises til utvalgets begrunnelse.

4.3.4.2 Særlig om truende atferd

Gjeldende straffelov § 194 rammer den som skaffer seg eller andre utuktig omgang «ved trusel, særlig underfundig atferd eller misbruk av et avhengighetsforhold». Strafferammen er fengsel inntil 5 år. Bestemmelsen fanger bl.a. opp den som skaffer seg seksuell omgang ved trusler som ikke er så alvorlige at de kan sies å fremkalle frykt for noens liv eller helse, slik § 192 krever. Innholdet av bestemmelsen er nærmere beskrevet på s. 39-41 i Seksuallovbruddutvalgets utredning.

Utvalget foreslår som ny § 195 et straffebud med 5 års strafferamme rettet mot «den som skaffer seg eller en annen seksuell omgang ved truende atferd». Misbruk av avhengighetsforhold skal også fortsatt være straffbart, men ifølge utvalgets forslag etter ny § 193, sammen med misbruk av stilling og tillitsfor-

hold. Handlingsalternativet «særlig underfundig atferd» foreslås opphevet. Se nærmere utredningen s. 45-46 om utvalgets forslag.

D e p a r t e m e n t e t foreslår at all truende atferd for å oppnå seksuell omgang skal omfattes av voldtektsbestemmelsen. Dette vil bidra til å styrke særlig kvinners rettsvern mot seksuelle overgrep og betyr en betydelig lovteknisk forenkling. Det vil ikke lenger være behov for utvalgets forslag til ny § 195. Departementets forslag innebærer en straffskjerping for denne typen trusler i forhold til gjeldende rett og utvalgets forslag, ved å øke maksimumsstraffen fra 5 års fengsel til iallfall 10 års fengsel, og en minimumsstraff på ett år ved samleie oppnådd ved trusler. Samme regel vil således komme til å omfatte forhold av svært forskjellig alvorlighetsgrad, men dette er ikke nytt når det gjelder voldtekt. Truslenes alvorlighet vil det kunne tas hensyn til ved straffutmålingen.

4.3.4.3 Særlig om hjelpeløshetstilstander

Gjeldende straffelov § 193 første ledd setter en straff på fengsel inntil 5 år for den som «har eller medvirker til at en annen har utuktig omgang med noen som er bevisstløs eller av andre grunner er ute av stand til å motsette seg handlingen». Det gjelder en minstestraff på ett års fengsel dersom den skyldige har fremkalt tilstanden i den hensikt å fremme forbrytelsen. Gjeldende rett er nærmere beskrevet s. 44 i utredningen.

Utvalget foreslår denne regelen beholdt uten realitetsendringer som ny § 196, jf. nærmere utredningen s. 45-46.

I d e p a r t e m e n t e t s forslag videreføres regelen som en del av voldtektsbestemmelsen. Med det oppnår man en ytterligere lovteknisk forenkling i og med at behovet for utvalgets forslag til ny § 196 faller bort. Også på dette punktet innebærer departementets forslag en straffskjerping ved at den øvre strafferammen øker fra 5 års fengsel til - i utgangspunktet - 10 års fengsel. Utnyttelse på denne måten av noens bevisstløshet e.l. kan etter departementets syn være like straffverdig som voldtekt ellers. Riktignok er det ikke nødvendig med vold eller trusler for å oppnå den seksuelle omgangen. Men på den annen side er offeret helt ute av stand til å protestere eller sette seg til motverge. Særlig straffverdig er forholdet i de tilfelle gjerningsmannen har fremkalt tilstanden nettopp i den hensikt å utnytte den etterpå. Som utvalget foreslår departementet dagens minstestraff på ett år i disse tilfellene videreført.

4.4 Samleiedefinisjonen

4.4.1 Gjeldende rett

Samleiebegrepet har den betydning i forhold til voldtektsbestemmelsen at voldtekt til samleie kvalifiserer til en minstestraff på fengsel i ett år, jf. straffeloven § 192 første ledd første punktum. Da heves også den øvre strafferammen fra 10 til 15 år, jf. straffeloven § 17. Selv om begrepet også har betydning ved anvendelsen av §§ 195 og 208, behandles samleiedefinisjonen under punktet her. Ved utuktig omgang med barn under 14 år gjelder også en minstestraff på fengsel i ett år med tilhørende forhøyelse av den øvre strafferammen dersom den utuktige omgang er samleie, jf. straffeloven § 195 første ledd. I

bestemmelsen om søskenincest er det vilkår for straff at samleie har funnet sted, jf. straffeloven § 208.

Straffeloven § 213 definerer begrepet samleie slik:

> «Når bestemmelsene i dette kapittel bruker uttrykket samleie, menes vaginalt og analt samleie. Med samleie likestilles innføring av penis i munn og innføring av gjenstand i vagina eller endetarmsåpning.»

Etter *første punktum* regnes både vaginalt og analt samleie som samleie i lovens forstand.

Vaginalt samleie foreligger først når penis har trengt inn i skjeden. Det er ikke tilstrekkelig at penis er ført inn i skjedeåpningen. Dette er slått fast av Høyesterett i en dom gjengitt i Rt. 1988 s. 1207, hvor det heter (s. 1209):

> «Med samleie i strafferettslig forstand er ifølge festnet teori og rettspraksis forstått at det mannlige kjønnslem helt eller delvis føres inn i den indre del av kvinnens kjønnsorgan - vagina - og ikke bare inn i skjedeåpningen - vulva.»

Denne forståelsen av samleiebegrepet var ifølge Høyesterett så festnet at domstolene ikke kunne bygge på noen annen definisjon.

Dommen ble avsagt før samleiedefinisjonen ble lovfestet ved lov 16. juni 1989 nr. 68, i den form som någjeldende første punktum har. Tilføyelsen innebar imidlertid ingen realitetsendring forsåvidt gjelder vaginalt samleie, og Høyesteretts uttalelser gir fremdeles uttrykk for gjeldende rett på dette punktet.

Lovendringen innebar derimot den realitetsendring at analt samleie også ble omfattet av samleiebegrepet. Begrunnelsen var at også straffbart analt samleie utgjør en sterkt krenkende handling som medfører store skadevirkninger for offeret.

Ved lov 22. mai 1992 nr. 49 ble bestemmelsens *annet punktum* tilføyd. Likestilt med samleie ble da innføring av penis i munn og innføring av gjenstand i skjede eller endetarmsåpning. På samme måte som i 1989 ble lovendringen begrunnet med at skadevirkningene og straffverdigheten av denne typen handlinger tilsa en utvidelse av samleiebegrepet. Alternativet «innføring av penis i munn» var først og fremst ment å omfatte den situasjon at gjerningsmannen fører sin penis inn i offerets munn, selv om ordlyden i og for seg også kan dekke den situasjon at gjerningsmannen tar fornærmedes penis inn i sin munn.

Derimot er inntrengning med fingre i skjede eller endetarmsåpning ikke likestilt med samleie. Spørsmålet ble drøftet i forarbeidene til lovendringen i 1992, men ble avvist. Slik inntrengning regnes imidlertid som seksuell omgang.

4.4.2 Utvalgets forslag

Utvalgets *flertall* foreslår ingen endring av legaldefinisjonen av samleie, verken innholdsmessig eller språklig. Utvalgets utkast til ny § 206 er en ren videreføring av gjeldende § 213.

Utvalget slår fast at inntrengning med fingre i skjede eller endetarmsåpning kan være like straffverdig som tilsvarende inntrengning med gjenstand, og har vurdert om slike handlinger bør likestilles med samleie. Utvalget viser

imidlertid til at slik inntrengning kan medføre at handlingen anses begått på en særlig smertefull eller krenkende måte. I så fall kan de forhøyde strafferammene i voldtektsbestemmelsen og bestemmelsen om seksuell omgang med mindreårige komme til anvendelse. Utvalget kan derfor ikke se at det er behov for å utvide samleiedefinisjonen for å fange opp den økte straffverdigheten ved seksuelle overgrep av denne karakter.

Utvalget har også vurdert om det er grunn til å utvide legaldefinisjonen slik at innføring av penis inn i og mellom kjønnsleppene skal likestilles med samleie. *Flertallet* foreslår at gjeldende rett videreføres også på dette punktet. Et *mindretall* ønsker å utvide definisjonen, slik at det også regnes som samleie dersom penis innføres i vulva, dvs. berører eller foretar bevegelser mellom den slimhinnebekledte del av de store eller små kjønnsleppene. Begrunnelsen er at gjerningsmannen i mange tilfelle av overgrep mot små piker bruker den slimhinnebekledte delen av kjønnsleppene til å gni penis mot for å oppnå seksuell tilfredsstillelse. For barn og unge uten seksuell erfaring og uten forståelse av egen genital anatomi, oppleves slike overgrep like krenkende som et samleie.

4.4.3 Høringsinstansenes syn

Bare noen få høringsinstanser tar stilling til spørsmålet.

*Riksadvokaten*og *Den norske Advokatforening*støtter uttrykkelig flertallets forslag om å beholde dagens samleiedefinisjon.

To høringsinstanser tar opp spørsmålet om reguleringen av at gjerningspersonen fører fornærmedes penis inn i sin munn. *Agder statsadvokatembeter* mener det bør vurderes om slike handlinger bør omfattes av definisjonen, mens *Riksadvokaten* mener at det bør presiseres i forarbeidene at slike handlinger ikke skal omfattes.

Disse høringsinstansene støtter forslaget fra utvalgets mindretall om å utvide samleiedefinisjonen til også å omfatte innføring av penis i skjedeåpningen: *Barneombudet, Redd Barna, Den norske lægeforening, SVs kvinneutvalg, Nasjonalt ressurssenter for seksuelt misbrukte barn, Krisesenter og nødtelefon for kvinner i Bergen, Kvinnegruppa Ottar, Stiftelsen støttesenter mot incest - Oslo*og *Senter mot Incest - Sør-Trøndelag.*

4.4.4 Departementets syn

Departementet er enig med utvalgets flertall i at dagens definisjon av samleie bør beholdes. Språklig sett er det etter departementets syn ikke naturlig å strekke samleiebegrepet lenger enn det som allerede er gjort.

Inntrengning med fingre i skjede eller endetarmsåpning vil etter departementets syn som oftest ikke være like straffverdig som innføring av en gjenstand, men dette kan likevel tenkes. Likeledes kan innføring av penis i skjedeåpningen være like straffverdig som innføring av penis i skjeden. Under enhver omstendighet vil bestemmelsene om skjerpede strafferammer ved voldtekt og overgrep mot barn i tilfeller der overgrepet er begått på en særlig smertefull eller krenkende måte, etter omstendighetene kunne ta høyde for den økte straffverdigheten av slike handlinger. Slike handlinger er særlig aktuelle ved overgrep mot barn, der ordinært samleie kan være vanskelig for

gjerningsmannen å gjennomføre. Å utvide den generelle samleiedefinisjonen med sikte på denne gruppen av ofre, går videre enn det som formålet skulle tilsi.

Norsk straffelovgivning har allerede i dag et svært vidt samleiebegrep sammenliknet med de øvrige nordiske land. Også av hensyn til den nordiske rettsenheten er det derfor grunn til å være varsom med ytterligere utvidelser av begrepet.

Departementet deler Riksadvokatens oppfatning av at innføring av fornærmedes penis i gjerningspersonens munn ikke kan likestilles med samleie etter gjeldende rett, selv om ordlyden kan tyde på det. En slik situasjon er som regel ikke så alvorlig og virker ikke like truende som når en gjerningsmann fører sin penis inn i fornærmedes munn. Faren for fysiske og psykiske skadevirkninger er neppe heller like stor. Forslaget til ny bestemmelse skal forstås på samme måte. Det at gjerningsmannen tar fornærmedes penis i sin munn er imidlertid klart å anse som seksuell omgang.

Departementets utkast til samleiedefinisjon er plassert som § 206 i lovforslaget.

4.5 Strafferammene

4.5.1 Gjeldende rett

Strafferammen i voldtektsbestemmelsen er fengsel inntil 10 år, jf. § 192 første ledd første punktum. Ved voldtekt til samleie gjelder en minstestraff på ett års fengsel, samtidig som maksimumsstraffen da heves til 15 års fengsel. Etter annet ledd kan fengsel inntil 21 år idømmes dersom den fornærmede som følge av handlingen dør eller får betydelig skade på legeme eller helse. Følgeskadene trenger ikke å omfattes av gjerningsmannens forsett. Det er nok at han kunne ha forutsett dem, jf. straffeloven § 43. Strafferammen på 21 års fengsel gjelder også hvis den skyldige tidligere er straffet for voldtekt eller seksuell omgang med barn under 14 år.

I Dok. nr. 8:35 (1997-98) foreslo stortingsrepresentant Olav Akselsen å utvide straffeloven §§ 192 og 195 ved å legge til et nytt straffskjerpende forhold i begge bestemmelsenes annet ledd. Seksuell omgang med barn (jf. straffeloven § 195 første ledd), hvor det var fare for langtidsvirkninger, skulle heretter alltid anses som betydelig skade på legeme eller helse.

Justiskomiteen mente faren for langtidsvirkninger var og skulle være en straffskjerpende omstendighet ved seksuelle overgrep mot barn. Komiteen var imidlertid usikker på om en slik regel ville ha selvstendig betydning ved siden av de forhold som allerede var omfattet av begrepet «betydelig skade». Komiteen kom deretter til at den ikke ville gå inn for forslaget i Dok. nr. 8:35 (1997-98), jf. Innst. O. nr. 38 (1997-98), idet den forutsatte at problemstillingen og intensjonen i forslaget ble ivaretatt i departementets arbeid med oppfølgingen av Seksuallovbruddutvalgets utredning.

4.5.2 Utvalgets forslag

Utvalget mener at strafferammene i § 192 reflekterer voldtektsforbrytelsens straffverdighet, og foreslår å opprettholde strafferammen på 10 år. Det samme gjelder minstestraffen på ett års fengsel ved voldtekt til samleie. Utvalgets for-

slag innebærer også en videreføring av regelen om forutselige straffskjerpende skadefølger.

Imidlertid foreslår utvalget en utvidelse av området for den skjerpede øvre strafferammen på fengsel inntil 21 år. Også overgrep utført på en særlig smertefull eller krenkende måte eller av flere i fellesskap skal kunne kvalifisere til lovens strengeste straff. På s. 58 i utredningen begrunnes forslaget nærmere med eksempler. Når det gjelder voldtekt begått av flere i fellesskap, peker utvalget på at det er riktig å straffe den enkelte overgriper både for hans egen hovedovertredelse og for hans medvirkning til de andres voldtekt. Ettersom strafferammen allerede er lovens høyeste straff, vil det ikke ha noen betydning for strafferammen at forholdene straffes i realkonkurrens. Men medvirkningen og graden av den vil ha betydning ved straffutmålingen innenfor strafferammen.

Utvalget foreslår også en annen redigering av de forskjellige straffalternativene. I motsetning til gjeldende lov, hvor den forhøyete strafferammen er angitt i ett ledd, foreslår utvalget å angi i to ulike ledd når den forhøyede strafferammen på 21 år gjelder. Strafferammen på 21 år for visse skadefølger foreslås hjemlet i § 197 annet ledd, mens den forhøyete strafferammen for gjentakelse og de to nye skjerpende omstendighetene er inntatt i utkastets tredje ledd.

4.5.3 Høringsinstansenes syn

Borgarting lagmannsrett, Riksadvokaten, Oslo politikammer, politiet i Asker og Bærum, Forsvarergruppen av 1977, Politiembetsmennenes Landsforening og *Norsk Pro Vita* er alle av den oppfatning at det ikke er behov for å endre gjeldende strafferammer for voldtekt.

Riksadvokaten og *Redd Barna* mener at dagens ordning med utvidede strafferammer for uforsettlige, men forutsebare følger bør videreføres.

Politiet i Asker og Bærum støtter utvalgets forslag om at strafferammen skal heves til 21 år dersom «overtredelsen er begått på en særlig smertefull eller krenkende måte eller av flere i fellesskap». Det gjør også *Oslo politikammer* som i den forbindelse uttaler:

> «Straffverdigheten i disse sakene er ofte meget stor, da slike overgrep innebærer en stor fare for skade og sterke elementer av hjelpeløshet og ydmykelse for offeret».

Politimesteren i Troms påpeker at angivelsen av de forhold som skal åpne for å skjerpe straffen ved gjentakelse, er uheldig. Henvisningen til tidligere domfellelser etter denne paragrafen eller § 198 vil ikke omfatte personer som er dømt for slike forhold etter gjeldende straffebestemmelser, det vil si straffeloven § 192 om voldtekt og §§ 195-196 om seksuell omgang med mindreårige.

4.5.4 Departementets syn

Når det gjelder *forsettlig* overtredelse av voldtektsparagrafen, foreslår departementet som utvalget å beholde den gjeldende tredelingen av strafferammene. De ulike strafferammene gjenspeiler den forskjell det kan være i straffverdigheten av ulike tilfeller av voldtekt. Svensk, dansk og finsk rett skiller også mellom ulike grader av voldtekt. Lovteknisk kommer forskjellene til

uttrykk på ulike måter, men felles for alle er en differensiering av strafferammene.

Departementet er enig med utvalget i at voldtekt som er begått på en særlig smertefull eller krenkende måte eller som er begått av flere i fellesskap, er så straffverdig at strafferammen på 21 års fengsel bør komme til anvendelse også her.

Justiskomiteen gikk som nevnt ikke inn for forslaget i Dok. nr. 8:35 (1997-98) om å utvide straffskjerpende omstendigheter til å omfatte faren for langtidsvirkninger dersom fornærmede var under 14 år, men viste til arbeidet med oppfølgingen av Seksuallovbruddutvalgets utredning.

Siden forslaget ble fremsatt etter at *utvalget* hadde overlevert sin utredning, er spørsmålet ikke nærmere kommentert der. Heller ingen av *høringsinstansene* har synspunkter på dette.

D e p a r t e m e n t e t er for sin del enig i at det ved straffutmålingen skal tas hensyn til skadevirkninger som følge av voldtekt mot barn. Det skal også tas hensyn til de langtidsvirkninger som er på det rene når dommen avsies, jf. lovforslaget § 192 tredje ledd bokstav d om «betydelig skade» som iht. straffeloven § 9 omfatter bl.a. «alvorlig psykisk skade». På domstidspunktet vil det imidlertid ofte være vanskelig å si noe eksakt om hvilke langtidsvirkninger overgrepet har påført barnet utover dem som har vist seg i løpet av tidsrommet fra overgrepet finner sted til saken kommer opp for domstolen. En mulig fare for ytterligere senvirkninger er etter departementets syn for usikkert til at det er forsvarlig å utvide strafferammen til lovens strengeste. På denne bakgrunn går departementet ikke inn for å utvide området for straffskjerpende følger slik det ble foreslått i Dok. nr. 8:35 (1997-98).

For øvrig foreslår heller ikke departementet endringer i strafferammene. Også departementet går inn for å beholde regelen om uforsettlige skadefølger. Departementet er enig med utvalget i at strafferammene er vide nok som de er etter gjeldende rett.

Grovt uaktsom voldtekt bør etter departementets syn ha en strafferamme på fengsel inntil 5 år. Gjerningspersonen har i et slikt tilfelle handlet sterkt klanderverdig. Atferden gir større grunn til bebreidelse enn ved simpel uaktsomhet, men må samtidig bedømmes mildere enn en forsettlig voldtekt. Departementet mener derfor at en strafferamme på halvparten av den som er satt for forsettlig voldtekt, er passende for grovt uaktsom voldtekt.

Da også den grovt uaktsomme voldtekten kan være meget alvorlig og ha store skadevirkninger, bør det være rom for en høyere strafferamme ved skjerpende omstendigheter. Den enkleste og mest hensiktsmessige løsningen er da etter departementets syn å ha en forhøyet strafferamme i de samme tilfellene som kan medføre fengsel inntil 21 år ved forsettlig overtredelse. Departementet foreslår at den øvre, skjerpede strafferammen ved grovt uaktsom voldtekt settes til fengsel i 8 år.

Noen minstestraff for grovt uaktsom voldtekt er det etter departementets oppfatning verken grunn til eller behov for. Generelt er departementet skeptisk til bruk av minstestraffer. Historien har vist at minstestraffer - også for seksualforbrytelser - kan virke som en tvangstrøye og gjøre det vanskelig for domstolene å fastsette den fengselsstraff som vil være rimelig ut fra de konkrete omstendigheter i saken, eller føre til uberettigede frifinnelser. Faren for at

minstestraff kan lede til urimelige resultater kan være større ved uaktsom enn ved forsettlig overtredelse. Det er heller ingen andre uaktsomme overtredelser som det er naturlig å sammenlikne med, som har en særskilt minstestraff.

4.6 Straffenivået

4.6.1 Bakgrunn og gjeldende rett

I Innst. S. nr. 206 (1994-95) ga Justiskomiteens flertall uttrykk for at straffenivået i voldtektssaker er for lavt. Også ved flere andre anledninger har Justiskomiteen tatt til orde for en skjerpelse av straffenivået for denne typen overtredelser. Se Budsjett-innst. S. nr. 4 for 1996-97, 1997-98 og 1998-99, og Innst. S. nr. 168 (1997-98). Kritikk mot et for lavt straffenivå er også kommet fra annet hold.

Strafferammene setter yttergrensene for hvilken straff som kan utmåles. Innenfor lovens strafferammer fastsetter domstolene straffen i den konkrete sak. I norsk rett er det lang tradisjon for å gi domstolen stor frihet til å utmåle den straffen som den i hvert enkelt tilfelle finner riktig. Over tid vil imidlertid Høyesteretts praksis trekke opp hovedlinjene for hvor straffenivået på de enkelte områder bør ligge. De underordnede domstolene vil i stor utstrekning være bundet av den høyesterettspraksis som finnes. Dette sikrer en viss forutberegnelighet og sikkerhet for at liknende tilfeller blir behandlet tilnærmet likt. Derfor vil vesentlige endringer gjennom rettspraksis i et etablert straffenivå ikke komme plutselig.

Som utvalget fremhever s. 54 i utredningen, er det ikke mulig å gi noen eksakt beskrivelse av straffenivået i voldtektssaker. Voldtektssaker kan være svært forskjellige, og den utmålte straffen kan variere fra betinget fengsel til ubetinget fengsel i 21 år. Ved å studere høyesterettsdommer i voldtektssaker over tid, kan en likevel trekke noen slutninger om hvor straffenivået generelt befinner seg. Ikke minst gir disse sakene et bilde av hvilke momenter Høyesterett legger vekt på ved straffutmålingen.

Utvalget har på s. 54-58 gitt en relativt utførlig oversikt over rettspraksis de senere årene. Først har utvalget gjennomgått Kriminalstatistikken for 1989-1994. Den gir bare opplysninger om antall domfellelser, og reflekterer ikke eventuelle mørketall. Det er grunn til å tro at mørketallene på dette området er store. Mange voldtekter blir ikke anmeldt. Man må dessuten anta at om lag 3 av 4 anmeldelser om voldtekt blir henlagt p.g.a. bevisets stilling.

Utvalget viser til at voldtekt straffes med ubetinget fengsel i ca. 4 av 5 saker. Straffenivået ligger i den nederste delen av strafferammene. Gjennomsnittlig utmålt ubetinget fengselsstraff lå mellom 2,14 år og 2,58 år. For øvrig viser departementet til utvalgets redegjørelse for rettspraksis.

I tillegg har utvalget gjennomgått de straffutmålingsanker om voldtekt som i perioden 1992-1996 har vært behandlet i Høyesterett. Ved siden av den utmålte straffen, har utvalget ønsket å få en oversikt over hvilke momenter som inngikk i vurderingen under straffutmålingen, og hvilken vekt de ble tillagt. Et sammendrag av sakene er inntatt i utredningen s. 55-57. Departementet vil spesielt fremheve dommen som er inntatt i Rt. 1994 s. 1552, se omtalen i utredningen s. 54. Førstvoterende dommer i Høyesterett - med tilslutning fra de øvrige dommere - uttalte at rettferdstanker - tanker om forholdsmessighet

mellom skadevirkninger og straff for ulike lovbruddstyper - kan være grunn til å høyne straffenivået for noen typer voldtektssaker. Her ble det tillagt vekt i skjerpende retning at de to voldtektene tiltalen gjaldt, var planlagt og forberedt på forhånd, og at hendelsesforløpet hadde vært meget skremmende for ofrene. De har i ettertid hatt psykiske plager. Straffen ble etter dette hevet til ubetinget fengsel i 2 år.

Etter dette er uttalelsen i Rt. 1994 s. 1552 blitt trukket frem av Høyesterett ved behandlingen av flere ankesaker over straffutmålingen i voldtektssaker. Faren for etterfølgende psykiske skadevirkninger for fornærmede er gjennomgående tillagt vekt i skjerpende retning. Det er også det faktum at voldtekten er utført ved overfall mot ukjent og forsvarsløst offer på offentlig sted (Rt. 1995 s. 1215, Rt. 1997 s. 31, Rt. 1999 s. 919). I dommene inntatt i Rt. 1997 s. 31 og Rt. 1999 s. 919 ble gjerningsmannens utøvelse av særlig grov vold ansett som et straffskjerpende moment. Slik ble også et overgrep foretatt av en mann nær 22 år overfor en 15-årig jente uten seksuell erfaring vurdert i dommen inntatt i Rt. 1995 s. 1001. To overgrep - henholdsvis voldtekt og utuktig omgang - som skjedde i de to fornærmedes respektive hjem og derfor fremstod som ekstra skremmende, ble vektlagt i skjerpende retning i dommen inntatt i Rt. 1999 s. 363. I dommen inntatt i Rt. 1996 s. 362 ble derimot den domfeltes anke over straffutmålingen tatt til følge. Det dreide seg her ikke om en overfallsvoldtekt, men voldtekt av den nylig fraseparerte ektefellen. Utfra foreliggende praksis satte retten straffen litt ned.

4.6.2 Utvalgets syn

Etter utvalgets vurdering synes straffenivået i voldtektssaker å ligge noe lavt. Det gjelder særlig for de graverende overgrepene hvor det foreligger skjerpende omstendigheter. Derimot gir strafferammene etter utvalgets syn tilstrekkelig rom for strengere reaksjoner. Utvalget antar derfor at en heving av strafferammene ikke er egnet som et virkemiddel til å skjerpe straffenivået.

Departementet forstår utvalget slik (s. 57 i utredningen) at domstolene etter utvalgets syn i større grad bør legge vekt på *skjerpende* omstendigheter. Bl.a. peker utvalget på at omstendigheter som medfører at strafferammen i voldtektsbestemmelsen forhøyes, vil være skjerpende omstendigheter ved straffutmålingen. Det kan også foreligge omstendigheter som må tillegges vekt i skjerpende retning selv om de ikke er tilstrekkelige til at den forhøyete strafferammen kommer til anvendelse.

Utvalget påpeker også at domstolene mer kritisk bør vurdere hvilke omstendigheter som bør tillegges vekt i *formildende* retning. Særlig er det grunn til å stille spørsmål ved resonnementer som ser ut til å innebære at fravær av skjerpende omstendigheter nærmest betraktes som formildende. Utgangspunktet er at voldtektsbestemmelsen tar sikte på å ramme enkeltstående overgrep. At en voldtekt ikke inngår i en lang rekke overgrep, bør derfor ikke anses som formildende. Heller ikke bør det etter utvalgets oppfatning regnes som formildende at det ikke er anvendt mer vold enn det som var nødvendig for å tvinge offeret. Videre bør det i utgangspunktet utvises forsiktighet med å tillegge vekt i formildende retning at offeret og overgriperen har et ekteskap eller samboerskap bak seg. I noen tilfelle kan det være riktig, men i andre tilfelle kan dette også være et forhold som øker voldtektens straffverdighet.

Derimot legger Høyesterett liten vekt på formildende omstendigheter ved overgriperens personlige forhold når voldtektsforbrytelsen er grov. Dette er utvalget enig i.

4.6.3 Høringsinstansenes syn

Borgarting lagmannsrett, Riksadvokaten, Oslo politikammer, politiet i Asker og Bærum, Politiembetsmennenes Landsforening og *Norsk Pro Vita* mener straffenivået for voldtektssaker er for lavt.

4.6.4 Departementets syn

Departementet er enig med utvalget i at straffenivået i alvorlige voldtektssaker fortsatt synes å ligge noe lavt. Kritikken mot straffenivået har vært såpass omfattende og har kommet fra så mange ulike hold, at det kan diskuteres om domstolene her har vært på linje med den alminnelige rettsfølelse.

Departementet er enig med utvalget i at en utvidelse av strafferammene ikke vil være et egnet middel til å heve straffenivået. Strafferammene er vide nok som de er, og gir rikelig med rom for skjerping av straffenivået uten lovendringer. Det er domstolene som gjennom sin praksis må heve nivået for utmålt straff i voldtektssaker.

Departementet har merket seg at Høyesterett i flere nyere avgjørelser har gitt uttrykk for synspunkter på at straffenivået bør heves, og legger til grunn at domstolene vil rette seg etter Høyesteretts uttalelser så langt de rekker. Departementet mener for sin del at det fortsatt kan være rom for skjerping av straffenivået ved visse typer av voldtekt. I lovforslaget gis det et signal om dette ved at departementets forslag til straffebestemmelse for voldtekt også trekker inn forhold som i dag har en lavere strafferamme. Dette betyr dels en skjerping for disse forholdene, dels at straffenivået for de forbrytelser som i dag straffes som voldtekt, bør høynes.

Departementet slutter seg generelt til utvalgets vurderinger av hvilken vekt som generelt bør legges på formildende og skjerpende omstendigheter ved straffutmålingen.

Departementet vil særlig fremheve at det ikke er noe formildende moment at saken gjelder et enkeltstående overgrep eller at kvinnen har latt være å gjøre motstand. Fornærmedes seksualmoral eller seksuelle atferd utenom den konkrete saken er også uten betydning for straffutmålingen og det vern vedkommende skal ha mot voldtekt. Det er heller ikke noe formildende moment at fornærmede har utnyttet den bevegelsesfrihet som ellers er vanlig i vårt samfunn, selv om dette i den konkrete saken har økt risikoen for overgrepet. Det er således slett ikke formildende at en voldtekt skjer nattestid i en mørk og lite beferdet passasje. Departementet ser det som vesentlig at domstolenes straffutmåling og domsgrunner ikke kan oppfattes som en forutsetning om begrensninger i kvinners frihet til å bevege seg ute alene.

4.6.5 Andre tiltak for å håndheve voldtektsbestemmelsen

Departementet understreker at flere tiltak er av betydning for å håndheve voldtektsbestemmelsen effektivt, i tillegg til de lovendringer departementet foreslår og en skjerping av straffenivået.

Straffesaksbehandlingens bidrag til å redusere kriminaliteten avhenger i første rekke av at straffbare handlinger blir oppklart, at skyldige blir holdt strafferettslig ansvarlig, og at reaksjonen er adekvat. Det er en særskilt prioritert oppgave for departementet å fremme tiltak for å redusere saksbehandlingstiden i straffesaker, samtidig som oppklaringsprosenten og kvaliteten på straffesaksbehandlingen holdes høy. Hvor høy oppklaringsprosenten er og hvor lang saksbehandlingstiden er, avhenger av mange forhold. En raskere saksbehandling gjør det lettere å oppklare sakene, fordi bevisene vil være ferskere. Etterforskernes kompetanse og erfaring på området er et annet moment. Departementet har satt igang arbeid for å kartlegge hvor flaskehalsene finnes i straffesakskjeden, samt komme fram til tiltak for å korte ned saksbehandlingstiden. Det legges vekt på å målrette etterforskingen bedre og å begrense liggetiden hos etterforskere og jurister i politiet.

Seksuelle overgrep mot kvinner og barn medfører særskilte utfordringer for politiet og påtalemyndigheten.

Håndhevingen av voldtektsbestemmelsen er som oftest avhengig av at utførte voldtekter kommer til politiets kunnskap gjennom en anmeldelse fra fornærmede. Viljen til å anmelde en voldtekt vil blant annet avhenge av hvordan anmeldelsen blir fulgt opp og hvordan fornærmede venter å oppleve møtet med rettsapparatet. Dette stiller krav til en rask og effektiv etterforskning som samtidig er hensynsfull mot fornærmede. Riksadvokaten har i sitt prioriteringsdirektiv (rundskriv Ra 99-19 810/6 820/4) bestemt at alvorlige seksualforbrytelser skal være prioritert. At dette området er prioritert, innebærer at slike saker skal etterforskes med særlig grundighet og i høyt tempo. Videre forutsettes at etterforskingen skal følges aktivt opp påtalemessig, jf. rundskrivet s. 2-3. I rundskrivet s. 6 slår riksadvokaten fast at det fortsatt må arbeides for å heve straffenivået for alvorlige seksualforbrytelser. Fornærmede har rett til bistandsadvokat etter reglene i straffeprosessloven kap. 9 a.

Riksadvokaten nedsatte i 1998 en intern arbeidsgruppe for å undersøke politiets og påtalemyndighetens behandling av voldtektsanmeldelser. Gruppen består av en statsadvokat og tre representanter for politiet. Gruppen skal bl.a. undersøke om det er sammenheng mellom det høye antallet henlagte saker og kvaliteten på etterforskningen og det påtalemessige arbeidet. Dersom arbeidet avdekker et forbedringspotensiale, skal gruppen legge frem forslag om adekvate tiltak, rutineendringer, kompetanseoppbygging mv. Arbeidet forventes å være ferdig i løpet av våren 2000.

I rapporten «Seksuelle overgrep mot kvinner og barn» (Åse Texmo og Lisbeth Aarvik, 1998) undersøkes politiets og påtalemyndighetens behandling av saker om voldtekt og overgrep mot barn over en femårsperiode fram til 1997 i det området som dekkes av landets tre nordligste statsadvokatembeter med 11 politidistrikter. Rapporten gir en kort oversikt over vansker man har med å iretteføre denne type saker, hvor stor andel av de anmeldte sakene som henlegges, samt hvor stor andel som ender med domfellelse henholdsvis frifinnelse. Rapporten går ikke inn på en vurdering av hvilke beviser man har i de enkelte sakene og den bevisvurdering som er gjort i f.eks. de sakene som er henlagt etter bevisets stilling. Det foreslås å gjennomføre en prøveordning med en regional enhet for etterforsking og påtale av voldtekt og andre seksuelle overgrep med sikte på å endre organiseringen av etterforskingen av disse

sakene. Som begrunnelse for forslaget legges det vekt på å etablere faste samarbeidsstrukturer og en best mulig ressursutnyttelse innen den regionen som enheten skal dekke. Forslaget er ment å føre til at mindre distrikter kan nyte godt av de erfaringene og den spisskompetansen som større distrikter med et visst antall saker av denne typen kan klare å opparbeide seg.

Rapporten har vært undergitt en grundig vurdering i departementet, bl.a. i forbindelse med utarbeidelsen av Regjeringens handlingsplan mot vold mot kvinner. Departementet deler rapportens syn på betydningen av kompetanseoppbygging og bevaring av erfaring innen politi og påtalemyndighet for å kunne korte ned saksbehandlingstiden og iretteføre flere saker. Departementet finner likevel ikke tilstrekkelig grunn til å gå inn for en prøveordning som foreslått nå. Spørsmålet om etablering av regionale ordninger i politiet for å dekke enkelte fagområder vil bli vurdert tatt inn i den kommende stortingsmeldingen om politiet og sett i sammenheng med forslaget om å nedlegge landsdelsordningen. Departementet har imidlertid allerede under gjennomføring en rekke andre tiltak for kompetanseutvikling, i erfaringsoppbygging og etterforsking i politiet og påtalemyndigheten.

Departementet vil arbeide for større profesjonalitet i alle ledd av etterforskningen. Her har det vært en utvikling på flere områder etter den tid som rapporten behandlet saker fra. Det er iverksatt tiltak, også i de nordligste politidistriktene, for å kunne bedre forholdene som rapporten peker på. Denne utviklingen skal fortsette. Departementet vil her peke på at tiden fra begjæring av dommeravhør til effektuering er nedkortet. Det er innført regler om tidsfrist for gjennomføring av dommeravhør og observasjon som følge av den nye forskriften om dommeravhør som trådte i kraft 1. november 1998.

Det kompetansehevende arbeidet som skjer ved Politihøgskolen og Kriminalpolitisentralen, som har opparbeidet en særskilt spisskompetanse når det gjelder saker om seksuelle overgrep, er trappet opp og skjer etter fastlagte planer. Politihøgskolen legger nå til rette for en god opplæring i å håndtere denne typen saker, ved at det gis en grunnleggende innføring i lovene, mottak av anmeldelse, avhør, sporsikring og legeundersøkelse, samt ulike etaters arbeid i overgrepssaker. Politihøgskolen har dessuten siden 1992 gjennomført egne etterutdanningskurs trinn I i etterforsking av seksuelle overgrep. Disse gjennomføres nå regionalt, slik at de mindre politidistriktene skal kunne ha tilstrekkelige ressurser til å delta med interesserte medarbeidere. Dette tilbudet ble i 1997 ytterligere utvidet med et fordypningskurs trinn II som gjør dem som har noe erfaring fra området, enda bedre rustet til å etterforske slike saker. Fra høsten 1999 har Politihøgskolen i tillegg utvidet etterutdanningstilbudet med et trinn III, der også etterforsking av voldtekt og annen sedelighetskriminalitet, i tillegg til seksuelle overgrep mot barn, er tatt inn for å styrke kompetansen til dem som fra før har lengre erfaring med etterforsking av denne type saker. På trinn III legges det særskilt vekt på å gjennomgå og informere om de spesielt vanskelige sakene, slik at spisskompetansen kan bygges opp over hele landet. Tjenestemenn og -kvinner som har gjennomført Politihøgskolens etterutdanningskurs i saker om seksuelle overgrep, har funnet det hensiktsmessig å danne Politiets forum mot seksuelle overgrep. Formålet med forumet er å fremme den faglige kompetansen, videreutvikle ferdighetene i etterforsking og iretteføring av saker, samt utveksle erfaring fra

feltet. Forumet skal også være et hjelpemiddel for å skape nettverk for ansatte i politiet og påtalemyndigheten med sikte på å kunne utveksle synspunkter og yte bistand ved behov.

Kriminalpolitisentralen med sin særskilte spisskompetanse når det gjelder etterforskning av saker om seksuelle overgrep, skal ved behov og på anmodning bistå politiet ellers i konkrete saker. Kriminalpolitisentralen bistår ellers med opplæring og kompetanseheving på feltet, i samarbeid med Politihøgskolen.

Opprettelsen av et sentralt DNA-register ved Kriminalpolitisentralen er også et viktig virkemiddel for å kunne effektivisere etterforskingen av denne type saker. Foruten DNA-test i konkrete saker, vil registeret inneholde en oversikt over tidligere straffedømte i slike saker. I saker med ukjent gjerningsmann, men hvor man har sikret biologisk materiale som hår, blod, sæd e.l., vil registeret kunne gi verdifull hjelp. Registeret vil også kunne styrke rettssikkerheten til en mistenkt ved at DNA-opplysningene tidlig vil kunne ekskludere en person fra mistanke.

Departementet vil også fremheve at det er viktig for politiet og domstolene å utvikle samarbeidet med medisinske institusjoner for å kunne sikre seg gode tekniske bevis. Voldtektsmottakene bidrar til å sikre slike bevis på et tidlig tidspunkt, hvilket ofte kan være avgjørende for domfellelse i denne type saker.

Straffens preventive virkning avhenger ikke bare av straffens lengde, men også av soningens innhold. I tilknytning til drøftelsene av seksuelle overgrep mot mindreårige er det redegjort for behandling av domfelte for seksualforbrytelser. Denne redegjørelsen er relevant også for voldtektsdømte, se nærmere nedenfor under punkt 6.5.2.

4.7 Adgangen til å reise ærekrenkelsessak etter anmeldelse for voldtekt

4.7.1 Bakgrunn og gjeldende rett

4.7.1.1 Nærmere om problemstillingen

Det er grunn til å anta at enkelte seksualforbrytelser som faktisk har funnet sted, ikke lar seg bevise, bl.a. fordi mange slike forbrytelser finner sted med bare offer og gjerningsmann til stede. Påstander om at slike forbrytelser har funnet sted må derfor rettslig sett vurderes som ikke-beviste påstander om straffbare forhold.

Et injuriesøksmål anlagt av den påståtte gjerningsmannen mot den påstått fornærmede vil i slike tilfelle kunne føre frem, enten dette søksmålet fremmes før eller etter at overgrepssaken er avgjort. I enkelte tilfeller kan derfor et reelt offer for en seksualforbrytelse som ikke lar seg bevise, i tillegg til å måtte leve med selve overgrepet, bli straffet og/eller ilagt erstatningsansvar, oppreisningsansvar og saksomkostninger, dersom vedkommende uttaler seg om overgrepet på en måte som identifiserer overgriperen. I stedet for å få erstatning og oppreisning (jf. skadeserstatningsloven § 3-5) fra gjerningsmannen, kan den fornærmede i disse tilfellene selv få et betydelig økonomisk ansvar.

Departementet har derfor funnet det riktig å vurdere om man ved hjelp av endringer i prosessuelle eller materielle regler om ærekrenkelser kan redusere risikoen eller sannsynligheten for slike «dobbelte overgrep» mot ofre for seksualforbrytelser, samtidig som hensynet til den som *urettmessig* beskyldes for en seksualforbrytelse blir ivaretatt.

Problemstillingen fikk offentlig oppmerksomhet våren 1998, etter at Høyesteretts kjæremålsutvalg ikke tok til følge et krav fra en kvinne som angivelig var blitt voldtatt, om å avvise et privat injuriesøksmål fra den påståtte gjerningsmannen (Rt. 1998 s. 540). Kvinnen krevde injuriesaken avvist under henvisning til at hennes voldtektsanmeldelse ikke var ferdigbehandlet av påtalemyndigheten. I mai 1999 dømte herredsretten kvinnen til å betale oppreisning til den påståtte voldtektsmannen (den fornærmede i injuriesaken) med kr. 30.000,-, samt å dekke hans saksomkostninger med kr. 150.000,-. [1] På det tidspunktet var straffesaken henlagt.

Tor Nymo (Sp) tok saken opp i Stortingets spørretime 24. februar 1999, og statsråd Jon Lilletun svarte på justisministerens vegne at forholdet mellom voldtektssaker og ærekrenkelsessaker ville bli tatt opp i odelstingsproposisjonen om seksuallovbrudd.

Det problemet som drøftes her, gjelder ikke bare for påstander om seksualforbrytelser. I prinsippet kan enhver gjerningsmann med gode utsikter til seier, reise injuriesøksmål mot enhver ikke-bevist eller ikke-beviselig påstand om at vedkommende har foretatt noe kriminelt. De særlige bevisproblemene i mange sedelighetssaker, den offentlige oppmerksomheten rundt saken i Rt. 1998 s. 540 og det forhold at departementet nå fremmer en proposisjon med gjennomgang av straffelovens regler om seksualforbrytelser, gjør det likevel naturlig å drøfte problemet avgrenset til påstander om seksualforbrytelser. Departementet vil senere komme tilbake til spørsmålet om en mer generell revisjon av reglene om ærekrenkelser med utgangspunkt i Ytringsfrihetskommisjonens utredning NOU 1999: 27 og Straffelovrådets utredning NOU 1995: 10, Reformer innen injurielovgivningen.

4.7.1.2 Gjeldende rett

Gjeldende regler om ærekrenkelser (straffeloven kapittel 23) bygger på vurderingen av to forhold, nemlig *sannheten* i beskyldningen og graden av *aktverdig formål* bak ytringen. Sanne injurier framsatt med aktverdig formål vil nesten unntaksfritt være tillatt.

En ærekrenkelse vil ikke bli regnet som sann uten at det er ført sannhetsbevis for den ærekrenkende påstanden, jf. straffeloven § 249 nr. 1. Dette innebærer at *reelt* sanne ærekrenkende påstander vil bli behandlet som usanne dersom tilstrekkelig bevis ikke er fremskaffet eller ikke kan fremskaffes. Ærekrenkelsen vil da være ulovlig - ikke fordi den reelt sett er usann, men fordi det ikke har vært mulig å oppfylle beviskravene.

Gjelder den ærekrenkende påstanden meget alvorlige forhold, stilles det etter gjeldende rett samme krav til bevisenes styrke som man ville gjort i en ordinær straffesak om de samme forhold. Det vil si at den som har fremsatt

---

[1] Eiker, Modum og Sigdal herredsretts dom 3. mai 1999 i sak 97-00803 A. Dommen er rettskraftig.

den ærekrenkende påstanden, må ha sterke nok beviser til å rydde av veien enhver forstandig tvil om sannheten i sitt utsagn. I Rt. 1988 s. 1398 (på s. 1406) ble det uttalt at en beskyldning om medvirkning til skatteunndragelse gjaldt «et meget alvorlig forhold» og at det derfor skulle «legges til grunn en bevisbyrde som den som ville gjelde for påtalemyndigheten i en eventuell straffesak om skatteunndragelse». For påstander om mindre alvorlige straffbare handlinger antas det i juridisk teori at kravene til bevisenes styrke er noe lempeligere.

For beskyldninger om alvorlige seksualforbrytelser, f.eks. voldtekt, synes det rimelig klart etter gjeldende rett at de strafferettslige bevisbyrderegler må legges til grunn. Det vil si at en påstand om at noen har begått en slik forbrytelse, først kan regnes for sann når det er tilbudt bevis som også kunne ført til domfellelse i en straffesak om samme forhold.

Straffeloven § 249 nr. 3 bestemmer at man straffritt kan fremsette en usann ærekrenkelse når man enten

1. har vært pliktig til å uttale seg,
2. har vært «nødsaget» til å uttale seg,
3. har uttalt seg «til berettiget varetagelse av eget eller andres tarv»,

og det, for alle tre alternativer, kan godtgjøres at man i enhver henseende har vist tilbørlig aktsomhet.

Det første alternativet vil bl.a. omfatte enhver som har vitneplikt. Slik plikt vil normalt påligge fornærmede i straffesaken mot en utpekt gjerningsmann. Men fornærmede har ikke noen plikt til å anmelde voldtekten, slik at det første alternativet ikke dekker selve anmeldelsen. Her kan imidlertid det tredje alternativet komme inn idet en anmeldelse av et seksuallovbrudd mot egen person eller mot nærstående må anses som berettiget ivaretakelse av eget (nærståendes) tarv.

Det stilles imidlertid et strengt aktsomhetskrav til ærekrenkeren. Dette aktsomhetskravet omfatter både sannheten i det som sies, forestillingen om at man var pliktig til å uttale seg eller handlet til berettiget ivaretakelse av noens tarv og måten injurien er fremsatt på. Har vedkommende forklaringsplikt, f.eks. som vitne i en rettssak, må imidlertid aktsomhetskravet til forklaringen forstås i lys av forklaringsplikten.

I praksis synes det ikke som injuriesøksmål reises mot de beskyldninger som fremsettes overfor politiet, ved anmeldelse eller under politiforklaring, eller de beskyldninger som fremsettes for retten i en parts- eller vitneforklaring. Fornærmedes kontakt med politi og domstoler har derfor til nå ikke medført noen reell risiko for senere injuriesøksmål.

Det praktiske spørsmålet her er derfor om den som har blitt - eller mener at hun har blitt - utsatt for en seksualforbrytelse straffritt kan fortelle dette til andre enn politiet og/eller domstolene, slik kvinnen i saken fra Eiker, Modum og Sigdal herredsrett hadde gjort. Etter departementets syn vil det være dekket av det tredje alternativet i straffrihetsregelen i § 249 nr. 3 - berettiget ivaretakelse av eget tarv - å opplyse om det inntrufne til nære familiemedlemmer, lege, psykolog osv. Spørsmålet er hvor langt dette alternativet rekker dersom vedkommende også sprer opplysningene til f.eks. arbeidskolleger, nabolag og lokalsamfunn. Etter forholdene kan man se spredning av opplysninger om at en utpekt mann har begått en seksualforbrytelse som en advarsel til andre, f.eks. fordi gjentakelsesfare antas å foreligge, og det kan da bli å betrakte som

«berettiget varetagelse av ... (...) ... andres tarv». Det strenge kravet om tilbørlig aktsomhet i enhver henseende kan imidlertid gjøre det vanskelig å vinne frem, f.eks. fordi også vurderingen av gjentakelsesrisikoen må være aktsom.

Videre kan den fremgangsmåten som benyttes til å spre beskyldningene, ha betydning for om spredningen kan anses gjort til berettiget ivaretakelse av eget eller andres tarv. Det er f.eks. forskjell på muntlig spredning og opptrykking av løpesedler, eventuelt å fremsette beskyldningene via en avis.

Straffeloven § 168 setter straff for den som «mod bedre Vidende ... (...) ... søger at paadrage» en annen en siktelse eller dom for en straffbar handling. Det er de forsettlig uriktige anklager, anmeldelser og forklaringer til offentlig myndighet, herunder politi og påtalemyndighet, som rammes. Bestemmelsen kan anvendes sammen med straffeloven § 247.

Straffeloven § 170 har et noe snevrere, men likevel tilnærmet samme gjerningsinnhold som § 168. Her er skyldkravet uaktsomhet («den, som uden rimelig Grund til mistanke»).

4.7.2 Foreliggende reformforslag

Det foreligger to offentlige utredninger som inneholder lovendringsforslag med betydning for den problemstillingen som drøftes her, nemlig NOU 1995: 10 *Reformer innen injurielovgivningen* fra Straffelovrådet og NOU 1999: 27 *«Ytringsfrihed bør finde Sted»* fra Ytringsfrihetskommisjonen. Førstnevnte utredning har vært på høring. Ytringsfrihetskommisjonens innstilling er sendt ut på høring med frist 12. april 2000. Forslagene skal kort presenteres her, med noen korte merknader med departementets syn.

Et mindretall på to - av *Straffelovrådets* fem medlemmer - foreslår å oppheve mortifikasjonsinstituttet. Også et mindretall i Ytringsfrihetskommisjonen går inn for dette. Etter departementets vurdering vil en avskaffelse av muligheten til å få kjent et utsagn dødt og maktesløst bare i liten grad løse det problemet som her drøftes. Den utpekte gjerningsmannen vil fortsatt kunne kreve injurianten straffet og/eller dømt til å betale erstatning eller oppreisning.

Et enstemmig straffelovråd foreslår at saker om mortifikasjon overføres til sivilprosessens former. Dette forslaget støttes også av Ytringsfrihetskommisjonen. Etter departementets vurdering er dette fremlegget - som går kortere enn forslaget foran - enda mindre egnet til å løse den foreliggende problemstilling. Begge forslagene kan imidlertid være aktuelle ut fra andre begrunnelser.

Straffelovrådet - også her med tilslutning fra Ytringsfrihetskommisjonen - foreslår dessuten å oppheve adgangen til å reise privat straffesak om ærekrenkelser. En slik reform - sett i forhold til den foreliggende problemstilling - vil iallfall gjøre at den angivelig fornærmede unngår straff. Men den hindrer ikke at den som mener seg utsatt for en seksualforbrytelse - og identifiserer gjerningsmannen overfor andre - fortsatt kan bli møtt med injuriesøksmål fra den utpekte gjerningsmann. Søksmålet kan fremmes som sivil sak, og det kan legges ned påstand om både erstatning, oppreisning og saksomkostninger.

At saken fra Eiker, Modum og Sigdal herredsrett ble anlagt som privat straffesak, kan neppe brukes som et argument for at saken ikke hadde blitt reist om adgangen til å reise private straffesaker i injuriesaker ikke hadde

eksistert. Saksøkeren ville ha oppnådd mye av sin hensikt ved å reise sivilt søksmål.

D e p a r t e m e n t e t er kommet til at ingen av de fremleggene som er drøftet i NOU 1995: 10 hører naturlig hjemme i en odelstingsproposisjon om seksuallovbrudd. Det er her tale om generelle reformer i injurielovgivningen med rekkevidde langt utover den problemstilling som nå drøftes. Forslagene bør dessuten ses i sammenheng med oppfølgingen av Ytringsfrihetskommisjonens innstilling. Til dette kommer at forslagene i beskjeden grad vil beskytte ofre for reelle men ikke-beviste seksualforbrytelser mot ærekrenkelsessøksmål.

Ytringsfrihetskommisjonen foreslår i sitt utkast til ny Grunnlov § 100 inntatt følgende bestemmelse i annet ledd tredje punktum:

> «Ingen kan holdes retsligt ansvarlig for at en Paastand er usand, naar den er fremsat i agtsom god Tro.»

I begrunnelsen for forslaget (NOU 1999: 27 s. 244) heter det bl.a. at «bestemmelsen sikrer at den som er i aktsom god tro med hensyn til sannhetsinnholdet i en fremsatt påstand ikke kan gjøres rettslig ansvarlig alene av den grunn at det i ettertid ikke kan føres tilstrekkelig sannhetsbevis for påstanden». Det heter videre at «kravet til aktsomhet vil kunne variere med innholdet i den aktuelle påstanden og ytrerens profesjonalitet og gjennomslagskraft».

Begrepet «retsligt ansvarlig» dekker både straff, erstatning/oppreisning og mortifikasjon. Om forslaget skulle bli vedtatt, vil det hindre enhver form for injurierettslig sanksjon mot personer som beskylder andre for seksualforbrytelser, og som var i aktsom god tro med hensyn til sannhet i beskyldningen. Det vil ikke være noe vilkår at injurianten var i en slik «privilegert» situasjon som beskrevet i straffeloven § 249 nr. 3.

En slik reform vil ikke gjøre dem som urettmessig beskyldes for en seksualforbrytelse rettsløse. Injurianten må sannsynliggjøre eller godtgjøre sin aktsomme gode tro. Det vil neppe være mulig å godtgjøre dette dersom det overhodet ikke har vært noen form for kontakt med seksuelt innhold mellom det angivelige offer og den angivelige gjerningsmann. Injurianten vil derfor kunne holdes ansvarlig for helt ugrunnede beskyldninger. I andre saker kan det være enighet om at seksuelle handlinger har funnet sted, mens det uavklarte punktet kan være spørsmålet om frivillighet eller tvang. Også her er det vanskelig å tenke seg at aktsom god tro med hensyn til at tvang er benyttet kan etableres uten noen holdepunkter i det som faktisk har funnet sted. Om gjerningsmannen har foretatt seg ukloke handlinger som har gitt offeret aktsom grunn til mene at et overgrep har funnet sted, er det neppe støtende for den alminnelige rettsoppfatning at han taper et injuriesøksmål. Han må antas å være tilstrekkelig hjulpet ved frifinnelsen i selve overgrepssaken.

Det er ikke opplagt at en slik reform ville ha hjulpet kvinnen i et tilfelle parallelt til den saken som ble pådømt i Eiker, Modum og Sigdal herredsrett. I dommen heter det at

> «retten har imidlertid vanskelig for å tro at [kvinnen] bevisst har diktet opp en løgnhistorie om at [mannen] har voldtatt henne. De meget sterke psykiske reaksjonene etterpå tyder på at hun rent subjektivt er overbevist om at hun er utsatt for et overgrep og at det var [mannen] som

> gjorde det. Det virker usannsynlig at hun hele tiden har spilt et skuespill for å lure sine omgivelser og sine terapeuter.»

Retten legger følgelig til grunn at kvinnen var i god tro («rent subjektivt er overbevist om»). Noen oppfordring til å gå videre og spørre om den gode troen var aktsom, hadde retten ikke.

I den aktuelle sak var kvinnen sterkt beruset. Det reiser spørsmål om usikre opplevelser under selvforskyldt rus kan danne grunnlag for en *aktsom* god tro eller ikke. Spørsmålet er trolig ganske praktisk fordi man må kunne anta at en del voldtekter skjer i situasjoner der både offer og gjerningsmann i større eller mindre grad er påvirket av alkohol/andre rusmidler.

Mye kan tale for at en regel som foreslått av Ytringsfrihetskommisjonen et stykke på vei vil imøtekomme behovet for å verne reelle ofre for ikke-beviselige seksuallovbrudd mot injuriesøksmål.

Departementet mener imidlertid at heller ikke forslaget fra Ytringsfrihetskommisjonen bør fremmes for Stortinget nå. Utredningen er for tiden på høring, med høringsfrist 12. april 2000, og av den grunn alene vil det være uriktig å foreslå at et enkeltelement fra utredningen fremmes som konkrete lovendringsforslag før høringsrunden er avsluttet.

4.7.3 Andre mulige reformer

4.7.3.1 Innledning

I tillegg til reformforslagene fra de to offentlige utvalgene nevnt i avsnittet foran, har departementet vurdert tre andre mulige lovendringer. Innenfor rammen av dette proposisjonsarbeidet har det ikke vært mulig å sende forslag om slike endringer på høring.

4.7.3.2 Regler om prioritet for overgrepssaken

En mulig løsning kan være å lovfeste at straffesaken mot den utpekte gjerningsmann skal ha prioritet. Det kan gjennomføres ved bestemmelser om at et eventuelt injuriesøksmål fra den som er utpekt som gjerningsmann i en sak om seksuallovbrudd (eller noen utvalgte seksuallovbrudd) skal stanses eller utsettes inntil det foreligger en rettskraftig dom i overgrepssaken, eventuelt til anmeldelsen er endelig henlagt av påtalemyndigheten.

En slik bestemmelse vil redusere den taktiske fordel gjerningsmannen kan få ved å reise injuriesak. Den vil også gjøre at injuriesaken i praksis vil bortfalle dersom overgrepssaken ender med domfellelse.

Både straffeprosessloven og tvistemålsloven har i dag regler om utsettelse og stansing. Hvilket regelsett som kommer til anvendelse, avhenger av om injuriesøksmålet anlegges som straffesak eller sivil sak. I det følgende legges det til grunn at saken om selve seksuallovbruddet bare forfølges som straffesak.

Dersom injuriesøksmålet føres som straffesak, kan saken etter forholdene utsettes etter straffeprosessloven § 17 annet ledd annet punktum. Bestemmelsen lyder:

> «Retten kan også ellers utsette en straffesak inntil et omtvistet forhold er nærmere klarlagt i en annen straffesak.»

Av flere grunner er denne regelen ikke fullt tilfredsstillende når det gjelder forholdet mellom en sak om ærekrenkelse og en sak om seksualovergrep. Det følger ikke av bestemmelsen at det er injuriesaken som skal stanses. I prinsippet kan den påståtte gjerningsmannen kreve at *overgrepssaken* skal stanses inntil injuriesaken er avgjort, selv om det vel er mindre trolig at domstolene vil godta denne prioritetsrekkefølgen. Videre forutsetter regelen at det foreligger to *straffesaker*. Det kan være uklart om det foreligger noen *straffesak* i lovens forstand mot gjerningsmannen *før* det er tatt ut tiltale. Det kan derfor være at domstolene vil avvise en begjæring om utsettelse av injuriesaken dersom overgrepssaken ikke har manifestert seg som noe mer enn en anmeldelse.

Etter departementets vurdering kan denne usikkerheten avklares f.eks. ved å tilføye et nytt annet punktum i straffeprosessloven § 17 annet ledd som fastslår en prioritetsrekkefølge til fordel for straffesaken, jf. punkt 4.7.4.

Dersom injuriesøksmålet føres som sivil sak, kan saken etter forholdene stanses etter tvistemålsloven § 107 tredje ledd. Bestemmelsen lyder:

> «Hvis der opstaar mistanke om en strafbar handling, og avgjørelsen av spørsmaalet, om den er forøvet, vil kunne ha væsentlig betydning for saken, kan retten stanse saken ved kjendelse, indtil avgjørelse foreligger.»

Det synes ikke nødvendig å foreta klargjørende endringer i denne bestemmelsen. Når et forhold er anmeldt, må det antas at det foreligger «mistanke om en strafbar handling». Dommen i Rt. 1966 side 1543 har klargjort at det er uten betydning hvem injuriesaken reises mot. Det er her uttalt at formålet med bestemmelsen «er å hindre at det blir truffet motstridende avgjørelser i forskjellige retter vedkommende samme tvistespørsmål».

Selv om det her langt på vei argumenteres for at stansing og utsetting synes som en farbar vei, må det minnes om at slike regler kun utsetter injuriesøksmålet. Det grunnleggende problemet at ofre for reelle ikke-beviste seksualforbrytelser kan bli dømt for injurier, og dermed utsettes for et «dobbelt overgrep», er ikke endelig løst, siden injuriesøksmålet igjen kan fremmes når overgrepssaken er avgjort, og trolig vil bli fremmet dersom den endelige avgjørelsen gikk i fornærmedes disfavør.

4.7.3.3 Lempet aktsomhetskrav og/eller beviskrav

En annen mulig reform kan være å foreta materielle endringer i aktsomhetskravet i straffeloven § 249 nr. 3. Bestemmelsen er omtalt under 4.7.1.2 foran.

En slik lovendring kan gå ut på å endre ordlyden, slik at kravet til aktsomhet blir mindre rigid. Det kan f.eks. uttrykkes som et krav om å utvise slik aktsomhet som situasjonen tilsier, hvilket vil være en klar lettelse for injurianten sammenliknet med gjeldende rett.

Som et alternativ til endringer i aktsomhetskravet i § 249 nr. 3 kunne man tenke seg en nærmere lovfesting av de krav som skal stilles til styrken i de bevisene injurianten legger frem når beskyldningens sannhet skal bevises, jf. straffeloven § 249 nr. 1. Det kan synes urimelig at en person som subjektivt ser seg som offer for en seksualforbrytelse, i realiteten nektes å fortelle sin versjon av saken med mindre vedkommende kan fremlegge like gode bevis som det påtalemyndigheten trenger for å få gjerningsmannen straffedømt.

I injuriesaker av denne typen burde det være tilstrekkelig at de fremlagte bevisene gjør det mest sannsynlig - eventuelt overveiende sannsynlig - at hendingen har funnet sted slik injurianten påstår.

En slik reform vil imidlertid ikke hjelpe injurianten i saker der den utpekte gjerningsmannen er frikjent ved endelig dom. Da skal påstanden regnes som usann uansett, jf. straffeloven § 249 nr. 4 bokstav b som avskjærer enhver form for bevisføring for sannheten av en beskyldning i slike tilfeller. I de tilfeller der det er andre grunner til at den utpekte gjerningsmannen ikke er straffedømt for overgrep, f.eks. fordi påtalemyndigheten har henlagt saken, vil en slik lovendring derimot ha en effekt.

Departementet finner det likevel ikke aktuelt å foreslå slike lovendringer nå. Spørsmålene har ikke vært på høring, og det er nødvendig å foreta nærmere vurderinger av hvilke konsekvenser endringene vil ha for injurier på andre områder før det eventuelt fremmes forslag til lovendringer. Til dette kommer at disse endringene, som forslagene fra Straffelovrådet og Ytringsfrihetskommisjonen, bør inngå i en samlet injurierettslig reform.

4.7.4 Departementets syn

Som redegjort for i kapittel 4.7.2 vil ikke departementet i denne omgang ta opp de forslag til endringer i straffelovens ærekrenkelseskapittel som ligger i NOU 1995: 10 og NOU 1999: 27. Departementet finner det heller ikke aktuelt i denne proposisjonen å foreslå de endringer som er drøftet under 4.7.3.3 om å lempe aktsomhetskravet i straffeloven § 249 nr. 3 og/eller kravet til bevisenes styrke i straffeloven § 249 nr. 1.

Men selv uten konkrete endringer i lovteksten antar departementet at domstolene kan innta en forsiktig holdning i saker der det foreligger begrunnet fare for såkalte «doble overgrep», dvs. at reelle ofre for ikke-beviste seksualforbrytelser i tillegg til å måtte leve med selve overgrepet, dømmes for injurier mot gjerningsmannen.

Domstolene bør i slike saker ikke anvende et for strengt aktsomhetskrav etter straffeloven § 249 nr. 3 eller stille for rigide krav til sannhetsbevis etter § 249 nr. 1. Dette følger allerede av de reelle hensyn det er vist til foran, og det kan forankres i Grunnloven § 100 og Den europeiske menneskerettskonvensjon artikkel 10. Departementet kan slutte seg til Eidsivating lagmannsrett, som i en dom avsagt 18. august 1999 (sak LE-1999-00097 A) bl.a. uttaler følgende om hvor sterk grad av sannsynliggjøring som kreves for at man skal anse beviset ført:

> «Det er mulig at man, på bakgrunn av Rt. 1988 s. 1398, må ta som utgangspunkt at kravet til bevis når det gjelder beskyldninger om alvorlige straffbare forhold, er nær opp til den bevisbyrde påtalemyndigheten har i straffesaker. Men ...(...)...[dette kan] bare være et utgangspunkt. Kravet til bevis må vurderes ut fra en større sammenheng og tilpasses saken og saksforholdet. Når beskyldningen gjelder et straffbart forhold med en privat fornærmet, vil det blant annet være nødvendig å samordne kravet til bevis etter § 249 nr. 1 med det beviskravet som ville vært aktuelt hvis det hadde vært tale om et sivilt erstatningskrav fra den fornærmede mot den påståtte gjerningsmann, basert på samme faktiske grunnlag. Beviskravet her er nærme-

> re angitt i Rt. 1996 s. 864 («klar sannsynlighetsovervekt», men «ikke ...(...)... så strenge krav som for å konstatere straffeskyld»).»

Departementet er klar over at et mindre strengt aktsomhetskrav eller et noe svakere beviskrav kan føre til at en *urettmessig* utpekt gjerningsmann ikke vinner frem med sitt injuriesøksmål. Men i valget mellom hensynet til reelle ofre for ikke-beviste seksualforbrytelser og urettmessig utpekte gjerningsmenn, synes det ikke urimelig å prioritere ofrene. De urettmessig utpekte gjerningsmenn vil normalt være tilstrekkelig hjulpet ved frifinnende dom i overgrepssaken eller henleggelse av samme.

Departementet finner derimot grunnlag for å foreslå en endring i straffeprosessloven § 17 annet ledd, slik at injuriesaken utsettes inntil overgrepssaken har fått en endelig avgjørelse.

5 Seksuell omgang uten samtykke

5.1 Gjeldende rett

Å ha seksuell *omgang* med en annen uten vedkommendes samtykke er i seg selv ikke straffbart i dag. Flere av straffelovens sedelighetsbestemmelser rammer imidlertid seksuell adgang som forutsetter at samtykke eller frivillighet mangler hos den fornærmede. Viktigst er voldtektsbestemmelsen (§ 192), § 193 første ledd (seksuell omgang med noen som er bevisstløs eller av andre grunner er ute av stand til å motsette seg handlingen) og § 194 (seksuell omgang ved trusler, særlig underfundig atferd eller misbruk av avhengighetsforhold). Manglende samtykke eller frivillighet er her ikke noe uttrykkelig straffbarhetsvilkår, men gjerningsbeskrivelsen er slik formulert at den ikke vil være oppfylt dersom det foreligger et gyldig samtykke.

Straffeloven § 212 første ledd nr. 2 rammer utuktig *atferd* i handling eller ord i overvær av eller overfor noen som ikke har samtykket i det. Bestemmelsen brukes imidlertid ikke ved tilfelle av utuktig omgang uten samtykke. Disse tilfellene subsumeres i praksis under §§ 192 flg.

Heller ingen andre nordiske land har noen bestemmelse som rammer seksuell omgang med en annen uten samtykke og uten andre tilleggsvilkår.

5.2 Utvalgets syn

Bakgrunnen for utvalgets drøftelser på dette punktet er Justiskomiteens uttalelser om at det er behov for i større grad å fokusere på samtykkekravet som det sentrale i voldtektsbestemmelsen. At seksuelt samvær skal være basert på frivillighet, kommer etter komiteens mening for dårlig frem i loven. Dette er særlig viktig for kvinners rettslige stilling. Justiskomiteens uttalelser er tatt inn i mandatet, som er gjengitt ovenfor under punkt 2.1.

Utvalget har vurdert (s. 23 i utredningen) om det i tillegg til voldtektsbestemmelsen bør foreslås et eget straffebud som rammer den som har seksuell omgang med noen som ikke har samtykket, uten at det knyttes tvang eller andre objektive vilkår til handlingen for at den skal være straffbar.

Flertallet mener at det ikke bør foreslås et straffebud som bare retter seg mot seksuell omgang uten samtykke fra den annen. Etter flertallets syn er det lite praktisk at seksuell omgang med noen mot vedkommendes vilje kan finne sted uten at det samtidig foreligger andre kvalifiserende omstendigheter ved handlingen som tvang, trusler og utnyttelse av bevisstløshet, andre hjelpeløshetstilstander eller stilling eller posisjon, jf. straffeloven §§ 192, 193 og 194. Seksuell omgang uten samtykke vil således regulært rammes av ett eller flere av disse straffebudene. Videre antar flertallet at et eventuelt straffebud hvor manglende frivillighet er det eneste straffbarhetsvilkåret, vil medføre betydelige bevisproblemer. Som regel vil partenes forklaringer være de eneste bevis, og disse vil gjerne være motstridende. Det er således lite realistisk at et slikt straffebud vil kunne håndheves særlig effektivt. Flertallet i utvalget er også redd for at en slik bestemmelse innebærer en risiko for at det blir stilt skjer-

pede krav til offerets atferd i overgrepssituasjonen, og at offerets situasjon derved gjøres vanskeligere, ikke lettere. Også rettssikkerhetshensyn taler etter flertallets syn mot å innføre en slik bestemmelse.

Et *mindretall,*Lisbeth Bang, går derimot inn for et straffebud som rammer den som har seksuell omgang med noen som ikke har samtykket. Hun viser til at dagens straffelov mangler en lovtekst som fokuserer på samtykke. Etter hennes syn er det riktig ut fra samfunnets interesser og vernet av det enkelte menneskes frihet at rettssystemet utvides til også å behandle seksuell omgang uten samtykke. Hun fremholder at enhver har rett til fritt å råde over sine kjønnsegenskaper. Kjønnsfriheten inneholder både retten til selvbestemt seksualitet og retten til å avvise seksuelle tilnærmelser. Denne siste retten har ikke god nok rettslig beskyttelse gjennom dagens straffelov §§ 192, 193 og 194, som alle fokuserer på de kvalifiserende omstendighetene. En regel om straff for å skaffe seg seksuell omgang med noen som ikke har samtykket, vil etter Bangs syn ikke svekke, men styrke ofrenes rettsstilling. De vil i større grad ha mulighet for å bli hørt både av politiet og i rettssalen, fordi det ikke like lett som i dag vil kunne settes spørsmålstegn ved troverdigheten av at de ikke har samtykket under henvisning til at det ikke foreligger tegn på ytre vold e.l. Mindretallet innser at det kan by på en juridisk utfordring å føre bevis for at samtykke ikke var til stede, men viser til at denne utfordringen også gjør seg gjeldende i forhold til utvalgsflertallets forslag til ny § 192 om at seksuelle handlinger med noen uten fornærmedes samtykke, fortsatt skal være straffbart. Det er redegjort mer utførlig for mindretallets begrunnelse s. 99-100 i utredningen.

En annen mulig måte å fremheve frivillighetsaspektet på, som utvalget har vurdert, er å endre voldtektsbestemmelsen. Dette spørsmålet er tatt opp ovenfor under punkt 4 om voldtekt.

5.3 Høringsinstansenes syn

Trondheim byrett, Riksadvokaten, Troms og Finnmark statsadvokatembeter, Forsvarergruppen av 1977, Norges Politisjefforening, Politiembetsmennenes Landsforening, Bergen Høyre og *Redd Barna*slutter seg til flertallets forslag om ikke å kriminalisere seksuell omgang uten samtykke.

*Riksadvokaten, Forsvarergruppen av 1977, Politiembetsmennenes Landsforening, Bergen Høyre*og *Redd Barna* frykter at et krav om samtykke vil kunne føre til at fokus flyttes fra gjerningspersonens handling og over på offerets atferd. Offeret vil da kunne bli stilt overfor et aktivitetskrav, noe som må antas å føre til en svekkelse av dets rettsvern.

Redd Barna mener tvangskravet i dagens voldtektsbestemmelse konsumerer vilkåret om manglende samtykke. *Riksadvokaten* ser heller ikke noe praktisk behov for en slik regel da slike forhold vil rammes av de foreslåtte bestemmelsene i §§ 193-197. Han uttaler videre:

> «Skulle en bestemmelse som gjør seksuell atferd og seksuelle handlinger straffbare alene p.g.a. manglende samtykke ha noen effekt, måtte det kreves et uttrykkelig og uttalt samtykke. I motsatt fall vil bevisføringen, som i dag, dreie seg om hvorvidt siktede hadde grunn til å tro at frivillighet (samtykke) forelå. En regel som krever et uttrykkelig

samtykke er imidlertid uaktuelt av andre grunner, bl.a. fordi seksuelle aktiviteter ikke egner seg (i kvalifisert grad) for legislative formregler, jfr. utvalgets sitat fra Syse side 530 i innstillingen side 22-23.

Et krav om uttrykkelig samtykke kan også føre til støtende situasjoner i de ikke helt sjeldne tilfeller, hvor den ene parten i ettertid har et ønske eller behov for å gi inntrykk av at den seksuelle handling ikke skjedde frivillig. Det kan innebære at vilkårene for straff er tilstede selv om retten er overbevist om at reell frivillighet forelå da den seksuelle aktivitet fant sted, men hvor det også er klart at dette ikke har kommet til uttrykk gjennom et uttrykkelig samtykke!»

*Politiembetsmennenes Landsforening*ser også et samtykkekrav når det gjelder seksuell omgang, som unaturlig ut fra sakens natur.

Juridisk rådgivning for kvinner, Fellesorganisasjonen for barnevernpedagoger, sosionomer og vernepleiere, Norske kvinnelige Juristers Forening, Krisesenter og Nødtelefon for kvinner i Bergen, Krisesentersekretariatet, Kvinnefronten, Kvinnegruppa Ottar, Støtteforeningen for seksuelt misbrukte barn og *SVs kvinneutvalg* støtter mindretallets forslag om å kriminalisere seksuell omgang uten samtykke. *Støtteforeningen for seksuelt misbrukte barn* mener formuleringen i Bangs utkast til lovtekst klarere beskriver den atferd man ønsker å kriminalisere.

Kvinnefronten, Kvinnegruppa Ottar og *SVs kvinneutvalg* legger vekt på at en slik bestemmelse fremhever frivillighetsaspektet. Det gjør også *Krisesentersekretariatet,* som ser frivillighetsaspektet som spesielt viktig for å ramme seksuelle overgrep innen parforhold.

*Juridisk rådgivning for kvinner*og *SVs kvinneutvalg*mener mindretallets forslag vil føre til at flere krenkende handlinger kriminaliseres. Det gjør også *Fellesorganisasjonen for barnevernpedagoger, sosionomer og vernepleiere,*som i likhet med *Krisesenter og Nødtelefon for kvinner i Bergen*og *Kvinnegruppa Ottar* antar at et samtykkekrav vil føre til flere domfellelser for seksuelle overgrep.

5.4 Departementets syn

Departementet er enig med utvalgets flertall i at det ikke bør innføres en ny straffebestemmelse som retter seg mot det å ha seksuell omgang med en annen uten vedkommendes samtykke eller mot vedkommendes vilje alene.

Til støtte for en nykriminalisering kan anføres at en derved vil markere samfunnets holdning om at all seksuell omgang skal være frivillig. Videre kan det hevdes at det bør være hjemmel til å straffe i de tilfellene hvor manglende frivillighet kan bevises uten at forholdet rammes av voldtektsbestemmelsen i departementets forslag.

Argumentene mot en nykriminalisering veier etter departementets syn tyngre. Departementet slutter seg til utvalgsflertallets begrunnelse og riksadvokatens syn, og vil utdype dette noe.

Å skaffe seg seksuell omgang med noen mot vedkommendes vilje, er klart klanderverdig. Men det er ikke dermed sagt at det er riktig og hensiktsmessig å belegge slik atferd med straff. Det finnes andre måter enn straffelovgivningen til å markere at en handling er samfunnsmessig uønsket. Vi befinner oss

her på et livsområde som er vanskelig tilgjengelig for strafferettslig regulering.

Den situasjon en slik straffebestemmelse tar sikte på å ramme, er antakelig heller ikke særlig praktisk. Når den seksuelle omgangen finner sted mot den ene partens vilje, vil som regel også andre kvalifiserende momenter være oppfylt. Som både utvalget og riksadvokaten peker på, vil andre av bestemmelsene i sedelighetskapitlet regelmessig kunne komme til anvendelse.

Forbudet i straffeloven § 212 første ledd nr. 2 mot utuktig atferd i overvær av eller overfor noen som ikke har samtykket, inneholder ingen ytterligere vilkår for at straff skal komme til anvendelse. Denne bestemmelsen foreslår utvalget å videreføre med departementets tilslutning (se nærmere under punkt 8). Det kan synes inkonsekvent at seksuell atferd og handling uten samtykke skal være straffbart når ikke seksuell omgang uten samtykke er det. Men seksuell atferd og handling uten samtykke er i motsetning til seksuell omgang uten samtykke (og uten andre tilleggsvilkår) antakelig mer praktisk. Den praktiske situasjonen i et tilfelle av atferd eller handling er imidlertid typisk så forskjellig fra et tilfelle av omgang at en ikke uten videre kan slutte «fra det mer til det mindre». Et typisk eksempel på seksuell handling uten samtykke er beføling av brystene til medpassasjerer på en overfylt buss. Blotting av kjønnsorganer vil være et eksempel på seksuell atferd uten samtykke.

I tillegg kommer, som også utvalgsflertallet påpeker, at det vil være vanskelig å føre bevis for manglende samtykke eller vilje.

Det er altså etter departementets syn usikkert hvor mye en kan oppnå ved en nykriminalisering. På den annen side vil en slik bestemmelse kunne få en rekke uheldige virkninger.

Hvis man skulle kreve et uttrykkelig samtykke for straffrihet, vil det som riksadvokaten påpeker kunne føre til støtende resultater der en av partene i ettertid angrer at vedkommende har innlatt seg seksuelt med den annen.

Departementet frykter i likhet med utvalgets flertall og flere av høringsinstansene at det under bevisførselen kan bli et sterkere fokus på offerets atferd, ved at offerets plikt til å si fra vil stå mer sentralt i vurderingen. Slik vil offerets stilling etter departementets syn bli svekket snarere enn styrket, og bestemmelsen får den motsatte virkning av det en ønsker å oppnå.

Departementet viser også til hensynet til nordisk rettsenhet, som taler mot å innføre en bestemmelse som rammer seksuell omgang mot noens vilje uten at andre kvalifiserende objektive momenter kommer i tillegg. Ingen av de andre nordiske land har noen regel som denne.

6 Seksuell omgang med mindreårige

6.1 Innledning

De sentrale bestemmelsene som rammer seksuell omgang med mindreårige under 16 år, er straffeloven §§ 195 og 196. Disse skal behandles nærmere nedenfor under punkt 6.2 og 6.3.

Straffeloven kapittel 19 inneholder imidlertid flere regler som særskilt beskytter personer under 18 år. Disse reglene er behandlet andre steder i proposisjonen. Også andre av bestemmelsene i kapitlet beskytter personer i denne aldersgruppen, selv om alder ikke har betydning for straffbarheten.

Straffeloven § 192 om voldtekt gjelder generelt, men har i første ledd siste punktum en særskilt regel om at det ved vurderingen av om vold har vært utøvd, skal legges vekt på om fornærmede var under 14 år. Også uten en slik presisering ville kravet til voldens eller trusselens styrke måtte avpasses til den konkrete situasjonen, herunder fornærmedes alder. Er gjerningspersonen tidligere dømt for seksuell omgang med barn under 14 år, heves maksimumsstraffen for voldtekt til fengsel inntil 21 år, jf. § 192 annet ledd første punktum. Anvendelse av voldtektsbestemmelsen i saker om seksuelle overgrep mot barn reiser særskilte spørsmål, se nærmere om dette under punkt 3.1.3 ovenfor.

Seksuell omgang med personer under 18 år som står under gjerningspersonens myndighet eller oppsikt f.eks. i egenskap av fornærmedes lærer, rammes av straffeloven § 197. Dersom gjerningspersonen står i et oppdrager- eller omsorgsforhold til fornærmede, f.eks. som fosterforeldre, er forholdet straffbart etter straffeloven § 209.

Straffeloven §§ 198 og 199 er slik utformet at de i praksis stort sett vil ramme seksuelle overgrep mot personer under 18 år, selv om lovteksten ikke beskytter denne aldersgruppen spesielt. Den generelle bestemmelsen om misbruk av stilling i § 198 rammer bl.a. lærere, foresatte og tilsynsførere. Paragraf 199 setter straff for den som har seksuell omgang med noen som er innsatt i anstalt under bl.a. barnevernet, og som der står under gjerningspersonens myndighet eller oppsikt.

Straffeloven § 208 forbyr samleie med bror eller søster. Det er her ingen krav om alder, men av bestemmelsens annet ledd følger at personer under 18 år ikke kan straffes.

Straffeloven § 211 rammer ulike former for spredning av pornografisk materiale. Første ledd bokstav c forbyr noen å overlate pornografisk materiale til personer under 18 år. Bokstav d inneholder et særlig forbud mot besittelse eller innførsel av pornografiske bilder som forestiller eller skal forestille noen som må regnes for å være under 16 år. Det fremgår dessuten uttrykkelig av sjette ledd at det ved straffutmålingen skal tillegges vekt i skjerpende retning at det pornografiske materialet omfatter bruk av barn.

Seksuell atferd overfor noen under 16 år er straffbar etter straffeloven § 212 første ledd nr. 3. Annet ledd rammer den som foretar en seksuell handling

med noen under 16 år eller som forleder noen under 16 år til seksuell atferd. Strafferammen heves dersom gjerningspersonen tidligere er straffet etter straffeloven §§ 195, 196 eller 197.

Departementets forslag om å kriminalisere kjøp av seksuelle tjenester av personer under 18 år, har til hensikt å beskytte denne aldersgruppen særskilt mot å bli ofre for prostitusjon.

6.2 Den seksuelle lavalder

6.2.1 Bør den seksuelle lavalder senkes?

6.2.1.1 Gjeldende rett

Den seksuelle lavalder i Norge i dag er 16 år. Det går frem av straffeloven § 196, som rammer utuktig omgang med barn under 16 år. Seksuell omgang med personer over 16 år er derimot ikke straffbart i seg selv. Bare hvis andre kvalifiserende momenter som f.eks. vold, trusler eller misbruk av overmaktsforhold foreligger, kan forholdet straffes, men da etter andre bestemmelser.

Grensen er satt for å beskytte barn mot sedelighetskrenkelser. Om den mindreårige samtykket eller tok initiativet, er uten betydning for den voksnes straffbarhet. Regelen bygger på en tanke om at personer under en viss alder ikke har et tilstrekkelig bevisst forhold til sin seksualitet. De bør derfor beskyttes mot utnytting på linje med andre sårbare grupper som personer som står i et avhengighetsforhold eller underordningsforhold til noen.

Seksuell omgang med barn under 14 år straffes med fengsel inntil 10 år, jf. straffeloven § 195. Seksuell omgang med barn under 16 år har en normalstrafferamme på fengsel inntil 5 år, jf. § 196. Men bestemmelsene har egne regler om bortfall av straff dersom de som har hatt seksuell omgang, er omtrent jevnbyrdige i alder og utvikling.

I *Danmark* og *Sverige* er den seksuelle lavalder 15 år, mens den i *Finland* er 16 år. I *islandsk* rett går grensen ved 14 år.

6.2.1.2 Utvalgets forslag

Seksuallovbruddutvalgets *flertall* foreslår at den seksuelle lavalderen senkes fra 16 til 15 år. Synspunktet begrunnes slik i utredningen på s. 29:

> «Flertallet kan ikke se at tungtveiende hensyn tilsier straffesanksjonering av seksuell omgang med ungdom over 15 år alene på grunn av alder. Mange i denne aldersgruppen vil i dag være tilstrekkelig modne til å ha seksuell omgang, og bør gis frihet til å gjøre seksuelle erfaringer etter eget ønske. Utvalget er ikke kjent med erfaringsmateriale som med tyngde tilsier at ungdom over 15 år har et strafferettslig beskyttelsesbehov på grunn av alder alene. Unge over 15 år vil fortsatt ha et godt strafferettslig vern mot seksuelle overgrep, men da etter andre bestemmelser som verner mer sammensatte interesser. Ung alder, men ikke nødvendigvis begrenset til 15 eller 16 år, vil ofte være et sentralt element i straffbarhetsvurderingen etter andre bestemmelser som rammer ulike typer seksuelle overgrep. Flertallet kan ikke se at det foreligger omstendigheter som taler for at den seksuelle lavalder skal være høyere i Norge enn i våre naboland Danmark og Sverige.»

Flertallet foreslår én felles straffebestemmelse om seksuell omgang med barn under 15 år der strafferammen er satt til 10 år. Det antas på s. 29 i utredningen at en slik regel «vil gi utvetydige signaler om straffverdigheten av overgrep mot mindreårige under 15 år».

På ett punkt vil det etter flertallets forslag fortsatt være en aldersmessig nyansering. Minstestraffen på 1 år ved samleie skal fortsatt bare gjelde i forhold til barn under 14 år.

Utvalget har vurdert om det bør innføres mer skjønnsmessige straffbarhetsvilkår i stedet for en bestemt aldersgrense, men avviser dette slik (utredningen s. 29):

> «Utvalget går inn for å beholde en fast aldersgrense (seksuell lavalder) i straffebestemmelsen som rammer seksuell omgang med barn, og har ikke funnet grunnlag for å foreslå at det i stedet innføres mer skjønnsmessige straffbarhetsvilkår. Med en bestemt seksuell lavalder vil det være slik at flere i og for seg straffverdige forhold kan falle utenfor bestemmelsens rammer. Overgrep mot barn og ungdom som er over den seksuelle lavalder rammes heller ikke i dag av forbudene mot seksuell omgang på grunn av alder, men vil likevel kunne være straffbare etter andre bestemmelser som har vide strafferammer både i og utenfor sedelighetskapitlet. Det vil også være situasjonen etter flertallets reformforslag. Etter flertallets vurdering gir dette et bedre strafferettslig vern av barn og unge enn en lovbestemmelse med mer vurderingspregede straffbarhetsvilkår.»

Mindretallet bestående av *Lisbeth Bang* og *Grethe Kvalheim* ønsker å beholde dagens 16-års grense og foreslår også at gjeldende straffelov §§ 195 og 196 videreføres med ulike strafferammer for barn under 14 år og barn mellom 14 og 16 år. Mindretallets standpunkt begrunnes med at unge i den aldersgruppen er i en sårbar og utsatt alder og derfor har særlig behov for den beskyttelse som ligger i straffelovens bestemmelser om seksuell lavalder. *Bang* uttaler følgende på s. 100 i utredningen:

> «Min begrunnelse for dette er at unge mennesker under 16 år ikke kan forventes å ha nok personlig erfaring og modenhet til selv å kunne forhindre eller unngå uønsket seksuell oppmerksomhet. Mitt dissensforslag er ment som en samfunnets beskyttelse av unges kjønnsfrihet. Det skal være udiskutabelt straffbart å utnytte, forlede, lokke, lure til (uønsket) seksuell atferd, handling og omgang med unge under 16 år.
>
> Det er på det rene at for en gruppe voksne er barn og unge i begynnelsen av tenårene spesielt attraktive som seksualobjekter, enten fordi disse voksne er spesielt tiltrukket av så unge seksualpartnere eller fordi barn og svært unge er lettere tilgjengelige og mer håndterbare seksualpartnere i og med at de er menneskelig og seksuelt uerfarne.
>
> Handlinger som anmeldes, er uønsket for den det har gått ut over. For unge under 16 år skal det være uaktuelt å bevise at det ikke forelå samtykke. Etter min mening er det fortsatt nødvendig å gi unge mellom 14 og 16 år slikt rettsvern.»

Kvalheim fremholder i tillegg på s. 102 at en senkning av lavalderen kan føre til et uønsket, økt sexpress, særlig på unge piker.

6.2.1.3 Høringsinstansenes syn

Følgende høringsuttalelser støtter flertallets forslag om å senke den seksuelle lavalder til 15 år: *Trondheim byrett, Agder statsadvokatembeter, Troms og Finnmark statsadvokatembeter, politiet i Asker og Bærum, Kristiansand politidistrikt, Oslo politikammer, Politiembetmennenes landsforening* og *Pro-senteret (Oslo kommune)*. *Advokatforeningen* har «ingen vesentlige bemerkninger» til flertallsinnstillingen. *Forsvarergruppen av 1977* mener det er vanskelig å ha noe enhetlig og rettspolitisk godt begrunnet syn på hvorvidt den seksuelle lavalder skal være 15 eller 16 år. Den viser imidlertid til at «den kriminelle lavalder er 15 år. Mye kan tyde på at det vil være riktig å operere med samme grense for den seksuelle lavalder.»

Kristiansand politidistrikt og *Oslo politikammer* legger vekt på betydningen av nordisk rettsenhet.

Pro-senteret (Oslo kommune) er enig med flertallet i at ungdom skal ha mulighet til frivillig utforsking av egen seksualitet. Det er også *politiet i Asker og Bærum,* som i tillegg fremholder at «det ikke er tungtveiende hensyn som tilsier straffesanksjonering av seksuell omgang med ungdom over 15 år *alene på grunn av alderen*». Ulike former for seksuelle overgrep mot personer over 15 år vil rammes av andre straffebestemmelser, noe som vektlegges av *Kristiansand politidistrikt* og *Politiembetmennenes landsforening* . Sistnevnte høringsinstans viser også til «det paradoksale i at den kriminelle lavalder er 15 mens den seksuelle lavalder nå er 16 år».

De fleste høringsinstansene som uttaler seg om spørsmålet, går imidlertid imot å senke den seksuelle lavalder. Disse er: Politimesteren i Stavanger, politimesteren i Troms, Trondheim politikammer, Barneombudet, Rogaland fylkeskommune, Norges politisjefforening, Samarbeidsorganisasjonen Norsk Politiforbund/Lensmannsetatens Landslag, Bergen Høyre, Den norske lægeforening, Fellesorganisasjonen for barnevernpedagoger, sosionomer og vernepleiere, Juridisk rådgivning for kvinner, Krisesenter og Nødtelefon for kvinner i Bergen, Krisesentersekretariatet, Kvinnefronten, Kvinnegruppa Ottar, Landsforeningen for lesbisk og homofil frigjøring, Nasjonalt ressurssenter for seksuelt misbrukte barn, Norsk Pro Vita, Norsk psykologforening, Norske kvinnelige juristers forening, Redd Barna, Senter mot incest - Sør-Trøndelag, SVs kvinneutvalg, Stiftelsen støttesenter mot incest - Oslo, og *Støtteforeningen for seksuelt misbrukte barn.*

Riksadvokaten mener at spørsmålet om den seksuelle lavalder skal settes ned til 15 år, «først og fremst er et politisk spørsmål, og som riksadvokaten ikke har noen bestemt oppfatning om. Men riksadvokaten kjenner ikke til at dagens grense på 16 år har ledet til vanskeligheter av strafferettslig eller straffeprosessuell art, heller ikke i forhold til naboland med en annen grense». *Juridisk rådgivning for kvinner, Nasjonalt ressurssenter for seksuelt misbrukte barn* og *Rogaland fylkeskommune* avviser betydningen av nordisk rettsenhet og mener dette hensynet må vike så lenge dagens grense samsvarer med norske holdninger. *Barneombudet* mener at «harmoniserings- og forenklingshensyn ikke kan være avgjørende».

Enkelte høringsinstanser trekker frem straffelovens funksjon som normsetter, og mener at en nedsettelse av den seksuelle lavalder vil ha en negativ signaleffekt. Disse er *politimesteren i Troms, Juridisk rådgivning for kvinner, Krisesenter og Nødtelefon for kvinner i Bergen, Landsforeningen for lesbisk og*

*homofil frigjøring*og *Redd Barna. Fellesorganisasjonen for barnevernpedagoger, sosionomer og vernepleiere* mener poenget med den seksuelle lavalder blant annet er «å gi et signal om når en kan være moden nok til et voksent seksualliv».

En overveiende del av de høringsinstansene som støtter mindretallets syn, har lagt vekt på at personer under 16 år normalt ikke har den tilstrekkelige modenhet og erfaring. De har derfor etter deres syn behov for det vern den seksuelle lavalder gir. Disse er: *Rogaland fylkeskommune, Samarbeidsorganisasjonen Norsk Politiforbund/Lensmannsetatens Landslag, Bergen Høyre, Den norske lægeforening, Fellesorganisasjonen for barnevernpedagoger, sosionomer og vernepleiere, Juridisk rådgivning for kvinner, Krisesenter og Nødtelefon for kvinner i Bergen, Krisesentersekretariatet, Kvinnefronten, Landsforeningen for lesbisk og homofil frigjøring, Nasjonalt ressurssenter for seksuelt misbrukte barn, Norsk psykologforening, Redd Barna,*og *Senter mot incest - Sør-Trøndelag*.

Dersom alder alene ikke lenger skal være det eneste straffbarhetsvilkåret, vil beskyttelsen av ungdom svekkes. Følgende høringsinstanser har lagt vekt på dette momentet: *Norges politisjefforening, politimesteren i Stavanger, Trondheim politikammer, Rogaland fylkeskommune, Bergen Høyre, Juridisk rådgivning for kvinner, Nasjonalt ressurssenter for seksuelt misbrukte barn, Norsk psykologforening, Stiftelsen støttesenter mot incest - Oslo, Støtteforeningen for seksuelt misbrukte barn*og *Juridisk rådgivning for kvinner*. JURK påpeker i tillegg at kjøp av seksuelle tjenester fra personer under den seksuelle lavalder ikke vil rammes av andre straffebestemmelser.

6.2.1.4 Departementets syn

Justisdepartementet går som utvalgets mindretall inn for å videreføre hovedtrekkene i gjeldende bestemmelser om den seksuelle lavalder.

Departementet går inn for å beholde den seksuelle lavalder på 16 år. De grunner som utvalgets flertall gir for å sette ned den seksuelle lavalder fra 16 til 15 år, kan etter departementets syn ikke tillegges avgjørende vekt. En seksuell lavalder på 16 år er etter departementets syn nødvendig for å beskytte barn og unge mot seksuell omgang på et stadium hvor de ikke er modne for det. Selv om noen 15-åringer er tilstrekkelig modne for å gjøre egne seksuelle erfaringer, er det fremdeles mange i denne aldersgruppen som har behov for den beskyttelse den seksuelle lavalder gir. Denne gruppens behov for beskyttelse må veie tyngst. Det er nettopp disse synspunktene som ligger til grunn for at sentrumsregjeringen i Voksenåserklæringen har bundet seg til ikke å foreslå en senking av den seksuelle lavalder.

Utvalget viser til behovet for nordisk rettsenhet når det foreslår den seksuelle lavalder satt til 15 år. Det er imidlertid ikke nordisk rettsenhet på dette punkt i dag. Forslaget fra den finske regjeringen om å senke den seksuelle lavalder fra 16 til 15 år ble ikke vedtatt av den finske riksdagen da forslaget ble behandlet våren 1998. Den seksuelle lavalder er derfor fortsatt 16 år i Finland.

6.2.2 Hvilken regel bør gjelde om aldersvillfarelsen?

6.2.2.1 Gjeldende rett

Ved seksuell omgang med barn under 14 år er alderen et rent objektivt straffbarhetsvilkår, jf. § 195 tredje ledd. Det betyr at gjerningsmannens tanker om fornærmedes alder er uten betydning for straffbarheten.

Når den fornærmede er mellom 14 og 16 år, er alder ikke et objektivt straffbarhetskriterium. Men hovedregelen er at villfarelse om alderen ikke utelukker straffeskyld. Bare dersom ingen uaktsomhet kan legges gjerningsmannen til last, unngår han straff, jf. § 196 tredje ledd. Aktsomhetsnormen er meget streng. Seksuallovbruddutvalget viser til følgende uttalelse fra bestemmelsens forarbeider (s. 59 i utredningen):

> «...Det er således en meget streng bedømmelse som domstolene skal legge til grunn i denne henseende. Kan man på noen måte si at gjerningsmannen har handlet uaktsomt, vil han måtte straffelles. Det må foreligge meget tungtveiende grunner, om gjerningsmannen skal frifinnes i henhold til den foreslåtte lovregel, som må oppfattes som en unntaksbestemmelse. Den vil ikke kunne anvendes hvis gjerningsmannen har satt seg utover mulig tvil om hvor gammel den annen er (han har f.eks. slått seg til ro med en annens uttalelse om alderen).»

Skyldkravet med hensyn til fornærmedes alder er forsett i Finland. Etter dansk og islandsk rett er uaktsomhet på dette punktet tilstrekkelig, men kan føre til en forholdsmessig lavere straff. I Sverige er straff betinget av at gjerningspersonen hadde rimelig grunn til å anta at barnet var under den seksuelle lavalderen.

6.2.2.2 Utvalgets forslag

Utvalgets *flertall* går inn for å oppheve alder som objektivt straffbarhetsvilkår. I stedet ønsker utvalget en villfarelsesregel som sier at gjerningspersonen skal kunne fritas for straff såfremt «ingen uaktsomhet kan legges ham til last i så måte», slik regelen er i dag for barn mellom 14 og 16 år. Denne regelen skal etter forslaget gjelde alle barn under 15 år.

Som begrunnelse for å avskaffe det objektive ansvaret, anfører utvalget at det kan rettes prinsipielle innvendinger mot at alder skal være et objektivt straffbarhetsmoment. Til argumentet om at en objektiv regel er enklere og mer effektiv av bevis- og håndhevingsgrunner, innvender utvalget at det ikke vil være noe problem å bevise verken forsett eller uaktsomhet med hensyn til alder når offeret er et mindre barn. I de tilfeller hvor offeret nærmer seg den seksuelle lavalderen, og hvor bevisproblemene er mest aktuelle, er alder heller ikke i dag noe objektivt kriterium. Utvalget tror heller ikke at den foreslåtte regelen vil føre til at fornærmedes alder blir et sentralt - og for offeret belastende - tema, fordi det skal stilles strenge krav til gjerningsmannens aktsomhet. Heller ikke etter gjeldende rett kan en helt unngå at alderen blir et bevistema under straffutmålingen. Det vises dessuten til at verken dansk eller svensk rett har noen tilsvarende bestemmelse, og at Straffelovrådet i sin innstilling fra 1960 gikk inn for å fjerne den villfarelsesbestemmelsen som den gangen gjorde alder til et objektivt straffbarhetsmoment både når fornærmede var under 14 år og når fornærmede var mellom 14 og 16 år. Rådets begrunnelse, som utvalget slutter seg til, er gjengitt i utvalgets utredning s. 64:

> «Den nåværende regel må nok sies å ha voldt endel urimeligheter i praksis, idet den - i sin kategoriske avfatning - fastsetter at enhver villfarelse med hensyn til alderen, hvor godt begrunnet den enn måtte være, ikke har noen betydning for skyldspørsmålets vedkommende. Straffelovrådet finner det lite heldig at loven skal være slik formulert at den hindrer domstolene i å avsi frifinnelsesdom, når en domfellelse ville stå i strid med alminnelige strafferettslige prinsipper, idet tiltalte - i det foreliggende tilfelle - med god grunn har trodd at vedkommende var over lovens minstealder. Hans forhold vil for så vidt ikke engang kunne betegnes som uaktsomt.»

Mindretallet bestående av *Lisbeth Bang* og *Grethe Kvalheim* foreslår at gjeldende straffelov §§ 195 og 196 - med dagens ulike regler om aldersvillfarelse - videreføres. Bakgrunnen er ønsket om å opprettholde den beskyttelse av barn og unge mot seksuell omgang som disse straffebestemmelsene inneholder.

6.2.2.3 Høringsinstansenes syn

Riksadvokaten, Agder statsadvokatembeter, Oslo politikammer, Barneombudet, Kvinnegruppa Ottar, Nasjonalt ressurssenter for seksuelt misbrukte barn, Norsk psykologforening, Redd Barna, SVs kvinneutvalg, Juridisk rådgivning for kvinner og *Senter mot incest - Sør-Trøndelag* har uttalt seg spesielt om utvalgets forslag om å oppheve alder som objektivt straffbarhetsvilkår for barn under 14 år. Alle går mot en slik regelendring for barn under 15 år. Flere av disse mener at utvalgets forslag innebærer en svekkelse av barns rettsstilling.

Nasjonalt ressurssenter for seksuelt misbrukte barn og *Norsk psykologforening* mener utvalgets forslag åpner for at overgriperen selv definerer situasjonen og derved kan unngå straffeskyld.

Riksadvokaten skriver:

> «Heller ikke på dette punkt er riksadvokaten kjent med at gjeldende regler har medført urimelige resultater. Den rettstilstand som foreslås av utvalget kan derimot få negative følger. Dersom alder ikke lenger blir et objektivt vilkår, vil det for sakens parter og domstolen lett fremstå som ønskelig - kanskje også nødvendig - med fornærmede til stede i retten og gjennomføre en eksaminasjon med det formål nærmere å klarlegge vedkommendes opptreden forut for den hendelse saken gjelder. Det er neppe tvilsomt at straffeforfølgningen da vil bli en vesentlig større belastning for de fornærmede som er under 14 år. I dag vil fornærmedes forutgående atferd i stor grad være rettslig irrelevant (bortsett fra straffutmålingen), og saken vil derfor også strafferettslig sett lettere bli ansett tilstrekkelig opplyst gjennom bruk av dommeravhør.»

Kvinnegruppa Ottar går inn for at dagens regel om alder som objektivt straffbarhetsvilkår utvides til å gjelde alle personer under 16 år. Etter deres syn innebærer utvalgets forslag en «... svekkelse av vernet omkring barn og unge».

6.2.2.4 Departementets syn

Departementet går inn for å videreføre regelen om *alder som objektivt straffbarhetsvilkår dersom fornærmede er under 14 år*. En regel som krever at gjerningsmannen må ha utvist uaktsomhet med hensyn til fornærmedes alder, vil etter departementets syn innebære en uønsket svekkelse av det vern mot sek-

suelle overgrep som straffeloven i dag gir barn under 14 år. Bevisførsel med hensyn til gjerningspersonens skyld på dette punkt vil være en ytterligere belastning for fornærmede, og bør unngås.

Dersom fornærmede er *mellom 14 og 16 år*, bør ikke gjerningsmannen kunne straffes dersom han var uvitende om alderen og *ingen uaktsomhet kan legges ham til last.* Dette er en videreføring av gjeldende rett.

Utvalgets flertall mener at så lenge man beholder alder som et objektivt straffbarhetsvilkår, risikerer man å dømme gjerningspersoner som ikke har utvist skyld med hensyn til fornærmedes alder. Etter departementets oppfatning er faren for dette liten når fornærmede er under 14 år. For aldersgruppen mellom 14 og 16 år foreslår departementet den mykere regelen, som innebærer at en gjerningsmann som overhodet ikke har utvist uaktsomhet, går fri. Det vises ellers til riksadvokatens høringsuttalelse som er gjengitt ovenfor, om at gjeldende regler ikke kan sees å ha medført urimelige resultater.

6.3 Den nærmere utformingen av bestemmelsen

6.3.1 Gjeldende rett

I straffeloven §§ 195 og 196 er det fornærmedes alder som er avgjørende for straffbarheten. Som nevnt innledningsvis i kapitlet her vil andre bestemmelser i kapittel 19 også kunne ramme seksuell omgang med mindreårige dersom vilkårene i gjerningsbeskrivelsen er oppfylt. I så fall anvendes begge eller flere bestemmelser i konkurrens. Er den seksuelle omgangen oppnådd ved vold eller kvalifiserte trusler, vil handlingen også kunne være voldtekt, jf. drøftelsen ovenfor under punkt 3.1.3. Har gjerningsmannen misbrukt et avhengighetsforhold eller sin stilling, kan f.eks. §§ 194, 197, 198 eller 199 etter omstendighetene anvendes i tillegg til § 195 eller § 196. Også incestbestemmelsen kan anvendes i konkurrens med §§ 195 og 196. Disse andre bestemmelsene har stor betydning i praksis når det gjelder seksuelle overgrep mot mindreårige. Bestemmelsene er nærmere omtalt andre steder i proposisjonen her.

§ 195 og § 196 rammer bare seksuell omgang. Seksuelle handlinger med eller seksuell atferd overfor mindreårige rammes av straffeloven § 212, som er behandlet under punkt 8.

Straffeloven § 195 gjelder seksuell omgang med barn under 14 år. Strafferammen er fengsel inntil 10 år. Er den seksuelle omgangen samleie, er minimumsstraffen fengsel i 1 år. Maksimumstraffen heves samtidig til fengsel i 15 år, jf. straffeloven § 17.

Etter annet ledd heves strafferammen til fengsel i 21 år ved visse skjerpende omstendigheter. Det gjelder hvis den fornærmede som følge av handlingen dør eller får betydelig skade på legeme eller helse, hvis den skyldige tidligere har vært straffet etter denne paragrafen eller for voldtekt, hvis handlingen er begått på en særlig smertefull eller særlig krenkende måte, eller hvis handlingen er foretatt overfor barn under 10 år og det har skjedd gjentatte overgrep. Som betydelig skade regnes alltid seksuelt overførbar sykdom og almenfarlig smittsom sykdom. For øvrig følger det av straffeloven § 9 hva som regnes som betydelig skade.

I sesjonen 1997-98 hadde Stortinget til behandling et forslag om å utvide straffeloven §§ 192 og 195, begges annet ledd om straffskjerpende følger til

også å omfatte faren for langtidsvirkninger. Se nærmere om dette ovenfor under punkt 4.5.1.

I tredje ledd heter det at villfarelse om alderen ikke utelukker straffeskyld. Det betyr at det er uten betydning for straffbarheten etter denne bestemmelsen om gjerningsmannen trodde at fornærmede var over 14 år. Videre betyr det at straffskjerpelsesalternativet for handling begått overfor barn under 10 år, kommer til anvendelse selv om gjerningsmannen trodde at fornærmede var over denne aldersgrensen. Villfarelsesreglene er særskilt behandlet ovenfor under punkt 6.2.2.

Skyldkravet er forsett, med unntak for aldersgrensene. Dessuten er det ikke nødvendig at følgeskadene som er skjerpende omstendigheter etter tredje ledd, omfattes av forsettet. Det er tilstrekkelig at skadene var forutselige, jf. straffeloven § 43, som er nærmere omtalt under punkt 2.5.2.3.

Medvirkning er uttrykkelig gjort straffbart.

Etter § 195 siste ledd kan straff falle bort eller settes under minstestraffen dersom de som har hatt den seksuelle omgangen, er «omtrent jevnbyrdige i alder og utvikling». Begge vilkår må være oppfylt. For å være jevnbyrdige i utvikling, må partene være noenlunde likt utviklet både fysisk og psykisk. Bestemmelsen kommer bare til anvendelse der den seksuelle omgangen har vært frivillig fra begges side, og er således ikke aktuell der § 195 anvendes i konkurrens med noen av bestemmelsene som nevnt ovenfor.

Paragraf 196 rammer seksuell omgang med en person under 16 år, som er den seksuelle lavalder. Strafferammen er lavere enn etter § 195, nemlig fengsel inntil 5 år. Det gjelder ingen minstestraff ved samleie.

Annet ledd har en liknende regel om forhøyelse av strafferammen som i § 195, men maksimumsstraffen er satt til 15 år. Med unntak av alternativet om handling foretatt mot barn under 10 år og gjentatte overgrep, er straffskjerpelsesalternativene de samme.

I tredje ledd slås fast at villfarelse om fornærmedes alder ikke fritar for straffeskyld, med mindre ingen uaktsomhet kan legges gjerningsmannen til last. Se ovenfor under punkt 6.2.2 om betydningen av villfarelse om alderen.

I siste ledd har § 196 den samme regel om bortfall av straff på grunn av jevnbyrdighet og utvikling som § 195. Høyesterett synes imidlertid å akseptere en noe større aldersforskjell når fornærmede er over 14 år enn når hun er under 14 år. I dommen inntatt i Rt. 1990 s. 1217 la retten til grunn at avgjørelsen ikke bare beror på aldersforskjellen i seg selv, men også på hvilket alderstrinn partene befinner seg. I dommen inntatt i Rt. 1994 s. 1000 la førstevoterende til at det også måtte sees hen til partenes utvikling ved vurdering av hvor stor aldersforskjell som kan godtas.

Om medvirkning og kravet til subjektiv skyld gjelder det samme som ved § 195.

Paragraf 214 slår fast at straff etter § 196 (men ikke § 195) ikke kommer til anvendelse dersom de som har hatt den seksuelle omgangen, senere gifter seg med hverandre.

I *Danmark* straffes seksuell omgang med barn under 15 år med fengsel inntil 6 år. Var barnet under 12 år eller ble den seksuelle omgangen oppnådd ved bruk av tvang eller fremsettelse av trusler, øker maksimumsstraffen til

fengsel inntil 10 år. Straff kan falle bort dersom partene i ettertid inngår ekteskap med hverandre.

I *Finland* straffes den som har samleie med barn under 16 år, eller utsetter barnet for seksuelle handlinger som er egnet til å skade vedkommendes utvikling eller påvirker barnet til å foreta slike handlinger, med fengsel inntil 4 år. Forsøk er straffbart. Er partene jevnbyrdige i alder eller følelsesmessig og kjønnslig modenhet, er forholdet likevel ikke straffbart. Påtalemyndigheten kan avstå fra å ta ut tiltale etter denne bestemmelsen dersom fornærmede anmoder om det, og ikke en viktig allmenn eller særskilt interesse krever det.

Etter *islandsk* rett straffes seksuell omgang med barn under 14 år med fengsel inntil 12 år. Den som ved bedrag, gaver eller på annen lignende måte oppnår seksuell omgang med en person mellom 14 og 16 år, straffes med fengsel inntil 4 år. Straff kan falle bort dersom partene i ettertid inngår ekteskap eller registrert samliv med hverandre, eller viderefører eller gjenopptar samlivet.

I *Sverige* straffes seksuell berøring av barn under 15 år, eller påvirkning av barnet for å få det til å foreta eller medvirke til en seksuell handling, med bøter eller fengsel inntil 2 år. Ved små forskjeller i partenes alder og utvikling, skal påtalemyndigheten bare reise tiltale dersom det er påkrevd ut fra allmenne hensyn.

6.3.2 Utvalgets forslag

Utvalgets *flertall* foreslår som nevnt at den seksuelle lavalder senkes til 15 år, og at det gis én bestemmelse - utkastet til ny § 198 - om seksuell omgang med mindreårige med denne lavalder som eneste aldersgrense. Flertallet viser til at dette vil medføre en forenkling i forhold til gjeldende rett.

Bortsett fra aldersgrensen er flertallets utkast til ny § 198 en videreføring av gjeldende rett når det gjelder selve gjerningsbeskrivelsen.

Den felles alminnelige strafferammen foreslås satt til fengsel inntil 10 år. For seksuell omgang med personer under 14 år, er dette en videreføring av gjeldende rett. Utvalget har vurdert en endring av området for bruk av minstestraff, men ønsker å opprettholde minstestraffen på fengsel i ett år ved samleie med barn under 14 år.

Imidlertid innebærer forslaget en betydelig skjerping ved seksuell omgang med unge mellom 14 og 15 år, hvor strafferammen i dag er fengsel inntil 5 år. Dette begrunner flertallet nærmere slik (s. 63 i utredningen):

> «Endringene vil etter flertallets syn gi mer entydige signaler om straffverdigheten av seksuell omgang med barn og ungdom under den seksuelle lavalder. Endringsforslaget innebærer en markert heving av strafferammen for seksuell omgang med barn mellom 14 og 15 år i forhold til gjeldende rett. Som påpekt foran, jf. punkt 3.6.3, er endringene begrunnet i andre hensyn enn et ønske om en tilsvarende skjerping av straffenivået for seksuell omgang med 14-åringer.»

Videre heter det under punkt 3.6.3 (s. 29) i utredningen:

> «Når det etter norsk rett er mindreårigheten som sådan som er den sentrale beskyttede interesse, er det etter flertallets syn en bedre lovgivningsmessig løsning å ha ett straffebud med én aldersgrense. På denne måten gis det et klart signal om straffverdigheten ved seksuell

> omgang med mindreårige. Gjeldende straffebud - med svært ulike strafferammer i bestemmelser som begge har mindreårighet som den sentrale beskyttede interesse - gir noe mer tvetydige signaler. Mindreårighet som beskyttet interesse bør i utgangspunktet markeres med én streng strafferamme. Flertallets lovforslag medfører at gjeldende strafferamme i § 195 også vil gjelde for overgrep mot mindreårige i aldersgruppen 14 til 15 år. Med dette endringsforslaget tilsiktes en lovforenkling, men ikke en vesentlig skjerpelse av straffenivået for seksuell omgang med mindreårige mellom 14 og 15 år, selv om strafferammen økes betydelig for misbruk av barn i denne aldersgruppen.»

Videre foreslås en felles forhøyet strafferamme på fengsel inntil 21 år ved særlig skjerpende omstendigheter. For overgrep mot barn under 14 år er dette forsåvidt en videreføring av gjeldende rett. For overgrep mot unge mellom 14 og 15 år, innebærer forslaget en skjerping. Om dette uttaler utvalgets flertall (s. 63 i utredningen):

> «Flertallet kan vanskelig se at det er grunn til å differensiere den forhøyede strafferammen for særlig skjerpende omstendigheter etter offerets alder. Når disse siderammene kommer til anvendelse, dreier det seg alltid om svært alvorlige overgrep, hvor det har liten betydning for straffverdigheten om offeret var over eller under 14 år. Det gjelder både for skadefølger og de øvrige særlig skjerpende omstendigheten som bringer de forhøyede strafferammer til anvendelse.»

I tillegg foreslår utvalget - som ved voldtekt - å utvide området for strafferammen på fengsel inntil 21 år til situasjoner hvor flere i fellesskap forgriper seg mot en mindreårig. Det vises til at slike overgrep innebærer økt risiko og fare for skade, følelse av hjelpeløshet og ydmykelse for offeret. Straffverdigheten er større enn om gjerningsmannen handler alene. Oppregningen av de særlig skjerpende omstendighetene er etter utvalgets utkast til ny § 198 redigert på en annen og mer oversiktlig måte enn i dag.

Bestemmelsen om straffbortfall på grunn av jevnbyrdighet i alder og utvikling foreslås videreført uten innholdsmessige endringer som femte ledd.

Paragraf 214 om straffbortfall på grunn av senere inngått ekteskap, foreslås opphevet, jf. nærmere under punkt 14.1.

Et *mindretall* i utvalget - medlemmene *Lisbeth Bang* og *Grete Kvalheim* - foreslår som nevnt under punkt 6.2.1 å opprettholde den seksuelle lavalder på 16 år som gjelder i dag. De går derfor inn for å videreføre gjeldende system med to bestemmelser med ulike strafferammer for barn under 14 år og barn mellom 14 og 16 år.

6.3.3 Høringsinstansenes syn

Mens en rekke høringsinstanser har synspunkter på spørsmålet om den seksuelle lavalder bør senkes, og om alder som objektivt straffbarhetsvilkår bør oppheves for barn under 14 år, har få uttalt seg om andre sider ved utvalgets forslag til lovtekst.

*Trondheim byrett, Riksadvokaten, Troms og Finnmark statsadvokatembeter, Oslo politikammer*og *politiet i Asker og Bærum* støtter flertallets forslag til ny bestemmelse om seksuell omgang med mindreårige. *Barneombudet* mener derimot at utvalgets forslag til ny bestemmelse er lang og uoversiktlig og av den grunn bør deles opp.

Oslo politikammer støtter utvalget i at ordningen med forskjellige strafferammer for seksuell omgang med barn under og over 14 år, bør oppheves. *Barneombudet, Juridisk rådgivning for kvinner*og *Norsk psykologforening*mener på sin side at aldersdifferensieringen i strafferammene i gjeldende lov bør beholdes. Dette markerer at straffverdigheten øker med synkende alder hos fornærmede. Både *Oslo politikammer* og *Redd Barna* mener at minstestraffen ved samleie med barn under 14 år bør opprettholdes.

*Oslo politikammer, politiet i Asker og Bærum*og *Redd Barna* er positive til forslaget i tredje ledd om å utvide området for lovens maksimumsstraff til å gjelde overgrep der flere i fellesskap forgriper seg mot en mindreårig. *Barneombudet* mener imidlertid at lovens maksimumsstraff bør gjelde generelt for overgrep mot barn under den seksuelle lavalder.

Riksadvokaten mener det må komme tydeligere frem at den forhøyede strafferammen i tredje ledd kommer til anvendelse selv om bare ett av overgrepene skjedde før barnet fylte 10 år. *Barneombudet* støtter en slik regel.

Etter gjeldende rett kan straff falle bort, eventuelt bli redusert dersom partene er omtrent jevnbyrdige i alder og utvikling. Dette antas å være tilstrekkelig imøtekommende overfor ungdoms behov for å utforske sin egen seksualitet. Der det er større aldersforskjell mellom partene - altså forhold barn-voksen - mener følgende høringsinstanser at beskyttelseshensynet må være det avgjørende: *Politimesteren i Troms, Trondheim politikammer, Barneombudet, Rogaland fylkeskommune, Den norske lægeforening, Fellesorganisasjonen for barnevernpedagoger, sosionomer og vernepleiere, Juridisk rådgivning for kvinner, Krisesenter og Nødtelefon for kvinner i Bergen, Krisesentersekretariatet, Kvinnefronten, Kvinnegruppa Ottar, Nasjonalt ressurssenter for seksuelt misbrukte barn, Norsk Pro Vita, Norsk psykologforening, Rogaland fylkeskommune, Stiftelsen støttesenter mot incest - Oslo*og *Støtteforeningen for seksuelt misbrukte barn.*

Politimesteren i Troms mener hensynet til de unges rett til seksuell utforsking med hverandre, bedre kan løses ved at utvalgets forslag til § 198 fjerde ledd omformuleres til en regel om at straff ikke skal komme til anvendelse dersom partene er jevnbyrdige i alder og utvikling.

6.3.4 Departementets syn

Departementet er i utgangspunktet enig med utvalgets mindretall. I og med at departementet går inn for å beholde dagens seksuelle lavalder på 16 år, er det mest naturlig å opprettholde dagens system med to straffebestemmelser. Departementets forslag til ny § 195 rammer seksuell omgang med barn under 14 år, og forslaget til ny § 196 rammer seksuell omgang med barn mellom 14 og 16 år.

Også det nærmere innholdet i de to bestemmelsene innebærer i hovedsak en videreføring av gjeldende rett.

Differensieringen av strafferammene for de to aldersgruppene foreslås beholdt. Det er etter departementets syn mer straffverdig å ha seksuell omgang med et barn under 14 år enn med en ungdom mellom 14 og 16 år, og dette bør gjenspeiles i strafferammene. Dette hensynet må veie tyngre enn behovet for forenkling, som utvalgsflertallet fremhever.

Strafferammene foreslås beholdt, med en strafferamme på fengsel inntil 10 år for overgrep mot barn under 14 år, og en strafferamme på fengsel inntil 5 år for overgrep mot unge mellom 14 og 16 år. Disse strafferammene gir etter departementets oppfatning et riktig uttrykk for straffverdigheten av de to grupper overtredelser. Departementet ønsker å opprettholde minimumsstraffen på ett års fengsel for samleie med barn under 14 år, fordi dette er en svært alvorlig overtredelse. Derimot ønsker departementet ikke å gjøre bruk av minimumsstraff i noen større utstrekning enn dette. Minimumsstraffer har vist seg å ha en del uheldige konsekvenser, og bør brukes med varsomhet og bare reserveres for svært graverende handlinger.

Som i dag tilrår departementet at visse skjerpende omstendigheter hever strafferammen til 21 år ved overgrep mot barn under 14 år, og til 15 år for overgrep mot unge mellom 14 og 16 år. Departementet er enig med utvalget i at området for den forhøyede strafferammen utvides til situasjoner der handlingen er begått av flere i fellesskap, og viser til utvalgets begrunnelse.

Departementet går ikke inn for å utvide området for straffskjerpende omstendigheter til å omfatte faren for langtidsvirkningene ved seksuelle overgrep mot barn under 14 år, se nærmere om begrunnelsen for dette under punkt 4.5.4 ovenfor.

Departementet går inn for å beholde dagens ulike regler om aldersvillfarelse, jf. punkt 6.2.2.4 ovenfor.

Departementet slutter seg til utvalgets forslag om å beholde straffbortfallsregelen som i dag. Når gjerningsmannen og den fornærmede er omtrent jevnbyrdige i alder og utvikling, kan straff virke urimelig hardt og stride mot den alminnelige rettsoppfatning. Det er naturlig og rimelig at unge mennesker har et visst rom for å utforske sin egen seksualitet uten at de risikerer straff. Grensen på 16 år vil dermed fremfor alt virke som et vern mot seksuell omgang med voksne. Departementet har vurdert forslaget fra politimesteren i Troms om å omformulere regelen slik at straff ikke *skal* komme til anvendelse dersom partene er omtrent jevnbyrdige i alder og utvikling. Departementet er likevel kommet til at «kan»-regelen bør beholdes. Da kan retten etter en konkret vurdering bestemme hvilken løsning som er riktig i det enkelte tilfelle.

6.4 Foreldelsesfristen for overgrep mot barn

Foreldelsesfristens lengde fastsettes utfra maksimumsstraffen i det enkelte straffebudet, jf. straffeloven § 67 første ledd, som lyder:

> «Fristen for foreldelse er:
> 2 år når den høyeste lovbestemte straff er bøter eller fengsel inntil 1 år,
> 5 år når den høyeste lovbestemte straff er fengsel inntil 4 år,
> 10 år når den høyeste lovbestemte straff er fengsel inntil 10 år,
> 15 år når tidsbestemt straff inntil 15 år kan idømmes,
> 25 år når fengsel inntil 21 år kan idømmes.»

Har noen i samme handling overtrådt flere straffebud som det gjelder forskjellige foreldelsesfrister for, skal den lengste foreldelsesfristen gjelde for alle overtredelsene.

Seksuell omgang med barn under 14 år straffes med fengsel inntil 10 år eller 15 år, eventuelt 21 år ved skjerpende omstendigheter (§ 195). Slike overgrep er foreldet etter henholdsvis 10, 15 og 25 år. Fristen begynner imidlertid ikke å løpe før fornærmede er fylt 18 år, jf. nedenfor. Seksuell omgang med barn under 16 år straffes med fengsel i 5 år (§ 196). Foreligger skjerpende omstendigheter, heves strafferammen til fengsel inntil 15 år. Foreldelsesfristen for slike overgrep er på henholdsvis 10 og 15 år.

Paragrafene 195 og 196 er de sentrale ved seksuelle overgrep mot barn. Disse anvendes imidlertid ofte i konkurrens med andre bestemmelser. Foreldesesfristene for de øvrige overtredelsene i straffeloven kapittel 19 er som følger:

Voldtekt (§ 192) har en strafferamme på fengsel inntil 10 år, noe som innebærer at foreldelse inntrer 10 år etter at det straffbare forholdet er opphørt. Dersom voldtekten innebærer samleie, eller fornærmedes hjelpeløse tilstand er fremkalt av gjerningspersonen, kan fengsel inntil 15 år idømmes. Foreldelsesfristen i denne type saker er 15 år. Særlig grove voldtekter som nevnt i lovforslaget § 192 tredje ledd har en strafferamme på 21 år. Foreldelse inntreffer da først etter 25 år. Grov uaktsom voldtekt kan straffes med fengsel inntil 5 år, eventuelt 8 år ved skjerpende omstendigheter. Foreldelse inntreffer i begge tilfeller 10 år senere.

Misbruk av overmaktsforhold, herunder misbruk av stilling kan medføre straff inntil 5 år (§§ 193 og 194). Foreldelsesfristen i denne type saker er dermed 10 år.

Seksuell omgang med nærstående i nedstigende linje (§ 197), samt med person under 18 år som gjerningspersonen står i et omsorgs-, myndighets- eller oppsiktsforhold til (§ 199), straffes med fengsel inntil 5 år. Foreldelsesfristen er i slike saker på 10 år. Seksuell omgang mellom søsken har en strafferamme på 1 år (§ 198), og er derved foreldet 2 år senere.

Seksuelle handlinger straffes med fengsel inntil 1 år, men om fornærmede er under 16 år, heves strafferammen til fengsel inntil 3 år (§ 200). Å forlede en person under 16 år til å utvise seksuelt krenkende eller annen uanstendig atferd, straffes også med fengsel inntil 3 år. Foreldelsesfristen er på henholdsvis 2 og 5 år. Foreligger skjerpende omstendigheter, heves strafferammen til fengsel inntil 5 år, noe som gir en foreldelsesfrist på 10 år.

Å utvise seksuelt krenkende eller annen uanstendig atferd straffes med fengsel inntil 1 år (§ 201). Slike forhold er foreldet 2 år senere.

Hallikvirksomhet har en strafferamme på 5 år, mens tilbud, formidling og etterspørsel etter prostitusjon, straffes med bøter eller fengsel inntil 6 måneder (§ 202). Foreldelse inntreffer etter henholdsvis 10 og 2 år.

Kjøp av seksuelle tjenester av personer under 18 år kan straffes med fengsel inntil 2 år (§ 203). Forholdet foreldes 5 år etter.

Spredning av pornografisk materiale har en strafferamme på fengsel inntil 2 år (§ 204). Enkelte mer beskjedne overtredelser har en strafferamme på 6 måneder. Disse forholdene vil være foreldet etter henholdsvis 5 og 2 år.

Foreldelsesfristen for straffbare forhold løper fra den dag forholdet opphørte, jf straffeloven § 68 første ledd. Ved lovendring 22. mai 1998 nr. 31 ble § 68 første ledd tilføyd et nytt annet punktum hvor det fremgår at ved overtre-

delse av straffeloven § 195, skal fristen ikke begynne å løpe før fra den dag fornærmede fyller 18 år.

Lovendringen ble vedtatt etter forslag fra stortingsrepresentant Olav Akselsen (dok. nr. 8:35 (1997-98)). Justiskomiteen viste til at det ofte kunne ta lang tid før barn erkjente at de var blitt utsatt for seksuelle overgrep og også før de ble klar over at forholdet var straffbart. Dette kunne avhjelpes ved at foreldelsesfristen ikke begynte å løpe før barnet fylte 18 år.

Spørsmålet om særlige foreldelsesfrister i saker om seksuelle overgrep mot barn er ikke nærmere kommentert av *utvalget*. I og med at endringsloven ble vedtatt året etter at utredningen ble avgitt, hadde utvalget heller ingen foranledning til å kommentere denne saken nærmere.

Ingen *høringsinstanser* har knyttet merknader til denne problemstillingen.

D e p a r t e m e n t e t har vurdert om det bør foreslås endringer i foreldesesreglene. Departementet mener at det ikke er behov for lengre foreldelsesfrister for overgrep mot barn, og viser til særregelen om at fristen for overtredelse av § 195 først begynner å løpe når fornærmede har fylt 18 år, som gir en tilstrekkelig lang foreldelsesfrist i disse tilfellene. Mot en enda lengre foreldelsesfrist taler de hensyn som generelt begrunner foreldesesinstituttet: hensynet til gjerningsmannen, men først og fremst hensynet til at bevisene svekkes med årene, slik at mulighetene for å få en fellende straffedom reduseres.

Det bør dessuten utvises varsomhet med å innføre nye, særskilte foreldelsesregler. Ytterligere endringer i de generelle reglene om foreldelse i forbindelse med denne gjennomgangen av straffebudene om seksuallovbrudd, kan føre til utilsiktede konsekvenser på andre rettsområder. Det bør derfor være en oppgave for Straffelovkommisjonen. Under enhver omstendighet er dette lovendringer som ikke bør foreslås uten å ha vært gjenstand for høring, og det har ikke latt seg gjøre innenfor rammene av arbeidet med proposisjonen her.

6.5 Reaksjonssystemet

6.5.1 Straffutmålingen

6.5.1.1 Gjeldende rett

På s. 60-62 i utredningen gjør utvalget rede for straffutmålingspraksis. Utvalget bygger på tallmateriale fra Kriminalstatistikken fra årene 1989-94, som i hovedtrekk gjelder domfellelser etter straffeloven §§ 195 og 196. For overtredelser av § 195 varierte den høyeste utmålte ubetingede fengselsstraff i perioden fra 4 år og 6 måneder (1989, 1990 og 1991) til fengsel i 7 år (1993). Den gjennomsnittlig utmålte ubetingede fengselsstraff i perioden varierte mellom 1,68 år i 1989 til 2,03 år i 1992. For overtredelse av § 196 (og § 197) varierte høyeste utmålte ubetingede fengselsstraff i perioden fra 8 måneder i 1990 til 8 år i 1994.

Utvalget viser til at rettspraksis fra 1987-1990 er referert i NOU 1991: 13 Seksuelle overgrep mot barn - straff og erstatning. Utvalget gjør også rede for sin egen undersøkelse av høyesterettspraksis i perioden 1994-96. Departementet viser til utredningen.

6.5.1.2 Utvalgets syn

Utvalget konstaterer at straffene for seksuell omgang med mindreårige som oftest utmåles i den nedre delen av strafferammen. Utvalget kan ikke se at strafferammene legger noen begrensninger på domstolenes straffutmåling, og mener at strafferammene er tilstrekkelig vide.

Når det gjelder rettspraksis etter 1994, har utvalget inntrykk av at det er en tendens i retning av et skjerpet straffenivå i saker om alvorlig seksuelt misbruk av mindreårige. Det er ifølge utvalget vanskelig å vite i hvilken grad dette har sammenheng med at §§ 195 og 196 ble endret ved lov 22. mai 1992 nr. 49, med det siktemål å heve straffenivået for grove seksuelle overgrep mot barn. Utvalget sier seg enig i de signaler som Justisdepartementet den gangen ga om å heve straffenivået i disse sakene. Utvalget antar uansett at utviklingen med en gradvis heving av reaksjonsnivået for de grovere overgrepene vil fortsette uten en heving av strafferammene, selv om Høyesterett viser tilbakeholdenhet med å endre straffenivået i store sprang.

6.5.1.3 Høringsinstansenes syn

Barneombudet mener det bør ses nærmere på om straffutmålingspraksis er i samsvar med overgrepenes grovhet og straffverdighet. *Borgarting lagmannsrett, Riksadvokaten, Politiet i Asker og Bærum, Politiembetsmennenes Landsforening*og *Redd Barna*mener straffenivået i saker om seksuelle overgrep mot mindreårige bør skjerpes.

6.5.1.4 Departementets syn

Departementet er enig med utvalget i at straffenivået for alvorlige seksuelle overgrep mot barn gjennomgående fremdeles synes å være for lavt. Disse lovovertredelsene innebærer meget grove krenkelser av barnas fysiske og psykiske integritet, og det er etter hvert dokumentert at de kan ha svært omfattende og alvorlige og til dels langsiktige skadevirkninger for ofrene. En oversikt over hvilke skadevirkninger slike overgrep kan ha, er gitt i NOU 1991: 13. Et sammendrag herfra er gjengitt i utvalgets utredning s. 25-26, og departementet viser til det. Straffenivået må være i samsvar med handlingenes grovhet og skadevirkninger, og må markere at samfunnet ser alvorlig på denne type handlinger. Av hensyn til tilliten til rettsystemet er det dessuten viktig at straffutmålingen i saker som disse ikke er slik at den kommer i strid med den alminnelige rettsoppfatning.

Departementet er videre enig med utvalget i at dagens strafferammer ikke ser ut til å legge noen begrensninger på domstolenes utmålingspraksis, og at en heving av strafferammene ikke er veien å gå. Derimot bør strafferammene kunne utnyttes i større grad enn i dag. Departementet har gått gjennom høyesterettspraksis fra 1997 og frem til i dag. Det er departementets inntrykk at straffutmålingen i saker som gjelder overtredelse av straffeloven §§ 195 og 196 ligger på omtrent samme nivå som i den perioden som utvalget har undersøkt, men at det kan være en utvikling på gang i retning av en skjerping av reaksjonene. I dommen inntatt i Rt. 1998 s. 1262 uttaler førstvoterende at han ved straffutmålingen la en viss vekt på uttalelsene i forarbeidene til lovendringene i 1992, hvor behovet for å skjerpe straffenivået i slike saker ble understreket.

I en dom avsagt 29. oktober 1999 tok Høyesterett til følge en anke fra påtalemyndigheten over straffutmålingen i en sak om seksuelle overgrep mot mindreårige. I lagmannsretten ble gjerningsmannen dømt til fengsel i 1 år og 6 måneder for seksuelle overgrep mot to av sine døtre og en venninne av den ene datteren. Høyesterett hevet straffen til fengsel i 2 år og 3 måneder.

Det helt dominerende forholdet ved straffeutmålingen var overgrepene overfor datteren. Domfelte hadde med tiltakende hyppighet i perioden fra hun var 7 1/2 år til hun var 15, masturbert og/eller stukket en eller flere fingre inn i skjeden hennes. Selv om det på domstidspunktet ikke forelå opplysninger om at hun hadde psykiske plager som følge av farens overgrep, la retten ved straffutmålingen vekt på den generelle faren for senvirkninger etter denne type overgrep. Retten fant det dessuten spesielt graverende at overgrepene hadde foregått over et langt tidsrom og hatt et forholdsvis stort omfang, samt at datteren bare var 7 1/2 år da de tok til. At gjerningsmannen var hennes biologiske far og nære omsorgsperson gjorde også forholdet særlig alvorlig.

Overgrepene overfor de to andre var av mindre alvorlig karakter. Retten mente likevel den omstendighet at det var tale om tre fornærmede, var et skjerpende moment.

I forhold til rettspraksis og signaler fra lovgiver fant Høyesterett at den fastsatte straffen var for mild. Det ble bl.a. vist til lovendringen 22. mai 1992 nr. 49 hvor anvendelsesområdet for lovens maksimumsstraff ble utvidet og det strengere synet på seksuelt misbruk av små barn som dette innebar.

*Stortingets justiskomité*ga i Budsjett-innst. S. nr. 4 for sesjonene 1996-97 (s. 6), 1997-98 og 1998-99 (s. 11) uttrykk for at straffenivået for bl.a. seksuelle overgrep mot barn må skjerpes. I Innst. S. nr. 168 (1997-98) ble det på s. 2 også påpekt at straffenivået i slike saker generelt er for lavt, og bør heves.

6.5.2 Behandling av domfelte for seksualforbrytelser

6.5.2.1 Gjeldende rett

Fengselsstraff er den vanligste straffereaksjon overfor personer som domfelles for seksuelle overgrep mot barn, jf. nærmere ovenfor under punkt 6.3.1 om straffutmålingen. I saker om overgrep mot barn kan det også være aktuelt å ilegge sikring etter straffeloven § 39, enten alene eller sammen med fengselsstraff. Når de nye reglene om strafferettslig utilregnelighet og særreaksjoner trer i kraft, vil utilregnelige personer som misbruker barn seksuelt, etter omstendighetene kunne dømmes til tvungent psykisk helsevern. Tilregnelige overgripere vil etter omstendighetene kunne dømmes til forvaring, som er et alternativ når vanlig tidsbestemt fengselsstraff ikke er tilstrekkelig for å verne samfunnet, og det foreligger gjentakelsesfare. Både tvungent psykisk helsevern og forvaring er tidsubestemt. Forvaringen skal utholdes i fengsel, men det er forutsatt at den skal ha et annet innhold enn ordinær fengselsstraff. Nye regler om utilregnelighet og særreaksjoner er vedtatt av Stortinget ved lov 11. januar 1997 nr. 11, og skal tre i kraft ved egen lov. Justisdepartementet tar sikte på å legge frem en proposisjon om dette i løpet av 2000. I samme proposisjon vil det også bli foreslått nye regler om særreaksjon for utilregnelige psykisk utviklingshemmede lovbrytere.

Det er ikke i dag særskilte lovregler om innholdet av soningen for sedelighetsdomfelte. Disse domfelte soner i ordinære anstalter, og eventuell behand-

ling skjer innen rammene av fengselsloven og fengselsreglementet. På den annen side er lovverket ikke til hinder for at disse domfelte undergis behandling, så lenge den er basert på frivillighet.

De siste årene har et økende antall sedelighetsdømte her i landet fått tilbud om behandling. Over Sosial- og helsedepartementets handlingsplan for statlig stimulering av psykisk helsevern og mental helse ble det i begynnelsen av 1990-årene bevilget forsøksmidler over tre år til tre ulike behandlingsprosjekter - Trondheim kretsfengsel, Kriminalomsorg i frihet i Vest-Agder i samarbeid med Kristiansand kretsfengsel, og ved Institutt for klinisk sexologi og terapi (IKST) i Oslo. Prosjektene har gitt økt kunnskap om seksualovergripere, og har vist at det er faglig god grunn til å etablere spesielle tiltak for denne gruppen under og etter soning.

I Norge er det IKST som har lengst erfaring med behandling av seksualovergripere, også barneovergripere. Instituttet ble opprettet på begynnelsen av 1980-tallet. Ved instituttet er det delvis utviklet en egen terapimodell for overgripere, i hovedsak basert på psykoanalytisk og selvpsykologisk teori. Behandlingen varer fra to til fire år og gis i hovedsak som gruppeterapi. Virksomheten ved IKST ble evaluert i 1998. Tilbudet får en meget positiv vurdering. Det er likevel vanskelig å si noe sikkert om i hvilken grad behandlingstilbudet svekker tilbakefallet. Evalueringen viser imidlertid at ressursene til behandling av overgripere er små, slik at evaluering har vært nedvurdert fremfor klinisk terapi.

IKST tar imot mange fengselsinnsatte sedelighetsdømte, hovedsakelig fra sør- og østlandsområdet, som gis mulighet til behandling via fremstilling eller permisjon fra anstalten. Fremstillingsformen, som må brukes ved lukkede anstalter, er imidlertid svært kostnadskrevende.

I 1995 ble det for første gang bevilget midler over Justisdepartementets budsjett for å utarbeide opplegg for voldsdømte og sedelighetsdømte under og etter soning. Dette har resultert i samtalegrupper for sedelighetsdømte bl.a. ved Ila landsfengsel og sikringsanstalt, Kriminalomsorg i frihet i Hedmark og Kriminalomsorg i frihet i Oslo. Gruppene ledes i hovedsak av egne ansatte, under veiledning av psykolog eller psykiater. Hensikten med programmene er å gi den dømte økt forståelse for egen atferd og lære vedkommende alternative handlemåter når risikosituasjoner dukker opp. Det er også et mål å motivere den dømte til å søke psykoterapeutisk behandling som gis av terapeuter med spesiell kompetanse.

Det er ikke foretatt noen systematisk evaluering av disse gruppene. De fleste har vært i virksomhet i forholdsvis kort tid. Man ser imidlertid at programmene gir deltakerne økt innsikt i egen situasjon, og mange av dem - spesielt blant sedelighetsdømte - ønsker å søke psykoterapeutisk behandling.

Sosial- og helsedepartementet og Justisdepartementet etablerte i 1998 et behandlingsprogram for domfelte for seksualforbrytelser ved Bergen kretsfengsel. Fengselet gjennomfører programmet i samarbeid med Sikkerhetsseksjonen ved Sandviken sykehus. Tilbudet bygger på et forskningsbasert behandlingsprogram utviklet i England, og gjennomgår årlig en omfattende akreditteringsprosess av et internasjonalt ekspertpanel. Programmet har en varighet på 200 timer, som strekker seg over 6 måneder. Det tar utgangspunkt i en kognitiv og atferdsterapeutisk tradisjon. Programmet drives av en psyko-

log og to fengselsbetjenter. Veiledning gis av psykolog én dag pr. uke. Målsettingen med programmet er å redusere risikoen for tilbakefall. Programmet er utviklet for dem med høyest gjentakelsesfare, og skal gjennomføres mens deltakerne sitter i fengsel. Det rekrutteres deltakere fra hele landet.

Alle programmer i kriminalomsorgens regi bygger på frivillig deltakelse.

Behandling av barneovergripere er bl.a. behandlet av Svein Mossige, Senter for klinisk psykologisk forskning, i en rapport til Barne- og familiedepartementet i 1995. Rapporten konkluderer med at en del tilbakefallsundersøkelser viser et større tilbakefall blant overgripere uten behandling enn blant overgripere som har mottatt behandling. En klar konklusjon om at behandling gir færre tilbakefall enn ingen behandling, er det ikke grunnlag for å trekke.

Det foreligger i dag omfattende internasjonale studier av ulike psykoterapeutiske opplegg for seksualovergripere, og erfaringer tyder på at behandling kan ha positiv effekt. Det er imidlertid ulike synspunkter på hvilke behandlingsmetoder som er de mest virksomme.

6.5.2.2 Utvalgets syn

Utvalget foreslår at behovet for behandling av personer som er dømt for grovere seksuallovbrudd, og særlig for dem som er dømt for overgrep mot barn, utredes nærmere. Utvalget har ikke selv hatt anledning til å utrede spørsmålet om behandlingstilbud for sedelighetsdømte innen rammen for utvalgets arbeid. Utvalget gir imidlertid uttrykk for noen prinsipielle utgangspunkter slik (s. 31 i utredningen):

> «Utvalget vil imidlertid påpeke at tungtveiende rettssikkerhetshensyn tilsier at eventuell hormonell medikamentering og annen inngripende behandling må være basert på samtykke fra domfelte. Utvalget antar for øvrig at behandling basert på tvang vil være lite egnet til å gi gode langsiktige resultater. Det må antas at domfeltes innsikt i og vilje til å gjøre noe med sin egen situasjon som regel vil være avgjørende for å forebygge risikoen for nye overgrep.»

6.5.2.3 Høringsinstansenes syn

Bare *Redd Barna*har uttalt seg om dette spørsmålet. Organisasjonen mener at det i større grad bør gis behandlingstilbud til personer som er dømt for seksuallovbrudd mot barn. For å utvikle virksomme behandlingsformer bør det settes i gang forskning.

*Redd Barna*påpeker også at behandlingstilbudet til barn som har vært utsatt for seksuelle overgrep, bør bedres. Sett i en større sammenheng vil det kunne virke forebyggende ved å begrense omfanget av slike overgrep.

6.5.2.4 Departementets syn

Departementet er enig med utvalget i at det er ønskelig å få utredet nærmere behovet for behandling av personer som er dømt for grovere seksuallovbrudd, spesielt for dem som er dømt for seksuelt misbruk av barn. På hvilken måte en slik utredning bør skje, har departementet ikke tatt stilling til ennå. Spørsmålet vil i første omgang bli drøftet med Sosial- og helsedepartementet og Barne- og familiedepartementet.

Siktemålet med behandling av sedelighetsdømte må være å redusere faren for nye overgrep. Som det går frem av redegjørelsen ovenfor, er det vanskelig å si noe sikkert om i hvilken grad disse behandlingstilbudene har svekket tilbakefallet. I forbindelse med en større utredning vil man kunne foreta en grundigere evaluering av de tiltak som allerede er satt i verk. I tillegg bør også nytten av andre mulige tiltak vurderes.

6.5.3 Rettighetstap

6.5.3.1 Gjeldende rett

Rettighetstap er en straff som i særlige tilfeller kan anvendes sammen med eller i stedet for ordinær bøte- eller fengselsstraff, jf. straffeloven § 15. Rettighetstap ilegges altså av domstolen. Retten kan idømme rettighetstap selv om påtalemyndigheten ikke har nedlagt påstand om det. På den annen side har verken påtalemyndigheten eller retten noen plikt til å ta spørsmålet opp til vurdering.

Straffeloven § 29 gir generelle regler om rettighetstap. Paragrafen inneholder hjemmel for to hovedformer for rettighetstap. De to grunnleggende vilkår er felles. For det første må vedkommende være kjent skyldig i en straffbar handling. I prinsippet kan dette være en hvilken som helst handling. For det annet må allmenne hensyn kreve at rettighetstap blir idømt.

Etter alternativ nr. 1 *kan* det idømmes tap av offentlig stilling som den skyldige ved den straffbare handlingen har vist seg uskikket eller uverdig til. Bestemmelsen omfatter bare tap av offentlig stilling. Det er ikke lett å trekke grensen for hva som regnes som offentlig stilling. Men grensedragningen har ikke så stor betydning, fordi alternativ nr. 2 gir adgang til å fradømme enhver person en hvilken som helst stilling. En forutsetning etter alternativ nr. 1 er at den skyldige ved den straffbare handlingen har vist seg «uskikket eller uverdig» til den stillingen vedkommende har. I denne vurderingen må overtredelsens art og grovhet sees i sammenheng med stillingens art.

Etter alternativ nr. 2 *kan* den skyldige fradømmes retten til å inneha stilling eller utøve virksomhet eller beskjeftigelse som vedkommende ved den straffbare handlingen har vist seg «uskikket til eller må fryktes å ville misbruke eller som i særlig grad krever almen tillit». Denne bestemmelsen omfatter både offentlige og private stillinger, men har på grunn av alternativ nr. 1 sitt største betydning når det gjelder private ansettelser. For offentlige stillinger har nr. 2 den betydning at bestemmelsen gir hjemmel til å fradømme en person retten til for fremtiden å inneha en offentlig stilling. Alternativ nr. 2 gir nemlig retten mulighet til å idømme rettighetstapet for en bestemt tid av inntil 5 år eller for alltid. For øvrig gir også dette alternativet anvisning på et konkret skjønn. Alternativet «fryktes å ville misbruke» er særlig aktuelt når det vurderes om personer som har gjort seg skyldige i seksuelle overgrep mot barn, skal miste retten til å arbeide med barn f.eks. som lærer, i barnehager eller barneverntjenesten.

Seksuallovbruddutvalget henviser (s. 32 i utredningen) til enkelte høyesterettsdommer om rettighetstap i forbindelse med seksuelle overgrep mot barn. Etter at utvalget avsluttet sitt arbeid, har Høyesterett avsagt én dom om rettighetstap i forbindelse med seksuelle overgrep mot barn, Rt. 1999 s. 619. Domfelte ble for alltid fradømt retten til å være lege, jf. straffeloven § 29 nr. 2.

6.5.3.2 Utvalgets syn

Spørsmålet om endring av straffeloven § 29 er spesielt tatt opp i utvalgets mandat. Bakgrunnen var at Stortingets familie-, kultur- og administrasjonskomite hadde reist spørsmål om det er behov for en spesialregel om at tap av retten til å ha stilling eller utøve virksomhet som gjelder arbeid med barn, *alltid skal vurderes* av domstolene i straffesaker om seksuelle overgrep mot barn, jf. Innst. O. nr. 28 (1994-95) s. 14-15. Innstillingen gjaldt behandlingen av forslaget til ny barnehagelov (Ot. prp. nr. 68 (1993-94)), som bl.a. inneholdt forslaget om fremleggelse av tilfredsstillende politiattest ved ansettelse.

Utvalget tar utgangspunkt i at personer som er dømt for seksuelle overgrep mot barn, ikke bør inneha stillinger hvor de kommer i en maktposisjon overfor eller får et særlig ansvar for mindreårige. I disse tilfellene vil rettighetstap normalt være en adekvat reaksjon. Imidlertid tilsier rettssikkerhetshensyn etter utvalgets oppfatning at spørsmålet om rettighetstap fortsatt bør avgjøres ut fra en konkret vurdering.

På den bakgrunn avviser utvalget en generell regel om *obligatorisk rettighetstap* for denne kategorien lovbrytere. En slik regel kan føre til urimelige resultater.

Dernest vurderte utvalget om det burde foreslå en bestemmelse om at domstolene *alltid skulle vurdere* rettighetstap ved domfellelse for seksuelle overgrep mot barn. Riktig nok vil en slik regel bidra til at spørsmålet faktisk blir vurdert. Selv om utvalget ikke hadde grunn til å anta at domstolene hadde unnlatt å idømme rettighetstap i saker hvor det ville ha vært en nødvendig reaksjon, kunne utvalget ikke utelukke at det hadde skjedd. På den annen side anførte utvalget:

> «En bestemmelse som antydet av Familie-, kultur- og administrasjonskomiteen, ville innebære at det antas en prosessuell bestemmelse i straffelovens alminnelige del. Det ville etter utvalgets vurdering ikke være en heldig løsning. I og med at domstolene har vid adgang til å idømme rettighetstap, fremstår det heller ikke som hensiktsmessig å innføre en slik bestemmelse i straffeprosessloven. Imidlertid kan innskjerpinger gjennom påtaleinstruksen eller rundskriv fra Riksadvokaten være egnet til å får satt større fokus på bruk av rettighetstap i denne forbindelse.»

Etter dette fant utvalget ikke tilstrekkelig grunn til å foreslå at det innføres en bestemmelse i straffeloven § 29 eller i straffeprosessloven om at domstolene alltid skal vurdere rettighetstap ved domfellelse for seksuell overgrep mot barn. Hvis spørsmålet om å vurdere rettighetstap forsømmes i praksis, bør dette etter utvalgets syn heller løses ved at overordnet påtalemyndighet innskjerper at spørsmålet i større grad skal vurderes og tas opp i straffesaken.

6.5.3.3 Høringsinstansenes syn

Redd Barna går inn for en regel hvor domfellelse for seksuelle overgrep mot barn automatisk fører til tap av retten til å inneha stillinger som medfører nær kontakt med barn. Organisasjonen viser til bestemmelser i særlovgivningen som forhindrer at personer som er dømt for denne typen overgrep, får arbeide med barn, bl.a. barnehageloven § 20. Også *Barneombudet* viser til disse bestemmelsene og påpeker behovet for en harmonisering med reglene om rettighetstap.

Redd Barna mener videre at ulike straffetiltak kan gi en falsk trygghet fordi bare et fåtall seksuelle overgrep fører til domfellelse. Det er derfor behov for andre forebyggende tiltak i tillegg som kan bidra til kontroll i det faglige miljøet.

6.5.3.4 Departementets syn

Departementet vil innledningsvis vise til at spørsmålet om rettighetstap som sanksjon ved seksualforbrytelser mot barn også ble tatt opp i Stortinget under behandlingen av Ot.prp. nr. 61 (1997-98). I denne proposisjonen ble det foreslått et tillegg i lov om barneverntjenester om at det ved ansettelse i visse typer stillinger innen barnevernet skulle fremlegges tilfredsstillende politiattest. Flertallet i Stortingets familie-, kultur- og administrasjonskomité uttalte i den sammenheng (Innst. O. nr. 49 (1998-99) s. 8):

> «Komiteens flertall, alle unntatt medlemmene fra Fremskrittspartiet, vil understreke at kravet om politiattest ikke representerer en garanti for å unngå fremtidige overgrep. Når dette brukes som virkemiddel innenfor særlovgivningen av enkelte grupper, er det ingen garanti for at overgripere ikke får arbeide med barn i andre sammenhenger. Brudd på kravet om politiattest er heller ikke mulig å sanksjonere da dette er en ordning som den enkelte ansettelsesmyndighet håndterer.
>
> Flertallet ber om at endringer i straffeloven vurderes for bedre å sikre at personer som er dømt for alvorlige overgrep mot barn ikke får anledning til å arbeide med barn i noen sammenheng.»

I samme innstilling la Arbeiderpartiet frem følgende forslag (s. 20):

> «Stortinget ber Regjeringen vurdere å utvide sanksjonsmulighetene i straffeloven for bedre å ivareta intensjonen om å beskytte barn mot personer som er dømt for overgrep mot barn, og sikre at disse ikke får anledning til å arbeide eller virke med barn.»

Stortinget vedtok 20. april 1999 å oversende forslaget til regjeringen uten realitetsvotering.

Departementet ser det imidlertid ikke som aktuelt å innføre automatisk rettighetstap ved domfellelse for seksuelle overgrep mot barn. I slike saker vil likevel rettighetstap ofte være en naturlig reaksjon for å gi barn større trygghet mot seksuelle overgrep. Det kan imidlertid tenkes tilfeller hvor rettighetstap ikke vil være formålstjenlig eller hvor en slik reaksjon ville ramme urimelig hardt. Seksuelle overgrep mot barn omfatter overgrep av ulik art og grovhet. Overgrepene spenner fra enkeltstående tilfeller av seksuelt krenkende eller annen uanstendig atferd overfor 15-åringer (utkastet § 200 bokstav c) på den ene siden til gjentatte tilfeller av seksuell omgang med barn under 10 år (utkastet § 195 annet ledd bokstav c) på den annen side. Fordi de konkrete omstendighetene varierer, er etter departementets syn den beste løsning at fradømmelse av stilling eller retten til å inneha stilling eller drive virksomhet blir vurdert konkret.

For å få til dette foreslår departementet - til forskjell fra utvalget - en regel som *forplikter domstolene* til å vurdere spørsmålet om rettighetstap ved domfellelse for seksuelle overgrep mot barn. Slik kan man sikre at spørsmålet alltid blir vurdert. Det vil imidlertid fortsatt være opp til rettens skjønn å

bestemme om rettighetstap bør idømmes eller ikke i den konkrete saken. Departementets forslag vil ikke medføre noen lovfestet plikt for påtalemyndigheten til å vurdere spørsmålet om rettighetstap, men det er etter departementets syn naturlig at påtalemyndigheten vurderer spørsmålet om rettighetstap i disse sakene. Når påtalemyndigheten forbereder saken med dette for øye, vil retten få et bedre grunnlag for å vurdere spørsmålet.

Regelen bør begrenses til å gjelde for angitte overtredelser. Det er naturlig å ta utgangspunkt i den gruppen overtredelser som regnes som seksuelle overgrep i forhold til barnehagelovens og opplæringslovens regler om fremleggelse av politiattest ved ansettelse i barnehager og grunnskolen. Som seksuelle overgrep regnes her overtredelse av straffeloven §§ 195, 196, 212 første ledd nr. 3 og 212 annet ledd. Disse bestemmelsene tilsvarer §§ 195, 196, 200 annet ledd og 201 bokstav c i departementets lovutkast.

Departementet har vurdert om domstolens plikt til å vurdere å idømme rettighetstap bør gjelde også ved andre overtredelser etter straffeloven kapittel 19, men er kommet til at det er å gi bestemmelsen en videre rekkevidde enn nødvendig. Ved andre overtredelser kan domstolen fortsatt ta opp spørsmålet etter eget tiltak. Påtalemyndigheten har også her et ansvar for å vurdere spørsmålet om rettighetstap.

Som *utvalget* sier, er regelen en prosessuell bestemmelse. Etter utvalgets mening ville det være uheldig å plassere den i straffelovens alminnelige del. Heller ikke ville det etter utvalgets syn vært hensiktsmessig å plassere den i straffeprosessloven. D e p a r t e m e n t e t kan forstå disse synspunktene. Men de kan ikke være noe avgjørende argument mot å innføre en slik regel, og den beste lovtekniske løsning er etter departementets syn å plassere regelen i straffeloven. Siden regelen utelukkende gjelder overtredelser som er plassert i kapittel 19, bør den plasseres i dette kapitlet, og ikke i lovens alminnelige del. I valget mellom å ta inn regelen i hver enkelt av de aktuelle bestemmelsene eller å utforme en felles regel som plasseres i en egen paragraf, har departementet valgt den sistnevnte løsningen. Den nye bestemmelsen er tatt inn som § 207 i departementets lovutkast.

6.5.4 Politiattest for ansatte i barneparker

6.5.4.1 Bakgrunn

Rettighetstap ilegges ved dom. En annen måte å hindre uskikkede personer i å arbeide med barn, er å begrense adgangen til å ansette dem i stillinger som innebærer kontakt med barn. I de senere årene er det vedtatt flere bestemmelser som forbyr ansettelse i bestemte stillinger av personer som ikke kan legge frem tilfredsstillende politiattest.

Ifølge lov 5. mai 1995 nr. 19 om barnehager § 20 må den som skal arbeide i barnehage, legge frem tilfredsstillende politiattest. Attesten skal vise om vedkommende er siktet, tiltalt eller dømt for seksuelle overgrep mot barn. Personer som er dømt for slike overgrep, er utelukket fra arbeid i barnehager. Forskrift 1. desember 1995 nr. 946 gir utfyllende bestemmelser. Som seksuelle overgrep mot barn regnes overtredelser av straffeloven §§ 195, 196, 212 første ledd nr. 3 og 212 annet ledd, jf. forskriften § 3.

Den nye opplæringsloven (lov 17. juli 1998 nr. 61 om grunnskolen og den vidaregåande opplæringa) har en tilsvarende bestemmelse i § 10-9 som gjelder ansettelse i grunnskolen. Den utfyllende forskriften 28. juni 1999 nr. 722 gir begrepet «seksuelle overgrep mot barn» samme rekkevidde som i forskriften til barnehageloven.

Ved lov 4. juni 1999 nr. 35 ble lov om barneverntjenester endret ved at loven fikk en ny § 6-10, som inneholder et liknende forbud. Forbudet omfatter den som skal ansettes i barneverntjenesten (første ledd), den som skal ansettes i visse nærmere bestemte institusjoner (annet ledd) og fosterforeldre (tredje ledd). Også andre kan omfattes, f.eks. andre som utfører oppgaver for en barnevernsinstitusjon, andre som bor i et fosterhjem, støttekontakter, tilsynsførere, private og andre som utfører oppgaver for barneverntjenesten. Gruppen av overtredelser som utelukker ansettelse, er større enn etter barnehageloven og opplæringsloven. Den omfatter forelegg eller domfellelse for overtredelse av straffeloven §§ 194, 195, 196, 197, 198, 199, 207, 209, 211 bokstav d), 212 første ledd nr. 3 og 212 annet ledd.

Derimot finnes ingen hjemmel for å kreve fremlagt politiattest ved ansettelse av parkledere og ansatte i barneparker. Barneparken er et utendørs leke- og aktivitetstilbud for barn i alderen 2 - 5 år, ledet av voksne, inntil 4 timer pr. dag. Parken er et tilsynstilbud, og ikke et pedagogisk tilbud slik barnehagen er. Barneparkene mottar heller ikke statlig driftstilskudd. Den rettslige reguleringen av barneparkene skjedde gjennom barnehageloven frem til 1985. Siden da har parktilbudet ikke vært regulert ved lov. Visse sider av driften reguleres gjennom forskrift 1. desember 1995 nr. 928 om miljørettet helsevern i skoler mv. I tillegg fastsetter den enkelte kommune vedtekter for barneparkene i sitt distrikt.

Bergen kommune har i brev 15. juni 1998 henvendt seg til Barne- og familiedepartementet og bedt om at krav om politiattest blir vurdert også for ledere og ansatte i barneparker. Det vises til at denne gruppen også har ansvar for barn, på linje med skole- og barnehageansatte.

Seksuallovbruddutvalget har ikke behandlet spørsmålet.

6.5.4.2 Departementets syn

Barn har et selvfølgelig krav på å bli beskyttet mot seksuelle overgrep fra voksne personer. Barna har små eller ingen muligheter til selv å forsvare seg mot slike overgrep, særlig ikke fra voksne som har opparbeidet et nært tillitsforhold til dem. Skolen, barnehagen og barneparken er en viktig del av oppvekstmiljøet til de barna det gjelder, og de hensyn som ligger bak regelen i barnehageloven § 20 og opplæringsloven § 6-10 gjør seg også gjeldende i forhold til ansatte i barneparker. På den annen side innebærer et krav om å vise tilfredsstillende politiattest ved ansettelse et inngrep i den voksne søkerens personvern. Barne- og familiedepartementet vurderer for tiden om det bør lovfestes et krav om fremleggelse av politiattest for ansatte i barneparker. Spørsmålet bør ses i sammenheng med andre ikke lovregulerte virksomheter der voksne har tilsyn med og omsorg for barn som de opparbeider et nært tillitsforhold til.

6.6 Kommersiell seksuell utnyttelse av barn

6.6.1 Gjeldende rett

Med kommersiell seksuell utnyttelse mener departementet i det følgende seksuell utnyttelse av barn for økonomisk vinning. Ingen av bestemmelsene i straffeloven rammer direkte slik utnyttelse. Flere av reglene beskytter likevel barn indirekte mot slik utnyttelse, ved at de rammer handlinger som inngår i slik virksomhet.

Dette gjelder for det første de rene overgrepsbestemmelsene. Seksuelt misbruk av barn under 14 og 16 år rammes av straffeloven §§ 195 og 196 uavhengig av om overgriperen har økonomisk gevinst av handlingen. Andre deltakere i virksomheten kan etter omstendighetene rammes av medvirkningsansvaret. Voldtektsbestemmelsen (§ 192) kommer til anvendelse uavhengig av offerets alder. Ved vurderingen av om det er utøvet vold, skal det tas hensyn til den fornærmedes alder. Overgrep mot barn kan også rammes av §§ 193 og 194. § 197 beskytter spesielt unge under 18 år som står under den skyldiges myndighet eller oppsikt. §§ 198 og 199 om stillingsmisbruk inneholder ingen aldersgrenser, men dekker situasjoner hvor barn i praksis er lett tilgjengelige som ofre for utnyttelse. Incestbestemmelsen i § 207 kan komme til anvendelse. Paragraf 209 beskytter personer under 18 år mot såkalt sosial incest.

Utnyttelse av mindreårige til hallikvirksomhet rammes av § 206, som gjelder uansett den prostituertes alder. Det vil være et skjerpende moment ved straffutmålingen om den prostituerte er et barn.

Straffeloven § 211 om pornografi forbyr en rekke befatningsmåter med barnepornografi. Barn og unge får dermed en indirekte beskyttelse mot seksuell utnyttelse.

Dessuten kan straffelovens bestemmelser om legemskrenkelser, tvang og frihetsberøvelse beskytte barn mot handlinger som ledd i kommersiell seksuell utnyttelse.

Straffeloven § 12 regulerer straffelovens stedlige virkeområde. Bestemmelsen går langt i å gi norsk straffelovgivning anvendelse utenfor landets grenser. Flere typer seksuelle overgrep mot barn kan etter omstendighetene straffes i Norge selv om overgrepet er skjedd utenfor Norge, og enten overgriperen er hjemmehørende i Norge eller utlending.

6.6.2 Utvalgets syn

Utvalget foreslår ingen ny straffebestemmelse spesielt rettet mot kommersiell seksuell utnyttelse av barn, jf. utredningen s. 30-31. Spørsmålet var ikke spesielt fremhevet i utvalgets mandat, og utvalget har derfor ikke fokusert spesielt på dette i sitt arbeid. Utvalget mener at gjeldende bestemmelser synes å gi barn og unge ganske god strafferettslig beskyttelse mot å bli utnyttet kommersielt for seksuelle formål, slik at det ikke er behov for en uttrykkelig regel om dette. Utvalget peker på at de fleste av de gjeldende bestemmelsene foreslås opprettholdt. I tillegg foreslår utvalget å kriminalisere produksjon og overlatelse til andre av barnepornografi, noe som vil styrke barnas vern.

På den annen side mener utvalget at det er behov for å utrede nærmere den strafferettslige regulering av formidling av og tilgang til barnepornografi på internett og andre datasystemer. Det er også etter utvalgets syn behov for

en nærmere utredning av håndhevingsspørsmål i forhold til kommersiell seksuell utnyttelse av barn generelt og i forhold til databasert barnepornografi spesielt. Vurderingen av databasert barnepornografi forutsetter bl.a. en nærmere utredning av flere spørsmål av datateknologisk karakter som krever en ekspertise utvalget ikke har, og som dessuten ville sprenge tidsrammen for utvalgets arbeid.

6.6.3 Høringsinstansenes syn

Pro-senteret (Oslo kommune) og *Redd Barna* er enige med utvalget i at kommersiell seksuell utnyttelse av barn er et område som det bør ses nærmere på.

6.6.4 Departementets syn

Departementet er enig med utvalget i at det ikke er behov for en ny regel som uttrykkelig retter seg mot kommersiell seksuell utnyttelse av barn, fordi gjeldende rett allerede gir barna god nok strafferettslig beskyttelse. Bortsett fra forslaget om å oppheve gjeldende § 197, som uansett er overflødig ved siden av nåværende § 209 (som foreslås videreført som ny § 199), foreslås ingen begrensninger i det vernet som gjeldende rett gir. Derimot foreslås endringer som skal styrke barnas vern ytterligere. I tillegg til de lovendringene utvalget foreslår som indirekte gir barna en bedre beskyttelse, foreslår departementet en ny bestemmelse om at det skal være straffbart å forlede personer under 18 år til å la seg avbilde som ledd i kommersiell fremstilling av rørlige og urørlige bilder med seksuelt innhold, jf. forslaget § 204 første ledd bokstav f. Tilsvarende foreslås det i samme bestemmelse å kriminalisere kommersiell produksjon av slike bilder når den eller de avbildete er under 18 år. Også forslaget om kriminalisering av kjøp av seksuelle tjenester fra personer under 18 år (ny § 203), er et ledd i kampen for å beskytte unge fra kommersiell seksuell utnyttelse.

Kommersiell seksuell utnyttelse av barn er et vanskelig og meget sammensatt problem. I internasjonal sammenheng er kommersiell utnyttelse av barn og unge stor industri. Problemet er også aktuelt i Norge, men i mindre målestokk enn i andre land. Departementet ser alvorlig på det kyniske misbruk av barn og unge som finner sted.

De nordiske landene har vært aktive i forbindelse med Østersjørådets initiativ mot kommersielt seksuelt misbruk av barn. Bl.a. er tiltak for å heve kompetansen hos politi og sosial- og helsepersonell i de baltiske land gjennomført med nordisk støtte.

Våren 1999 la Barne- og familiedepartementet frem en plan som følger opp sluttdokumentene fra Stockholmskongressen om kommersiell seksuell utnytting av barn. Stockholmskongressen ble arrangert av den svenske regjeringen i samarbeid med UNICEF, ECPAT («End of Child Prostitution, child pornography And Trafficking for sexual purposes») og «the NGO Group on the Rights of the Child». 1300 representanter fra 122 land deltok på kongressen, som fant sted i august 1996. Norge var bl.a. representert ved en offisiell delegasjon under ledelse av barne- og familieministeren.

Oppfølgningsplanen skal også bidra til en styrket og bedre koordinert strategi i dette arbeidet. Planen stiller opp følgende fire mål for det videre arbeidet for å bekjempe kommersiell seksuell utnytting av barn:

- Samordning av og samarbeid om innsats på lokalt og nasjonalt nivå, og på regionalt og internasjonalt nivå
- Forebyggende arbeid
- Styrke iverksetting av lovverket og nasjonale og internasjonale nettverk
- Hjelp og behandling for dem som har vært utsatt for slik utnytting

Departementet vil vurdere nærmere utvalgets forslag om en utredning av databasert barnepornografi og håndhevingsspørsmål i forbindelse med kommersiell seksuell utnyttelse av barn. Utover forslaget om å gjøre det straffbart å lese barnepornografi mot vederlag, jf. § 204 første ledd bokstav d, vil departementet i første omgang avvente internasjonalt arbeid på dette området, se nærmere punkt 11.5 nedenfor, samt et varslet fellesnordisk seminar om spørsmålet. Disse spørsmålene er på dagsorden også i de andre nordiske landene. Spredning av barnepornografi via nettet lar seg ikke bekjempe på nasjonalt plan alene.

6.7 Andre tiltak

Reglene om etterforskning av overgrep mot barn er endret etter at utvalget overleverte utredningen i juli 1997. På bakgrunn av et forslag fra stortingsrepresentant Olav Akselsen (inntatt i Dok. nr. 8:35 (1997-98)) ble straffeprosessloven § 239 ved endringslov 22. mai 1998 nr. 31 tilføyd et nytt fjerde ledd som lyder:

> «Avhør etter første ledd og observasjon etter tredje ledd skal foretas innen 2 uker etter at anmeldelse av den straffbare handlingen er inngitt til politiet, med mindre særlige grunner tilsier at det foretas senere.»

Hensikten med lovendringen er å korte ned perioden fra saken anmeldes til avhør foretas. Bakgrunnen er at foreldre og andre omsorgspersoner oppfordres til ikke å samtale med barnet om overgrepet før det har vært avhørt. Dette vil ofte være en stor belastning - først og fremst for barnet, men også for dets omsorgspersoner.

I § 4 i Justisdepartementets forskrift 2. oktober 1998 nr. 925 om dommeravhør og observasjon, er tidspunktet for dommeravhør presisert slik:

> «Avhøret skal foretas så fort som mulig og senest innen to uker etter at anmeldelse av den straffbare handlingen er inngitt til politiet, med mindre særlige grunner tilsier at det foretas senere. Dersom avhøret ikke har skjedd innen fristen, skal grunnen til dette opplyses i protokollen, jf. § 14 bokstav g.»

Vel så viktig som forslag til lovendringer er andre tiltak for å bekjempe seksuell utnyttelse av barn og unge.

Tilbud om behandling av sedelighetsdømte er omhandlet ovenfor. Men ofrene for overgrepene trenger også et tilbud om hjelp for å forhindre eller begrense skadevirkningene. Undersøkelser viser at en stor andel av prostituerte og rusmisbrukere har vært utsatt for overgrep som barn. Det har også vist seg at mange overgripere selv har vært utsatt for overgrep i barndommen. Ved å bedre oppfølgingen av ofrene kan en, slik *Redd Barna* hevder, redusere faren for fremtidige overgrep.

Departementet viser også til redegjørelsen ovenfor under punkt 4.6.5 om tiltak for å håndheve voldtektsbestemmelsen. Omtalen der gjelder også seksuelle overgrep mot barn.

6.8 Internasjonalt arbeid

I rekommandasjon nr 18/1996/nord om bekjempelse av seksuelt misbruk av barn anbefalte Nordisk Råd Nordisk Ministerråd å prioritere bekjempelse av seksuelt misbruk av barn, og gjennomføre nødvendige foranstaltninger for dette ved bl.a. å gjennomgå lovgivningen i de nordiske landene og vurdere behandling som tillegg til straff for overgripere. Ministerrådet ble videre anbefalt å spre kunnskap om dette problemet til både personer som arbeider med barn og til barn selv, og endelig å sørge for nødvendig hjelp til barn som har vært utsatt for seksuelle overgrep.

Nordisk Ministerråd meddelte i april 1999 at det i de nordiske justisministeriene arbeides med ulike tiltak for å bekjempe seksuelt misbruk av barn. Ministerrådet har også igangsatt et arbeid for å skaffe informasjon om personer som har begått seksuelle overgrep mot barn. Endelig har ministerrådet tatt ulike initiativer for å bekjempe barnesexturismen.

Under det årlige møtet i Europarådets styringskomite for strafferett, kriminologi og fengselssaker (CDPC) i juni 1999, ble det - under forutsetning av budsjettmessig dekning - vedtatt en rekke fremtidige aktiviteter. Blant annet ble det besluttet å nedsette en ekspertkomité (PC-SE) som skal arbeide med beskyttelse av barn mot seksuell utnyttelse. Ekspertkomitéen hadde sitt første møte i desember 1999. Justisdepartementet har oppnevnt fylkesmann Ann-Kristin Olsen som det norske medlemmet av komiteen.

CDPC besluttet også at en ekspertkomite skulle se nærmere på håndteringen av seksualforbrytere i fengselsinstitusjoner og i samfunnet.

7 Misbruk av overmaktsforhold

7.1 Gjeldende rett

7.1.1 Oversikt

Samlebetegnelsen «misbruk av overmaktsforhold» omfatter en rekke bestemmelser plassert rundt om i ulike paragrafer i straffeloven kapittel 19. De har det til felles at de rammer en som misbruker sin posisjon som den antatt sterkeste i et forhold til å oppnå seksuell omgang med den svakere parten. For øvrig er de nokså forskjellige. De mest sentrale og generelle bestemmelsene er § 194 som rammer misbruk av avhengighetsforhold, og § 198 som rammer misbruk av stilling. I tillegg finnes andre, mer spesielle bestemmelser.

Nedenfor gjøres rede for disse bestemmelsene i den rekkefølge de står i kapittel 19. Straffeloven § 193 første ledd som rammer seksuell omgang med noen som er bevisstløs eller ute av stand til å motsette seg handlingen, er behandlet foran i samband med voldtektsbestemmelsen. Departementet foreslår disse alternativene tatt inn i voldtektsbestemmelsen, jf. punkt 4.3.4.3. Det samme gjelder dagens § 194 forsåvidt gjelder alternativet «trusel», som foreslås tatt inn i voldtektsbestemmelsen som «truende atferd», jf. punkt 4.3.4.2.

7.1.2 Straffeloven § 193 annet ledd

Denne bestemmelsen rammer den som utnytter noens sinnssykdom, forstandssvakhet eller sykelige forstyrrelse til å skaffe seg seksuell omgang. Det er bare seksuell omgang som rammes, ikke andre seksuelle handlinger. Gjerningspersonens og den fornærmedes kjønn er uten betydning. Regelen beskytter psykisk utviklingshemmede og personer som lider av psykiske forstyrrelser. Forstyrrelsen kan være av varierende styrke, og den kan være forbigående eller permanent. Det er et vilkår at gjerningspersonen har utnyttet den fornærmedes tilstand. Om det foreligger utnyttelse, avhenger av en skjønnsmessig helhetsvurdering. Denne vurderingen kan være vanskelig, spesielt i forhold der en psykisk utviklingshemmet frivillig har deltatt. Høyesterett har uttalt i dommen gjengitt i Rt. 1975 s. 46 at det avgjørende for straffbarheten er om «fornærmedes deltakelse i den utuktige omgang er slik forankret i fornærmedes psykiske situasjon at deltakelsen ikke lar seg forklare uten denne forankring» (s. 47).

Strafferammen er fengsel inntil 5 år. Skyldkravet er forsett. Det innebærer bl.a. at gjerningspersonen må ha innsett at fornærmedes psykiske situasjon var en forutsetning for å oppnå den seksuelle omgangen. Medvirkning er straffbart.

7.1.3 Straffeloven § 194

Straffebudet rammer den som skaffer seg eller en annen seksuell omgang ved trusel, særlig underfundig atferd eller ved misbruk av et avhengighetsforhold. Bare seksuell omgang omfattes.

Truselalternativet er behandlet under punkt 4.3.4.2 i sammenheng med voldtekt.

Alternativet «særlig underfundig atferd» rammer den som skaffer seg seksuell omgang ved list og lureri. Opprinnelig var bestemmelsen først og fremst ment for de tilfellene hvor gjerningspersonen oppnådde samleie med en annen i tillit til et ekteskapsløfte som gjerningspersonen ikke hadde tenkt å innfri. I dag må man nok være svært forsiktig med å regne slik opptreden som straffbar. Dette må ses i sammenheng med at den tidligere straffetrusselen mot å unnlate å gifte seg med den som har latt seg besvangre i tillit til et ekteskapsløfte, nå er opphevet. Som «særlig underfundig atferd» regnes imidlertid også det å hensette en annen i rus slik at vurderingsevnen svekkes, men uten at vedkommende blir bevisstløs eller mister evnen til å motsette seg handlingen. Også det å overliste en annen i søvndrukken tilstand eller narre noen til å tro at den seksuelle omgangen er ledd i en legeundersøkelse, kan etter omstendighetene rammes.

Det siste alternativet i §194 er «misbruk av et avhengighetsforhold». Om det foreligger et avhengighetsforhold, beror på en konkret, skjønnsmessig vurdering, hvor f.eks. partenes alder og stilling kan få betydning. Avhengighetsforholdet må være personlig. Det kan bestå i underordnet tjenesteforhold, økonomisk avhengighet, særlig takknemlighetsgjeld, fosterforhold og også forholdet mellom foreldre og barn. Det er et vilkår at gjerningspersonen har misbrukt avhengighetsforholdet. Vurderingen av om det foreligger misbruk, vil også være konkret og skjønnsmessig.

Bestemmelsen i § 194 er kjønnsnøytral. Skyldkravet er forsett. Gjerningspersonen må ha forstått at fornærmede stod i et avhengighetsforhold til ham, og han må ha forstått at det var nettopp dette som gjorde at han oppnådde den seksuelle omgangen. Strafferammen er fengsel inntil 5 år. Medvirkning rammes også.

Etter annet ledd er offentlig påtale betinget av fornærmedes begjæring, eller av at allmenne hensyn krever det.

7.1.4 Straffeloven § 198

Bestemmelsen rammer den som skaffer seg seksuell omgang med en annen ved misbruk av nærmere angitte stillinger. Det er bare seksuell omgang som er straffbar, ikke andre seksuelle handlinger. Oppregningen av stillinger må anses som uttømmende. Den er imidlertid så generell at bestemmelsen får et omfattende nedslagsfelt. Om det foreligger misbruk av stilling vil bero på en konkret, skjønnsmessig vurdering. Det sentrale må være om stillingsinnehaveren på en utilbørlig måte har utnyttet det overtak som stillingen gir ham. Partenes alder og erfaring er relevant, likeledes den ansattes stilling og opptreden og - i de tilfelle den fornærmede er pasient - vedkommendes tilstand. I enkelte profesjoner er det utviklet egne yrkesetiske regler. Disse kan ha betydning ved vurderingen av om det foreligger et misbruk, men er ikke avgjørende. Personer som innehar stillinger som faller utenfor § 198, kan etter omstendighetene rammes av § 194 om misbruk av avhengighetsforhold.

For det første retter bestemmelsen seg mot «offentlig tjenestemann». Straffeloven inneholder ingen legaldefinisjon av begrepet. Lov 4. mars 1983 nr. 3 om statens tjenestemenn er ikke avgjørende for avgrensningen av begrepet i strafferettslig forstand. Ifølge straffelovens forarbeider skal en regnes som

offentlig tjenestemann når en er gitt offentlig myndighet i stat eller kommune, eller er gitt en særlig troverdighet i bestemte retninger. Mer usikkert er det hvis man er ansatt i det offentlige uten å være tillagt noen slik myndighet som bare det offentlige kan ha. Det er ikke nødvendig at gjerningspersonen har selvstendig beslutningsmyndighet. Heller ikke er det avgjørende om vedkommende er over- eller underordnet.

Dernest nevner § 198 «ansatt ved sykehus, kursted eller pleiehjem». Alle ansatte omfattes, og regelen gjelder enten institusjonen er offentlig eller privat.

Videre omfattes «lege, sjelesørger, lærer, foresatt, forpleier eller tilsynsfører». For legene har dette alternativet først og fremst betydning for virksomhet som drives utenfor institusjon. Den faktiske posisjon gjerningspersonen har i forhold til den fornærmede, er avgjørende for om han anses som «sjelesørger». Både prester og forstandere i trossamfunn kan være sjelesørger for menighetens medlemmer. Formell utdannelse eller stilling er ikke avgjørende. Alternativet «lærer» omfatter enhver lærer i offentlig såvel som privat skole. Alternativet «foresatt» omfatter mange forskjellige grupper, fra biologiske foreldre og andre i foreldres sted (f.eks. fosterforeldre), til verger, overformyndere, støttekontakter og muligens enkelte arbeidsgiverforhold. Som «forpleier» anses den som er ansvarlig for en pasient eller sikringsdømt i privat forpleining. «Tilsynsførere» har tilsyn med lovbrytere etter påtaleunnlatelse, betinget dom, prøveløslatelse, samfunnstjeneste og sikring.

Strafferammen er fengsel inntil 5 år. Skyldkravet er forsett. Som alltid må forsettet omfatte alle sider ved den objektive gjerningsbeskrivelsen. Gjerningspersonen må altså forstå at han oppnår den seksuelle omgangen ved misbruk av stillingen sin.

Etter paragrafens annet punktum er det også straffbart å misbruke sin stilling for å fremme en tredjepersons seksuelle omgang med noen som en selv gjennom stillingen har et særlig ansvar for. Derimot er vanlig medvirkning ikke straffbar. En tredjeperson som medvirker til at en stillingsinnehaver misbruker sin egen stilling, kan i dag ikke straffes etter § 198.

I praksis anvendes § 198 ofte sammen med andre bestemmelser i straffeloven kapittel 19.

7.1.5 Straffeloven § 199

Bestemmelsen rammer den som har seksuell omgang med «noen som er innsatt i anstalt under barnevernet, fengselsvesenet eller politiet». Bare seksuell omgang er straffbart. Gjerningspersonens og fornærmedes kjønn er uten betydning. Det er bare de innsatte som vernes etter denne bestemmelsen. Den kommer ikke til anvendelse på forhold mellom over- og underordnede i anstalten.

Anstalt under barnevernet omfatter alle institusjoner som barnevernet disponerer. Anstalt under fengselsvesenet omfatter fengsler, sikringsanstalter og andre anstalter som er lagt under fengselsvesenets administrasjon. Som anstalt under politiet regnes politiarrest, ventecelle og andre lokaler som politiet disponerer.

Det er et vilkår etter § 199 at den innsatte står under gjerningspersonens «myndighet eller oppsikt». Den ansatte må kunne gi den innsatte pålegg om å

forholde seg på visse måter eller la være, og videre ha en viss rett og plikt til å føre tilsyn med den innsatte. Fengsels- og politibetjenter omfattes typisk. Kontorpersonell og vaskehjelper faller klart utenfor.

Det er derimot ikke noe vilkår at det konkret må ha forekommet et misbruk, og ordlyden rammer også seksuell omgang knyttet til et vanlig kjærlighetsforhold som er oppstått. At misbruk ikke er noe vilkår, gjør det lettere å anvende bestemmelsen fordi en slipper det vanskelige bevistema som spørsmålet om misbruk kan være.

Strafferammen er fengsel inntil 5 år. Skyldkravet er forsett. Ikke enhver medvirkning er straffbar. Ifølge annet ledd er det straffbart å fremme en annens seksuelle omgang med personer som står i et slikt forhold til en selv som følger av første ledd. Bestemmelsen svarer til bestemmelsene i § 198 annet punktum og § 209 annet punktum.

7.1.6 Andre nordiske lands rett

Straffebestemmelsene om misbruk av overmaktsforhold i de nordiske landene er noe ulikt utformet. Bare den norske straffeloven setter straff for den som skaffer seg seksuell omgang ved «særlig underfundig atferd».

Dansk lov setter straff for utnyttelse av noens sinnssykdom eller mentale tilbakeståelse, men bare utenfor ekteskap. Dernest straffes den som er ansatt eller tilsynsfører ved fengsel, barne- og ungdomsinstitusjoner, eller institusjon for personer med psykiske lidelser. Maksimumsstraffen er satt til 4 år.

Straffebestemmelsene i finsk og svensk rett om misbruk av overmaktsforhold er forskjellig utformet, men dekker i grove trekk de samme forhold som den norske straffeloven. Seksuell omgang med noen som er innsatt i anstalt under fengselsvesenet eller politiet, er imidlertid ikke straffbart etter finsk eller svensk rett uten at det samtidig kan karakteriseres som misbruk av overmaktsforhold. Etter svensk rett gjelder dette kravet også for seksuelle forhold med noen som er innsatt i anstalt under barnevernet. Maksimumsstraffen etter finsk rett er fengsel i 4 år, mens den etter svensk rett er fengsel i 6 år.

Bestemmelsene i den islandske straffeloven om misbruk av overmaktsforhold er identiske med de danske. Et unntak gjelder for maksimumsstraffen for utnyttelse av sinnssykdom eller mentale tilbakeståelse, som er fengsel i 6 år.

7.2 Utvalgets forslag

7.2.1 Ny generell misbruksbestemmelse

Utvalget foreslår å videreføre deler av § 194 og hele § 198 i en felles bestemmelse som rammer alvorlig misbruk av stilling, avhengighetsforhold eller tillitsforhold. Bestemmelsen skal ikke være knyttet til særlige stillings- eller yrkeskategorier slik som § 198 er, men til misbruk av stilling generelt. Denne bestemmelsen foreslås plassert som ny *§ 193 første ledd*.

Som begrunnelse anfører utvalget at det er ønskelig å fokusere sterkere på misbruk av overmaktsforhold. I den bestemmelsen som utvalget foreslår, vil dette aspektet etter utvalgets syn komme klarere frem.

Utvalget ønsker dessuten å utvide bestemmelsens anvendelsesområde. Selv om anvendelsesområdet for § 198 i dag er ganske vidt, faller enkelte pro-

fesjoner utenfor uten at utvalget kan se at det er reell grunn til det. Etter utvalgets syn bør alle som skaffer seg seksuell omgang ved alvorlig misbruk av sin stilling, straffes. Rettsvernhensyn tilsier at forbudet gjøres generelt. At stillingsmisbruk kan være mer kritikkverdig i enkelte relasjoner enn i andre, kan tas hensyn til ved straffutmålingen.

En uttømmende oppregning som i § 198 kan dessuten føre til vanskelige avgrensingsspørsmål om hvem som omfattes av de ulike kategoriene. Med utvalgets generelle løsning unngår en disse avgrensningsspørsmålene, slik at forslaget innebærer en klar forenkling av lovverket.

Utvalgets utkast til ny § 193 første ledd rammer den «som skaffer seg eller en annen seksuell omgang ved alvorlig misbruk av stilling, avhengighetsforhold eller tillitsforhold». Hele den gjeldende § 198 fanges opp, dessuten alternativet «misbruk av avhengighetsforhold» i gjeldende § 194. Trusselalternativet i § 194 foreslås videreført som «truende atferd» i en egen bestemmelse, jf. omtalen i kapittel 4 om voldtekt. Det alternativet som da gjenstår i § 194, er alternativet om «særlig underfundig atferd», som utvalget foreslår opphevet. Innholdet i dette straffbarhetskriteriet er uklart, og det er etter utvalgets syn uheldig. Bestemmelsen er dessuten lite brukt. Det foreslåtte alternativet om misbruk av tillitsforhold vil imidlertid fange opp en del av de tilfellene som hittil er regnet som særlig underfundig atferd.

Det er etter utvalgets vurdering bare de klare tilfeller av misbruk som bør rammes. Siden bestemmelsen retter seg mot situasjoner hvor det foreligger nære relasjoner, kan det være vanskelig å fastslå hvilken atferd som er så klanderverdig at den bør straffesanksjoneres. Derfor foreslår utvalget at kriminaliseringen begrenses til «alvorlig» misbruk av stilling, avhengighetsforhold eller tillitsforhold.

Som ny *§ 193 annet ledd* foreslår utvalget en regel som viderefører dagens § 193 annet ledd. Formuleringen er en annen og mer tidsmessig, men innebærer ingen realitetsendring. Etter utvalgets utkast skal det være straffbart å skaffe seg eller en annen «seksuell omgang ved å utnytte noens psykiske lidelse eller psykiske utviklingshemming».

Strafferammen på 5 år er den samme for overtredelse av begge ledd, og er en videreføring av gjeldende rett. Skyldkravet er forsett som etter gjeldende rett. Medvirkning vil være straffbar som før, men etter utkastet etter den foreslåtte generelle medvirkningsbestemmelsen. I tillegg er det etter utvalgets forslag straffbart etter begge ledd å skaffe en annen seksuell omgang.

Utvalget foreslår å oppheve den særskilte påtaleregelen i § 194 andre ledd. Det viser til at det ikke er grunn til å ha ulike påtaleregler for de ulike handlingsalternativene, og at de straffbare forhold er såvidt alvorlige at påtalen bør være ubetinget offentlig også her.

7.2.2 Særlig om seksuelt misbruk i behandlingsrelasjoner

Det går frem av utvalgets mandat (gjengitt ovenfor i punkt 2.1) at Sosial- og helsedepartementet har bedt om en nærmere vurdering av om straffeloven § 198 om misbruk i behandlingsrelasjoner bør endres. Bakgrunnen var en henvendelse fra Statens helsetilsyn i samråd med Riksadvokaten. Helsetilsynet viser til at privatpraktiserende psykologer og fysioterapeuter faller utenfor virkeområdet for § 198, og mener at det ikke kan ha vært lovgiverens hensikt å

utelate disse gruppene. Videre anfører Helsedirektoratet at ordlyden «misbruk av den stilling som han står i som vedkommendes lege» gjør det vanskelig å ramme forhold som foregår i forlengelsen av et behandlingsforhold.

Til dette bemerker utvalget at privatpraktiserende psykologer antakelig allerede faller innenfor området for § 198, og at forslaget til ny generell misbruksbestemmelse uansett vil fange opp både psykologer og fysioterapeuter. De spørsmål som er reist av Helsetilsynet illustrerer etter utvalgets syn nettopp at det er behov for en generell bestemmelse som rammer alt alvorlig misbruk av stilling.

Seksuell omgang mellom en lege (eller annet helsepersonell) og pasienten etter at behandlingen er avsluttet, faller utenfor § 198. Slike forhold vil heller ikke kunne regnes som misbruk av stilling etter forslaget. Derimot vil alternativet om misbruk av tillitsforhold kunne ramme disse forholdene.

7.2.3 Seksuell omgang i fengselsvesenet, politiet og barnevernet

Som ny § 194 foreslår utvalget å videreføre gjeldende § 199 uten realitetsendringer. Enkelte språklige endringer er foreslått. Etter utvalgets forslag skal bestemmelsen ramme den «som har seksuell omgang eller fremmer en annens seksuelle omgang med noen som er innsatt eller plassert i anstalt eller institusjon under fengselsvesenet eller politiet eller i institusjon under barnevernet og som der står under dennes myndighet eller oppsikt». I dagens samfunn er det lite treffende å betegne barnevernets institusjoner som anstalter og barna som innsatte, slik § 199 gjør. Det skal fortsatt ikke være noe krav om konkret misbruk.

Utvalget har vurdert å inkorporere de forhold som dekkes av § 199 i forslaget til ny generell misbruksbestemmelse, men er kommet til at det fortsatt er behov for et absolutt forbud på dette området. Utvalget begrunner sitt standpunkt med at det ofte vil foreligge et tvangselement overfor dem som er innsatt i institusjoner omfattet av § 199. Avgjørende for utvalget var imidlertid at forbudet ikke bare tar sikte på å verne den innsatte, men også skal ivareta ordensmessige hensyn. Slike seksuelle forbindelser er uønsket fra samfunnets side, og bestemmelsen beskytter både den innsatte og den ansatte mot at slike forhold oppstår.

Strafferammen på 5 år foreslås beholdt, likeledes forsett som skyldkrav.

Medvirkning skal ifølge utvalget rammes av den generelle medvirkningsbestemmelsen.

7.3 Høringsinstansenes syn

*Riksadvokaten, Troms og Finnmark statsadvokatembeter, Oslo politikammer, politiet i Asker og Bærum, Samarbeidsorganisasjonen Norsk Politiforbund/Lensmannsetatens landslag, Fellesorganisasjonen for barnevernpedagoger, sosionomer og vernepleiere*og *Norsk Pro Vita* støtter utvalgets forslag til en generell misbruksbestemmelse. Det samme gjør *Norsk psykologforening* selv om også de påpeker at den signal- og informasjonseffekt gjeldende bestemmelser har, går tapt.

Politiet i Asker og Bærum mener tilføyelsen av vilkåret i ny § 193 om at bare «alvorlig» misbruk av nevnte overmaktsforhold skal være straffbart, er uheldig når man samtidig ikke tilsikter noen realitetsendring i forhold til gjeldende

rett. De kan heller ikke se at det er behov for dette vilkåret, da en som utnytter en overmaktssituasjon så godt som alltid vil ha utvist kvalifisert klanderverdig opptreden. *Nasjonalt ressurssenter for seksuelt misbrukte barn* stiller seg også negative til tilføyelsen av dette vilkåret. Ved at uttrykket «underfundig adferd» samtidig foreslås fjernet, mener de at enkelte former for misbruk av overmaktsforhold heretter vil kunne foretas straffritt. På denne bakgrunn foreslår de at uttrykket heller erstattes med et som er mer tidsmessig.

Norges politisjeforening mener forslaget til § 193 i større grad bør utformes slik at det rammer det «skjulte» maktmisbruket, f.eks. ved at overtalelse og lokking i større grad vektlegges som et straffbarhetskrav.

Politiet i Asker og Bærum påpeker at det er uheldig at man bruker begrepet «misbruker» i ny § 193 første ledd og «utnytter» i annet ledd når det ikke er tilsiktet noen innholdsmessig forskjell. Etter deres syn bør begrepet «misbruker» brukes i begge ledd.

Trondheim politikammer er enig i utvalgets forslag om å oppheve den særskilte påtaleregelen i straffeloven § 194 annet ledd. Ansvaret for straffeforfølgningen av gjerningsmannen løftes derved bort fra offeret.

Riksadvokaten og *Oslo politikammer* støtter utvalgets forslag om videreføring av forbudet i straffeloven § 199 mot seksuell omgang med «noen som er innsatt i anstalt under barnevernet, fengselsvesenet eller politiet» i ny § 194. *Den norske lægeforening* foreslår en utvidelse av den personkretsen som beskyttes av ny § 194, til også å omfatte pasienter innlagt ved sykehus og pleiehjem.

Fellesorganisasjonen for barnevernpedagoger, sosionomer og vernepleiere mener ny § 194 bør begrenses til bare å omfatte overgrep i institusjon eller anstalt under fengselsvesenet eller politiet. Seksuell omgang med noen som er plassert i en institusjon under barnevernet dreier seg om misbruk av overmaktsforhold og omfattes således av ordlyden i ny § 193.

7.4 Departementets syn

Departementet er enig med utvalget i at det bør foreslås en ny generell bestemmelse som rammer misbruk av stilling, avhengighetsforhold eller tillitsforhold, og viser i hovedsak til utvalgets begrunnelse. Imidlertid bør bestemmelsen etter departementets syn ikke begrenses til alvorlig misbruk. Etter departementets syn er ethvert misbruk av denne art så grovt at det er straffverdig. Kan det først konstateres at det har forekommet et misbruk, bør ethvert misbruk være straffbart. Men innenfor strafferammen vil naturligvis straffutmålingen måtte ta hensyn til hvor grovt eller alvorlig misbruket har vært.

Utkastet løser de problemer som Sosial- og helsedepartementet påpekte i forbindelse med behandlingsrelasjoner, og departementet er enig i at det ikke er behov for noen ytterligere regulering her.

Departementet er videre enig i at alternativet om særlig underfundig atferd ikke bør føres videre.

Departementet slutter seg også til utvalgets forslag til ny bestemmelse om utnyttelse av noens psykiske lidelse eller utviklingshemming.

Etter departementets syn er den gjeldende strafferammen på 5 år fortsatt et riktig uttrykk for disse handlingenes straffverdighet, og foreslås videreført.

Som utvalget mener departementet at den særlige påtaleregelen i § 194 annet ledd bør oppheves.

Endelig er departementet enig med utvalget i at det fortsatt er behov for en klar og absolutt bestemmelse som retter seg mot den som har seksuell omgang med personer som er innsatt eller plassert i institusjon under fengselsvesenet, politiet eller barnevernet. På grunn av det maktforhold som eksisterer mellom den innsatte/plasserte og den ansatte, må den svakere part sikres mot enhver seksuell omgang. Departementet viser ellers til utvalgets begrunnelse, og legger til at oppmyking av den absolutte bestemmelsen vil kunne oppfattes som et uheldig signal. En absolutt regel vil dessuten bli lettere å praktisere fordi man ikke trenger å føre bevis for at det konkret har foregått et misbruk. Dette vil som regel være tilfelle. Likevel kan det tenkes tilfelle der det kan utvikle seg et kjærlighetsforhold mellom en ansatt og en innsatt, mest sannsynlig i fengselsvesenet hvor de innsatte er voksne mennesker og gjerne oppholder seg over tid. I slike tilfelle kan det virke urimelig at den ansatte skal kunne straffes etter et såvidt alvorlig straffebud med relativt høy strafferamme. Departementet antar imidlertid at disse tilfellene er sjeldne, og at man av hensyn til typetilfellene er nødt til å opprettholde en streng straffebestemmelse. Det vil dessuten alltid være en mulighet for politiet til å gi påtaleunnlatelse eller for domstolen til å gjøre dommen betinget.

I utvalgets forslag til ny § 194 brukes begrepet «fengselsvesenet». Etter departementets vurdering bør dette endres til «kriminalomsorgen». Bakgrunnen er at det for tiden arbeides med en omorganisering av kriminalomsorgen, hvor Kriminalomsorg i anstalt og Kriminalomsorg i frihet skal slås sammen til én etat - Kriminalomsorgen. Uttrykket «fengselsvesenet» vil etter hvert gå ut av bruk.

Departementets forslag til misbruksbestemmelser har fått en annen paragrafnummerering enn utvalgets. Den generelle bestemmelsen om misbruk av stilling, avhengighets- eller tillitsforhold foreslås som ny § 193 første ledd. Som annet ledd i samme paragraf foreslår departementet å ta inn forbudet mot utnyttelse av noens psykiske lidelse eller utviklingshemming. Som ny § 194 foreslår departementet forbudet mot å skaffe seg seksuell omgang med innsatte eller plasserte i anstalt eller institusjon under kriminalomsorgen, politiet eller barnevernet.

8 Seksuelt krenkende eller uanstendig atferd. Seksuelle handlinger

8.1 Gjeldende rett

Straffeloven § 212 rammer under visse omstendigheter utuktig atferd i handling eller ord, utuktig handling med barn under 16 år og forledelse av noen under 16 år til utuktig atferd. Disse forholdene er temmelig ulikeartede, og bestemmelsen er vanskelig tilgjengelig. Den vernede interesse er enkeltindividets krav på ikke å bli utsatt for uønskete seksuelle tilnærmelser eller handlinger. 16-års regelen beskytter også mindreårigheten i seg selv.

Begrepet utuktig handling avgrenses oppad mot utuktig omgang og nedad mot utuktig atferd. Utuktig omgang er altså alvorligst. I tillegg til samleie, som er en kvalifisert form for utuktig omgang, omfattes samleieliknende handlinger og andre seksuelle handlinger av en viss intensitet. Utuktig handling er mindre alvorlig enn omgang, og omfatter f.eks. beføling av kjønnsorganer eller bryster. Utuktig atferd er typisk blotting og verbale krenkelser. Det er redegjort nærmere for disse begrepene ovenfor, se punkt 3.1.2.

Paragraf 212 bruker utuktig handling i sammensetningen *med*en annen, mens utuktig atferd foregår *i overvær av*eller *overfor*en annen. Språklig sett er det ikke nødvendigvis noen forskjell mellom atferd og handling. Likeledes kan atferd språklig sett brukes som overbegrep for både omgang og handling. Men i relasjon til straffeloven dekker disse tre begrepene hver sine områder, som er mer eller mindre klart avgrenset gjennom mange års rettspraksis. Det følger imidlertid av systematikken i straffeloven kapittel 19 at omgang som den mest alvorlige formen for seksuelle overgrep, omfattes av egne overgrepsbestemmelser i §§ 192 flg.

Paragraf 212 *første ledd* rammer etter omstendighetene «utuktig adferd i handling eller ord». Det er et vilkår etter § 212 første ledd at atferden må krenke ærbarhet. Dette uttrykket er en rettslig standard som avspeiler den til enhver tid gjeldende moral- og sedelighetsoppfatning i samfunnet. Det er ikke nødvendig at krenkelsen er seksuelt motivert. I tillegg må krenkelsen oppfylle ett av tre alternative vilkår som er listet opp i første ledd:

Etter alternativ nr. 1 må krenkelsen ha skjedd offentlig. Straffeloven § 7 nr. 2 slår fast at en handling er begått offentlig når den «er forøvet ved Udgivelse af trykt Skrift eller i Overvær af et større Antal Personer eller under saadanne Omstændigheder, at den let kunde iakttages fra et offentligt Sted og er iakttaget af nogen der eller i Nærheden værende».

Etter alternativ nr. 2 må krenkelsen ha skjedd «i overvær av eller overfor nogen som deri ikke har samtykket». Det er ikke nødvendig at samtykket er uttrykkelig. For å kunne gi et gyldig samtykke, må personen være over den seksuelle lavalder på 16 år.

Etter alternativ nr. 3 må krenkelsen ha funnet sted «i overvær av eller overfor barn under 16 år». Utuktige handlinger *med*, i motsetning til *i overvær av*

*eller overfor*mindreårige bedømmes derimot etter paragrafens annet ledd. Utuktig omgang rammes av §§ 195 og 196.

Strafferammen etter § 212 første ledd er bøter eller fengsel inntil 1 år. Medvirkning er straffbar.

Etter § 212 *annet ledd* straffes utuktig handling med noen under 16 år eller forledelse av noen under 16 år til utuktig atferd. Forledelse av noen under 16 år til utuktig handling må også omfattes av dette alternativet; derimot kommer forledelse av barn til utuktig omgang under §§ 195 og 196. Strafferammen etter § 212 annet ledd er fengsel inntil 3 år. Strafferammen heves til fengsel inntil 6 år ved gjentakelse. Ved revisjonen i 1992 ble området for den forhøyete strafferammen utvidet til å gjelde også når det foreligger «særdeles skjerpende omstendigheter», som et ledd i å skjerpe reaksjonene ved seksuelle overgrep mot barn. Ved avgjørelsen av om særdeles skjerpende omstendigheter foreligger, skal retten særlig legge vekt på hvor lang tid forholdet har pågått, om handlingen er et misbruk av slektskapsforhold, omsorgsforhold, avhengighetsforhold eller nært tillitsforhold, og om handlingen er begått på en særlig smertefull eller krenkende måte. Det går frem av formuleringen «særlig legges vekt på» at oppregningen ikke er uttømmende. Det kan være andre forhold enn de nevnte som gjør at særdeles skjerpende omstendigheter foreligger. F. eks. kan det tenkes at en handling som er utført av flere i fellesskap, kan bringe den forhøyete strafferammen til anvendelse. På den annen side er det ikke gitt at det alltid vil foreligge særdeles skjerpende omstendigheter selv om ett av de nevnte forholdene er til stede.

Ifølge § 212 *tredje ledd* får § 196 tredje og fjerde ledd tilsvarende anvendelse. Paragraf 196 tredje ledd inneholder regelen om villfarelse på grunn av alder ved seksuell omgang med personer mellom 14 og 16 år. Slik villfarelse utelukker ikke straffeskyld med mindre ingen uaktsomhet kan legges gjerningsmannen til last i så måte. Paragrafens fjerde ledd inneholder regelen om straffebortfall ved jevnbyrdighet i alder og utvikling.

Utvalget gir en kort beskrivelse av de øvrige nordiske lands rett på dette området i utredningen s. 38.

8.2 Utvalgets forslag

Utvalget går inn for å videreføre bestemmelsene om seksuell handling, men mener at disse bør skilles ut i en egen paragraf. Også bestemmelsen om atferd i ord eller handling som krenker ærbarhet foreslår utvalget å føre videre, men i en egen bestemmelse og i et mer moderne språk uten bruk av utuktsbegrepet. En oppdeling i to paragrafer vil etter utvalgets syn innebære en bedre systematikk og gjøre reglene lettere tilgjengelig.

Atferdsbestemmelsen foreslås plassert som *ny § 191*. Den straffbare handlingen er beskrevet som «seksuelt krenkende eller annen uanstendig atferd». Med denne formuleringen tilsiktes ingen større endringer i forhold til gjeldende rett. Som etter gjeldende rett er uttrykket en rettslig standard, som kan endres over tid. Hvor grensen for det straffbare til enhver tid bør gå, vil være opp til domstolene.

I stedet for uttrykket «offentlig» har utvalget valgt uttrykket «offentlig sted». Hva som regnes som offentlig sted, går frem av straffeloven § 7 nr. 1:

«Ved offentligt Sted forstaaes i denne Lov ethvert for almindelig Færdsel bestemt aller almindelig befærdet Sted.» Dette har utvalget gjort for å kunne videreføre innholdet i straffeloven § 376, som for øvrig foreslås opphevet. Paragraf 376 omhandler den som på offentlig sted krenker velanstendighet ved muntlige eller skriftlige ytringer ved forevisninger, avbildninger, usømmelige blottelser eller annen usømmelig atferd. Forskjellen i anvendelsesområde i forhold til gjeldende rett er marginal.

Siden utvalgets flertall foreslår å senke den seksuelle lavalder fra 16 til 15 år, inneholder utkastet til § 191 en 15-års grense.

I utkastet har utvalget erstattet uttrykket «i overvær av» med «i nærvær» av. Endringen er rent språklig.

Utvalget har vurdert om strafferammen bør heves, men er kommet til at den gjeldende strafferammen på bøter eller fengsel inntil 1 år er passende. For de handlinger som i dag omfattes av § 376, som har en strafferamme på bøter eller fengsel inntil 3 måneder, tilsiktes ingen økning i straffenivået. Paragraf 376 er nærmere kommentert nedenfor under punkt 14.2.

I utkastet til *ny § 192* foreslår utvalget i *første ledd*en videreføring av bestemmelsene i straffeloven § 212 som handler om seksuell handling med noen som ikke har samtykket til det og seksuell handling med barn. Aldersgrensen foreslås også her satt til 15 år.

Utvalget foreslår å beholde de ulike strafferammene for handlinger med voksne og handlinger med barn. Utvalget viser til at seksuelle handlinger med barn er mer alvorlige og mer straffverdige enn seksuelle handlinger med voksne som ikke har samtykket til det, og at dette bør gjenspeiles i strafferammene. Strafferammene på bøter eller fengsel inntil 1 år ved handlinger med voksne og fengsel inntil 3 år ved handlinger med barn, foreslås beholdt.

Utkastet til § 192 *annet ledd*inneholder en videreføring av forbudet mot å forlede barn til seksuelt krenkende eller annen uanstendig atferd.

I *tredje ledd* går utvalget inn for å føre videre regelen om forhøyet strafferamme ved gjentakelse og særdeles skjerpende omstendigheter. Oppregningen av skjerpende omstendigheter beholdes med et tillegg om misbruk av stilling. Strafferammen foreslås satt til fengsel inntil 5 år mot i dag 6 år, som ledd i en opprydding i antallet strafferammer. Villfarelsesregelen og straffbortfallsregelen i gjeldende § 196 skal etter forslaget gjelde som hittil, men angis uttrykkelig i bestemmelsen.

8.3 Høringsinstansenes syn

Politiet i Asker og Bærum støtter utvalgets forslag om å ha en egen paragraf som rammer «seksuelt krenkende eller annen uanstendig atferd», og viser til at det letter tilgjengeligheten. *Riksadvokaten* mener det er uheldig at utvalgets forslag til § 192 annet ledd omhandler atferd til tross for at § 191 skal gjelde atferd og § 192 handling. Han foreslår derfor en omredigering der § 191 omhandler atferd og handling overfor voksne som ikke har samtykket, og § 192 atferd og handling overfor personer under den seksuelle lavalder.

Politiet i Asker og Bærum mener begrepet «seksuelt krenkende eller annen uanstendig atferd» fremstår som dekkende i forhold til gjeldende § 212 annet ledd og § 376 som foreslås opphevet. *Riksadvokaten* mener derimot at

begrepet «annen uanstendig atferd» i utvalgets forslag til § 191, er så vidt at det språklig kan ramme flere tilfeller enn tilsiktet. Det bør derfor klargjøres i forarbeidene at det må tolkes i lys av den sammenheng det står i.

*Riksadvokaten*og *Barneombudet* går inn for at villfarelse med hensyn til alder ikke skal frita for straff såfremt fornærmede var under 14 år.

Riksadvokaten reiser spørsmål om det er naturlig at § 191 om atferd og § 192 om handling har samme strafferamme. Handling er et vesentlig mer alvorlig forhold, noe som kan tilsi at dette bør avspeiles i strafferammene.

8.4 Departementets syn

Departementet er enig med utvalget i at bestemmelsene om seksuell atferd og seksuell handling bør deles opp i to paragrafer, og at det er behov for en språklig modernisering av bestemmelsene. Det vises til utvalgets begrunnelse.

Departementets utkast til ny bestemmelse om seksuelt krenkende eller annen uanstendig atferd er plassert i lovutkastet *§ 201*. Departementet er enig med utvalget i at formuleringen «seksuelt krenkende eller annen uanstendig atferd» er en dekkende og hensiktsmessig erstatning for det gjeldende utidsmessige «utuktig atferd». Nærmere om hva som faller inn under dette begrepet er omtalt i punkt 3.1.2. Videre slutter departementet seg til at uttrykket «offentlig sted» bør erstatte det gjeldende «offentlig», og at «i overvær av» bør erstattes med et mer tidsriktig uttrykk som «i nærvær av». Bortsett fra at aldergrensen etter departementets forslag er satt til 16 år i stedet for 15 år for å samsvare med den seksuelle lavalderen, svarer departementets forslag til lovtekst innholdsmessig helt til utvalgets utkast. Paragrafen har imidlertid en annen og etter departementets syn mer oversiktlig redigering, med de tre ulike alternativene oppregnet i underpunkter markert med liten bokstav. Departementet er enig med utvalget i at gjeldende strafferamme på bøter eller fengsel inntil 1 år bør videreføres. Den gir etter departementets syn et riktig uttrykk for straffverdigheten av slik atferd.

Utvalget har ikke særskilt drøftet om det er behov for å videreføre reglene om aldersvillfarelse og straffbortfall i atferdstilfellene, men foreslår ingen slike regler i utkastet § 191. Etter departementets syn er ikke denne type overtredelser så alvorlig at det berettiger slike særregler. Man må derfor falle tilbake på de alminnelige reglene om faktisk villfarelse når det gjelder fornærmedes alder i de tilfellene som reguleres av utkastet til § 201.

Departementets forslag til ny bestemmelse om seksuelle handlinger mv. er plassert i lovutkastet som ny *§ 200*. Innholdsmessig svarer utkastet til utvalgets forslag, men de ulike straffalternativene er noe annerledes redigert. Departementet har valgt å reservere paragrafens *første ledd* for seksuelle handlinger med voksne som ikke har samtykket. Strafferammen her bør fortsatt være bøter eller fengsel inntil 1 år.

I bestemmelsens *annet ledd* behandles seksuelle handlinger med barn under 16 år sammen med forledelse av barn under 16 år til å foreta seksuelt krenkende eller annen uanstendig atferd, i stedet for en oppdeling av disse alternativene på første og annet ledd slik utvalget legger opp til. Begge disse forbudene verner samme interesser, men strafferammen er høyere enn for seksuelle handlinger med voksne. Aldersgrensen settes også her til 16 år for

å samsvare med den seksuelle lavalder. Dagens strafferamme på fengsel inntil 3 år er etter departementets syn passende, og bør videreføres.

Departementet er videre enig med utvalget i at den forhøyete strafferammen ved gjentakelse og ved særdeles skjerpende omstendigheter av forenklingshensyn kan senkes fra 6 til 5 års fengsel. En øvre strafferamme på fengsel i fem år tar etter departementets syn tilstrekkelig høyde for disse handlingenes straffverdighet. Til sammenlikning har forslaget til ny generell misbruksbestemmelse en øvre strafferamme på fem års fengsel. Det samme gjelder den absolutte regelen om seksuell omgang mellom ansatte og innsatte i institusjon under barnevernet mv. Departementet slutter seg også til utvalgets forslag til utvidelse av oppregningen med særdeles skjerpende omstendigheter. Denne oppregningen er imidlertid ikke uttømmende.

Villfarelsesregelen og straffbortsfallsregelen i gjeldende § 196 tredje og fjerde ledd bør fortsatt gjelde tilsvarende. I utvalgets forslag til ny § 192 er ordlyden gjentatt i sin helhet i fjerde og femte ledd. Etter departementets forslag bør dette skje gjennom en henvisning som i dag. Departementet har vurdert om alderen bør være et objektivt straffbarhetsvilkår i de tilfellene den fornærmede er under 14 år, som i § 195. Imidlertid er departementet kommet til at en rent objektiv regel er så streng at den bør forbeholdes tilfellene av grovere overgrep som seksuell omgang.

9 Seksuell omgang mellom nærstående

9.1 Seksuell omgang med slektning i nedstigende linje

9.1.1 Gjeldende rett

Straffeloven *§ 207* har en strafferamme på fengsel inntil 5 år for den som har seksuell omgang med slektning i nedstigende linje. Hvis den seksuelle omgang er samleie, heves strafferammen til 8 års fengsel. Bestemmelsen omfatter bare seksuell omgang og ikke seksuelle handlinger av annen karakter. Om grensedragningen her, se foran under punkt 3.1.2.

Straffebudet retter seg bare mot ascendenten (den eldste av slektningene). Frem til en lovendring i 1963 kunne også descendenten (den yngre, avkommet) straffes dersom vedkommende var over en viss alder. Bestemmelsen omfatter ikke bare foreldre, men også besteforeldre og oldeforeldre. I prinsippet er det ingen grense oppad for kretsen av ansvarlige. Både overgriperens og offerets kjønn er likegyldig for straffbarheten. Det er heller ikke nødvendig at slektskapet bygger på ekteskap. Hvis det har vært tvil om farskapet, må en eventuell rettskraftig dom legges til grunn i en senere straffesak etter § 207.

Fosterforeldre og steforeldre faller utenfor § 207, men omfattes av § 209, jf. nedenfor under punkt 9.3.

Adopsjon gir den bortadopterte samme stilling i forhold til sine adoptivforeldre som når slektskapet er biologisk. Incest i adoptivforhold er således straffbart etter § 207. Det er antatt i juridisk teori at bestemmelsen ikke kan anvendes ved seksuell omgang mellom biologiske slektninger etter at descendenten er bortadoptert.

Skyldkravet er forsett. Det betyr bl.a. at en som ikke er klar over slektskapsforholdet, ikke kan straffes. Paragraf 207 annet ledd slår uttrykkelig fast at også medvirkning rammes.

I praksis anvendes § 207 ofte sammen med andre bestemmelser i straffeloven kapittel 19.

Etter *dansk* rett kan seksuell omgang med biologisk slektning i nedstigende linje medføre fengsel i inntil 6 år. Seksuell omgang med adoptivbarn under 18 år straffes med fengsel i inntil 4 år.

I *Finland* straffes samleie mellom biologiske slektninger i både nedstigende og oppstigende linje med fengsel i inntil 2 år. Den som var under 18 år på gjerningstidspunktet og hadde samleie med biologiske slektninger i oppstigende linje, eller som gjennomførte samleie som følge av tvang eller annen rettsstridig atferd, straffes ikke. Forsøk er ikke straffbart. Seksuell omgang med adoptivbarn under 18 år rammes av straffebestemmelsene om overgrep mot barn og kan medføre fengsel i inntil 10 år.

Samleie, annen seksuell omgang eller seksuell sjikane med slektning i nedstigende linje eller adoptivbarn under 18 straffes etter *islandsk* rett med fengsel i inntil 10 år.

Etter *svensk* rett kan seksuell omgang med biologiske og adopterte slektninger under 18 år i nedstigende linje, og som står under gjerningspersonens pleie eller tilsyn, eller forsøk på overtredelse, straffes med fengsel i inntil 8 år. Utover dette straffes seksuell omgang med biologisk slektning i nedstigende linje med fengsel i inntil 2 år, hvis ikke en strengere straffebestemmelse skal anvendes fordi det er brukt tvang eller annet utilbørlig press.

9.1.2 Utvalgets forslag

Med enkelte mindre endringer foreslår utvalget å videreføre dagens regel som ny § 199. Utvalget viser til at seksuelle forbindelser mellom så nærstående slektninger fortsatt er uønsket ut fra samfunnsmessige hensyn, selv om det opprinnelige arvebiologiske hensyn har mindre vekt i dag enn tidligere. Forbudet fungerer imidlertid som en beskyttelse av barn og unge mot handlinger som ofte har karakter av alvorlige seksualovergrep. Det er grunn til å anta at allmennheten fortsatt oppfatter slike forhold som støtende.

Strafferammen på 5 år foreslås beholdt. Den særlige strafferammen på fengsel inntil 8 år ved samleie foreslås opphevet. Utvalget mener at strafferammen på 5 år i tilstrekkelig grad fanger opp straffverdigheten også i tilfellene av samleie, og at det ikke er behov for en slik forhøyet strafferamme. Dersom det er tale om mer graverende forhold, vil andre straffebud med høyere strafferamme kunne anvendes i konkurrens med denne bestemmelsen - f.eks. reglene om seksuelle overgrep mot mindreårige eller voldtektsbestemmelsen.

Utvalget foreslår å utvide bestemmelsen til å gjelde også seksuell omgang med en bortadoptert descendent, og begrunner forslaget med konsekvenshensyn. Utvidelsen foreslås gjort ved at ordet «avkom» tas inn i bestemmelsen ved siden av «slektning».

Medvirkningstillegget er tatt ut av utvalgets forslag til ny § 199. Medvirkning skal fortsatt være straffbar, jf. utvalgets forslag til generell medvirkningsbestemmelse. Medvirkning generelt er behandlet nedenfor under punkt 12.

9.1.3 Høringsinstansenes syn

Få høringsinstanser har uttalt seg om denne bestemmelsen. *Redd Barna* støtter utvalgets forslag om å utvide bestemmelsen til også å omfatte seksuell omgang med bortadopterte barn. *Kvinnegruppa Ottar* ønsker å beholde § 207 slik den lyder i dag.

9.1.4 Departementets syn

Departementet slutter seg til utvalgets forslag og begrunnelsen for det. Av de grunner som utvalget nevner, er det fremdeles behov for bestemmelsen. Departementet er enig med utvalget i at det ikke er behov for den forhøyete strafferammen på 8 år ved samleie, og viser til utvalgets begrunnelse. En oppheving av den forhøyete strafferammen gjør dessuten regelverket enklere og mer oversiktlig.

Bestemmelsen bør fortsatt gjelde mellom adoptivforeldre og adoptivbarn. Med unntak av arvebiologiske hensyn er det de samme grunner som taler for et forbud her som i biologiske familieforhold.

Når det gjelder seksuell omgang mellom foreldre og biologiske, men bortadopterte barn, er departementet enig med utvalget i at § 207 ikke er anvendelig. Dette følger av prinsippet i adopsjonsloven § 13 om at rettsforholdet til den opprinnelige slekten faller bort ved adopsjonen «om ikke annet følger av særskilt lov». Riktignok er det ikke åpenbart ut fra ordlyden i § 207 at bestemmelsen ikke kan brukes i disse tilfellene. I og for seg kan en godt hevde at barnet fortsatt er (biologisk) slektning i nedstigende linje etter adopsjonen er gjennomført. Men formuleringen i adopsjonsloven § 13 krever nok et klarere unntak. Til eksempel nevnes at når ekteskapsloven § 3 gjør unntak fra adopsjonsloven i forbindelse med forbudet i bestemmelsens første ledd mot ekteskap mellom slektninger i rett opp- eller nedstigende linje, sies det slik i annet ledd første punktum: «I forhold til adoptivbarn gjelder forbudet overfor både den opprinnelige slekt og adoptivforeldrene.»

Departementet er enig med utvalget i at også seksuell omgang med bortadopterte descendenter bør være straffbart. Arvebiologiske hensyn har en viss vekt. I tillegg kan slike forhold virke støtende. Det viktigste for departementet er likevel at forbudet beskytter barnet. Som utvalget foreslår departementet et tillegg i bestemmelsen som fanger opp slike situasjoner. Departementet har valgt en annen formulering, uten at det har innholdsmessig betydning.

Departementets forslag til ny bestemmelse er inntatt i lovutkastet som ny § 197.

9.2 Seksuell omgang mellom søsken

9.2.1 Gjeldende rett

Straffeloven *§ 208* rammer den som har samleie med bror eller søster. Det er bare samleie, ikke andre former for seksuell omgang, som er straffbart. Også et frivillig samleie er straffbart. Som søsken regnes også halvsøsken og adoptivsøsken. På samme måte som for § 207, faller biologiske søskenforhold utenfor dersom den ene er adoptert bort, eventuelt at begge er bortadoptert, men til forskjellige familier.

Medvirkning er straffbart. Skyldkravet er forsett. Den som ikke er klar over at vedkommende har samleie med sin bror eller søster, kan således ikke straffes. Strafferammen er 2 år.

Den som er under 18 år, kan ikke straffes, jf. annet ledd.

Bestemmelsen er ikke ofte brukt. Når den brukes, skjer det som regel i konkurrens med andre bestemmelser i sedelighetskapitlet.

I *Danmark* straffes seksuell omgang mellom biologiske hel- og halvsøsken med fengsel i inntil 2 år. Straffen kan falle bort for den som er under 18 år.

Etter *finsk* rett straffes samleie med biologisk helsøsken med fengsel i inntil 2 år. Den som var under 18 år på gjerningstidspunktet, eller som gjennomførte samleie som følge av tvang eller annen rettsstridig atferd, straffes ikke. Forsøk er ikke straffbart.

Etter *islandsk* rett straffes samleie eller annen seksuell omgang mellom søsken med fengsel i inntil 4 år. Straffen kan falle bort for den som er under 18 år.

I *Sverige* kan samleie med helsøsken medføre fengsel i inntil 1 år, likevel bare dersom vedkommende ikke handlet som følge av tvang eller annet utilbørlig press. Forsøk er ikke straffbart.

9.2.2 Utvalgets forslag

I utkastet til ny § 200 foreslår utvalget ingen endringer i gjerningsbeskrivelsen. Men den øvre strafferammen foreslås senket til fengsel i 1 år. Begrunnelsen er dels at dette er tilstrekkelig til å fange opp straffverdigheten i disse tilfellene. Dels er det et ledd i forenklingen av regelverket å redusere antallet ulike strafferammer. Det er få bestemmelser som har en strafferamme på 2 år. Se nærmere ovenfor under punkt 3 om forenkling av regelverket. Straffrihetsregelen i annet ledd foreslås videreført.

Medvirkningstillegget er tatt ut, og vil bli erstattet av den foreslåtte generelle medvirkningsbestemmelsen.

9.2.3 Høringsinstansenes syn

Kvinnegruppa Ottar ønsker å beholde gjeldende strafferamme på 2 år. Denne høringsinstansen mener også at straffrihetsregelen i bestemmelsens annet ledd bør oppheves.

9.2.4 Departementets syn

Departementet slutter seg til utvalgets forslag. I departementets lovutkast er bestemmelsen om søskenincest plassert som ny § 198. Det er etter departementets syn fortsatt behov for bestemmelsen, som hovedsakelig er begrunnet i de samme hensyn som forbudet mot seksuell omgang med slektning i nedstigende linje. Straffebudet bør fortsatt være begrenset til å gjelde samleie. Seksuelle handlinger av mindre vidtgående art er det ikke ønskelig å kriminalisere mellom søsken.

Etter departementets syn er en strafferamme på 1 år er tilstrekkelig ut fra forholdets straffverdighet. Bestemmelsen har sin praktiske betydning ved frivillige samleier mellom voksne mennesker. Har forholdet en grovere karakter, finnes andre og strengere straffebestemmelser som fanger opp den økte straffverdigheten f.eks. voldtektsbestemmelsen. Departementet er videre enig i at personer under 18 år fortsatt ikke skal straffes. Denne begrensningen er viktig, idet de fleste tilfellene av søskenincest antakelig foregår i oppvekstårene.

Utvalget har ikke vurdert om også biologiske søsken hvor den ene eller begge er adoptert bort, bør rammes av bestemmelsen. Departementet har vurdert spørsmålet. Siden det nå foreslås at biologiske foreldre skal kunne straffes hvis de har seksuell omgang med sine bortadopterte barn, kan det hevdes at det vil være konsekvent å straffe også biologiske søsken som har samleie med hverandre hvor den ene eller begge er adoptert bort (forutsatt at de ikke er adoptert bort til samme familie). På den annen side må en kunne anta at det mellom søsken vil være et mer likeverdig forhold som ikke innebærer samme fare for utnyttelse av en autoritets- eller omsorgssituasjon som mellom foreldre og barn. Det kan hevdes at arvebiologiske hensyn taler for at et forhold mellom biologiske søsken bør kunne straffes. Men dette hensyn har mindre

vekt i dag enn tidligere. Departementet er på denne bakgrunn kommet til at det ikke er noe behov for en nykriminalisering på dette punktet.

9.3 Seksuell omgang med andre nærstående

9.3.1 Gjeldende rett

Straffeloven § 209 rammer den som har seksuell omgang med fosterbarn, pleiebarn, stebarn eller noen under 18 år som står under hans omsorg, myndighet eller oppsikt. På samme måte straffes den som fremmer en annens utuktige omgang med noen som han står i slikt forhold til.

Det er bare seksuell omgang som rammes, ikke andre former for seksuelle handlinger. Personenes kjønn er likegyldig.

Alternativet fosterbarn omfatter først og fremst barn plassert i fosterhjem etter barnevernloven § 4-22. Pleiebarn omfatter også barn som noen har faktisk omsorg for på annet grunnlag. Som stebarn regnes den som er biologisk barn til en ektefelle eller registrert partner. Den nærmere avgrensningen av disse alternativene er av mindre betydning på grunn av alternativet «noen som er under 18 år, som står under hans omsorg, myndighet eller oppsikt», som favner videre. Alternativet «noen under 18 år, som står under hans omsorg» kom inn i 1992 i forbindelse med revisjonen av enkelte sedelighetsbestemmelser om seksuelle overgrep mot barn. Hensikten var å klargjøre at tilfeller hvor gjerningspersonen sosialt sett har fungert som omsorgsperson, kan omfattes av § 209. Med «omsorg» siktes det til «faktisk omsorg som går ut på at gjerningsmannen sosialt fungerer i foreldres sted, enten ved at barnet bor sammen med gjerningsmannen til daglig, eller ved helgebesøk eller ferier i forbindelse med utøvelse av samværsrett hos biologiske foreldre. Uttrykket omsorg er ikke ment å omfatte den omsorg som ligger i mer sporadisk barnevaktvirksomhet» , jf. NOU 1991: 13 s. 21. Bl.a. ble det ved lovendringen klart at den biologiske foreldrens samboer kunne rammes. Også oppnevnte verger må omfattes.

Barn og unge som er plassert i institusjon, beskyttes ikke av § 209. Men § 199 kan komme til anvendelse, jf. ovenfor under punkt 7.

At gjerningspersonen i det konkrete tilfelle misbruker omsorgs-, myndighets- eller oppsiktsforholdet, er ikke noe vilkår. Men et misbruk eller en utnyttelse vil svært ofte være tilfelle når seksuell omgang finner sted mellom personer i de relasjonene som § 209 omfatter.

Skyldkravet er forsett. Medvirkning er uttrykkelig gjort straffbar. Medvirkning kan det f.eks. være når en mor medvirker til at hennes ektemann har seksuell omgang med hennes særkullsbarn på 17 år.

Etter bestemmelsens annet punktum er det dessuten straffbart å fremme en annens seksuelle omgang med noen som man selv står i et slikt forhold til som nevnt i første punktum. F. eks. rammes en fostermor som fremmer seksuell omgang mellom fosterdatteren på 17 år og en utenforstående.

Strafferammen er fengsel inntil 5 år.

Straffeloven § 197 retter seg mot den som har seksuell omgang med noen under 18 år som står under den skyldiges myndighet eller oppsikt. Bestemmelsen gjelder i likhet med § 209 bare seksuell omgang. Det er ikke noe vilkår at myndighets- eller oppsiktsforholdet er misbrukt, men det vil likevel ofte

være tilfelle. Videre er det uten betydning hvordan myndighets- eller oppsiktsforholdet er etablert, om det bygger på lov, avtale eller bare er blitt til av seg selv. Det er antatt at f.eks. både arbeidsgivere, verger, bestyrere ved barnehjem og personer som etter avtale med foreldrene passer barna i ferien, etter omstendighetene kan rammes av bestemmelsen. Paragraf 197 er til og med blitt anvendt overfor foreldre i konkurrens med § 207.

Paragraf 197 omfatter et langt stykke på vei de samme forhold som § 209. Det har vært antatt at § 197 i første rekke tar sikte på å ramme personer som står i et fjernere forhold til den fornærmede enn forhold som omfattes av § 209. En styrer ved et barnehjem er antatt å dekkes av § 197, men fanges også opp av § 199.

Skyldkravet i § 197 er forsett. Medvirkning er ikke straffbar. Strafferammen er fengsel inntil 1 år.

Paragraf 197 annet ledd gir § 196 tredje og fjerde ledd tilsvarende anvendelse. Tredje ledd slår fast at villfarelse om alderen ikke utelukker straffeskyld, med mindre ingen uaktsomhet kan legges vedkommende til last. Etter fjerde ledd kan straffen falle bort dersom de som har hatt den utuktige omgangen, er omtrent jevnbyrdige i aldre og utvikling.

Både *dansk* og *islandsk* rett forbyr samleie eller annen seksuell omgang med person under 18 år som er gjerningspersonens stebarn, pleiebarn, eller som gjerningspersonen står i et undervisnings- eller oppdragelsesforhold til. Den islandske straffebestemmelsen rammer også overgrep overfor barn i registrert samliv. Maksimumsstraffen i Danmark er fengsel i inntil 4 år mens den i Island er 10 år. Etter islandsk rett straffes annen seksuell sjikane mot personer som nevnt med fengsel inntil 4 år.

Etter *finsk* rett straffes samleie eller annen seksuell handling med en person under 18 som gjerningspersonen bor sammen med og som vedkommende står i et foreldrelignende forhold til, med fengsel inntil ti år. Forsøk er straffbart.

I *Sverige* straffes den som har seksuell omgang med en person under 18 år som står under vedkommendes pleie og omsorg, med fengsel inntil 8 år.

9.3.2 Utvalgets forslag

Utvalgets forslag til ny § 201 viderefører innholdet i § 209, men en mindre redaksjonell endring foreslås. Det foreslås ingen endringer i omfanget av hvem som er beskyttet av bestemmelsen, og strafferammen på 5 år videreføres. Alternativet i gjeldende § 209 annet punktum om å fremme en annens seksuelle omgang, foreslås beholdt, men innarbeidet i bestemmelsens foreslåtte første og eneste punktum. Medvirkning vil være straffbar etter den generelle medvirkningsbestemmelsen.

Straffeloven § 197 foreslås opphevet som overflødig. De tilfeller som rammes av § 197, vil også falle inn under den nye § 201, som rekker lenger. Det er etter utvalgets syn ingen heldig løsning å ha bestemmelser som etter ordlyden har det samme anvendelsesområdet, men som etter uttalelser i forarbeidene har noe ulik rekkevidde. Dette kompliserer lovverket unødig. Utvalget ser ingen grunn til å beholde regelen om villfarelse med hensyn til fornærmedes alder, og viser til at det i praksis ikke vil oppstå spørsmål om villfarelse når det foreligger slike relasjoner mellom partene som beskrevet i § 201.

9.3.3 Høringsinstansenes syn

Ingen høringsinstanser har hatt særskilte merknader til utvalgets forslag til ny § 201.

9.3.4 Departementets syn

Departementet er enig med utvalget og foreslår som ny § 199 en videreføring gjeldende § 209. Det er et klart behov for bestemmelsen for å beskytte de barn og unge det gjelder fra uønskete seksuelle erfaringer, som ofte representerer et misbruk selv om dette ikke er noe vilkår i lovteksten. Strafferammen på 5 år reflekterer etter departementets syn det straffverdige ved handlingen. I alvorligere tilfeller kan andre bestemmelser i straffeloven kapittel 19 komme til anvendelse med en strengere strafferamme, f .eks. bestemmelsene om voldtekt og seksuell omgang med mindreårige.

Som utvalget mener departementet at gjeldende § 197 kan oppheves som overflødig. En opphevelse vil innebære en lovteknisk forenkling. Bestemmelsen er praktisk talt ikke brukt. Departementet viser for øvrig til utvalgets begrunnelse.

Departementet er videre enig med utvalget i at det ikke er behov for bestemmelsen om aldersvillfarelse i de tilfellene utkastet til § 201 (departementets § 199) regulerer. I disse situasjonene vil gjerningspersonen normalt kjenne til den fornærmedes alder.

Utvalget tar ikke uttrykkelig stilling til om straffbortfallsregelen på grunn av jevnbyrdighet i alder og utvikling i gjeldende § 197 bør føres videre. Departementet mener denne regelen bør forbeholdes situasjoner der det er ønskelig å gi unge mennesker et visst rom for å utforske sin egen seksualitet (se lovforslaget §§ 195, 196 og 200). Seksuell omgang mellom nærstående vil derimot stride mot den alminnelige rettsoppfatning, uavhengig av om partene er jevnbyrdige i alder og utvikling. Departementet går derfor ikke inn for å videreføre henvisningen i gjeldende § 197 til § 196 fjerde ledd.

10 Prostitusjon og hallikvirksomhet

10.1 Salg av seksuelle tjenester

10.1.1 Gjeldende rett

Den som selger egne seksuelle tjenester, kan ikke straffes.

Straffeloven § 378 rammer riktig nok visse måter kontakten mellom den prostituerte og kunden oppnås på. Etter bestemmelsen er det straffbart utvetydig å oppfordre eller innby til utukt ved ord, tegn eller uanstendig oppførsel på offentlig sted. Med «utukt» menes både seksuell omgang og seksuelle handlinger. Likeledes er det straffbart utvetydig å oppfordre eller innby til utukt på noen måte som er egnet til å vekke offentlig forargelse. Bestemmelsen har ikke lenger noen praktisk betydning.

Island har kriminalisert den som driver prostitusjon som erverv, men i Sverige, Danmark og Finland er det ikke straffbart å prostituere seg. Det danske Folketinget vedtok i 1999 å oppheve en straffebestemmelse som rettet seg mot prostituerte som overtrådte et forbud fra politiet om å søke seg lovlig erverv. Begrunnelsen var dels at bestemmelsen ikke lenger var i praktisk bruk, og dels at man på dette området ikke ønsker å straffe, men å hjelpe de prostituerte, jf. Lovforslag nr. L 43 (Folketinget 1998-99) s. 3.

10.1.2 Utvalgets syn

Utvalget anser det kriminalpolitisk uaktuelt å kriminalisere prostitusjon som sådan. Det viser til at et forbud vil bryte med norsk rettstradisjon på området, og at straff rettet mot de prostituerte kan virke inhumant og særlig ramme de svakest stilte. Lovgivningen på dette området bør etter utvalgets syn heller rette seg mot dem som står bak og utnytter andres prostitusjon.

10.1.3 Høringsinstansenes syn

*Vadsø kommune*og *Finnmark Kristelig Folkeparti* er de eneste av høringsinstansene som går inn for å kriminalisere salg av seksuelle tjenester. Etter deres syn vil et lovforbud kunne lette det sosiale og samfunnsbyggende arbeidet mot prostitusjon og gjøre det mer effektivt. Et forbud vil samtidig kunne være et sterkt signal om at salg av seksuelle tjenester ikke er akseptabelt i vårt samfunn.

10.1.4 Departementets syn

Departementet er enig med utvalget i at salg av seksuelle tjenester ikke bør være straffbart. Riktignok er prostitusjon et samfunnsmessig onde som må begrenses i størst mulig grad. Straffelovgivningen bør imidlertid rette seg mot dem som står bak og utnytter og profiterer på andres prostitusjon. De prostituerte er for det meste en svak gruppe som ikke bør trues med straff, men heller tilbys hjelp til å komme ut av en eventuell vanskelig livssituasjon som kan ha ført dem ut i prostitusjonen.

Departementet mener som utvalget at et forbud her vil bryte med norsk rettstradisjon på området. Hensynet til nordisk rettsenhet taler også imot et forbud, ettersom flertallet av de andre nordiske land ikke har kriminalisert de prostituerte.

10.2 Kjøp av seksuelle tjenester

10.2.1 Gjeldende rett

Heller ikke kjøp av seksuelle tjenester er straffbart i seg selv i Norge i dag. Hvis den prostituerte er under den seksuelle lavalder på 16 år, vil imidlertid forholdet kunne straffes etter straffeloven §§ 195 eller 196. Unge prostituerte har dessuten selvsagt det samme vern som alle andre mot tvang, vold og annen truende atferd som som uansett vil kunne rammes av andre bestemmelser.

I *Sverige* trådte et straffebud som retter seg mot kjøp av seksuelle tjenester generelt i kraft 1. januar 1999. Strafferammen er bøter eller fengsel inntil 6 måneder. Begrunnelsen for forbudet er dels at det vil virke avskrekkende på kundene, og dels et ønske om å markere samfunnets holdning til kjøp av seksuelle tjenester. Sverige hadde allerede i mange år hatt et forbud mot kjøp av seksuelle tjenester fra personer under 18 år, med en strafferamme på fengsel inntil 6 måneder. I *Finland* har man ikke ønsket noen generell kriminalisering. Derimot ble et forbud mot kjøp av seksuelle tjenester fra personer under 18 år vedtatt i 1998. Strafferammen er bøter eller fengsel inntil 6 måneder. Forbudet trådte i kraft 1. januar 1999. Også i *Danmark* er det, som ledd i innsatsen for å bekjempe seksuell utnyttelse av barn, nylig vedtatt et forbud mot kjøp av seksuelle tjenester fra personer under 18 år. Strafferammen er bøter, hefte eller fengsel inntil 2 år. Men heller ikke Danmark har noe generelt forbud mot kjøp av seksuelle tjenester.

10.2.2 Utvalgets syn

Utvalget går ikke inn for å kriminalisere kjøp av seksuelle tjenester *generelt*. Utvalget begrunner sitt syn slik (s. 68-69 i utredningen):

> «Det er mange negative sider ved prostitusjon - både samfunnsmessig og for den enkelte - og det er mange problemer knyttet til prostitusjon. Selv om kriminalisering, særlig av kunder, kanskje vil bidra noe til å redusere omfanget av åpen prostitusjon, er det etter utvalgets syn likevel grunn til å være tilbakeholden med slik nykriminalisering. Sideeffektene av et slikt tiltak er vanskelig å overskue. Det er grunn til å anta at prostitusjonsvirksomhet da vil foregå mer i det skjulte. Dermed kan halliken og andre bakmenn få større makt. Det kan heller ikke utelukkes at prostituerte da vil bli noe mer tilbakeholdne med å anmelde vold og voldtekt. Hvis prostitusjon som sådan kriminaliseres, kan situasjonen også bli at de prostituerte unnlater å la seg legeundersøke o.l. Spørsmålet om å straffesanksjonere prostitusjon kan også skape avgrensningsproblemer mot seksuelle forhold som bør aksepteres. Hertil kommer at håndhevingen av et slikt straffebud sannsynligvis vil være lite effektiv, med mindre politiet setter inn betydelige ressurser i håndhevingen av straffebudet.

Utvalget mener at lovgivningen på dette området bør rette seg mot dem som står bak og utnytter andres prostitusjon.»

Deretter drøfter utvalget særskilt om kjøp av seksuelle tjenester *fra personer under 18 år* bør kriminaliseres. Heller ikke et slikt forbud kan utvalget gå inn for. Begrunnelsen er følgende (s. 69 i utredningen):

> «Det kan hevdes at kjøp av seksuelle tjenester av unge er mer straffverdig enn kjøp av seksuelle tjenester av voksne, men utvalget er likevel kommet til at det ikke vil foreslå kriminalisering av kjøp av seksuelle tjenester av unge under 18 år. Utvalgets begrunnelse er i hovedsak den samme som den generelle begrunnelse for ikke å kriminalisere kjøp av seksuelle tjenester. Kriminalisering kan ha utilsiktede - og for så vidt også uønskede - sidevirkninger. Det må også antas at håndhevingsproblemene ville blitt store, og at et slikt straffebud i liten grad ville gi reell beskyttelse. Utvalget vil peke på at dersom det er tale om kjøp av seksuelle tjenester av barn under den seksuelle lavalder, vil selvsagt et slikt forhold rammes av utkastet § 198.»

10.2.3 Høringsinstansenes syn

Sametinget, Tana kommune, Vadsø kommune, Finnmark Kristelig Folkeparti, Krisesenter og nødtelefon for kvinner i Bergen, Kvinnefronten og *Kvinnegruppa Ottar* går inn for å kriminalisere kjøp av seksuelle tjenester. *Krisesenter og nødtelefon for kvinner i Bergen* og *Kvinnefronten* viser til at dette er en form for utnytting av andre mennesker som bør gjøres straffbar. *Sametinget, Tana kommune, Vadsø kommune* og *Finnmark Kristelig Folkeparti* peker alle på at selv om et lovforbud ikke vil kunne erstatte det sosiale og samfunnsbyggende arbeidet mot prostitusjon, vil det kunne lette det og gjøre det mer effektivt. De ser også et forbud som et sterkt signal om at kjøp av seksuelle tjenester ikke er akseptabelt i vårt samfunn.

Pro-senteret (Oslo kommune) støtter utvalgets forslag om ikke å kriminalisere kjøp av seksuelle tjenester generelt. Senteret mener imidlertid at utvalget burde ha problematisert ytterligere hvorvidt kjøp av seksuelle tjenester av personer under 18 burde kriminaliseres. Det viser til at FNs barnekonvensjon inneholder regler om kommersiell seksuell utnyttelse av barn, og at prostitusjon i ung alder medfører særskilte skadevirkninger.

Barneombudet og *Redd Barna* går inn for å kriminalisere kjøp av seksuelle tjenester av personer under 18 år. For denne gruppen er det etter deres syn nødvendig med et særskilt vern.

10.2.4 Departementets syn

Departementet er enig med utvalget i at det ikke bør foreslås et *generelt forbud* mot kjøp av seksuelle tjenester nå.

Debatten om hvorvidt den prostituertes kunder bør kunne straffes, har vært oppe til vurdering flere ganger i de senere årene. Spørsmålet ble vurdert i Justisdepartementet både i 1982-83 og i 1986-87. Man kom i begge tilfeller til man ikke kunne tilrå en kriminalisering. I forbindelse med vurderingen i 1982-83 gjennomførte departementet også en bred høringsrunde. I motsetning til under høringen av Seksuallovbruddutvalgets utredning, hvor dette spørsmålet ikke har vært spesielt fokusert, uttalte mange seg om spørsmålet den gangen. Et flertall av høringsinstansene gikk imot en slik kriminalisering. Dette

gjaldt samtlige av de høringsinstansene som ville få med håndhevingen av et eventuelt forbud å gjøre, herunder Riksadvokaten og alle statsadvokatembeter som uttalte seg.

Håndhevingsproblemene ble sterkt fremhevet. Mange la også betydelig vekt på faren for at prostitusjonsvirksomheten ville gå under jorden, og at det da ville bli vanskeligere å nå frem med hjelpe- og rehabiliteringstiltak. Faren for at det ville oppstå sterkere binding mellom prostitusjonen og annen kriminell virksomhet som narkotikahandel, ulovlig spillevirksomhet osv, ble også påpekt.

At spørsmålet ble vurdert på nytt i 1986/87, skyldes faren for spredning av HIV/AIDS gjennom prostitusjon. Kundene utsetter ikke bare seg selv for fare. De kan gjennom seksuell kontakt med ektefeller eller andre være årsak til at uskyldige personer rammes av dødelig sykdom. Som begrunnelse for å avvise kriminalisering også denne gang, ble det påpekt at håndhevingsproblemene gjør at det er lite sannsynlig at en kriminalisering vil bidra effektivt til å hindre spredning av HIV/AIDS. Det er tvert om en fare for at kriminaliseringen vil drive prostitusjonsvirksomheten under jorden og derved motvirke andre og kanskje viktigere tiltak til bekjempelse av HIV/AIDS i de prostituertes miljø. Departementet la også vekt på at straffeloven har andre bestemmelser som kan komme til anvendelse dersom en prostituert kunde sprer smitte forutsatt at han visste eller burde vite at han var smittebærer. Det ble i tillegg pekt på at regjeringen hadde bevilget betydelige beløp over stats- og trygdebudsjettet samt vedtatt en detaljert handlingsplan til bekjempelse av epidemien.

D e p a r t e m e n t e t slutter seg i hovedsak til utvalgets begrunnelse. I tillegg til de hensyn som utvalget nevner, er departementet bekymret for at et forbud vil kunne presse narkomane prostituerte og andre prostituerte med stort pengebehov til å begå kriminelle handlinger for å skaffe seg midler. Departementet frykter dessuten at prostituerte som «går under jorden», lettere kan bli blandet inn i og bli ofre for alvorlig organisert kriminalitet, som det er grunn til å tro har tette bånd til den organiserte prostitusjonen. Det er dessuten betenkelig å innføre et forbud som kanskje ikke kan håndheves særlig effektivt, også av den grunn at tomme straffetrusler kan svekke den generelle respekten for lov og rett. Med mindre partene blir tatt på fersk gjerning, vil deres forklaringer være eneste bevis. Verken den prostituerte eller kunden vil trolig være særlig villig til å bidra til oppklaring av saken. Hensynet til nordisk rettsenhet taler også mot å innføre et generelt forbud, ettersom bare Sverige har dette i dag.

På den annen side kan et forbud være et signal om at samfunnet ikke ønsker prostitusjon. Et forbud kan også ha en viss preventiv effekt på de av kundene som ønsker å være lovlydige. Den foreliggende forskning om prostitusjon i Norge tyder på at mange av dem som kjøper seksuelle tjenester, er vanlige menn godt integrert i samfunnslivet, og at de gjør dette leilighetsvis og mer tilfeldig, jf. Høigård/Finstad, Bakgater (Oslo 1986) og Prieur/Taksdal, Å sette pris på kvinner (Oslo 1989). Det er derfor mulig at et straffebud vil kunne avholde denne kundegruppen fra å kjøpe seksuelle tjenester. Det kan også hevdes at et forbud vil kunne gjøre arbeidsforholdene så vanskelige for de prostituerte at rekrutteringen synker, og at de som allerede driver slik virksomhet kan oppmuntres til å finne seg andre leveveier.

Det er imidlertid etter departementets syn så usikkert hvor meget man kan oppnå ved en nykriminalisering, at det er hensiktsmessig ikke å innføre et forbud nå. Men departementet vil følge utviklingen i Sverige nøye i tiden som kommer. Om et par år har det svenske forbudet fått virke så lenge at man med større sikkerhet kan si noe om virkningene av det. Foreløpige erfaringer i Sverige tyder på at omfanget av gateprostitusjonen sank nokså umiddelbart etter at forbudet trådte i kraft. Men det er vanskelig å si om dette betyr at omfanget av prostitusjon som helhet er blitt mindre, eller om prostitusjonen i større grad har funnet andre former, og ikke minst hvor permanent denne virkningen er. Mye tyder på at omfanget av gateprostitusjonen tar seg opp igjen. På den annen side har håndhevingen bydd på visse problemer. Socialdepartementet, som loven hører under i Sverige, vil etter alt å dømme også selv se nærmere på erfaringene med loven etter hvert. På denne bakgrunn vil departementet vurdere spørsmålet om kriminalisering av kjøp av seksuelle tjenester generelt på nytt om to år.

Spørsmålet om å *kriminalisere kjøp av seksuelle tjenester fra personer under 18 år* er etter departementets syn mer tvilsomt. Drøftelsen for og mot et begrenset forbud er langt på vei den samme som drøftelsen av en generell regel. På den annen side har de unge mellom 16 og 18 år, hvor en bestemmelse eventuelt vil komme til å ha praktisk betydning, et særlig behov for vern mot seksuell utnytting. Departementet er enig med utvalget i at kjøp av seksuelle tjenester fra så unge mennesker er enda mer uønsket og mer straffverdig enn kjøp av seksuelle tjenester fra voksne.

Vår tids internasjonale fokus på seksuell utnytting av barn og unge taler for å gi denne gruppen et enda sterkere vern enn i dag. Etter FNs konvensjon om barnets rettigheter 20. november 1989 artikkel 34 skal deltakerstatene (bl.a. Norge) «verne barnet mot alle former for seksuell utnytting og seksuelt misbruk». For dette formål skal partene særlig treffe nødvendige tiltak for å hindre at barn overtales eller tvinges til å delta i noen form for ulovlig seksuell aktivitet (jf. artikkel 34 bokstav a), at barn utnyttes til prostitusjon eller annen ulovlig seksuell praksis (jf. bokstav b), og at barn utnyttes i pornografiske forestillinger og materiale (jf. bokstav c). Som barn etter konvensjonen regnes personer under 18 år. Bestemmelsen er så generelt utformet at Norge etter konvensjonen antakelig ikke har noen folkerettslig forpliktelse til å kriminalisere kjøp av seksuelle tjenester fra personer under 18 år. Den nylig vedtatte ILO-konvensjonen 17. juni 1999 nr. 182 om de verste former for barnearbeid, som etter planen skal ratifiseres av Norge i år, forplikter deltakerstatene i artikkel 3 bokstav b) til å forby bl.a. «the use, procuring or offering of a child for prostitution». Også denne konvensjonen har en 18-års grense for hvem som regnes som barn. Departementet legger til grunn at ordet «use» tar sikte på halliker og bakmenn, derimot ikke på kundene. Norge vil derfor heller ikke etter denne konvensjonen bli folkerettslig forpliktet til å kriminalisere kjøp av seksuelle tjenester fra personer under 18 år. Men det er ikke tvilsomt at et forbud mot kjøp av seksuelle tjenester fra personer under 18 år vil være i begge konvensjonenes ånd.

Hensynet til nordisk rettsenhet taler også for et forbud, etter som både Danmark og Finland (og Sverige) forbyr kjøp av seksuelle tjenester fra unge under 18 år.

Etter dette mener departementet at de beste grunner taler for å gi unge under 18 år det vern som en kriminalisering av kjøp av seksuelle tjenester fra så unge personer, innebærer.

Straffebudet er tatt inn som § 203 i departementets lovutkast. Gjerningsbeskrivelsen i første ledd er - bortsett fra vilkåret om 18-års aldersgrense - sammenfallende med den definisjonen av prostitusjon som foreslås i tilknytning til ny hallikbestemmelse, jf. under 10.3 nedenfor om den.

Strafferammen foreslås satt til bøter eller fengsel inntil to år. Dette er etter departementets syn et riktig uttrykk for handlingens straffverdighet, og er på et naturlig nivå sett i sammenheng med de øvrige bestemmelsene i sedelighetskapitlet. En to-års strafferamme er strengere enn strafferammen for samme overtredelse i Sverige og Finland, som er fengsel inntil 6 måneder. Imidlertid er strafferammene jevnt over lavere i disse landene for sedelighetsforbrytelser, uten at ulikhetene i utmålingspraksis er like store. I Danmark har man en strafferamme på fengsel inntil to år for kjøp av seksuelle tjenester fra personer under 18 år.

Hvis kunden er i villfarelse om den prostituertes alder, kan han likevel straffes hvis han har vært uaktsom, jf. utkastet til § 203 annet ledd. I motsetning til den meget strenge vurderingen som skal legges til grunn i utkastet til § 196 (seksuell omgang med barn mellom 14 og 16 år), gir denne regelen anvisning på en alminnelig aktsomhetsvurdering. Hva som ligger i denne, er behandlet under punkt 4 om voldtekt.

For øvrig er skyldkravet forsett. Også forsøk er straffbart, jf. straffeloven § 49. Medvirkning vil kunne straffes etter utkastet til generell medvirkningsbestemmelse.

Gjeldende straffelov § 378 har et generelt forbud mot bl.a. å etterspørre prostitusjon i offentlig bekjentgjøring. Denne paragrafen foreslås opphevet, jf. nærmere nedenfor under punkt 14.4. Forbudet foreslås derimot videreført i lovutkastet § 202 annet ledd, se nærmere om dette nedenfor under punkt 10.5.

Straffebudet om kjøp av seksuelle tjenester fra personer under 18 år bør etter departementets syn også få anvendelse på slike handlinger foretatt i utlandet av norske statsborgere. Hensynet til barna bør tillegges like stor vekt uavhengig av hvilket land barnet befinner seg i. Seksuell utnyttelse av barn er i høy grad et internasjonalt problem. Departementet foreslår på denne bakgrunn at straffeloven § 12 nr. 3 bokstav a også viser til lovens § 203 første ledd.

Departementet understreker at et straffesanksjonert forbud mot kjøp av seksuelle tjenester fra personer under 18 år ikke er den eneste måten å bekjempe denne prostitusjonen på. Andre tiltak for å bedre disse og andre prostituertes levekår slik at de kan komme seg ut av prostitusjonen må fortsette. Også holdningsskapende tiltak må være en del av dette arbeidet.

10.3 Legaldefinisjon av prostitusjon

10.3.1 Gjeldende rett

Gjeldende straffelov inneholder ingen legaldefinisjon av ordet «prostitusjon». Uttrykket forekommer ikke engang i loven. Begrepet er imidlertid innarbeidet i norsk språk i betydningen salg av seksuelle tjenester.

Straffeloven § 206 regulerer visse former for medvirkning til salg av seksuelle tjenester - såkalt hallikvirksomhet i dagligtalen. Paragraf 206 taler om det å «drive utukt som erverv» og «ervervsmessig utukt» i betydningen prostitusjon. Disse begrepene omfatter både seksuell omgang og seksuell handling, se nærmere om innholdet i disse begrepene foran under punkt 3.1.2 med videre henvisninger.

10.3.2 Utvalgets forslag

Utvalget forslår at uttrykkene *utukt som erverv* og *erversmessig utukt* bør erstattes med begrepet prostitusjon, og at dette uttrykket defineres i lovteksten. Utvalget fortsetter (s. 69 i utredningen):

> «Begrepet prostitusjon har ikke norsk opprinnelse, men er innarbeidet i det norske språk. Utvalget mener at det er et treffende og presist uttrykk for den virksomhet bestemmelsene omhandler. For å unngå mulig tolkningstvil, går utvalget inn for at innholdet av begrepet klargjøres i en legaldefinisjon. Etter utvalgets definisjon er prostitusjon at en person har tilfeldig seksuell omgang med en annen mot vederlag. Meningen er å få frem at det er tale om kjøp og salg av seksuelle ytelser. Hva vederlaget nærmere består i er av mindre betydning. I praksis vil det gjerne være tale om penger, men også andre former for vederlag kan tenkes. Utvalget foreslår at prostitusjon begrenses til seksuell omgang. Bestemmelsen gis dermed en noe snevrere rekkevidde enn gjeldende § 206, idet uttrykket utukt også omfatter seksuelle handlinger. Utvalget antar at denne innsnevringen har marginal betydning i praksis. Det må antas at de seksuelle tjenester som tilbys av prostituerte er av en slik art at de faller inn under omgangsbegrepet.»

Utvalget foreslår at legaldefinisjonen tas inn som tredje ledd i utkastet til ny § 202, som ellers omhandler hallikvirksomhet. Forslaget til legaldefinisjon har følgende ordlyd: «Med prostitusjon menes i denne bestemmelse at en person har tilfeldig seksuell omgang med en annen mot vederlag.»

10.3.3 Høringsinstansenes syn

Riksadvokaten, Oslo politikammer og *Pro-senteret (Oslo kommune)* har ingen merknader til utvalgets forslag til endringer i legaldefinisjonen av prostitusjon.

Politiet i Asker og Bærum mener det er uheldig at definisjonen av prostitusjon snevres inn i forhold til gjeldende rett. Etter deres syn er det ikke upraktisk at det tilbys seksuelle handlinger, spesielt i en innledningsfase. Bestemmelsen tar dessuten sikte på å ramme bakmennenes handlinger, og karakteren av de seksuelle tjenestene bør da ikke være avgjørende for deres rettslige stilling.

Kvinnefronten mener definisjonen av prostitusjon i større grad bør avspeile at det i realiteten dreier seg om voldelige overgrep, vanligvis mot kvinner. *Kvinnegruppa Ottar* mener ordet «tilfeldig» i definisjonen av prostitusjon bør utgå. Etter deres syn tar ikke den foreslåtte formuleringen hensyn til at prostituerte ofte har en fast kundekrets.

10.3.4 Departementets syn

Departementet er enig med utvalget i at en definisjon av uttrykket prostitusjon bør tas inn i lovteksten. Begrepet innebærer en språklig modernisering og er godt innarbeidet i det norske språket. Med to unntak slutter departementet seg til utvalgets begrunnelse og forslag til utforming. Selv om man ved en legaldefinisjon ikke fullt ut oppnår å «unngå mulig tolkningstvil», mener departementet at en definisjon vil virke klargjørende.

Departementet er enig i at vederlaget ikke bør begrenses til penger. Om vederlaget gis i form av andre goder, er utnyttelse av andres prostitusjon like straffverdig. Departementet slutter seg imidlertid ikke til utvalgets forslag om at den seksuelle omgangen eller handlingen skal være «tilfeldig». Ved å bruke dette vilkåret vil man riktignok få en klar avgrensning mot fastere parforhold det ikke vil være naturlig å karakterisere som prostitusjon i den alminnelige forståelsen av begrepet. Innsnevringen medfører imidlertid også at salg av seksuell omgang eller handling til faste kunder faller utenfor definisjonen, og det er ikke meningen. Etter det departementet kjenner til - og som Kvinnegruppa Ottar påpeker - har mange prostituerte i større eller mindre grad faste kunder. Såfremt bindeleddet mellom partene i all hovedsak er selve utvekslingen av seksuell omgang eller handling mot vederlag, er det ikke grunn til å avgrense definisjonen av prostitusjon mot disse tilfellene. Faste forhold som i større grad har karakter av vanlige parforhold faller utenfor definisjonen av prostitusjon.

Departementet vil heller ikke foreslå å begrense definisjonen til seksuell omgang. Departementet ser ikke grunn til å innsnevre hallikbestemmelsens anvendelsesområde i forhold til gjeldende retts krav om «utukt». Departementet viser til at det svenske forbudet mot «koppleri» rammer den som fremmer eller utnytter en annens tilfeldige seksuelle «förbindelser», som er et mer omfattende uttrykk enn seksuell omgang. Den avgrensningen som utvalget har foreslått, vil etter departementets syn åpne muligheter for spekulasjon, og kan gjøre en effektiv håndheving vanskelig. Departementet viser til høringsuttalelsen fra Asker og Bærum politikammer. Departementets forslag til definisjon omfatter således både seksuell omgang og seksuelle handlinger.

Det er naturlig å plassere legaldefinisjonen i bestemmelsen om hallikvirksomhet, ettersom dette (med unntak av forbudet mot kjøp av seksuelle tjenester fra personer under 18 år, som uansett krever en særlig formulering) er den eneste straffebestemmelse der den nærmere avgrensingen av begrepet har betydning.

10.4 Hallikvirksomhet

10.4.1 Gjeldende rett

Straffeloven § 206 rammer den som på forskjellige nærmere bestemte måter medvirker til en annens prostitusjon.

Etter *første ledd* er det straffbart å *forlede* noen til å drive *utukt som erverv*eller til å fortsette med slikt erverv. Utukt omfatter både seksuell omgang og seksuell handling mot vederlag. At den må drives som erverv, betyr ikke at den må være eneste inntektskilde, men virksomheten må drives med en viss regelmessighet. Straffelovrådet la til grunn i sin innstilling fra 1960 at det ikke

er ervervsmessig utukt om tjenesten bare tilbys én person, men i juridisk teori har det vært hevdet at dette ikke utelukker at det kan være snakk om ervervmessig utukt. Alternativet «forlede» rammer psykisk påvirkning til å drive slik virksomhet. Skyldkravet er forsett. Strafferammen er fengsel inntil 5 år. Medvirkning straffes på samme måte, jf. § 206 fjerde ledd.

Bestemmelsens *annet ledd* rammer tre ulike handlingsalternativer. Felles for alle er strafferammen, som er bøter eller fengsel inntil 5 år. Medvirkning er straffbar.

Etter bokstav a er det straffbart å fremme eller utnytte andres ervervsmessige utukt. Ervervsmessig utukt omfatter det samme som «utukt som erverv» i første ledd. Å fremme andres utukt innebærer å bidra til at utukten kan finne sted. Dette kan skje på mange måter, f. eks. ved mellommannsvirksomhet eller ved organisering av sex-klubber. Alternativet i bokstav a rammer også den som utnytter andres ervervsmessige utukt. Utnyttelse forutsetter at gjerningsmannen selv oppnår en fordel av den prostituertes virksomhet. Grensen mellom de ulike alternativene er ikke klar. Skyldkravet er forsett.

Bokstav b rammer den som i vinnings hensikt fremmer eller utnytter andres utuktige omgang. Dette alternativet er snevrere enn det forrige ved at det er begrenset til utuktig omgang. Dessuten kreves vinnings hensikt. På den annen side er det ikke noe vilkår at utukten skal være drevet ervervsmessig, men det vil likevel oftest være tilfelle i og med vilkåret om vinnings hensikt. Bestemmelsen har liten selvstendig betydning ved siden av de andre.

Etter bokstav c er det uttrykkelig straffbart å leie ut lokaler til ervervsmessig utukt. Tillegget kom inn ved lov 7. april 1995 nr. 15. Før det antok at man at slik utleievirksomhet ble rammet av alternativet i bokstav a, som dengang utgjorde bestemmelsens annet ledd første punktum. Lovendringen var ment som en presisering mer enn en nykriminalisering. Skyldkravet er forsett eller grov uaktsomhet. At også grov uaktsomhet er straffbart, var nytt ved lovendringen i 1995. Dette ble ansett nødvendig for å gjøre bestemmelsen mer effektiv.

Paragraf 206 *tredje ledd* rammer den mann som helt eller delvis lar seg underholde av en kvinne som driver utukt som erverv. Bestemmelsen er meget vidtrekkende, og ble innført i 1963 for å gjøre forbudet mot hallikvirksomhet mer effektiv. Det viste seg at det ofte var vanskelig å bevise at en mann fremmer eller utnytter en kvinnes ervervsmessige utukt. Strafferammen er lavere enn etter første og andre ledd, nemlig fengsel inntil 2 år. Medvirkning er ikke straffbar.

10.4.2 Utvalgets forslag

Som nevnt ovenfor under punkt 10.3 foreslår utvalget at uttrykket prostitusjon tas inn i gjerningsbeskrivelsene til erstatning for ervervsmessig utukt og utukt som erverv.

Det foreslås ikke store endringer av hvilke handlingsalternativer som rammes. Alternativene forlede, fremme og utnytte videreføres. Det samme gjelder den særskilte regelen om utleie av lokaler. Gjeldende strafferammer foreslås videreført. Medvirkningstillegget tas ut og erstattes av den generelle medvirkningsbestemmelsen.

Derimot foreslår utvalget å oppheve regelen i nåværende annet ledd bokstav b om den som i vinnings hensikt fremmer eller utnytter andres utuktige omgang. Det vises til at alternativet i dag har liten selvstendig betydning, og at det ikke er behov for en egen bestemmelse hvor det kreves vinnings hensikt. Også gjeldende tredje ledd foreslås opphevet, fordi den etter utvalgets syn rekker altfor vidt. Etter ordlyden kan bestemmelsen ramme enhver som står den prostituerte nær, uten at vedkommende er å anse som hallik. Utvalget kan ikke se at bevishensyn begrunner en regel med så stor rekkevidde.

Utvalgets forslag til ny hallikbestemmelse er plassert som § 202 i utvalgets lovutkast. Utkastet § 202 tredje ledd om utvetydig offentlig bekjentgjørelse av andres prostitusjon behandles nedenfor under punkt 10.5. Legaldefinisjonen i fjerde ledd er behandlet ovenfor under 10.3.

10.4.3 Høringsinstansenes syn

*Riksadvokaten*og *Oslo politikammer* har ingen merknader til utvalgets forslag til endringer i hallikparagrafen. *Pro-senteret (Oslo kommune)*og *Kvinnefronten* er enig med utvalget i at den vidtrekkende bestemmelsen i straffeloven § 206 tredje ledd som kriminaliserer ektefelle eller samboer til en prostituert, bør utgå.

10.4.4 Departementets syn

Departementet slutter seg i hovedsak til utvalgets forslag til ny straffebestemmelse om hallikvirksomhet. Det bør fortsatt være straffbart å forlede til, utnytte eller fremme andres prostitusjon. Straffetrusler mot prostitusjonens bakmenn er, sammen med hjelpetiltak rettet mot de prostituerte, den beste måten å bekjempe uønsket prostitusjon på.

Lovteknisk er det også etter departementets syn mest hensiktsmessig å samle de ulike alternativene i paragrafens første ledd, med underpunkter markert med bokstaver. Det gir en mer oversiktlig bestemmelse enn utvalgets utkast. Dagens strafferammer gir etter departementets oppfatning et passende uttrykk for disse handlingene straffverdighet og bør fortsatt være felles for alle alternativene.

Da utleiealternativet ble lovfestet i 1995, var det ikke meningen å gripe inn i leietakernes oppsigelsesvern slik det er lovfestet i husleieloven, jf. Ot.prp. nr. 4 (1994-95) s. 9-10. Dette synspunktet gjelder fortsatt. Departementets utkast til ny § 202 er en videreføring av gjeldende rett på dette punktet, og det tilsiktes heller ingen endringer i bestemmelsens forhold til husleielovgivningen. Således vil en utleier ikke kunne straffes etter denne bestemmelsen selv om han forstår at lokalene brukes til prostitusjon eller utviser grov uaktsomhet i så måte, dersom han på det tidspunktet er bundet av en utleiekontrakt og verken denne eller husleieloven hjemler en oppsigelsesadgang. Annerledes vil saken naturligvis stille seg om utleier har mulighet for å si opp leietaker, men unnlater å gjøre dette.

Departementet slutter seg til utvalgets forslag om å oppheve regelen i gjeldende § 206 annet ledd bokstav b.

Departementet foreslår også - som utvalget - å oppheve straffebestemmelsen mot å la seg underholde av en prostituert når ingen utnyttelse foreligger. Riktignok kan bevishensyn tale for å opprettholde en streng regel her. Men

bestemmelsen favner så vidt at den lett kan lede til urimelige resultater, og dette hensyn veier etter departementets syn tyngre. Det vises til at Danmark for kort tid siden opphevet en tilsvarende regel om «passivt alfonseri». Begrunnelsen var i hovedsak at så lenge ikke prostitusjon i seg selv er straffbart, bør det heller ikke være straffbart å leve sammen med eller la seg underholde av en prostituert, med mindre det er tale om utnyttelse. Justitsministeriet anførte (jf. Lovforslag nr. L 43 1998-99) at de tilfelle hvor det dreide seg om en utnyttelse, ville rammes av hallikbestemmelsen for øvrig, og fortsatte (s. 4): «Der bør ikke opretholdes en kriminalisering av et bredere område alene for at sikre, at man kan straffe nogle personer, hvis adfærd formodes reelt at falde ind under beskrivelsen i § 229, stk. 1, men hvor dette ikke kan bevises.» Departementet slutter seg til disse betraktningene.

Departementets forslag til ny straffebestemmelse om hallikvirksomhet er tatt inn i departementets lovutkast som ny § 202.

Siden hallikvirksomhet gjennomgående er profittmotivert, vil reglene om inndragning av utbytte være aktuelle i slike saker ved siden av selve straffebudet. Disse er nedfelt i straffeloven §§ 34 flg. Ved lov 11. juni 1999 nr. 39 ble det foretatt en rekke endringer i reglene om inndragning av utbytte. Hovedformålet var å gjøre inndragningsreglene mer effektive. Utbytte fra en straffbar handling skal som hovedregel inndras, jf. § 34 første ledd første punktum. Dessuten kan andre verdier lovovertrederen besitter også inndras under forutsetning av at vilkårene i § 34a første ledd er oppfylt:

> «Utvidet inndragning kan foretas når lovovertrederen finnes skyldig i en straffbar handling av en slik art at den kan gi betydelig utbytte, og han har foretatt
> a) en eller flere straffbare handlinger som samlet kan medføre straff av fengsel i 6 år eller mer, eller forsøk på en slik handling, eller
> b) minst én straffbar handling som kan medføre straff av fengsel i 2 år eller mer, eller forsøk på en slik handling, og lovovertrederen de siste 5 år før handlingen ble begått, er ilagt straff for en handling av en slik art at den kan gi betydelig utbytte.»

Bestemmelsen har i annet ledd en regel om at utvidet inndragning ikke kan skje dersom lovovertrederen sannsynliggjør at formuesgodene er ervervet på lovlig måte.

Lovforslaget § 202 første ledd har en strafferamme på fengsel inntil 5 år. Én overtredelse av denne bestemmelsen vil således ikke gi grunnlag for utvidet inndragning. Flere overtredelser av hallikbestemmelsen kan imidlertid danne grunnlag for utvidet inndragning etter § 34a første ledd bokstav a forutsatt at overtredelsene kan gi utbytte og dette sett under ett er betydelig. Det samme gjelder overtredelse av § 202 første ledd dersom denne pådømmes sammen med andre straffbare handlinger som kan gi utbytte som samlet kan være betydelig. I begge tilfeller vil den samlede strafferammen bli på fengsel i minst 6 år, jfr. straffutmålingsregelen i straffeloven § 62. Videre kan overtredelse av hallikbestemmelsen medføre utvidet inndragning i gjentakelsestilfelle, jf. § 34a første ledd bokstav b.

10.5 Formidling av prostitusjon ved offentlig kunngjøring

10.5.1 Gjeldende rett

I praksis forekommer annonsering for seksuelle tjenester mer eller mindre tildekket i enkelte aviser og blader. Det kan være noe tvil om straffeloven § 206 omfatter slik formidling av prostitusjonstjenester. En hallik som annonserer for tjenester som ytes av kvinnene i hans virksomhet, kan antakelig straffes også for annonseringen, men dette har liten selvstendig betydning i forhold den straff han kan få for virksomheten ellers. Mer tvilsomt er det om den som bare formidler annonsen, kan straffes. Det kommer i så fall an på en konkret tolkning om den som tar inn slike annonser kan sies å utnytte noens ervervsmessige utukt, eller å medvirke til det. Departementet kjenner ikke til høyesterettspraksis der bestemmelsen er anvendt på slike forhold.

Straffeloven § 378 rammer den som utvetydig oppfordrer til utukt, eller som ved offentlig bekjentgjørelse søker innledet utuktig forbindelse eller medvirker til det. Gjerningsbeskrivelsen her omfatter både halliken som annonserer og den prostituerte selv som kunngjør sine egne tjenester på en slik måte. Også kunder som søker etter prostituerte, rammes. Etter ordlyden omfattes etter omstendighetene også den som bare fungerer som formidler. Strafferammen er fengsel inntil 3 måneder. I gjentakelsestilfellene heves strafferammen til fengsel inntil 6 måneder. Paragraf 378 er så å si ikke i bruk, så bestemmelsens anvendelsesområde er ikke nærmere avklart.

10.5.2 Utvalgets forslag

Utvalget peker på at det er tvilsomt hvor langt § 206 rekker, men legger til grunn at § 378 inneholder et forbud mot offentlig formidling av prostitusjonstjenester gjennom aviser, blader mv. Til vern om det offentlige rom ønsker utvalget å føre dette forbudet videre i utkastet til ny § 202. Som nytt tredje ledd foreslår utvalget en bestemmelse som rammer den som i offentlig bekjentgjørelse utvetydig formidler andres prostitusjon. Strafferammen foreslås satt til bøter eller fengsel inntil 6 måneder. For øvrig foreslås § 378 opphevet, jf. nærmere nedenfor under punkt 14.

Til forskjell fra dagens forbud i § 378, som også omfatter både den prostituertes egen annonsering og kunden som søker etter prostituerte, rammer utvalgets utkast bare formidling av andres prostitusjon. Det vil bare være de klare tilfellene av formidling som rammes. En slik avgrensning er etter utvalgets syn nødvendig av håndhevingshensyn. Om en bekjentgjørelse vil rammes av en bestemmelse som foreslått, vil alltid måtte bero på en konkret vurdering.

10.5.3 Høringsinstansenes syn

*Riksadvokaten*og *Oslo politikammer* har ingen merknader til utvalgets forslag om å forby formidling av prostitusjon ved offentlig bekjentgjørelse. *Kvinnefronten* går inn for å kriminalisere all annonsering og reklame for prostitusjon. Den viser til at prostitusjon er avhengig av synlighet, og at et reklameforbud derfor vil være egnet til å begrense markedet.

10.5.4 Departementets syn

Departementet slutter seg til utvalgets oppfatning om at den nye bestemmelsen om hallikvirksomhet bør inneholde et forbud mot formidling av seksuelle tjenester gjennom offentlig kunngjøring, som skal erstatte deler av dagens regel i § 378. I departementets lovutkast er forbudet plassert i § 202 annet ledd.

Departementet vil imidlertid gå lenger enn utvalget og foreslår også å videreføre forbudet mot den prostituertes annonsering for egne tjenester og kundens etterspørsel etter prostituerte, begge gjennom offentlig kunngjøring. Hensynet til det offentlige rom samt å begrense omfanget av prostitusjon uten å ramme selve salget av seksuelle tjenester, taler for å opprettholde kriminaliseringen av denne type annonsering. Om bare formidling av andres prostitusjon var straffbart, ville det dessuten være lett å omgå forbudet ved nettopp annonser som gir inntrykk av å være fra den prostituerte selv, eller kamuflert som annonser om etterspørsel. For så vidt gjelder etterspørsel etter seksuelle tjenester av personer under 18 år, er forbudet en supplering av kjøpsforbudet i lovforslaget § 203 første ledd.

Departementet er videre enig med utvalget i at bare den utvetydige formidling bør rammes. En slik begrensning kan lette håndhevingen av bestemmelsen. I den grad beskyttelsen av det offentlige rom begrunner forbudet, bør bare den klare formidling rammes, idet det er først og fremst den som virker støtende på ufrivillige lesere, lyttere eller seere.

Den strafferammen som utvalget foreslår, er etter departementets syn dekkende for overtredelsens straffverdighet. Bøter bør være alternativ til fengsel, i og med at dette er en overtredelse som vil kunne gi gjerningsmannen en økonomisk gevinst.

11 Pornografi og utstillingsforbud

11.1 Gjeldende rett (straffeloven § 211)

11.1.1 Oversikt

Straffeloven § 211 hjemler straff for ulike former for befatning med utuktig og pornografisk materiale. Det er særlig to forhold som er av interesse: a) Hva menes med utuktig og pornografisk materiale? og b) Hvilke befatningsmåter er gjort straffbare? Her redegjøres for gjeldende rett vedrørende disse to forhold. For en historisk bakgrunn for bestemmelsen vises til NOU 1985: 19 Pornografi og straff s. 8 flg. og NOU 1997: 23 s. 70-71.

11.1.2 Legaldefinisjonen av «utuktig og pornografisk»

Paragraf 211 annet ledd har en legaldefinisjon av utuktige og pornografiske skildringer. Dette er «kjønnslige skildringer som virker støtende eller på annen måte er egnet til å virke menneskelig nedverdigende eller forrående, herunder kjønnslige skildringer med bruk av barn, dyr, vold, tvang og sadisme».

Uttrykket «pornografisk» ble tilføyet ved lov 24. mai 1985 nr. 31 for å få en språklig modernisering. Utuktsbegrepet ble likevel beholdt for å vise at endringen ikke innebar noen liberalisering. Uttrykkene «pornografisk» og «utuktig» er synonyme.

Den kjønnslige skildringen må virke «støtende» eller på annen måte være «egnet til å virke menneskelig nedverdigende eller forrående». Dette er en rettslig standard, som viser til de til enhver tid rådende moral- og rettsoppfatninger i samfunnet. Hva som isolert sett er en «kjønnslig skildring» vil i de fleste tilfeller være rimelig klart. Større problem knytter seg til om den kjønnslig skildring er utuktig eller pornografisk. Dette vil bero på en skjønnsmessig helhetsvurdering der en rekke faktorer spiller inn.

Regelen er basert på en forutsetning om en (tilnærmet) felles moral- og rettsoppfatning i samfunnet. Utgangspunktet for vurderingen er om skildringen støter an mot det verdisyn som kan utledes av denne alminnelige moral- og rettsoppfatning. Det er samfunnets alminnelige syn på sedelighet og moral og ikke spesielle gruppers eller enkeltindividers oppfatninger som skal legges til grunn. I vurderingen er skildringens innhold det mest sentrale element, dvs. hva som fremstilles og hvor grov og nærgående den kjønnslige skildringen er. I tillegg kan skildringens form og formålet med skildringen være av betydning for straffbarheten.

Etter legaldefinisjonen regnes kjønnslige skildringer hvor det er gjort bruk av barn, dyr, vold, tvang og sadisme alltid som utuktige eller pornografiske. Avgjørende er om fremstillingen er egnet til å gi seksuelle assosiasjoner. Rene nakenbilder uten noen seksuelt preget kontekst omfattes derfor ikke.

Skildringer av alminnelig seksuell aktivitet mellom voksne mennesker vil etter omstendighetene kunne rammes, jf. Rt. 1978 s. 1111. Høyesterett kom da til at de aktuelle filmene var utuktige til tross for at de ikke inneholdt skildrin-

ger av barn, dyr, vold, tvang eller lik. Det ble uttalt at også seksuell atferd som kan sies å være normal, kan være gitt en slik filmatisk fremstilling at skildringen må karakteriseres som utuktig. Høyesterett la bl.a. vekt på at filmene viste samleier i ulike variasjoner med til dels sterk fremhevelse av kjønnsorganer, at de viste slikking av kjønnsorganer og samleier i nærvær av andre personer, og at det ble dvelt ved sædavganger. Denne normen er bekreftet i senere avgjørelser (Rt. 1984 s. 1016 og Rt. 1987 s. 1537).

Ved lov 24. mai 1985 nr. 31 ble tillegget «... på annen måte er egnet til å virke menneskelig nedverdigende eller forrående» tatt inn i loven. I forarbeidene er det forutsatt at tilføyelsen skulle gi bestemmelsen en større rekkevidde, jf. Innst. O. nr. 52 (1984-85) side 28. Det er gitt uttrykk for at det ikke er tilstrekkelig at skildringen er kjønnsdiskriminerende. Derimot skal det tillegges vekt om mennesker fremstilles uten noen annen verdi enn det å være nytelsesobjekt for det annet kjønn, og uten selvbestemmelsesrett, slik at respekten for den menneskelige personlighet krenkes.

Med uttrykket «forrående» siktes i første rekke til den virkning som visse forsimplende og avstumpende kjønnslige skildringer kan tenkes å ha over tid på barn, unge og andre særlig disponerte. Det følger av ordene «egnet til..» at det ikke kreves noe bevis for at slike skildringer har forårsaket de nevnte skadevirkninger.

Pornografiske skildringer gir ofte uttrykk for en nedvurdering av kvinner. Straffeloven § 211 har ikke som selvstendig formål å ivareta likestillingshensyn. En kjønnslig skildring vil ikke rammes av § 211 alene fordi den er kjønnsdiskriminerende. For en grundigere redegjørelse av utuktsbegrepet vises til NOU 1985: 19 s. 15-19.

11.1.3 De straffbare befatningsmåter

Paragraf 211 første ledd bokstav a rammer den som holder offentlig foredrag eller istandbringer offentlig forestilling eller utstilling av utuktig eller pornografisk innhold. Hva som anses å ha skjedd offentlig, følger av straffeloven § 7 nr. 2. Bestemmelsen kan anvendes overfor bl.a. teater-, kino- og sirkusforestillinger, striptease, liveshow, fjernsynssendinger, skilt og plakater.

Bokstav b rammer salg og andre befatningsmåter som har utbredelse som formål. Forbudet rammer den som utgir, frembyr til salg eller leie eller som på annen måte søker å utbre pornografisk materiale. Det er ikke noe vilkår at vedkommende har lykkes i å utbre det pornografiske materialet. Forsøk er tilstrekkelig. I tillegg rammes innførsel, hvis hensikten er å foreta utbredelse. Etter § 211 tredje ledd er medvirkning straffbart. Det innebærer at også utgiveren og personer som har deltatt i produksjon eller distribusjon av slikt materiale, etter omstendighetene kan straffes.

I bokstav c er barn og unge gitt et særlig vern. Etter denne bestemmelsen er det forbudt å overlate utuktige eller pornografiske skrifter, bilder, film, videogram o.l. til personer under 18 år. «Overlate» betyr å stille materialet til disposisjon for kortere eller lengre tid. Fremvisning av f.eks. en film er ikke tilstrekkelig. Filmen må stilles til den mindreåriges rådighet eller disposisjon for at forholdet skal rammes av denne bestemmelsen.

Bokstav d rammer innførsel og besittelse av barnepornografisk billedmateriale, uavhengig av om det foreligger utbredelseshensikt. All besittelse av

pornografisk materiale som omfattes av denne bestemmelsen, er forbudt. Bestemmelsen omfatter skildringer der noen under 16 år er vist på en utuktig eller pornografisk måte. Forbudet omfatter i tillegg slike skildringer der noen må regnes for å være eller fremstilles som å være under 16 år. Det er således ikke noe vilkår for straff at det kan føres bevis for alderen. Begrunnelsen for regelen - som kom inn i 1992 - var særlig et ønske om mer effektive regler for bekjempelse av spredning av barnepornografi. Det ble for øvrig antatt at bestemmelsen kunne bidra til å hindre misbruk av mindreårige i forbindelse med produksjon av barnepornografi.

Bestemmelsen innebærer ikke et totalforbud mot pornografi. Den rammer således ikke *private*forestillinger med utuktig innhold, eller det å produsere, kjøpe, besitte eller innføre pornografi til eget bruk.

11.1.4 Forsøk, medvirkning, skyldkrav m.v.

Forsøk på overtredelse av straffeloven § 211 er straffbart, jf. straffeloven § 49. Etter § 211 første ledd bokstav b rammes forsøkshandlingen som fullbyrdet forbrytelse.

Medvirkning er straffbart, jf. § 211 tredje ledd. Femte ledd rammer den særskilte form for medvirkning at en innehaver eller overordnet forsettlig eller uaktsomt unnlater å hindre at det i en virksomhet blir foretatt handlinger som omfattes av § 211.

Straffeloven § 211 rammer både den forsettlige og den uaktsomme overtredelse. Strafferammen for forsettlig overtredelse er fengsel inntil 2 år. Det er fastsatt en lavere strafferamme på fengsel inntil 6 måneder for uaktsom overtredelse. I sjette ledd er det bestemt at det i straffskjerpende retning skal legges vekt på om skildringen omfatter bruk av barn, dyr, vold, tvang og sadisme.

Paragrafen gjelder ikke for film eller videogram som er forhåndskontrollert og deretter godkjent av Statens filmtilsyn for fremvisning og omsetning i næring, jf. § 211 sjuende ledd.

11.1.5 Andre forbud mot utuktig materiale

I gjeldende rett er det ikke noe generelt forbud mot å stille ut pornografi som ikke rammes av straffeloven § 211. Etter omstendighetene kan likevel den som uoppfordret viser frem eller sender slikt materiale til andre straffes etter straffeloven § 212 første ledd. Det antas at § 376 bare unntaksvis rammer utstilling av materiale som ikke anses som ulovlig pornografi etter § 211, se nærmere om dette nedenfor under punkt 14.2.

11.2 Utvalgets forslag

Flertallet i Seksuallovbruddutvalget ønsker en liberalisering av gjeldende rett, og foreslår dette gjennomført ved å gi en legaldefinisjonen av pornografi som bare omfatter grovere kjønnslige skildringer. Såkalt alminnelig seksuell aktivitet vil da ikke lenger være ulovlig pornografi. Et medlem av utvalget, Lisbet Bang, ønsker et noe mer omfattende pornografibegrep, ved at også skildringer som virker «kjønnskrenkende» skal omfattes.

For å sikre at enhver befatning med barnepornografisk billedmateriale rammes av forbudet, foreslår et enstemmig utvalg uttrykkelige forbud også mot produksjon og overlatelse av slikt materiale til andre.

Flertallet i utvalget vil kombinere liberaliseringen av pornografidefinisjonen med et utstillingsforbud. Formålet er å redusere risikoen for at folk ufrivillig blir eksponert for krenkende kjønnslige skildringer.

Utvalgets flertall bygger på Straffelovrådets drøftelser av forholdet mellom lov, moral og ytringsfrihet i NOU 1985: 19 Pornografi og straff. Straffelovrådet foreslo den gang en liberalisering av norsk pornografilovgivning, kombinert med et utstillingsforbud. Utredningen fra 1985 ble ikke sendt på høring, og forslagene har ikke vært behandlet av Justisdepartementet eller av Stortinget.

Straffelovrådet og Seksuallovbruddutvalgets flertall uttaler at gjeldende straffelov § 211 i første rekke er begrunnet i en sedelighetsvurdering. Begge utvalg mener en kriminalisering i stedet bør begrunnes i de *skadevirkningene* som pornografi kan antas å ha. Det uttales at «rettslig tvang mot enkeltindividet bare bør tas i bruk i situasjoner hvor individet opptrer på en måte som innebærer, eller kan innebære at noen påføres skade» (NOU 1985: 19 side 28).

Med et slikt skadefølgeprinsipp som utgangspunkt drøfter utvalget hvilke handlinger som er av en slik art at de kan antas å påføre andre mennesker skade ut over selve moral- og sedelighetsaspektet. Det uttales at skadefølgebetraktninger tilsier at et forhold ikke bør forbys selv om mange mennesker vil føle at det er i strid med deres seksualmoral. Straff blir vurdert som et lite ønskelig virkemiddel for å opprettholde seksualmoralen i samfunnet og straff som virkemiddel antas på dette området å være lite effektivt.

Utvalget uttaler at skadefølgeprinsippet tilsier at forbud bør begrenses til materiale hvor risikoen for skader på *voksne* brukere er stor. Barn bør gis et mer omfattende strafferettslig vern, idet risikoen for skadevirkninger antas å være større for barn enn for voksne. (NOU 1997: 23 s. 79, jf. NOU 1985: 19 s. 31).

Med utgangspunkt i prinsippet om skadefølgebetraktninger går flertallet inn for at pornografi skal defineres uttømmende som «kjønnslige skildringer hvor det gjøres bruk av barn, lik, dyr, vold eller tvang og lignende grove kjønnslige skildringer».

Dette vil innebære at skildringer av alminnelig seksuell aktivitet ikke lenger vil være omfattet av totalforbudet. Med dette siktes det særlig til skildringer av samleie, onani, oralsex og lignende aktiviteter mellom voksne personer, hetero- eller homoseksuelle. Nakenbilder faller utenfor totalforbudet.

Utvalget vil fjerne utuktsbegrepet fordi dette i stor grad henviser til moral- og sedelighetsvurderinger. Begrepet er derfor ikke lenger treffende som beskrivelse av det straffbare, og vil ikke lenger ha noen selvstendig verdi ved siden av pornografibegrepet.

Mens gjeldende lov kan forstås slik at den bygger på to ulike definisjoner av barnepornografi (jf. § 211 første ledd bokstav d og annet ledd), foreslår utvalget én felles definisjon av barnepornografi for alle handlingsalternativer, enten det er tale om innførsel, salg, besittelse eller annet.

Utvalgets flertall vil ikke angi hvem som skal betraktes som barn med en bestemt aldersgrense, men antar at den seksuelle lavalder kan være et

utgangspunkt for vurderingen. Bestemmelsen tar først og fremst sikte på å beskytte unge mennesker hvis kjønnsmodningsprosess ikke er avsluttet, og den nærmere grensedragning bør derfor overlates til domstolene.

Utvalget viser til at relativt unge voksne mennesker, spesielt kvinner, noen ganger fremstilles på en slik måte og i en slik sammenheng at de ser yngre ut enn de i virkeligheten er. Hensikten er at de skal forestille og se ut som mindreårige (barn). Hvis dette er utført på en realistisk måte, tilsier formålet med forbudet mot barnepornografi - nemlig å beskytte barn mot tilsvarende eller lignende seksuelle overgrep som de som fremstilles - at også slike skildringer som hovedregel rammes av bestemmelsen.

Ett medlem av utvalget, Lisbet Bang, som ellers er enig i at barnepornografibegrepet bør være det samme for alle handlingsalternativene, mener det bør angis med en aldersgrense hvem som er å anse som barn.

Utvalget foreslår ingen vesentlige endringer i gjeldende bestemmelser når det gjelder hvilke befatningsmåter med pornografi som skal rammes av forbudet.

For all pornografi vil alle handlinger som har utbredelse som siktemål, være forbudt etter utvalgets forslag. Dessuten rammes mer direkte befatningsmåter som å overlate pornografisk materiale til unge under 18 år, og å istandbringe pornografiske forestillinger, f.eks. «live-show» mv.

For barnepornografi vil utvalget videreføre gjeldende rett med forbud mot enhver befatningsmåte, i dag uttrykt som forbud mot innførsel og besittelse. Begrepet besittelse kan volde tolkningstvil mht. databaserte skildringer. Utvalget antar at det i alle fall dreier seg om straffbar besittelse av barnepornografi når vedkommende har tatt utskrift av bildet og oppbevarer dette eller har lagret skildringen på egen harddisk, diskett e.l.

Utvalget foreslår at det i tillegg til forbudet mot besittelse og innførsel, inntas et uttrykkelig forbud mot *produksjon* av barnepornografi. Det er ønskelig at et produksjonsforbud fremgår klart av loven selv om deltakelse i produksjon etter omstendighetene allerede kan rammes som medvirkning til utgivelse og salg. Etter forslaget vil forbudet omfatte alle som har deltatt i produksjonen, uansett om det gjelder den praktiske fremstillingen eller deltakelse på den finansielle siden mv. Det vises dessuten til at svensk og dansk straffelov har uttrykkelige forbud mot produksjon av barnepornografi, og at det i de senere år er innført forbud mot besittelse og produksjon av barnepornografi i flere europeiske land.

Utvalget foreslår videre at også overlatelse av barnepornografi til en annen tas inn i oppregningen av ulovlige befatningsmåter. Overlatelse av barnepornografi til andre innebærer en viss form for utbredelse av barnepornografisk materiale og er således mer straffverdig enn den rene besittelse. Det vises til at det innen enkelte kretser foregår bytte og annen form for distribusjon av barnepornografi på privat basis.

Utvalget vil lovfeste at kjønnslige skildringer som må anses forsvarlige ut fra et kunstnerisk, vitenskapelig, informativt eller lignende formål ikke skal rammes av forbudet, jf. forslaget til ny § 203 fjerde ledd tredje punktum. Det kan være vanskelig å angi noen skarp grense mellom kommersialisme og spekulasjon på den ene side og mer kunstneriske eller vitenskapelige ytringer på

den annen side. Utvalget uttaler at *formålet* med fremstillingen må tillegges stor vekt, og at den nærmere grensedragning bør trekkes opp i rettspraksis.

Utvalget foreslår et forbud mot visse former for offentlig utstilling og spredning av anstøtelige kjønnslige skildringer som faller utenfor den foreslåtte pornografidefinisjonen. Forslaget henger sammen med flertallets forslag om at kjønnslige skildringer av såkalt alminnelig seksuell aktivitet ikke lenger skal anses som ulovlig pornografi. Flertallet uttaler at det er grunn til å regne med at mange mennesker vil føle seg støtt eller provosert av pornografiske bilder m.v. med et mer direkte seksuelt motiv enn det som hittil har vært tillatt.

Flertallet foreslår derfor et straffebud rettet mot «i ervervsvirksomhet» på offentlig sted eller offentlig å stille ut nakenbilder eller lignende «som er egnet til å vekke anstøt». Forslaget inneholder også et forbud mot å sende slikt materiale til noen med posten eller på annen måte uten forhåndsbestilling, fordi et utstillingsforbud kan medføre at andre markedsføringstiltak - f.eks. postreklame - kan bli mer aktuelt. Forslagets ordlyd - nakenbilder eller lignende som er egnet til å vekke anstøt - gir rom for skjønn, og flertallet gir derfor mer konkrete anvisninger på hva som vil bli rammet. Det vises til utredningen s. 84.

Forbudet skal gjelde utstilling på offentlig sted, jf. straffeloven § 7 nr. 1. Bl.a. dagligvareforretninger, kiosker og bensinstasjoner er typiske eksempler på offentlig sted i denne relasjonen. Forbudet vil medføre at salg av magasiner o.l. med krenkende forsider må skje slik at bildene verken er synlige fra utsiden av forretningen eller når kunden kommer inn i lokalet. Er det tale om en ren «pornoforretning», må varene imidlertid kunne stilles ut inne i lokalet. Her vil kunden være forberedt på hva slags materiale som befinner seg i lokalet, og de hensyn som begrunner utstillingsforbudet, rekker ikke så langt at forbudet bør omfatte slike forretningslokaler. Forbudet rammer også utstilling som skjer offentlig, jf. straffeloven § 7 nr. 2, bl.a. ved fjernsynsreklame.

For å oppnå formålet med utstillingsforbudet er det etter utvalgets syn tilstrekkelig at de overordnede og ansvarlige for virksomheten rammes. Det gjøres derfor unntak for ekspeditør eller lignende underordnet som overtrer forbudet, hvis overtredelsen i det vesentlige er foranlediget av den underordnedes avhengige stilling til den ervervsdrivende.

Flertallets forslag om utstillingsforbud går kortere enn Straffelovrådets forslag i NOU 1985: 19, som også omfattet nakenbilder eller lignende som på krenkende måte avbilder kvinne eller mann eller som gir inntrykk av en nedsettende vurdering av det ene kjønn. Dette skulle bl.a. ramme bilder «hvor kvinnekroppen brukes som blikkfang og hvor kvinnen reduseres til et seksualobjekt uten eget menneskeverd». Flertallet viser til at det nok er mange som vil føle seg støtt av mykpornografisk bildemateriale som faller utenfor flertallets lovforslag. Dette er imidlertid et område hvor det kan være delte meninger om hva som bør være tillatt og forbudt. Et straffsanksjonert forbud representerer et inngripende virkemiddel, noe som etter flertallets syn taler for en forholdsvis høy terskel for det tillatte. Kvinnediskriminerende holdninger bør bekjempes, men flertallet er skeptisk til bruk av sterkt skjønnspregede straffebestemmelser som virkemiddel.

11.3 Høringsinstansenes syn

De fleste representantene for politi og påtalemyndighet som uttaler seg om dette (*Riksadvokaten, Agder statsadvokatembete, Troms og Finnmark statsadvokatembete, Politimesterne i Troms, Oslo, Asker og Bærum, Kristiansand*og *Stavanger, Politiembetsmennenes landsforening*), samt *Pro-senteret (Oslo kommune*), støtter flertallets forslag. I tillegg til henvisninger til ytringsfrihet og skadefølgeprinsippet, vises det bl. a. til at etterforsking av den type pornografi det nå skal åpnes for, har vært nedprioritert av ressursmessige grunner, og at en liberalisering vil gjøre at det blir bedre samsvar mellom lov og håndheving. Det påpekes også at man ved å begrense kriminaliseringen til de grovere tilfellene og gjøre bestemmelsen mindre skjønnspreget i større grad enn i dag vil gjøre det mulig for politiet å gripe inn mot de grove overtredelsene.

Riksadvokaten uttaler:

> «Seksuallovbruddutvalgets forslag innebærer en liberalisering av pornografibestemmmelsen. Riksadvokaten har merket seg at den nye sentrumsregjeringen i sin felleserklæring ikke ønsker en slik liberalisering. Det skal imidlertid påpekes at mange politidistrikter på grunn av manglende kapasitet har problemer med å etterforske pornografisaker. Dette har bl.a. sin årsak i at begrepet «utuktig» i dag favner vidt, og leder til at nær sagt enhver kontroll avdekker straffbart forhold med betydelig omfang. Dette får den uheldige konsekvens at håndhevelsen av de groveste overtredelsene - av det slag utvalget foreslår skal rammes av ny § 203 - blir dårligere enn den ellers kunne ha vært. Når politi og påtalemyndighet først retter sin etterforskningsinnsats mot denne type lovovertredelser er det i dag vanskelig ikke å ta beslag i og reagere mot alt som er straffbart. Men dette vil ofte belegge betydelige ressurser over lang tid, og kontroller vil derfor ikke bli iverksatt så ofte som de ellers kunne blitt. Ved å holde fast på den nåværende straffbarhetsgrense, vil man derfor fortsatt få en situasjon hvor «det beste blir det godes fiende».»

Mange representanter for typiske offergrupper (*Nasjonalt ressurssenter for seksuelt misbrukte barn, Støtteforeningen for seksuelt misbrukte barn, Krisesenter og nødtelefon for kvinner i Bergen, Krisesentersekretariatet, Stiftelsen Støttesenter mot Incest i Oslo, Senter mot incest i Sør-Trøndelag)* går imot en liberalisering av pornobestemmelsen. De er skeptiske til å legge skadefølgeprinsippet til grunn, eller mener at dette prinsippet er for snevert formulert, eller uriktig anvendt av utvalget. Enkelte synes også å mene at det er en sterkere sammenheng mellom skildringer av såkalt alminnelig seksuell aktivitet og seksuelle overgrep enn det utvalget legger til grunn.

Videre uttales det at pornoindustrien må bekjempes fordi den bygger på rent profittjag og kynisk utnyttelse av mennesker. Det påstås videre at pornoindustrien er nært knyttet til kriminelle handlinger som hallikvirksomhet, narkotikaforbrytelser og vold. Medvirkning i pornofilm sammenlignes av enkelte med prostitusjon.

Flere representanter for typiske offergrupper er noe uklare i sitt syn på kriminalisering av alminnelig seksuell aktivitet generelt. De fokuserer først og fremst på at pornobegrepet også bør omfatte kjønnskrenkende skildringer. Enkelte av disse støtter imidlertid klart utvalgets mindretall og ønsker i utgangspunktet en liberalisering, men likevel slik at kjønnskrenkende skildringer skal rammes.

Få høringsinstanser har klare synspunkter på om det bør angis med en aldersgrense i loven hvem som anses som barn i relasjon til reglene om barnepornografi. Mange mener imidlertid at også ungdom i aldergruppen 15-18 år bør beskyttes mot å bli brukt i pornografiske fremstillinger. Det vises til at denne aldersgruppen har et større beskyttelsesbehov enn fullt voksne mennesker. Det pekes også på at det gjelder en 18-års grense ved overlatelse av pornografiske skildringer til barn, og når man er for ung til å motta f.eks. et bilde, kan det sies at man også er for ung til å la seg avfotografere i en slik situasjon som bildet viser.

11.4 Andre utredninger

11.4.1 Ytringsfrihetskommisjonen, NOU 1999: 27

Ytringsfrihetskommisjonen uttaler seg i utredningen NOU 1999: 27 ikke om forholdet mellom gjeldende pornografibestemmelser og nåværende Grunnlov § 100. Derimot foretar kommisjonen en vurdering av gjeldende pornografiforbud i forhold til kommisjonens forslag til ny Grunnlov § 100. Det heter (s.159) at

> «forbudene mot pornografi - enten i form av totalforbud eller mer begrenset i form av et spredningsforbud - må på samme måte som andre innskrenkninger i ytringsfriheten oppfylle kriteriet i vårt forslag til Grl. § 100, 1. ledd, 2. pkt. Det vil si at inngrepet må la seg forsvare «holdt op imod Ytringsfrihedens Begrundelse i Sandhedssøgen, Demokrati og Individets frie Meningsdannelse». Dette innebærer bl. a. at man må klarlegge hvilke av de tre prosesser som ytringsfriheten verner som blir forstyrret ved det aktuelle inngrepet.»

Kommisjonen mener (s. 159) at inngrepene mot den litterære utukt i 1950 og 60-årene (Mykle, Miller og Bjørneboe) grep forstyrrende inn i det da pågående, demokratiske ordskiftet om hvilken plass seksualiteten skulle ha i offentligheten. De aktuelle forfatterne hadde bl.a. et ønske om å frigjøre seg selv og andre fra det de så som negative tabuer. Et forbud mot visse ytringer fra den ene part griper i en slik situasjon direkte og forstyrrende inn i den demokratiske prosess, dvs. den alminnelige debatt om hva som bør holdes for riktig.

Kommisjonen sier videre at ytringsforbudene som ble forsøkt håndhevet på 1950- og 60-tallet også angikk den dialektiske prosess frem mot større - eller bedre - sannhet om ulike sider ved det seksuelle. I tillegg grep forbudene inn i individenes frie meningsdannelse. Alle «tre prosesser ble dermed forstyrret».

Om dagens pornografi - konsentrert om levende bilder og formidlet som videofilmer, via kringkasting og internett - er kommisjonen mer forsiktig (s.159). Den uttaler at «det er ikke like enkelt å avgjøre om - og i tilfelle hvordan - dagens forbud mot f. eks. visse pornografiske levende bilder griper inn i en eller flere av de tre prosesser ytringsfriheten skal verne». Det er ved første øyekast vanskelig å se at dagens kommersielle pornoindustri bidrar til det demokratiske ordskiftet eller til sannhetssøken. Derimot uttaler kommisjonen at «pornografien som ytring angår den frie meningsdannelse, og at dagens begrensninger derfor griper forstyrrende inn i denne prosessen».

Kommisjonen konkluderer med at en vedtakelse av det fremsatte forslaget til ny Grunnlov § 100 «vil gjøre det nødvendig å endre norsk pornografilovgivning etter de linjer som skisseres i Seksuallovbruddutvalgets innstilling».

I tillegg uttales at det ikke kan utelukkes

> «at kravene til årsakssammenheng mellom visse former for pornografi og skader på brukerne kan formuleres strengere enn gjort i NOU 1997: 23, altså slik at pornografiformer som utvalget fortsatt mener skal være forbudt likevel tillates. På den annen side kunne det foreslåtte utstillingsforbudet gått lengre, dvs. at man i større grad enn foreslått tar hensyn til mennesker som ikke ønsker å bli utsatt for kjønnslige skildringer i hverdagen. Regler om tid og sted for når visse støtende ytringer er tillatt er langt mindre betenkelig enn et totalforbud. Det sentrale er at ytringene lovlig kan fremsettes og mottas, ikke at de kan fremsettes over alt og hele tiden.»

11.4.2 Konvergensutvalget, NOU 1999: 26

Konvergensutvalget uttaler seg i sin utredning NOU 1999: 26 ikke om hva som bør omfattes av begrepet ulovlig pornografi eller hvilke befatningsmåter med slikt materiale som bør være forbudt.

Ett av forslagene fra utvalgets flertall (4-2) har likevel en viss interesse i denne sammenheng fordi det vil gi økt tilgang til pornografiske levende bilder. Det gjelder forslaget om å vurdere nærmere å oppheve kringkastingsloven § 4-5, som gir Statens medieforvaltning hjemmel til forby videresending av fjernsynskanaler som bl.a. sender programmer med pornografi eller vold i strid med norsk lov. Formålet med bestemmelsen er å motvirke «import» av fjernsynsprogrammer som strider mot norsk lov. Konvergensutvalget uttrykker forståelse for intensjonene bak bestemmelsen, men peker på at inngrepsadgangen i praksis ikke blir benyttet (s. 147). Utvalget antar imidlertid at bestemmelsen har en viss preventiv betydning.

Utvalgets flertall anser bestemmelsen som problematisk, bl.a. fordi den kan føre til at kabelselskapene - som kun distribuerer andres programmer - må utøve en viss sensur, og fordi bestemmelsen er teknologispesifikk.

11.5 Internasjonalt samarbeid mot barnepornografi

Internett innebærer en nesten ubegrenset mulighet for global formidling av informasjon. Dette gjelder også ulovlig informasjon, som f.eks. elektronisk lagret barnepornografi.

Seksuallovbruddutvalget uttaler at databaserte barnepornografiske fremstillinger reiser flere særlige spørsmål av teknologisk, håndhevings- og kontrollmessig karakter. Utvalget sier at disse spørsmålene bør utredes særskilt og at utvalget ikke innehar kompetanse til dette (s. 83).

D e p a r t e m e n t e t ser det som viktig at disse spørsmålene blir vurdert på internasjonalt plan, og skal nedenfor gi en kort redegjørelse for internasjonalt samarbeid om spørsmålet. Til dels er det tale om samarbeid som ikke retter seg spesielt mot spredning av barnepornografi, men mot datakriminalitet mer generelt.

OECD offentliggjorde i 1986 den første studien av medlemsstatenes lovgivning vedrørende datarelatert kriminalitet [2)] . *Europarådet* inkluderte data-

kriminalitet i arbeidsprogrammet for styringsgruppen for kriminalitetsspørsmål (CDPC-Comité Directeur pour les Problèmes Criminelles) i 1985-86, og utga i 1989 - bl.a. på bakgrunn av OECD-rapporten - retningslinjer for å oppnå en viss harmonisering av medlemsstatenes lovgivning. Samme år vedtok Europarådet en rekommandasjon [3] som anbefalte medlemsstatene å ta hensyn til disse retningslinjene i intern rett. I 1995 vedtok Europarådet en rekommandasjon om etterforskning og internasjonalt samarbeid. [4]

Europarådet (CDPC) satte i 1997 ned en ekspertkomité som arbeider med en konvensjon om både strafferettslige og prosessuell sider av problemet, herunder internasjonalt samarbeid og hvilken adgang det skal være til via en PC å etterforske over landegrensene. Bekjempelse av barnepornografi skal etter planen inngå i konvensjonen.

Interpol har også - særlig ved arbeidsgruppen «The Interpol European Working Party on Information Technology Crime» - tatt tak i problemstillingene. Mye statistisk materiale om bl.a. forekomsten av barnepornografi på internett er utarbeidet av Interpol.

Europaparlamentet og Rådet vedtok 25. januar 1999 en flerårig handlingsplan for sikrere bruk av internett gjennom bekjempelse av ulovlig og skadelig innhold på globale nett. [5] Etter planen skal man arbeide for selvreguleringsordninger i bransjen og for systemer som kan overvåke innholdet på nettet. Bl.a. bør statene bidra til opprettelse av et europeisk nettverk av tipslinjer som kan varsles av den enkelte internettbruker når vedkommende kommer over ulovlig materiale, som barnepornografi eller ulovlig rasistisk materiale. Stortinget samtykket enstemmig 4. november 1999 til EØS-komiteens beslutning nr. 99/1999 om endring av Protokoll 31 til EØS-avtalen om EFTA/EØS-statenes deltakelse i EUs flerårige handlingsplan, jf. St.prp. nr. 98 (1998-99) og Innst. S. nr. 9 (1999-2000). Norges bidrag til gjennomføring av planen vil i inneværende 4-årsperiode bli på omlag 8 millioner kroner.

I *nordisk samarbeid* er bekjempelse av barnepornografi tatt med på handlingsplanen for justissektoren for 1999-2000. Det tas sikte på at samarbeidet skal rette seg både mot den etterforskningsmessige siden, forebygging og straff. I Danmark har et utvalg om økonomisk kriminalitet og datakriminalitet i 1999 avgitt utredningen «Børnepornografi. IT-efterforskning» (Betænkning nr. 1377). Den inneholder enkelte forslag som vil bli omtalt nærmere i punkt 11.7.3.

11.6 FNs barnekonvensjon og ILO-konvensjon nr. 182

FNs barnekonvensjon artikkel 34 lyder:

[2] OECD-rapport ICCPnr. 10 Computer-related crime: Analysis of legal policy.

[3] Recommendation No. R (89) 9 of the Committee of Ministers to Member States on computer-related crime, vedtatt av Ministerkomiteen 13. september 1989.

[4] Recommendation No. R (95) 13 of the Committee of Ministers to Member States concerning problems of criminal procedural law connected with information technology, vedtatt av Ministerkomiteen 11. september 1995.

[5] Decision No 276/1999/EC of the European Parliament and of the Council of 25 January 1999 adopting a multiannual Community action plan on promoting safer use of the Internet by combating illegal and harmful content on global networks, EFT 1999 L 33/1

> «Partene påtar seg å verne barnet mot alle former for seksuell utnytting og seksuelt misbruk. For dette formål skal partene i særdeleshet treffe alle nødvendige nasjonale, bilaterale og multilaterale tiltak for å hindre:
> a) At noen tilskynder eller tvinger et barn til å delta i noen form for ulovlig seksuell virksomhet;
> b) at noen utnytter barn ved å bruke dem til prostitusjon eller annen ulovlig seksuell praksis;
> c) at noen utnytter barn ved å bruke dem i pornografiske forestillinger eller i pornografisk materiale.»

Barn er nærmere definert i artikkel 1 som «et hvert menneske under 18 år, med mindre myndighetsalder nås tidligere ved lovgivning som gjelder barnet».

ILO-konvensjon nr. 182 om forbud mot og umiddelbare tiltak for å avskaffe de verste former for barnearbeid [6)] ble vedtatt under ILOs arbeidskonferanse 17. juni 1999. Norge har satt igang arbeid med sikte på å ratifisere konvensjonen. Begrepet «de verste former for barnearbeid» er definert i artikkel 3 b, og omfatter bl.a. «bruk, rekruttering eller tilbud av barn for prostitusjon, for produksjon av pornografi eller for pornografisk opptreden» («the use, procuring or offering of a child for prostiution, for the production of pornography or for pornographic performances»). I artikkel 2 heter det at uttrykket barn omfatter «alle personer under 18 år».

11.7 Departementets syn

11.7.1 Prinsipielt utgangspunkt

Departementet ønsker ingen liberalisering av dagens forbud mot pornografi og viser i denne sammenheng til Voksenåserklæringensom det politiske grunnlaget for de tre regjeringspartienes felles regjering.

Departementet er overbevist om at pornografiske skildringer har en uheldig påvirkning, både på samfunnet generelt og på den enkelte bruker av slikt materiale. Departementet er særlig bekymret for den negative påvirkningen pornografien kan ha på unge mennesker som ikke har en ferdig utviklet seksuell identitet og forståelse. Selv med straffebestemmelser som skjermer personer under 18 år mot tilgang på pornografi, er det god grunn til å anta at en liberalisering av pornografibestemmelsen vil øke risikoen for at mindreårige blir eksponert for slikt materiale.

Til dette kommer at det er vanskelig å se positive verdier og effekter av økt tilgang til pornografi for voksne. Pornografi er i stor grad beskrivelser av seksuelle handlinger totalt løsrevet fra et etisk og sosialt ansvar. Stort forbruk av pornografi kan derfor også hos voksne brukere bidra til uthuling og undergraving av fellesverdier som samfunnet trenger og har rett til å beskytte. En liberalisering av pornografibestemmelsen vil derfor være et galt signal å gi i et samfunn der «det offentlige rom» allerede er betydelig preget av en kommer-

[6)] International Labour Conference, Convention 182, Convention concerning the prohibition and immediate action for the elimination of the worst forms of child labour, adopted by the Conference at its eigthy-seventh session, Geneve 17. juni 1999.

siell utnytting av seksualitet. Barn og unge utsettes for et betydelig ideologisk press i retning av å oppfatte også seksualitet og kjønnsliv som en vare som kan tilbys og etterspørres.

Den eller de som ønsker tilgang til pornografiske skildringer til eget bruk kan relativt enkelt og lovlig - så sant det ikke gjelder barnepornografi - skaffe seg dette fra leverandører utenfor norsk jurisdiksjon. Dette kan skje ved privatimport av videofilmer eller blader, ved hjelp av parabolantenne og abonnement på TV-kanaler som sender pornografi eller via internett. En opprettholdelse av dagens grense mellom lovlige og ulovlig kjønnslige skildringer rammer derfor i liten grad folks informasjonsfrihet (i Ytringsfrihetskommisjonens utredning definert som «frihet til å motta opplysninger, ideer og budskap som kilden frivillig gir fra seg, eller i alle fall ikke er uvillig til å meddele» (NOU 1999: 27 s. 241)).

Den mest effektive konsekvens av dagens regler er at de hindrer at det vokser frem en nasjonal pornoindustri og et markedsføringsapparat på norsk jord. En liberalisering vil i første rekke kunne ha som resultat at det også i Norge vokser frem en næring basert på salg og produksjon av pornografisk materiale. Det er ikke et savn at en slik næringsgren mangler her til lands. Den «handelslekkasje» som følger av at inntekten fra nordmenns kjøp av pornografi havner i utlandet, er en liten pris å betale for å slippe en slik næringsvirksomhet.

En videreføring av dagens forbud mot pornografi reiser ingen problemer i forhold til Grunnloven § 100. Ytringsfrihetskommisjonen uttaler derimot at en eventuell vedtakelse av kommisjonens forslag til ny Grl. § 100 «vil gjøre det nødvendig å endre norsk pornografilovgivning etter de linjer som skisseres i Seksuallovbruddutvalgets innstilling». Regjeringen vil komme tilbake til disse spørsmål ved oppfølgingen av Ytringsfrihetskommisjonens utredning.

11.7.2 Hva skal regnes som pornografi?

Departementet foreslår å videreføre gjeldende definisjon av pornografi, som «kjønnslige skildringer som virker støtende eller på annen måte er egnet til å virke menneskelig nedverdigende eller forrående, herunder kjønnslige skildringer hvor det gjøres bruk av barn, lik, dyr, vold og tvang».

Departementet er imidlertid enig med Seksuallovbruddutvalget i at ordet «utukt» kan fjernes fra definisjonen, siden utukt og pornografi er synonyme begreper og begrepet utukt i stor grad har forsvunnet fra dagligspråket. Departementet foreslår også å fjerne begrepet «sadisme» fra definisjonen, da dette i denne sammenheng må antas å bli fanget opp av ordene «vold og tvang».

Departementet er enig med utvalget i at bestemmelsen bare bør inneholde én definisjon av barnepornografi, som bør omfatte enhver kjønnslig skildring «hvor det gjøres bruk av barn». Som utvalget foreslår departementet at det i loven presiseres at begrepet «barn» her vil omfatte noen som må regnes som barn og noen som er fremstilt som barn.

«Barn» bør - på samme måte som i Sverige og Danmark - ikke defineres ved hjelp av en aldersgrense. Utgangspunktet bør være at begrepet omfatter alle personer som ikke har fullført kjønnsmodningsprosessen. Departementet er enig med utvalget i at den seksuelle lavalder vil være et utgangspunkt for

vurderingen av hvem som skal anses som barn, bl.a. under henvisning til at kjønnsmodningsprosessen ikke bare er en fysiologisk prosess, men også består i utvikling av psykisk modenhet.

Begrepet «kjønnslig skildring» kan etter forholdene være mer omfattende når det er barn som er avbildet enn når modellene er voksne. Det avgjørende må være om barn er brukt på en slik måte at det er egnet til å gi seksuelle assosiasjoner. Det er ikke et vilkår at barnet er involvert i åpenbare seksuelle situasjoner eller at barnet kan sies å ha deltatt i en seksuell situasjon ved avbildningen.

Som utvalget foreslår departementet at det lovfestes at kjønnslige skildringer som må anses forsvarlige ut fra et kunstnerisk, vitenskapelig, informativt eller liknende formål ikke skal anses som pornografi. Det legges til grunn at dette er i samsvar med gjeldende rett.

11.7.3 Hvilken befatning med pornografi skal være straffbar?

Departementet foreslår ingen liberalisering når det gjelder hvilke befatningsmåter med pornografi som skal være straffbare, jf. straffeloven § 211 første ledd bokstavene a til d. Departementet foreslår imidlertid en betydelig omredigering av bestemmelsen. Den bør også få en medienøytral utforming slik at den omfatter all pornografi i skrift eller rørlige eller urørlige bilder, uansett hvilken teknologi som brukes til presentasjonen.

Departementet er enig med utvalget i at det bør gå klart frem at produksjon og overlatelse av barnepornografisk materiale er straffbart, selv om dette i dag ofte kan rammes av andre alternativer i bestemmelsen.

Etter departementets syn bør utgangspunktet være at all befatning med barnepornografisk materiale er straffbar. Det er i dag antatt at det ikke foreligger straffbar besittelse om man bare leser eller ser på det barnepornografiske materialet på egen micromaskin (PC) uten at materialet er «lastet ned», dvs. lagret på maskinens harddisk. Dette kan isolert sett være en rimelig regel, fordi den som søker rundt på internett kan få opp stoff på egen skjerm som man ikke på forhånd kunne vente. Men fra slik uforvarende lesning av materialet til den bevisste nedlasting på egen maskin vil det være mange mellomformer. Noen av disse kan være klart straffverdige, og det vil øke forbudets effekt om de kriminaliseres.

I delbetænkning II fra det danske justisdepartements utvalg om økonomisk kriminalitet og datakriminalitet (Børnpornografi. IT-efterforskning, betænkning nr. 1377) foreslås det derfor et forbud mot å gjøre seg kjent med barnepornografiske fremstillinger mot vederlag. Den typiske situasjon vil være at en person betaler - f.eks. ved å oppgi kredittkortnummer - for full tilgang til et nettsted med slik materiale. Departementet mener at dette bør kriminaliseres selv om materialet ikke lastes ned - besittes - men bare blir lest fra egen skjerm. Det forhold at det betales vederlag for å lese/se materialet bidrar i seg selv til å opprettholde et marked for slikt materiale, dvs. at de økonomiske motivene for seksuell utnytting og fornedring av barn opprettholdes. Dessuten er det grunn til å kriminalisere slik befatning med barnepornografi fordi denne formen for tilgang i stor grad kan erstatte den fysiske besittelsen. Om dette ikke blir kriminalisert, kan situasjonen bli at brukerne av slikt materiale aldri laster ned det ulovlige materialet, men likevel kan

oppnå all den tilgang de ønsker ved et enkelt klikk på et bokmerke til et nettsted som mottar vederlag for hvert besøk.

På denne bakgrunn foreslår derfor departementet at det også gjøres straffbart å gjøre seg kjent med barnepornografiske skildringer mot vederlag. Oppdagelsesrisikoen for slike lovbrudd må antas å være relativt høy fordi overføringen av vederlag fra kontoen til den som rettsstridig har gjort seg kjent med slik materiale vil kunne inngå i bevisføringen.

11.7.4 Forledelse til avbildning av 16- og 17-åringer

Departementet ser et klart behov for å beskytte også umyndige over den seksuell lavalder (16- og 17-åringene) mot å bli avbildet i seksuelle sammenhenger som ledd i kommersiell fremstilling av mykpornografisk og pornografisk billedmateriale. Dette er også påpekt av flere høringsinstanser, bl.a *Pro-senteret* som uttaler at:

> «..barn mellom 15 og 18 år bør beskyttes i forhold til å medvirke i en kommersiell industri som vil få store konsekvenser for en person resten av livet»

Også *Ytringsfrihetskommisjonen* (NOU 1999: 27) etterlyser en «18-årsgrense for å delta foran kamera ved fremstilling av pornografi».

Departementet foreslår derfor å kriminalisere to forhold knyttet til dette. For det første foreslås å gjøre det straffbart å forlede noen under 18 år til å la seg avbilde i en slik sammenheng. For det andre foreslås å gjøre det straffbart å produsere slike fremstillinger når noen under 18 år er avbildet.

Departementet har vurdert hvilke kjønnslige skildringer som skal være omfattet. En mulighet er å begrense dette til deltakelse i pornografiske skildringer, jf. lovens legaldefinisjon av pornografi. Etter departementets mening bør forbudet ha et videre nedslagsfelt. Også deltakelse foran kamera ved mykpornografisk nakenfotografering bør omfattes fordi formålet bl.a. er å beskytte ungdom mot handlinger som de senere kan komme til å angre på. Det må være en målsetting med forbudet å forhindre at 16-17 åringer poserer som nakenmodeller i blader og videofilmer etc. selv om de handlinger de gjør med seg selv eller andre på bildene ikke vil omfattes av pornografidefinisjonen. Det kan ikke forventes at ungdom i denne alderen fullt ut innser hvilken belastning det kan være - rent umiddelbart og i fremtiden - å fremstå som modell i mer eller mindre pornografiske skildringer. Departementet mener det billedmaterialet det her snakkes om, best kan uttrykkes som «bilder med seksuelt innhold».

Etter *svensk* rett er det forbudt å tvinge, forlede eller utilbørlig påvirke ungdom mellom 15 og 18 år til å foreta eller medvirke i handlinger med seksuelt innhold som er ledd i fremstilling av pornografiske bilder. Også forledelse til «en posering» rammes. Etter *dansk* rett er det straffbart å tilskynde eller bistå en person under 21 år til å søke erverv ved «kønslig usædelighed». I praksis brukes bestemmelsen bare mot prostitusjon, selv om det er enighet om at den også rammer «kønsakter der iværksættes med henblik på fotografering», dvs. produksjon av pornografiske rørlige og urørlige bilder.

Verken FNs barnekonvensjon artikkel 34 eller ILO-konvensjon nr. 182 artikkel 3 b å gir et klart svar på hvor omfattende forbudet må være. Konven-

sjonene gjelder henholdsvis bruk av barn under 18 år i «pornografisk materiale» og ved «produksjon av pornografi», men det kan ikke legges til grunn uten videre at det er sammenfall mellom den norske legaldefinisjonen av pornografi og pornografibegrepet i disse konvensjonene. Til dette kommer at konvensjonsforpliktelsene gjelder de mer kvalifiserte formene «utnyttelse», «bruk», «rekruttering» og «tilbud av barn» til produksjon av slikt materiale. Departementet legger til grunn at det forbudet som her foreslås går lengre enn det som er påkrevet etter de nevnte konvensjoner.

Forbudet rammer ikke den enkelte 16-17 åring som lar seg avbilde i en seksuell sammenheng, men den som «forleder» vedkommende til å la seg avbilde. Dette vil følgelig ramme den som lokker med penger eller andre goder, eller som aktivt overtaler vedkommende, og det vil ramme den fotograf, regissør, utgiver etc. som produserer eller deltar i produksjonen når den eller de som avbildes er under 18 år. Det er ikke noe vilkår at den som forleder, selv skal ta bildene eller på annen måte ha befatning med selve produksjonen av det mykpornografiske eller pornografiske materialet. Det er unødvendig å ta med tvangsalternativet - som bl.a. i svensk rett - fordi dette allerede følger av straffeloven § 222.

Produksjonsalternativet vil ramme den eller de som produserer slike fremstillinger i en kommersiell sammenheng. Dette vil blant annet omfatte fotografen, regissøren, utgiveren og andre som etter en nærmere tolkning har produsert eller medvirket til dette, jf. utkastet § 205. Forbudet vil ventelig medføre at aktørene i denne bransjen aktivt sikrer seg at de aktuelle modellene er over 18 år, jf. at uaktsom overtredelse er straffbart etter utkastet § 204 tredje ledd.

Forbudet vil bare ramme fotografering som inngår i kommersiell produksjon av slike rørlige eller urørlige bilder. Privat fotografering og fotografering som må anses forsvarlig ut fra et kunstnerisk, vitenskapelig, informativt eller liknende formål vil også falle utenfor.

11.7.5 Utstillingsforbudet

Med det standpunkt som departementet inntar til pornografiforbudet, finner departementet det uaktuelt og unødvendig å foreslå et utstillingsforbud slik det ble foreslått i NOU 1985: 19 og av Seksuallovbruddutvalget. Det foreslåtte utstillingsforbudet må ses i sammenheng med forslagene om liberalisering av pornografidefinisjonen. Når departementet ikke foreslår å endre denne, er det heller ikke behov for et utstillingsforbud. Seksuallovbruddutvalget uttaler at formålet med forslaget er å sikre «at det offentlige rom ikke belastes med mer provoserende nakenbilder enn det som er situasjonen i dag», jf. utredningen s. 84.

Også i dag blir mange eksponert for flere kjønnslige skildringer enn det de ønsker for seg selv, og ikke minst for sine mindreårige barn. Særlig synes dette å gjelde på bensinstasjoner, der det fortsatt kan være manglende diskret utstilling av «mannfolkblader» og annet mykpornografisk materiale. I dagligvarebutikker og i en del større kiosker synes det derimot som om det folkelige engasjementet - individuelt eller gjennom organiserte forbrukerinteresser - mot utstilling av slike blader har gitt gode resultater. Det er departementets standpunkt at markedsføring av slike blader også i fremtiden må skje på en

måte som i rimelig grad tar hensyn til de mange som ikke ønsker å bli konfrontert med kjønnslige skildringer i dagligvarebutikker, bensinstasjoner og ordinære kiosker. Et lovforbud mot slik utstilling er neppe mer effektivt enn fortsatt folkelig engasjement og bruk av forbrukerinnflytelse. En må her ha for øyet at overtredelser av et eventuelt utstillingsforbud trolig ikke ville blitt gitt - eller kunne blitt gitt - høy prioritet av politi og påtalemyndighet.

11.7.6 Skyldkrav, strafferamme mv.

Departementet foreslår, som utvalget, ingen endring i skyldkravet. Dette innebærer at både forsettlig og uaktsom overtredelse rammes, jf. forslaget tredje ledd første punktum og gjeldende § 211 fjerde ledd. Strafferammen er imidlertid forskjellig for forsettlig og uaktsomt brudd på pornografibestemmelsene.

Forsøk er straffbart, jf. straffeloven § 49. I forslaget § 204 første ledd er den straffbare handling beskrevet som en forsøkshandling, jf. ordene «søker å». Forsøk på ulike former for utbredelse anses således som fullbyrdet forbrytelse.

Departementet foreslår - som utvalget - heller ingen endringer i strafferammen i forhold til gjeldende rett. Strafferammen for forsettlig overtredelse av § 204 første til fjerde ledd er bøter eller fengsel inntil 2 år. For uaktsom overtredelse er strafferammen bøter eller fengsel inntil 6 måneder, jf. sjette ledd første punktum. Det samme gjelder det særlige medvirkningsansvaret for innehaveren eller overordnet, jf. sjette ledd annet punktum.

Departementet forslår - som utvalget - at regelen i § 211 sjette ledd ikke videreføres. Det bestemmes her at det i straffskjerpende retning skal legges vekt på om de kjønnslige skildringene omfatter bruk av barn, dyr, vold, tvang eller sadisme. Det er etter departementets oppfatning så opplagt at skildringens grovhet er av stor betydning for straffutmålingen at det er unødvendig å lovfeste dette.

Departementet foreslår - som utvalget - å videreføre strl. § 211 sjuende ledd slik at film og videogram som Statens filmtilsyn ved forhåndskontroll har godkjent til ervervsmessig fremvisning eller omsetning ikke omfattes av forbudene i forslaget til § 204 første til fjerde ledd. Det innebærer at en slik forhåndsgodkjenning også fritar for etterfølgende ansvar.

Spredning av pornografisk materiale er - i likhet med hallikvirksomhet - gjennomgående profittmotivert virksomhet. Reglene om inndragning i straffeloven §§ 34 flg. vil derfor også her være aktuelle, se fremstillingen ovenfor under punkt 10.4.4.

Overtredelse av lovforslaget § 204 kan medføre fengsel inntil 2 år. Én overtredelse vil således ikke oppfylle vilkåret i straffeloven § 34a første ledd bokstav a om lengstestraff på 6 år eller mer for å kunne foreta utvidet inndragning. Er lovovertredelsen derimot begått i konkurrens med et annet straffebud som også kan gi utbytte og som har en strafferamme på fengsel inntil 4 år eller strengere, vil den samlede strafferammen bli på fengsel i minst 6 år jf. straffutmålingsregelen i straffeloven § 62. Dersom straffebudene i tillegg samlet sett kan gi betydelig utbytte, er utvidet inndragning aktuelt etter denne bestemmelsen. I gjentakelsestilfeller er strafferammen i § 204 tilstrekkelig høy, jf. § 34a første ledd bokstav b.

12 Medvirkning

12.1 Gjeldende rett

Straffeloven har ingen generell bestemmelse om når medvirkning er straffbar, verken for bestemmelsene i kapitlene 19 eller 38, eller for andre grupper overtredelser. Om medvirkning til overtredelse av sedelighetsbestemmelsene er straffbart, beror på det enkelte straffebud.

I de fleste straffebudene i kapittel 19 er medvirkning *uttrykkelig nevnt*. Det gjør loven også ellers ved de fleste alvorlige forbrytelser. Dette gjelder § 192 om voldtekt, § 193 om utuktig omgang med noen som er bevisstløs eller av andre grunner ute av stand til å motsette seg handlingen, § 194 om utuktig omgang ved trusel, særlig underfundig atferd eller misbruk av avhengighetsforhold, § 195 om utuktig omgang med barn under 14 år, § 196 om utuktig omgang med noen som er under 16 år, § 206 om hallikvirksomhet (første og andre, men ikke tredje ledd), § 207 om utuktig omgang med slektning i rett nedstigende linje, § 208 om samleie med bror eller søster, § 209 om utuktig omgang med fosterbarn, pleiebarn eller stebarn eller noen som er under 18 år som står under hovedmannens omsorg, myndighet eller oppsikt, § 211 tredje ledd om pornografi og § 212 om utuktig atferd i handling eller ord som krenker ærbarhet. I alle disse tilfellene er strafferammen den samme for medvirkningen som for hovedgjerningen.

Av bestemmelsene i kapittel 38 som omhandler sedelighet, er det bare § 376 som uttrykkelig nevner medvirkning.

Når medvirkning er uttrykkelig nevnt, rammer straffebudet ikke bare den gjerningsperson hvis handlinger går under den prinsipale gjerningsbeskrivelsen, men også alle dem som på en eller annen måte har medvirket. Medvirkningen kan være av psykisk eller fysisk art, og den kan ha skjedd før eller samtidig med hovedmannens egen handling. Når strafferammen er den samme, har det ingen rettslig betydning å skille skarpt mellom hovedhandling og medvirkning bortsett fra at dette kan være et moment ved straffutmålingen.

Når straffebudet ikke har noe særskilt medvirkningstillegg, beror det på en *tolkning* av gjerningsbeskrivelsen i straffebudet om også medvirkningshandlinger rammes. Straffeloven § 197 rammer «den som har utuktig omgjengelse med nogen person under 18 år som står under den skyldiges myndighet eller opsikt». Medvirkning faller her helt utenfor ordlyden, og straffebudet rammer ikke medvirkeren. Andre straffebud rammer etter sin ordlyd bare visse former for medvirkning. Paragraf 198 rammer den som skaffer seg utuktig omgang med en annen ved misbruk av nærmere bestemte stillinger som er oppregnet i bestemmelsens første punktum. På samme måte straffes ifølge andre punktum den som ved misbruk av slik stilling «fremmer andres utuktige omgang». Det er altså ikke enhver medvirkning som rammes. Bare personer som har en slik stilling som er nevnt i første punktum, kan straffes for medvirkning. Etter § 199 kan den straffes «som har utuktig omgang med noen som er innsatt i anstalt under barnevernet, fengselsvesenet eller politiet og der

står under hans myndighet eller oppsikt», jf første ledd. Ifølge annet ledd straffes på samme måte den som «fremmer en annens utuktige omgang med noen som han står i et slikt forhold til som nevnt i første ledd». Bestemmelsen svarer i prinsippet til regelen i § 198 annet punktum. Medvirkeren må for å kunne straffes, selv ha en slik posisjon som beskrevet i første ledd.

Paragraf 206 om hallikvirksomhet er spesiell i den forstand at det straffbare består i medvirkning til handlinger som i seg selv ikke er straffbare. Å livnære seg som prostituert er ikke straffbart (med mindre det skjer på en måte som rammes av § 378). Også medvirkning til hallikvirksomhet er straffbart. Medvirkningstillegget i fjerde ledd omfatter imidlertid bare overtredelser av bestemmelsens første og andre ledd. Derimot er medvirkning til overtredelse av tredje ledd ikke straffbart. Etter tredje ledd er det straffbart for en mann å la seg underholde av en kvinne som driver utukt som erverv.

Medvirkning til overtredelse av § 211 er straffbar, jf ovenfor. I tillegg til det generelle medvirkningstillegget i tredje ledd har § 211 en særskilt regel i femte ledd som utvider området for medvirkningsansvaret for innehaver av eller overordnet i en virksomhet: «På samme måte straffes den innehaver eller overordnede som forsettlig eller av uaktsomhet unnlater å hindre at det i en virksomhet blir foretatt handling som nevnt i denne paragraf.» Strafferammen for denne formen for medvirkning - forsettlig eller uaktsom - er den samme som for uaktsom hovedovertredelse eller medvirkning. Men den er lavere enn strafferammen for forsettlig hovedovertredelse og medvirkning.

12.2 Utvalgets forslag

Utvalget går inn for å erstatte medvirkningstilleggene i de enkelte bestemmelsene i kapittel 19 med en generell bestemmelse om medvirkning, jf. utvalgets utkast til ny § 205: «Et straffebud i dette kapittel rammer også den som medvirker til handlingen.»

Forslaget er et ledd i tilpasningen til Straffelovkommisjonens arbeid, jf. punkt 2.5.2.2 ovenfor. Kommisjonens utkast til ny generell medvirkningsbestemmelse i NOU 1992: 23 Ny straffelov - alminnelige bestemmelser, svarer stort sett til utvalgets forslag, bortsett fra at utvalgets utkast er begrenset til kapittel 19 i straffeloven. Dessuten inneholder kommisjonens forslag en reservasjon for de tilfellene at annet er bestemt i det enkelte straffebudet.

Utvalget begrunner forslaget med at det innebærer en forenkling. Utvalget kan ikke se at det er behov for å gjøre unntak fra hovedregelen om straffbar medvirkning i noen av enkeltbestemmelsene i kapittel 19. Derimot er det etter utvalgets mening i enkelte av straffebudene nødvendig å ramme særlige former for medvirkning, som ellers ville falle utenfor ordlyden i den generelle medvirkningsbestemmelsen. Om dette heter det i utredningen s 87:

> «I enkelte av bestemmelsene i straffeloven kapittel 19 er gjerningsbeskrivelsen formulert slik at den rammer enkelte handlinger som kan karakteriseres som en form for medvirkningshandling. Dette gjelder bl. a. straffeloven § 194 som rammer «...den som skaffer seg eller medvirker til at en annen skaffer seg utuktig omgang med noen ved trussel, særlig underfundig atferd eller misbruk av et avhengighetsforhold.» Den som ved misbruk av et overmaktsforhold skaffer en annen seksuell omgang, ville ikke blitt fanget opp av den ge-

nerelle bestemmelsen om medvirkning. Etter utvalgets vurdering er slikt misbruk av overmaktsposisjon klart straffverdig. Forholdet vil rammes av utkastet § 193 - forslaget til en ny og generell misbruksbestemmelse. Etter denne bestemmelsen rammes den som skaffer seg eller en annen seksuell omgang ved alvorlig misbruk av avhengighetsforhold mv. Tilsvarende formuleringer er tatt inn i utkastet §§ 194, 195 og 201. Slike særlige former for medvirkning rammes dermed direkte av ordlyden i de enkelte straffebudene, mens medvirkning generelt rammes av utkastet til ny medvirkningsbestemmelse.

Utkastet § 203 femte ledd annet punktum tilsvarer gjeldende straffelov § 211 femte ledd som rammer innehaver eller overordnet som unnlater å hindre at det i en virksomhet blir foretatt handlinger som er straffbare etter pornografibestemmelsen. Bestemmelsen utvider området for medvirkeransvaret, og supplerer den generelle medvirkningsbestemmelsen i utkastet § 205.»

12.3 Høringsinstansenes syn

Ingen høringsinstanser går mot forslaget til generell medvirkningsbestemmelse. En rekke høringsinstanser uttaler mer generelt at de er enig i utvalgets forslag til forenklinger og lovtekniske endringer. *Riksadvokaten* støtter forslaget uttrykkelig, men mener at det i stedet for «et straffebud» bør stå «straffebud» for å gjøre det tydeligere at medvirkningstillegget gjelder alle straffebudene i kapittel 19.

12.4 Departementets syn

Departementet slutter seg til utvalgets forslag til generell medvirkningsbestemmelse for hele kapittel 19.

Som det går frem av drøftelsen av gjeldende rett ovenfor, er medvirkning allerede straffbar etter de fleste straffebudene i kapittel 19, så innføringen av en ny generell medvirkningsbestemmelse innebærer ikke store realitetsendringer. Lovteknisk er denne løsningen å foretrekke fremfor den løsningen loven bygger på i dag. Gjerningsbeskrivelsen i de enkelte straffebudene blir enklere og mer oversiktlig enn om medvirkningstillegget må tas inn i hvert enkelt straffebud. Dette er videre den løsningen som Straffelovkommisjonen har gått inn for. Ingen høringsinstanser har gått mot forslaget. Dessuten er dette den systematikk som stemmer best overens med reguleringen av medvirkningsansvaret i de fleste andre land, også de øvrige nordiske land.

Departementets forslag til ny generell medvirkningsbestemmelse finnes i lovutkastet § 205. Det svarer til utvalgets forslag, men med den justering som riksadvokaten har foreslått, jf. ovenfor.

13 Seksuelt misbruk av dyr

13.1 Gjeldende rett

Det finnes i dag ingen straffebestemmelser som retter seg spesielt mot seksuelt misbruk av dyr.

Straffeloven § 213 annet ledd hadde tidligere et forbud mot seksuell omgang med dyr. Sammen med forbudet mot homoseksuell omgang mellom menn i paragrafens første ledd ble bestemmelsen opphevet ved lov 21. april 1972 nr. 18. Et hovedsynspunkt bak opphevelsen var et ønske om å begrense bruken av straff og straffetrusler til forhold der slike virkemidler er nødvendige for å motvirke faktiske skadevirkninger, jf. Ot. prp. nr. 5 (1971-72) s. 5. Det ble antatt at bestemmelsen neppe hadde noen allmennpreventiv betydning. Dessuten ble det vist til at andre straffebestemmelser kunne komme til anvendelse overfor omgang med dyr, f. eks. bestemmelsene om dyreplageri i dagjeldende dyrevernlov 1. juni 1935 nr. 13 og straffeloven §§ 291 og 292 om skadeverk, jf. proposisjonen s. 10.

For skadeverk straffes «den som rettsstridig ødelegger, skader, gjør ubrukelig eller forspiller en gjenstand som helt eller delvis tilhører en annen», jf. straffeloven § 291. Det er særlig skadealternativet som kan være aktuelt ved seksuelt misbruk av dyr. Strafferammen er bøter eller fengsel inntil 1 år. Men mer aktuell er antakelig dyrevernloven 20. desember 1974 nr. 73 § 2. Regelen slår fast at det «skal farast vel med dyr og takast omsyn til instinkt og naturleg trong hjå dyret så det ikkje kjem i fåre for å lida i utrengsmål». Såfremt disse vilkårene er oppfylt, rammer bestemmelsen seksuelt misbruk av dyr såvel som annen mishandling. Strafferammen for overtredelse av dyrevernloven § 2 er bøter eller fengsel inntil 6 måneder, jf. lovens § 31.

En vurdering av regelverket om seksuelt misbruk av dyr lå utenfor Seksuallovbruddutvalgets mandat, og utredningen omhandler ikke spørsmålet.

Dyrebeskyttelsen i Norge har tatt opp spørsmålet med landbruksministeren i brev 17. august 1998. Foreningen mener at gjeldende rett ikke gir dyr god nok beskyttelse mot seksuelt misbruk, og uttaler:

> «Forbudet mot sexmisbruk av dyr må derfor presiseres, og strafferammen utvides. Dette kan skje ved en gjeninnføring av forbudet i straffeloven, evt. ved en ny regel i dyrevernloven.»

13.2 Departementets syn

Departementet mener at et særskilt forbud mot seksuelt misbruk av dyr ikke hører hjemme i straffeloven, og viser til begrunnelsen for å oppheve det tidligere forbudet. Departementet legger til at seksuell omgang mellom mennesker og dyr fortsatt er en handling som er uønsket sett fra samfunnets side. Så lenge begrunnelsen for dette var forankret i hensynet til moral og sedelighet, var det naturlig at forbudet var plassert i straffeloven. I dag er slike handlinger uønsket først og fremst av hensyn til dyret, som kan lide overlast. Derfor er

det etter departementets syn systematisk riktig og mest hensiktsmessig at seksuell mishandling av dyr reguleres sammen med annen dyremishandling etter dyrevernloven.

Strafferammen for dyremishandling vil bli foreslått hevet i en proposisjon som er under arbeid i Landbruksdepartementet. Proposisjonen er planlagt fremmet våren 2000. Forslaget om strengere strafferamme vil også få betydning for tilfelle av seksuelt misbruk av dyr som rammes av mishandlingsbestemmelsen.

14 Andre bestemmelser

14.1 Straffeloven § 214

14.1.1 Gjeldende rett

Bestemmelsen fastsetter at straff for handlinger som rammes av straffeloven §§ 193, 194, 196 og 197, faller bort dersom de som handlingen har funnet sted mellom, inngår ekteskap. Det gjelder også avsagte straffedommer for slike handlinger. Var partene derimot gift på gjerningstidspunktet, kommer regelen ikke til anvendelse. I en dom inntatt i Rt. 1982 s. 1044 kom Høyesterett til at samboerskap ikke kunne likestilles med ekteskap. Partnerskap likestilles imidlertid med ekteskap, jf. partnerskapsloven § 3.

Regelen er begrunnet i hensynet til fornærmede. Dersom vedkommende inngår ekteskap med den skyldige, bør hun eller han spares for den belastning det kan være å rippe opp i tidligere forhold. I slike tilfeller viker altså det offentliges interesse i å håndheve straffebudet.

Bestemmelsen innebærer at påtalemyndigheten ikke kan ta ut tiltale dersom partene innen den tid har inngått ekteskap. Kommer dette opp under hovedforhandlingen, kan retten avsi frifinnelsesdom med hjemmel i straffeprosessloven §§ 286, 327 og 362 første ledd uten forhandlinger om sakens øvrige realiteter. Etter at dommen er rettskraftig, er det ikke nødvendig å søke om benådning ettersom straffeloven § 214 fører til at dommen faller bort.

14.1.2 Utvalgets forslag

Utvalget foreslår å oppheve straffeloven § 214 som foreldet. Den er svært sjelden i bruk og vil etter utvalgets syn kunne føre til støtende resultater, f.eks. dersom gjerningsmannen har manipulert fornærmede til å inngå ekteskap for å unngå straff.

Utvalget mener dessuten at det er lite konsekvent at overgrep som faller inn under straffeloven §§ 193, 194, 196 og 197 skal kunne foretas straffritt dersom partene senere inngår ekteskap, men ikke dersom de var gift på gjerningstidspunktet. Uansett hvordan forholdet mellom partene er, mener utvalget at hensynet til ro i ekteskapet må vike for samfunnets interesse i å kunne forfølge de relativt alvorlige straffbare handlingene det her er tale om.

Endelig peker utvalget på at det også uten en slik bestemmelse er anledning for retten til å ta hensyn til at partene i ettertid har inngått ekteskap i forbindelse med straffeutmålingen. Ekteskapsinngåelse vil også kunne danne grunnlag for en søknad om benådning.

14.1.3 Høringsinstansenes syn

Ingen høringsinstanser har særskilt kommentert utvalgets synspunkter vedrørende straffeloven § 214.

14.1.4 Departementets syn

Departementet slutter seg til utvalgets forslag om å oppheve straffeloven § 214. Bestemmelsen er åpenbart foreldet og er svært sjelden i bruk.

Som utvalget mener departementet det er unaturlig og lite konsekvent at overgrep som nevnt i bestemmelsen, skal kunne foretas straffritt dersom partene i ettertid inngår ekteskap, men ikke dersom de er gift på gjerningstidspunktet. Betydningen av at partene senere har innledet et forhold, bør heller være gjenstand for en konkret vurdering av domstolene i forbindelse med straffutmålingen, eventuelt av Kongen eller Justisdepartementet dersom det er tale om benådning.

14.2 Straffeloven § 376

14.2.1 Gjeldende rett

Straffeloven § 376 rammer den som på offentlig sted krenker anstendigheten ved å opptre usømmelig. Hva som krenker anstendigheten, beror på den til enhver tid rådende moraloppfatningen på det stedet der handlingen finner sted.

Usømmelig atferd omfatter utuktig atferd som subsumeres under straffeloven § 212, men går også lenger ved å ramme mindre grove tilfeller. Utuktig atferd som ikke iakttas av noen, rammes bare av § 376.

Usømmelig atferd kan være muntlige eller skriftlige ytringer, forevisninger, avbildninger eller usømmelig blotting. Av forarbeidene følger imidlertid at skriftlige ytringer er uttømmende regulert i straffeloven § 211 om pornografi. Blotting regnes ofte som utuktig atferd og subsumeres dermed under straffeloven § 212.

14.2.2 Utvalgets forslag

Etter utvalgets vurdering er straffeloven § 376 lite aktuell ved siden av straffeloven § 212. Det uttaler (s. 90):

> «Det merinnhold som § 376 har i forhold til § 212 første ledd med hensyn til usømmelig atferd, gjelder i hovedsak forhold som har preg av ordensforstyrrelser og hvor straffverdigheten ofte vil være relativt beskjeden. Etter utvalgets vurdering er det ikke grunn til å videreføre kriminaliseringen av den type atferd hvor straffeloven § 376 har selvstendig betydning som sedelighetslovbrudd. De ordensmessige aspekter bør primært ivaretas gjennom andre regelverk, f. eks. politivedtekter.»

Utvalget går derfor inn for å oppheve straffeloven § 376 og inkorporere hovedinnholdet i utvalgets forslag til ny § 191 som forbyr seksuell atferd på offentlig sted. Det antar videre at enkelte forhold som i dag faller inn under straffeloven § 376, vil rammes av utvalgets forslag til ny § 204 om utstillingsforbud.

14.2.3 Høringsinstansenes syn

Bare *Kvinnegruppa Ottar* har særskilt kommentert utvalgets synspunkter vedrørende straffeloven § 376. Denne høringsinstansen ønsker å beholde

bestemmelsen, og mener den kan dekke forhold som vil falle utenfor forslaget til ny § 204 om utstillingsforbud.

14.2.4 Departementets syn

Departementet er enig i at straffeloven § 376 bør oppheves. Etter departementets syn dekker utkastet til § 201 de former for seksuell atferd på offentlig sted det er naturlig å regulere i straffeloven. Som utvalget mener departementet at øvrige former for slik atferd mer hensiktsmessig forhindres på annet vis, f.eks. ved at politiet griper inn med hjemmel i politiloven § 7 for å håndheve den offentlige ro og orden.

14.3 Straffeloven § 377

14.3.1 Gjeldende rett

Straffeloven § 377 rammer utstilling eller forevisning av gjenstander som på offentlig sted støter den alminnelige moraloppfatning. Opprinnelig var tanken at bestemmelsen bl.a. skulle ramme offentlig utstilling av prevensjonsmidler og seksualhjelpemidler. I dag vil neppe utstilling av slike gjenstander bli ansett for å krenke ærbarheten. Når det gjelder prevensjonshjelpemidler, følger det for øvrig av formålsparagrafen til abortloven at samfunnet skal sørge for at alle får seksualopplysning, noe som også må innebære informasjon om slike gjenstander.

Bestemmelsens annet ledd rammer markedsføring av og offentlig veiledning i bruk av ovennevnte gjenstander. Det kreves ikke at handlingen skal stride mot samfunnets moraloppfatning, men utfra formålet med bestemmelsen må et slikt krav innfortolkes. I dag vil derfor bestemmelsen trolig bare ramme dørsalg som ikke er ledd i en offentlig helsekampanje, jf. Bratholm og Matningsdal (red.): Kommentarutgave til straffeloven, tredje del om forseelser (Oslo 1998), s. 190.

Etter det departementet kjenner til, har Høyesterett i nyere tid aldri hatt til pådømmelse en sak om brudd på denne bestemmelsen. Det ser heller ikke ut til at spørsmålet om straff etter denne bestemmelsen har vært oppe for noen by- eller lagmannsrett i de senere årene.

14.3.2 Utvalgets syn

Utvalget går inn for å oppheve straffeloven § 377 som foreldet, fordi det ikke lenger er et kriminalpolitisk behov for bestemmelsen ved siden av forslaget til ny § 204 om utstillingsforbud.

14.3.3 Høringsinstansenes syn

Bare *Kvinnegruppa Ottar* har særskilt kommentert utvalgets synspunkter vedrørende straffeloven § 377. Kvinnegruppa Ottar ønsker å beholde bestemmelsen, da den etter deres oppfatning kan dekke forhold som vil falle utenfor forslaget til ny § 204 om utstillingsforbud.

14.3.4 Departementets syn

Departementet er enig i at straffeloven § 377 bør oppheves, og viser til at bestemmelsen ikke lenger er i bruk. Den alminnelige moraloppfatning i dag er så forskjellig fra den som rådet i 1902 at de sider ved bestemmelsen som ikke rammes av utkast til ny § 200 om utuktig atferd og § 203 om pornografi, synes å ha mistet sin aktualitet.

14.4 Straffeloven § 378

14.4.1 Gjeldende rett

Denne bestemmelsen setter straff for den som ved ord, tegn eller atferd oppfordrer eller innbyr til seksuell omgang eller handling, dersom dette finner sted på offentlig sted eller på annen måte er egnet til å støte den alminnelige moraloppfatning. Likeledes straffes den som ved offentlig bekjentgjørelse søker innledet seksuell omgang eller handling.

Prostitusjon er ikke straffbart i Norge i dag, men av bestemmelsen følger at visse måter å oppnå kontakt mellom den prostituerte og kunden på, er straffbart. Bestemmelsen har ikke vært til pådømmelse i Høyesterett siden 1955.

14.4.2 Utvalgets syn

Utvalget går inn for at straffeloven § 378 oppheves, og begrunner dette slik (s. 91):

> «Etter utvalgets syn gir en slik bestemmelse dårlig sammenheng i reglene, idet prostitusjonsvirksomheten ikke er straffbar. De samme hensyn som taler mot kriminalisering av prostitusjon, tilsier også at et straffesanksjonert formidlingsforbud begrenses til prostitusjonens bakmenn. Utvalget mener at straffesanksjonene mot formidling av prostitusjonsvirksomhet bare bør rette seg mot den som fremmer og utnytter andres prostitusjon.»

Forbudet mot utvetydig offentlig bekjentgjørelse av andres prostitusjon foreslås videreført i tredje ledd i utvalgets forslag til ny hallikbestemmelse, § 202.

14.4.3 Høringsinstansenes syn

Kvinnefronten støtter utvalgets forslag om å oppheve straffeloven § 378. Etter Kvinnefrontens syn innebærer bestemmelsen at prostitusjon er straffbart.

Kvinnegruppa Ottar går derimot inn for å beholde straffeloven § 378, og mener den kan dekke forhold som vil falle utenfor forslaget til ny § 204 om utstillingsforbud.

14.4.4 Departementets syn

Departementet er enig med utvalget i at verken kjøp eller salg av seksuelle tjenester generelt bør bekjempes ved at handlingen gjøres straffbar. Departementet har imidlertid kommet til at kjøp av seksuelle tjenester av personer under 18 år, bør kriminaliseres, jf. drøftelse ovenfor under punkt 10.2.

Departementet kan imidlertid ikke se at et forbud mot i offentlig kunngjøring å tilby, formidle eller etterspørre prostitusjon skal være uforenlig med et

slikt standpunkt. Et slikt forbud vil etter departementets syn verne det offentlige rom og vil kunne begrense omfanget av prostitusjon uten å ramme selve salget av seksuelle tjenester. Dessuten vil et forbud som bare rammer formidling, være enkelt å omgå. Forsåvidt gjelder kjøp av slike tjenester av personer under 18 år, er et forbud mot etterspørsel ved offentlig kunngjøring, en naturlig forlengelse av kjøpsforbudet. Departementet går derfor inn for å videreføre disse sidene ved straffeloven § 378 i lovforslaget § 202 annet ledd.

14.5 Straffeloven § 380

14.5.1 Gjeldende rett

Bestemmelsen har som formål å ramme personer som utsetter eller unnlater å beskytte noen som står i et underordningsforhold til dem eller hører til vedkommendes hushold, for forhold som kan skade disse personenes sedelighet eller rettskaffenhet. Den representerer en forlengelse av straffeloven § 218, som skal beskytte personer under 16 eller 18 år mot å bli brukt på en måte som kan skade deres psykiske eller fysiske helse.

Avgjørende for hva som er skadelig for sedeligheten eller rettskaffenheten, er den til enhver tid gjeldende moraloppfatningen. Trolig vil bestemmelsen i dag kunne ramme omsorgspersoner som viser frem et prostitusjonsmiljø for sine barn, muligens med unntak for tilfeller der dette skjer i opplysningsøyemed. Opplæring i å begå straffbare handlinger vil nok også kunne falle inn under gjerningsbeskrivelsen i straffeloven § 380.

Såvidt departementet kan se, er det ikke avsagt noen høyesterettsdommer om denne bestemmelsen i nyere tid. Det ser heller ikke ut til at bestemmelsen har vært i bruk i lagmannsrettene eller byrettene.

14.5.2 Utvalgets syn

Utvalget foreslår at bestemmelsen oppheves som foreldet. Etter utvalgets vurdering er «... straffeloven § 380 langt på vei overflødig ved siden av reglene i kapittel 19 og § 218 som rammer de grovere tilfeller av omsorgssvikt. Straffetrusler er etter utvalgets syn uansett et lite egnet virkemiddel for å hindre omsorgssvikt og for å sikre at barn får en god oppdragelse».

14.5.3 Høringsinstansenes syn

Ingen høringsinstanser har særskilt kommentert utvalgets synspunkter vedrørende straffeloven § 380.

14.5.4 Departementets syn

Departementet slutter seg til utvalgets forslag om at straffeloven § 380 bør oppheves som foreldet, og viser til utvalgets begrunnelse.

14.6 Straffeloven § 381

14.6.1 Gjeldende rett

§ 381 nr. 1 og 2 forbyr bruk av barn under henholdsvis 16 og 18 år som oppvartere på et sted der det skjenkes alkohol. Disse forbudene har nær sammenheng med bestemmelsen i alkoholloven 2. juni 1989 nr. 27 § 1-5. Denne bestemmelsen setter forbud mot at personer under 18 år selger eller skjenker alkohol. Gjelder det brennevin, er aldersgrensen 20 år. Det forslag til lovendring som utvalget omtaler s. 92, ble vedtatt ved lov 16. mai 1997 nr. 28.

Nr. 3 rammer bruk av barn under 16 år i offentlige forestillinger uten myndighetenes tillatelse. Politiet kan gi slik tillatelse. Ved avgjørelsen skal politiet legge vekt på barnets beste. Bestemmelsen er vidt formulert og dekker bl. a. skuespill som elever fremfører for sine foreldre og andre i skolens regi.

Endelig inneholder straffeloven § 381 nr. 4 et forbud mot å få barn under 16 år til å foreta unaturlige eller farlige legemsøvelser i forbindelse med forberedelse til eller gjennomføring av en offentlig forestilling. Denne bestemmelsen er også vidt formulert, og rammer etter sin ordlyd bl.a. de fleste former for turn.

Etter det departementet kjenner til, foreligger ingen høyesterettsdom om denne bestemmelsen fra nyere tid.

14.6.2 Utvalgets syn

Utvalget går inn for å oppheve straffeloven § 381 som foreldet.

14.6.3 Høringsinstansenes syn

Ingen høringsinstanser har særskilt kommentert utvalgets synspunkter vedrørende straffeloven § 381.

14.6.4 Departementets syn

I likhet med utvalget er departementet av den oppfatning at straffeloven § 381 bør oppheves som foreldet. Den er ikke lenger i bruk. Etter departementets vurdering er dessuten de forhold loven tar sikte på å regulere, dels regulert gjennom annen lovgivning der det er mer naturlig å plassere dem, dels best ivaretatt på andre måter.

Bestemmelsen nr. 1 og 2 fremstår som overflødig ved siden av bestemmelsene i alkoholloven. Det er også mer naturlig å la denne loven gi en uttømmende regulering av spørsmål knyttet til servering av alkohol.

Forbudene i nr. 3 og 4 er vidtfavnende og omfatter etter departementets syn endel forhold som det ikke vil være i samsvar med dagens samfunnsoppfatning å opprettholde som straffbare. I de tilfellene der det er behov for å beskytte barn mot slike forhold, er f.eks. barnevernet et mer egnet organ enn påtalemyndigheten.

14.7 Straffeloven §§ 382 og 383

14.7.1 Gjeldende rett

Disse to bestemmelsene omhandler ikke krenkelser mot sedeligheten. Straffeloven § 382 forbyr spredning av levende bilder «der det i underholdningsøyemed er gjort utilbørlig bruk av grove voldsskildringer». Straffeloven § 383 rammer den som på offentlig sted tar initiativ til eller innbyr til lykkespill, eller selv deltar i slikt spill.

14.7.2 Utvalgets syn

Etter utvalgets syn faller begge bestemmelsene utenfor kjerneområdet for utvalgets mandat. Utvalget har derfor ikke sett nærmere på innholdet. Utvalget setter imidlertid spørsmålstegn ved om det er naturlig å plassere disse bestemmelsene i et kapittel i straffeloven som omhandler forseelser mot sedeligheten i betydningen kjønnssedeligheten. Det antas imidlertid at spørsmålet om plassering bør overlates til Straffelovkommisjonen å vurdere nærmere.

14.7.3 Høringsinstansenes syn

Ingen høringsinstanser har særskilt kommentert utvalgets synspunkter vedrørende straffeloven §§ 382 og 383.

14.7.4 Departementets syn

Departementet ønsker - som utvalget - å avstå fra å legge frem forslag til endringer i straffeloven §§ 382 og 383. Disse bestemmelsene regulerer andre forhold enn forseelser mot sedeligheten, og er ikke drøftet nærmere av verken utvalget eller noen av høringsinstansene.

Departementet er enig med utvalget i at det er misvisende at §§ 382 og 383 står i straffeloven kapittel 38 under overskriften «Forseelser mot Sædelighed». Dette er imidlertid et spørsmål om hvordan straffeloven skal bygges opp, og som det er naturlig i første omgang å overlate til Straffelovkommisjonens vurdering.

14.8 Andre endringer i straffeloven og endringer i andre lover

Disse endringene dreier seg hovedsakelig om retting av henvisninger på grunn av endringer i terminologi eller paragrafnummerering. Departementet viser til merknadene til de enkelte bestemmelsene under punkt 16.

15 Administrative og økonomiske konsekvenser

Proposisjonen inneholder forslag om nykriminalisering av grovt uaktsom voldtekt og kjøp av seksuelle tjenester fra personer under 18 år. For at forbudene skal kunne håndheves effektivt, må politiet og påtalemyndigheten avsette tilstrekkelige ressurser til å etterforske og iretteføre sakene, og domstolene må ha kapasitet til å beramme sakene slik at disse og andre saker ikke blir liggende for lenge før de kan bli avgjort. Avsoningen av dommene vil kunne føre til en merbelastning på kriminalomsorgen. Departementet antar imidlertid at disse sakene i alle ledd må kunne la seg håndtere innenfor de ordinære budsjettrammene.

Et forslag om å kriminalisere misbruk av tillitsforhold innebærer også en utvidelse av området for det straffbare. I forhold til antall anmeldte, etterforskede og pådømte saker antas dette å ha liten betydning. Departementets forslag om at domstolene i saker om seksuelle overgrep mot barn alltid skal vurdere om rettighetstap bør idømmes, kan bety et visst merarbeid både for påtalemyndigheten og domstolene i forbindelse med disse sakene. Også dette må etter departementets syn la seg gjennomføre uten ekstraordinær tilførsel av ressurser.

På den annen side betyr forslagene en opprydding og forenkling av regelverket, som vil kunne effektivisere håndhevingen av flere bestemmelser.

Departementet har gitt uttrykk for at straffenivået i voldtektssaker og i saker om grove seksuelle overgrep mot barn er for lavt, men har ikke fremmet forslag om lovendringer her. Det antas at straffenivået over tid vil kunne endre seg. De konsekvenser dette kan få for kriminalomsorgen, forutsettes løst innenfor de vanlige budsjettrammene.

For øvrig antar departementet i likhet med utvalget at forslagene til lovendringer ikke vil få administrative eller økonomiske konsekvenser av betydning.

16 Merknader til de enkelte paragrafene

16.1 Endringene i straffeloven

16.1.1 Endringene i straffeloven kapittel 19

Til § 192

Voldtektsbestemmelsen er betydelig endret i forhold til gjeldende § 192, både i oppbyggingen og innholdsmessig. Forslaget omfatter foruten voldtekt forhold som i dag er regulert i § 193 om utnytting av noens hjelpeløshet, og utuktig omgang ved trusler, jf. gjeldende § 194. Forslaget rammer også grovt uaktsom voldtekt.

Voldtekt er først og fremst ved ulike virkemidler å tiltvinge seg seksuell omgang med den personen som er utsatt for tvangen. I gjeldende rett brukes begrepet «utuktig omgang». Endringen er bare språklig. Hensikten er å bringe lovteksten mer i samsvar med dagens språkbruk og derved gjøre den lettere tilgjengelig. Se for øvrig omtalen ovenfor under punkt 3.1.2 om begrepsendringen og punkt 4.1 om hvilke forhold som i dag anses som «utuktig omgang».

Første ledd bokstav a viderefører innholdsmessig gjeldende § 192. Det stilles ikke lenger noe uttrykkelig krav om tvang, men den årsakssammenheng som følger av at den seksuelle omgangen skal være skaffet «ved» vold, vil gjennomgående innebære et element av tvang. Et uttrykt krav om tvang kan føre til uønsket stor fokusering på fornærmedes atferd og valgmuligheter i en situasjon som ellers er karakterisert ved at vedkommende er utsatt for vold eller truende atferd. Ved denne språklige endring er det tatt sikte på å forhindre dette. Etter endringen blir således det avgjørende spørsmålet om det foreligger årsakssammenheng mellom voldsutøvelsen og/eller den truende atferden, og den seksuelle omgangen.

Begrepet «truende atferd» omfatter både «frykt for noens liv eller helse» i gjeldende § 192 og trussel-alternativet i gjeldende § 194.

Hva som skal anses som «vold» og som «truende atferd», er relativt. Hvorvidt gjerningsmannens atferd er av en slik karakter at den omfattes av en eller begge disse to begrepene, er altså situasjonsbetinget. Typisk kreves mindre styrke i overgrepet når fornærmede er mindreårig, eller på annet vis står i en sårbar posisjon i forhold til gjerningsmannen. I en dom inntatt i Rt. 1989 s. 979 kom Høyesterett til at det var utøvd vold når domfelte tok «tak rundt sin 16 år gamle niese B og klemte henne hardt inn til seg». Truende atferd kan innebære frykt for liv og helse, men omfatter også andre trusler. Det er heller ikke noe ubetinget krav om at trusler må gjelde forhold som er straffbare. Også trusler om å sette ut rykter om fornærmede, eller anmelde vedkommendes kriminelle handlinger til politiet, kan etter omstendighetene omfattes av dette straffbarhetskravet. Jo mindre alvorlig trusselen er, desto mindre sannsynlig vil det imidlertid være at den har vært årsaken til den seksuelle omgangen.

Bokstav b rammer den som har seksuell omgang ved å utnytte noens hjelpeløshetstilstand, nærmere bestemt at offeret er bevisstløs eller ute av stand til å motsette seg handlingen. Bestemmelsen viderefører gjerningsbeskrivelsen i straffeloven § 193 første ledd, og innebærer ingen realitetsendringer. Ved å karakterisere denne type overgrep som voldtekt og heve strafferammen slik at den blir lik, markeres at slike forhold kan være like alvorlige som dem som tradisjonelt er bedømt som voldtekt.

Første ledd annet punktum presiserer at vurderingen er relativ når det gjelder spørsmålet om det er utøvd vold eller trusler eller om offeret var uten av stand til å motsette seg handlingen. Det skal legges vekt på om fornærmede er under 14 år. Lovteknisk innebærer regelen en utvidelse i forhold til lovendringen 22. mai 1998 nr. 31. Men innholdsmessig betyr presiseringen ingen endringer i gjeldende rett.

Medvirkning er fremdeles straffbar, men foreslås regulert i en egen bestemmelse, se lovforslaget § 205 og særmerknadene til denne nedenfor.

Strafferammen er fengsel inntil 10 år, og innebærer ingen endringer i forhold til gjeldende § 192. For forhold som i dag faller inn under gjeldende § 193 og § 194 innebærer lovforslaget en heving av strafferammen fra 5 år til 10 år. Spørsmålet om straffutmåling i voldtektssaker er nærmere omtalt ovenfor under punkt 4.6.4.

Annet ledd setter en minstestraff på 1 år for handlinger hvor den seksuelle omgangen var samleie eller ble oppnådd ved å fremkalle den hjelpeløse tilstanden til fornærmede. Den øvre strafferammen heves samtidig til 15 år, jf. straffeloven § 17 første ledd bokstav a.

Bokstav a rammer den som oppnår samleie ved voldtekt. Straffskjerpelsen er ny for voldtekt som følge av truende atferd som ikke fremkaller «frykt for noens liv eller helse» eller utnytting av noens hjelpeløshetstilstand. Hva som regnes som samleie, er definert i forslaget § 206.

Bokstav b omhandler tilfelle hvor gjerningsmannen har fremkalt en hjelpeløshetstilstand, f.eks. ved neddoping, som han så har utnyttet til å skaffe seg seksuell omgang.

Tredje ledd åpner for å idømme lovens strengeste straff dersom nærmere angitte skjerpende omstendigheter foreligger.

Bokstav a er ny og rammer gruppevoldtekter. Straffskjerpelsen markerer det graverende i at en person både begår en voldtekt, og medvirker til de øvriges overgrep. Medvirkningsansvaret i lovutkastet § 205 blir dermed bare aktuelt for gjerningsmenn som medvirker til en voldtekt uten selv å begå en sådan forbrytelse.

Bokstav b er også ny. Denne omhandler voldtekter som er begått på en særlig smertefull eller krenkende måte. Hvilke handlinger som skal gis en slik karakteristikk, er relativt. Fornærmedes alder og utrustning skal stå sentralt i vurderingen. Følgende eksempler på overgrep mot barn er hentet fra NOU 1991: 13 s. 35:

> «Som eksempel kan nevnes overgrep som innebærer særlig smertefull inntrengning i skjeden eller endetarmsåpningen. Som eksempel på overgrep som er begått på en særlig krenkende måte, kan nevnes oralsexovergrep og overgrep som medfører at det skjer sædutløsning på barnets kropp. Også inntrengning i skjeden eller endetarmsåpningen med gjenstander kan oppleves som særlig krenkende.»

Bokstavene c og d er en videreføring av gjeldende § 192 annet ledd og skal forstås på samme måte som tidligere. Om innholdet i begrepet «betydelig skade på legeme eller helse», vises til legaldefinisjonen i straffeloven § 9. Etter endringslov 22. mai 1992 nr. 49 er også «alvorlig psykisk skade» omfattet av § 9. Straffskjerpelsen er imidlertid ny for voldtekt som følge av truende atferd som ikke fremkaller «frykt for noens liv eller helse», eller utnytting av noens hjelpeløshetstilstand.

Skyldkravet er forsett eller grov uaktsomhet, jf. *fjerde ledd*. Endringen representerer en utvidelse i forhold til gjeldende rett idet kravet i dag er forsett, jf. straffeloven § 40 første ledd. Grov uaktsomhet antas mest praktisk for kravet til årsakssammenheng mellom gjerningspersonens atferd og den seksuelle omgangen, men kan imidlertid også tenkes ved mild voldsanvendelse og «truende atferd». Vurderingen er relativ og kravene forholdsvis små overfor en fornærmet i en utsatt situasjon, typisk barn. Hva som ligger i kravet om grov uaktsomhet, er nærmere behandlet ovenfor under punkt 4.2.

Selv om forslaget til ny § 192 setter straff for grovt uaktsom voldtekt, antas det at domfellelse for forsettlig voldtekt fortsatt vil være det mest praktiske. Det reduserte skyldkravet skal ikke gi grunnlag for en nedsubsumering av det straffbare forholdet der forsett kan bevises.

Skyldkravet med hensyn til straffskjerpende følger er fremdeles culpa levissima, jf straffeloven § 43. Såfremt gjerningspersonen hadde mulighet til å forutse følgene, er altså skyldkravet oppfylt på dette punkt.

Til § 193

Bestemmelsen dekker situasjoner som i dag er regulert i flere ulike bestemmelser om misbruk av overmaktsforhold. Disse er gjeldende § 193 annet ledd om den som utnytter fornærmedes sinnssykdom, forstandssvakhet eller sykelige forstyrrelse av sjelsevnene, § 194 første ledd om den som ved særlig underfundig atferd eller misbruk av avhengighetsforhold, skaffer seg seksuell omgang, samt § 198 om misbruk av stilling.

Etter *første ledd* rammes den som ved misbruk av stilling, avhengighetsforhold eller tillitsforhold skaffer seg seksuell omgang. Også den som skaffer en annen seksuell omgang med noen ved å misbruke sin stilling eller et avhengighetsforhold eller tillitsforhold, rammes. En utenforstående som medvirker til at en som står i et overmaktsforhold til fornærmede, har seksuell omgang med vedkommende, vil imidlertid ikke omfattes av lovutkastet § 193 men § 205 om *medvirkning*. Det vil f.eks. kunne være tilfelle der andre personer stiller lokaler til rådighet for den seksuelle omgangen, vel vitende om hva som foregår. Dette innebærer ingen endringer i forhold til gjeldende rett, med unntak for gjeldende § 198. I dag er ikke medvirkning til at noen misbruker sin stilling for å skaffe seg utuktig omgang, straffbart. Slik medvirkning er imidlertid også straffverdig, og bør dessuten kriminaliseres av konsekvenshensyn.

Et vilkår for straff etter denne bestemmelsen, er at partene har *seksuell omgang*. I gjeldende rett er kravet «utuktig omgang», men endringen er bare av språklig karakter og medfører ingen forandring i gjeldende rettstilstand. Andre seksuelle handlinger faller utenfor.

Bestemmelsen rammer ulike former for *misbruk* av overmaktsforhold. Hva som skal regnes som misbruk, vil være situasjonsbetinget. Generelt vil

det regnes som misbruk dersom gjerningspersonen på en utilbørlig måte utnytter sitt overmaktsforhold til å skaffe seg seksuell omgang med fornærmede, f.eks. som dennes lege, psykolog eller støttekontakt. Relevante faktorer ved vurderingen vil være partenes alder, erfaring og opptreden, herunder hvilken overlegne posisjon dette har satt gjerningspersonen i overfor fornærmede. Herav følger at ikke alle forhold mellom personer hvor den ene part står i et overordningsforhold til den andre, omfattes. Situasjonen vil kunne stille seg annerledes dersom partene uavhengig av den enes overmaktsforhold, har seksuell omgang, f.eks. som følge av at det utvikler seg et alminnelig kjærlighetsforhold. Begrunnelsen for straffebudet - vern av personer som står i et underordningsforhold til annen person - vil da ikke lenger gjøre seg gjeldende.

Det første straffalternativet er at gjerningspersonen misbruker sin *stilling*. Dette viderefører gjeldende § 198, men går lenger ved at det ikke er begrenset til nærmere angitte stillinger. Begrepet «stilling» må ikke forstås så snevert som bare å omfatte personer ansatt i ulike yrker, f.eks. som lege eller psykolog, men alle som står i en overordnet posisjon i forhold til fornærmede, f.eks. som sjelesørger. For så vidt gjelder de persongrupper som er omfattet av gjeldende § 198, vil tidligere rettspraksis være relevant. Den seksuelle omgangen må finne sted mens gjerningspersonen har en slik posisjon i forhold til fornærmede. Seksuell omgang etter at stillingsforholdet er avsluttet, vil måtte bedømmes etter andre regler, f.eks. som misbruk av avhengighets- eller tillitsforhold.

Det andre straffalternativet er misbruk av *avhengighetsforhold*. Herunder faller ulike former for personlig avhengighet av gjerningspersonen, som f.eks. økonomisk avhengighet. Både terminologisk og innholdsmessig tas det sikte på å videreføre gjeldende § 194 første ledd, og tidligere praksis knyttet til forståelsen av dette begrepet vil derfor fremdeles være relevant.

Det tredje straffalternativet om misbruk av *tillitsforhold*, er nytt i forhold til gjeldende rett. Dette kravet vil nok ofte overlappe de to foregående, idet det lett vil være et tillitsforhold mellom en person som står i en stilling til fornærmede som nevnt, eller som fornærmede er avhengig av. Selvstendig betydning har kravet om tillitsforhold derfor først utenfor disse tilfellene, f.eks. der en person innleder et fortrolig forhold til fornærmede ved lureri eller manipulasjon, og ved misbruk av dette skaffer seg seksuell omgang. Begrepet «særlig underfundig atferd» i gjeldende § 194 første ledd er ikke videreført, men det antas at en del av de forhold som i dag faller inn under dette begrepet, etter lovforslaget vil vurderes som tillitsforhold.

*Strafferammen*er fengsel inntil 5 år, og innebærer ingen endringer i forhold til gjeldende rett.

Skyldkravet er forsett. Gjerningspersonen må vite at han har en overordnet stilling i forhold til fornærmede, eller at vedkommende er personlig avhengig av han eller at det for øvrig består et tillitsforhold mellom dem, og at den seksuelle omgangen er oppnådd ved misbruk av dette.

Den særskilte *påtaleregelen* i gjeldende § 194 annet ledd, foreslås ikke videreført. Seksuelle overgrep som rammes av denne bestemmelsen er like alvorlige som andre hvor påtalen er ubetinget offentlig. Det bør være regelen også her.

Annet ledd foreskriver at straffehjemmelen i første ledd skal gjelde tilsvarende dersom den seksuelle omgangen er oppnådd ved misbruk av noen «psykiske lidelse eller psykiske utviklingshemming». Dette er en videreføring av innholdet i gjeldende § 193 annet ledd.

Vilkåret « *psykisk lidelse eller psykisk utviklingshemming*» omfatter både personer som er varig åndssvake, og personer som midlertidig lider av en psykisk forstyrrelse. Avgjørende er om vedkommende befant seg i en slik situasjon på overgrepstidspunktet.

Det kreves videre at denne tilstanden skal være « *utnyttet*». All seksuell omgang med personer som befinner seg i en slik situasjon, er med andre ord ikke straffbart. Avgjørende er om den seksuelle omgangen er forankret i fornærmedes psykiske tilstand og ikke lar seg forklare uten denne. Der et ekte- eller samboerpar fortsetter sitt seksuelle samliv også etter at den ene parten får en slik sykelig forstyrrelse av sjelsevnene, vil man som regel ikke kunne tale om «utnytting».

For øvrig viser departementet til redegjørelsen av gjeldende rett under punkt 7.1.

Til § 194

Bestemmelsen viderefører det materielle innholdet i gjeldende § 199, men inneholder enkelte språklige endringer. Det er straffbart å ha seksuell omgang med noen som er innsatt eller plassert i anstalt eller institusjon under kriminalomsorgen eller politiet eller i institusjon under barnevernet, og som der står under vedkommendes myndighet eller oppsikt. Enhver seksuell omgang mellom overordnede og innsatte/plasserte rammes, også rene kjærlighetsforhold. Det er altså ikke noe vilkår at det foreligger et misbruk av situasjonen, selv om dette nok oftest også vil være tilfelle.

Selv om lovutkastet § 194 konsumerer en del tilfeller som faller under § 193, vil bestemmelsene kunne brukes i idealkonkurrens dersom det er nødvendig for å dekke alle aspekter ved situasjonen. Et eksempel er dersom en ansatt i en institusjon under kriminalomsorgen har seksuell omgang med en person under hans myndighetsansvar og samtidig misbruker et avhengighetsforhold.

Første ledd fastsetter at den som har seksuell omgang med noen under hans myndighet i nærmere angitte institusjoner, rammes av bestemmelsen. Etter gjeldende rett er dette anstalter under barnevernet, fengselsvesenet eller politiet. Anvendelsesområdet videreføres med enkelte språklig endringer, se ovenfor under punkt 7.1.5. Fengselsvesenet endres til kriminalomsorgen, noe som skyldes en omorganisering og sammenslåing av kriminalomsorgen i anstalt og i frihet.

Det er ikke tilstrekkelig at vedkommende virker innenfor en institusjon, han må også stå i et myndighetsforhold til vedkommende som han har seksuell omgang med. Typisk vil en fengselsbetjent være omfattet, mens rengjøringspersonale faller utenfor. De konkrete omstendigheter kan imidlertid gi en annen løsning. En fengselsbetjent i et annet fengsel enn der den innsatte sitter, vil ikke ha vedkommende under sin myndighet, og vil derfor ikke kunne straffes om han har seksuell omgang med vedkommende. På den annen side kan det tenkes at en innsatt/plassert har arbeidsoppgaver på dagtid f.eks.

kjøkkentjeneste, og i den forbindelse står under dette personalets myndighet. Seksuell omgang med en innsatt/plassert vil da være omfattet av ordlyden i lovforslaget § 194.

Seksuell omgang mellom personale som står et over-/underordningsforhold til hverandre, rammes ikke. Det gjør heller ikke forhold mellom innsatte/plasserte som står i et tilsvarende forhold til hverandre, f.eks. at eldre innsatte/plasserte personer i en institusjon har seksuell omgang med noen andre innsatte/plasserte de har ansvar for å se etter.

Det er et krav at partene har « *seksuell omgang*». Andre seksuelle handlinger faller utenfor. Gjeldende § 199 omhandler «utuktig omgang», men endringen er bare språklig.

Skyldkravet er forsett. Gjerningspersonen må være klar over at han har seksuell omgang med en innsatt/plassert i en anstalt eller institusjon som der står under hans myndighet eller oppsikt.

Etter *annet ledd* straffes også den som ikke selv har seksuell omgang med den innsatte/plasserte, men som i kraft av sin stilling skaffer en annen seksuell omgang med vedkommende. Uttrykket «skaffer» krever noe mer aktivitet enn medvirkning, f.eks. oppmuntring, tilskyndelse, eller mild beordring av den innsatte/plasserte til å ha seksuell omgang med en annen person. Mulige motivasjoner kan være vennetjenester eller økonomisk vinning.

En utenforstående som ikke står i et slikt overordningsforhold til den innsatte/plasserte, men som medvirker til at disse personene har seksuell omgang, straffes for *medvirkning* etter lovforslaget § 205. Dette representerer en utvidelse i forhold til gjeldende rett, idet utenforstående i dag ikke kan straffes for medvirkning til forhold som omfattes av gjeldende § 199.

Strafferammen på 5 år videreføres.

Til § 195

Bestemmelsen omhandler seksuell omgang med barn under 14 år. Den svarer innholdsmessig til gjeldende § 195 på alle punkter, bortsett fra at området for den forhøyete strafferammen på 21 år foreslås utvidet til å gjelde også når handlingen er begått av flere i fellesskap, jf. annet ledd. Oppregningen av de omstendighetene som bringer den forhøyete strafferammen til anvendelse, er ellers redigert på en annen og mer oversiktlig måte enn i den gjeldende bestemmelsen. Medvirkningstillegget i dagens § 195 er tatt ut, men medvirkning er fortsatt straffbar etter den generelle medvirkningsbestemmelsen som departementet foreslår som ny § 205.

Bestemmelsen følger ikke opp utvalgets forslag om å regulere all seksuell omgang med barn under 15 år i én og samme paragraf, jf. utvalgets forslag til ny § 198.

For øvrig viser departementet til redegjørelsen foran under punktene 6.1-6.3.

Til § 196

Bestemmelsen omhandler seksuell omgang med barn under 16 år. Den svarer innholdsmessig til gjeldende § 196 på alle punkter, bortsett fra at området for den forhøyede strafferammen på 15 år er utvidet til også å gjelde handlinger begått av flere i fellesskap - på samme måte som i utkastet § 195. Også i § 195

er oppregningen av de omstendighetene som bringer den forhøyete strafferammen til anvendelse, redigert på en annen og mer oversiktlig måte enn etter gjeldende rett. Videre mangler medvirkningstillegget som gjeldende § 196 inneholder. Medvirkning vil likevel være straffbart i samme utstrekning som i dag etter den foreslåtte generelle medvirkningsbestemmelsen i lovutkastet § 205.

Departementet følger altså ikke opp utvalgets forslag om å senke den seksuelle lavalderen til 15 år og regulere all seksuell omgang med mindreårige i utvalgets utkast til ny § 198.

For øvrig vises til redegjørelsen foran under punktene 6.1-6.3.

Til § 197

Bestemmelsen gjelder seksuell omgang med slektninger i nedstigende linje, og erstatter gjeldende § 208. Departementets forslag innebærer enkelte innholdsmessige endringer.

For det første foreslås den forhøyete strafferammen på fengsel inntil 8 år ved samleie opphevet. Etter forslaget har altså all seksuell omgang med slektninger i nedstigende linje en strafferamme på fengsel inntil 5 år. I praksis vil imidlertid strafferammen ved slike overtredelser ofte være høyere på grunn av at bestemmelsen anvendes i konkurrens med andre bestemmelser, typisk forbudene mot seksuell omgang med mindreårige.

For det annet foreslår departementet et tillegg som utvider bestemmelsens virkeområde til å gjelde også bortadopterte, biologiske etterkommere. Disse beskyttes ikke av gjeldende bestemmelse.

Også her er medvirkningstillegget tatt ut av straffebudet. Medvirkning vil være straffbart i samme utstrekning som før etter utkastet til generell medvirkningsbestemmelse i § 205.

Innholdsmessig svarer bestemmelsen helt til utvalgets forslag til ny § 199. Departementet har imidlertid valgt en annen formulering for å inkludere bortadopterte, biologiske etterkommere. Utvalget foreslo å føye til ordet «avkom». Etter departementets syn er følgende presisering mer dekkende, jf. bestemmelsens annet punktum: «Som slektning i nedstigende linje regnes biologiske og adopterte etterkommere.»

Departementet viser ellers til fremstillingen foran under punkt 9.1.

Til § 198

Bestemmelsen setter en strafferamme på fengsel inntil 1 år for samleie med bror eller søster. Straff kommer ikke til anvendelse på personer under 18 år. Bortsett fra at den øvre strafferammen er senket fra 2 til 1 års fengsel, innebærer bestemmelsen en videreføring av gjeldende § 208. Departementets utkast svarer helt til utvalgets forslag til § 200. Som ellers gjelder at medvirkningstillegget er tatt ut av straffebudet, men det erstattes av forslaget til generell medvirkningsbestemmelse i utkastet § 205.

Det vises for øvrig til redegjørelsen foran under punkt 9.2.

Til § 199

Bestemmelsen har en strafferamme på fengsel inntil 5 år for seksuell omgang med fosterbarn, pleiebarn, stebarn eller noen annen person under 18 år som står under ens omsorg, myndighet eller oppsikt, jf. første ledd. Den svarer innholdsmessig til gjeldende § 209 og utvalgets forslag til § 201.

Den særskilte medvirkningsbestemmelsen har fått en annen utforming enn etter utvalgets forslag, men rekkevidden er den samme. Departementet har valgt en formulering som ligger nærmere opp til formuleringen i gjeldende § 209. En tilsvarende bestemmelse foreslår departementet i utkastet til § 194. Som *annet ledd* foreslår departementet at på samme måte straffes den som skaffer en annen seksuell omgang med noen som han selv står i et slikt forhold til (som nevnt i første ledd). F.eks. vil en fosterfar som lar en bekjent ha seksuell omgang med sin fosterdatter, rammes av denne bestemmelsen. Dette tilfellet ville falt utenfor området for vanlig medvirkning. Vanlig medvirkning vil det derimot være om den bekjente hjelper fosterfaren til å oppnå seksuell omgang med fosterdatteren. Slik medvirkning vil rammes av forslaget til generell medvirkningsbestemmelse i § 205.

Utkastet til ny § 199 dekker - i likhet med gjeldende § 209 - de tilfellene som i dag kommer inn under § 197 første ledd. Denne bestemmelsen rammer den som har «utuktig omgjengelse med nogen person under 18 år som står under den skyldiges myndighet eller oppsikt». Paragraf 197 første ledd foreslås således opphevet som overflødig. § 197 annet ledd, som gir § 196 tredje og fjerde ledd tilsvarende anvendelse, videreføres ikke. Det vises til nærmere omtale ovenfor under punkt 9.3.4.

For øvrig vises til omtalen ovenfor under punkt 9.3.

Til § 200

Bestemmelsens *første ledd* viderefører innholdsmessig forbudet i gjeldende § 212 mot *seksuell handling med personer som ikke har samtykket.* Terminologi og oppbygging er imidlertid noe endret. Bestemmelsen vil ramme de fleste tilfeller av seksuell trakassering som gir seg utslag i fysiske handlinger mot fornærmede. De fleste sider ved gjeldende § 212 som gjelder utuktig atferd, er videreført i lovforslaget § 201.

Det er nærmere redegjort for hvilke overgrep som omfattes ovenfor under punkt 8.1 med videre henvisninger. Det avgjørende er den faktiske situasjonen og om gjerningsmannen berørte en annen på en slik måte at det faller under betegnelsen «seksuell handling».

Videre er det et krav at fornærmede ikke *samtykker*. Hva som skal kreves for at man skal kunne si at samtykke foreligger, er som etter gjeldende § 212. Det kreves ikke uttrykkelig samtykke - konkludent atferd er nok. Hvorvidt fornærmede samtykket, må bero på en helhetsvurdering av situasjonen. Befant vedkommende seg i en truende eller tvingende situasjon, kan det være et moment som taler mot at samtykke forelå. En forutsetning for å anerkjenne et samtykke, er at fornærmede var i en slik posisjon at vedkommende var i stand til å gi det. Eksempelvis anses ikke personer under 16 år for å kunne gi straffriende samtykke til en seksuell handling, jf. nedenfor om lovforslagets annet ledd.

Skyldkravet er forsett. Gjerningsmannen må med vitende og vilje ha foretatt en seksuell handling med fornærmede. Å komme borti noen ved et uhell er altså ikke straffbart. Dessuten må han ha innsett at fornærmede ikke samtykket, eller i det minste regnet med at vedkommende ikke samtykket, og likevel fullført handlingen.

Som etter gjeldende rett er også *medvirkning* til at noen foretar en seksuell handling overfor en person som ikke samtykket, straffbar. Det følger ikke lenger av selve straffebudet, men av den generelle medvirkningsbestemmelsen i lovforslaget § 205.

Seksuelle handlinger *straffes* - som etter gjeldende rett - med bøter eller fengsel inntil 1 år.

Annet ledd første punktum utvider strafferammen til fengsel inntil 3 år dersom den seksuelle handlingen foretas overfor en person *under den seksuelle lavalder.* Hvorvidt fornærmede samtykket eller ikke, er uten betydning for handlingens straffbarhet.

Av *annet ledd annet punktum* følger at samme strafferamme gjelder for forledelse av personer under 16 år til å utvise seksuelt krenkende eller annen uanstendig atferd, jf. lovforslaget § 201. Regelen rammer for det første det å forlede noen til slik atferd, f.eks. blotting eller deltakelse i nakenfotografering. Med forledelse menes ulike former for psykisk påvirkning, f.eks. lokking eller luring. Dernest rammes det å påvirke en person under 16 til å foreta eller samtykke til seksuell handling med en annen person. Den som påvirker gjerningsmannen straffes derimot for *medvirkning*, jf. lovforslaget § 205.

Tredje ledd første punktum hever strafferammen til 5 år dersom den skyldige tidligere har vært straffet for samme eller andre, nærmere angitte seksuelle overgrep. Det samme gjelder om handlingen er foretatt under «særdeles skjerpende omstendigheter». *Annet punktum* gir en ikke uttømmende oppregning av forhold som det skal legges vekt på ved vurderingen. Med to unntak videreører dette leddet gjeldende § 212 annet ledd.

Strafferammen er senket fra 6 år til 5 år. Dette er i samsvar med utvalgets forslag og begrunnet i at 5 år i tilstrekkelig grad tar høyde for handlingens alvorlige karakter. Dette er også strafferammen for overtredelse av lovforslaget §§ 193, 194, 196 første ledd, 197, 199 og 202 første ledd.

I angivelsen av forhold som skal vektlegges ved vurderingen av om «særlig skjerpende omstendigheter» foreligger, er misbruk av «stilling» nytt. Dette vil f. eks. ramme tilfeller av seksuell trakassering på arbeidsplassen.

Av *fjerde ledd* følger at dersom fornærmede er under 16 år, kommer lovforslaget § 196 tredje og fjerde ledd til anvendelse, se særmerknader til denne paragrafen ovenfor.

Til § 201

De sider ved gjeldende § 212 som omhandler *utuktig atferd,* er innholdsmessig videreført i denne bestemmelsen. Formuleringen «utuktig atferd» som «krenker ærbarheten» er erstattet med uttrykket «seksuelt krenkende eller annen uanstendig atferd». Bakgrunnen for den språklige endringen er - som for endringen av begrepene utuktig omgang og handling - et ønske om en mer tidsmessig og dermed lettere tilgjengelig lovtekst. Som i dag er begrepet en rettslig standard, og hva som anses for omfattet vil bero på den til enhver tid gjel-

dende moraloppfatning, jf. omtalen av gjeldende rett ovenfor under punkt 8.1 med videre henvisninger.

Atferden må komme til uttrykk i «ord eller handling», f.eks. ved slibrig tilsnakkelse eller blotting. Dernest må den ha blitt utvist på en måte som faller inn under minst ett av alternativene i bokstavene a til c.

I *bokstav a* kreves at atferden har foregått på et offentlig sted, jf. legaldefinisjonen i straffeloven § 7 nr. 1. Innholdsmessig innebærer endringen en viss utvidelse i forhold til gjeldende rett om at atferden har foregått offentlig. Det stilles altså ikke lenger krav om at atferden også må være iakttatt av noen som oppholdt seg der eller i nærheten, jf. straffeloven § 7 nr. 2. Hensikten med utvidelsen er å fange opp tilfeller som i dag omfattes av straffeloven § 376, som foreslås opphevet.

Bokstavene b og c viderefører innholdsmessig gjeldende rett. Endringen fra kravet om at atferden skal foregå «i overvær av» til «i nærvær av» er bare av språklig karakter.

Når det gjelder slik atferd overfor barn, har det ingen betydning for straffbarheten hvordan fornærmede oppfattet hendelsen, herunder om vedkommende oppfattet den som seksuelt krenkende eller på annen måte uanstendig. Et minstekrav må likevel være at vedkommende var i stand til å registrere det som foregikk.

Skyldkravet er forsett. Det innebærer at gjerningspersonens forsett må foreligge med hensyn til alle momenter i gjerningsbeskrivelsen.

Medvirkning til noens seksuelt krenkende eller annen uanstendig atferd, straffes i medhold av lovforslaget § 205.

Strafferammen er bøter eller fengsel inntil 1 år, jf. gjeldende § 212 første ledd.

Til § 202

Bestemmelsen setter straff for visse former for medvirkning til prostitusjon - såkalt hallikvirksomhet. Den erstatter gjeldende § 206, og tilsvarer i det vesentlige utvalgets utkast til ny § 202. Departementet har valgt en redigering av paragrafen som ligger nærmere opp til ordningen i dagens § 206, idet den etter departementets syn er mer oversiktlig enn utvalgets forslag. Departementet har også utvidet kunngjøringforbudet i forhold til utvalgets utkast.

Første ledd bokstav a setter straff for å forlede noen til å drive med prostitusjon eller til å fortsette med det. Dette alternativet tilsvarer gjeldende § 206 første ledd. Etter bokstav b er det straffbart å fremme eller utnytte andres prostitusjon. Dette alternativet dekker gjeldende § 206 annet ledd bokstav a og b. Utkastet § 202 første ledd bokstav c viderefører gjeldende § 206 annet ledd bokstav c. Det straffbare etter dette alternativet er å leie ut lokaler når man forstår at lokalene skal brukes til prostistusjon, eller utviser grov uaktsomhet i så måte. Strafferammen er den samme for alle alternativene - bøter eller fengsel inntil 5 år. For øvrig vises til fremstillingen ovenfor under punkt 10.4.

Annet ledd gjør det straffbart å tilby, formidle eller etterspørre prostitusjon gjennom offentlig kunngjøring. Bestemmelsen viderefører forbudet i gjeldende straffelov § 378 mot utvetydig å oppfordre eller innby til utukt, eller ved offentlig bekjentgjørelse å søke innledet utuktig forbindelse. Hallikene og bakmennene kan straffes for å tilby tjenester fra «sine» prostituerte. Også den pro-

stituerte selv kan straffes for annonsering av sine egne tjenester. Den som lar en annonse trykke eller kringkaste, kan straffes for formidlingen. Og endelig rammes også kunden som annonserer etter tjenester.

Hva som ligger i uttrykket «offentlig», går frem av straffeloven § 7 nr. 2. I utvalgets utkast var ordet «bekjentgjørelse» beholdt, men departementet har valgt det mer tidsmessige «kunngjøring». Innholdsmessig er det ingen forskjell. Strafferammen på bøter eller fengsel inntil 6 måneder innebærer en skjerping. Strafferammen i dag er bøter eller fengsel inntil 3 måneder, men 6 måneder i gjentakelsestilfelle. Det vises ellers til fremstillingen ovenfor under punkt 10.5.

Medvirkningstillegget i den gjeldende hallikbestemmelsen er ikke tatt med. Medvirkning vil etter forslaget fortsatt være straffbar, men etter den generelle medvirkningsbestemmelsen i utkastet § 205.

Tredje ledd inneholder en legaldefinisjon av uttrykket «prostitusjon». Det er nytt at uttrykket «prostitusjon» brukes i lovteksten. Det er også nytt at uttrykket defineres i lovteksten. Uttrykket har samme rekkevidde som «utukt som erverv» og «ervervsmessig utukt», som er brukt i gjeldende § 206. Med prostitusjon menes at en person har seksuell omgang eller handling med en annen mot vederlag. Utvalget foreslo også en legaldefinisjon, men ønsket å begrense den til å gjelde seksuell omgang. I departementets utkast er imidlertid også seksuelle handlinger tatt med. Det vises til redegjørelsen under punkt 3.1.2 om hva disse begrepene innebærer. De fleste av de tjenester som tilbys av prostituerte, vil nok være å anse som seksuell omgang. Men også seksuelle handlinger (som ikke er å anse som omgang) kan tenkes, særlig i en innledende fase av tjenesteutvekslingen. Den virksomhet som drives i de såkalte massasjeinstituttene kan også være begrenset til seksuelle handlinger. Den seksuelle omgangen eller handlingen må være mot vederlag for at det skal være tale om prostitusjon. Det kan dreie seg om et engangstilfelle, og det kan være flere utvekslinger av ytelser over kortere eller lengre tid. Salg av seksuelle tjenester til faste kunder regnes også som prostitusjon. Men blir kontakten fast og/eller langvarig, blir grensen mot forhold som faller utenfor prostitusjon, vanskeligere. Meningen er, som utvalget sier det (s. 69 i utredningen) «å få frem at det er tale om kjøp og salg av seksuelle tjenester».

Vederlagets form er likegyldig. Oftest vil det være snakk om penger, men det kan også være narkotika, alkohol, mer eller mindre kostbare gjenstander eller motytelser. Definisjonen er kjønnsnøytral, dvs. at såvel den prostituertes som kundens kjønn er likegyldig. Departementet viser for øvrig til redegjørelsen foran under punkt 10.3.

Til § 203

Bestemmelsen gjør det straffbart å kjøpe seksuelle tjenester fra personer under 18 år. Strafferammen er bøter eller fengsel inntil 2 år. Forbudet er nytt både i forhold til gjeldende rett og i forhold til utvalgets lovutkast.

Det som er straffbart, er ifølge *første ledd* å ha seksuell omgang eller handling mot vederlag med en person under 18 år. Formuleringen er bygget opp på samme måten som legaldefinisjonen av prostitusjon, og må forstås på samme måte, Det vises til merknadene til § 202 ovenfor. Den prostituerte må

være under 18 år på gjerningstidspunktet. Kundens alder er likegyldig, såfremt vedkommende er over den kriminelle lavalder.

Annet ledd slår fast at villfarelse om den prostituertes alder ikke utelukker straffeskyld, med mindre kunden har handlet i aktsom god tro. Det er med andre ord ikke noe krav om forsett med hensyn til den prostituertes alder. Regelen gir anvisning på en alminnelig aktsomhetsvurdering. Kunden har vært uaktsom dersom han har bedømt situasjonen annerledes enn en alminnelig fornuftig og hensynsfull person ville ha gjort, og han kan bebreides for det. Har han bedømt den prostituertes alder så godt han kunne ut fra sine personlige forutsetninger, kan han ikke bebreides som uaktsom. Den aktsomhet som kreves her, er altså en annen og mindre streng enn i villfarelsesregelen i utkastet til § 196 tredje ledd. Uaktsomhetsbedømmelsen beror på en totalvurdering av den konkrete situasjonen, men kunden kan normalt ikke uten videre slå seg til ro med den prostituertes egen forklaring om alderen, dersom ikke den støttes av andre omstendigheter. Se nærmere ovenfor under punkt 4.2.1 om innholdet av uaktsomhetsbegrepet.

Skyldkravet i bestemmelsen for øvrig er forsett.

Medvirkning vil være straffbar etter den generelle medvirkningsbestemmelsen som departementet foreslår som ny § 205.

Til § 204

Paragraf 204 innebærer ingen liberalisering når det gjelder hvilke kjønnslige skildringer som skal regnes som pornografiske eller når det gjelder hvilke befatningsmåter med pornografi som skal være straffbare. Nyere rettspraksis vedrørende straffeloven § 211 vil derfor fortsatt ha gyldighet. De språklige endringene medfører ingen realitetsinnskrenkinger i gjeldende straffebud.

De straffbare befatningsmåtene er angitt i *første ledd* bokstav a til f. Bokstav a til e tilsvarer i stor grad § 211 første ledd a til d, men rekkefølgen er byttet noe om slik at de antatt mest praktiske befatningsmåter kommer først. Bokstav f er ny.

Bokstav a gjør det straffbart å utgi, selge eller på annen måte søke å utbre pornografi. Dette dekker de fire første handlingsalternativene i § 211 første ledd bokstav b.

Bokstav b gjør det straffbart å innføre pornografi med sikte på utbredelse. Dette tilsvarer femte handlingsalternativ i § 211 første ledd bokstav b.

Formuleringen er imidlertid medienøytral, i motsetning til dagens opplisting av «skrifter, bilder, filmer, videogram eller lignende». Elektronisk innførsel - via f.eks. internett eller satellitt - vil derfor være omfattet, om det foreligger utbredelseshensikt. Den som bare stiller teknisk utstyr til disposisjon for elektronisk innførsel av skrift, lyd eller bilde etc. fra utenlandske kilder - som internettverter, aksessleverandører og kabelselskap - kan ikke anses som ansvarlige for den eventuelle innførsel av pornografi som den enkelte kunde foretar via det aktuelle distribusjonssystemet. Dette er parallelt til f.eks. postverkets ansvarsfrihet for distribusjon av pornografiske videogrammer. Om den ansvarlige for distribusjonssystemet derimot lagrer den innførte pornografien for senere distribusjon, kan bokstav a være overtrådt.

Bokstav c tilsvarer gjeldende § 211 første ledd bokstav c, og det vises til redegjørelsen for denne i punkt 11.1.3.

Bokstav d tilsvarer langt på vei gjeldende § 211 første ledd bokstav d. Gjeldende bestemmelse omfatter befatningsmåtene *besitter og innfører*. Disse er videreført samt at bestemmelsen er utvidet med befatningsmåtene *produserer, overlater til en annen og gjør seg kjent med mot vederlag*.

I utgangspunktet er målsettingen at all befatning med barnepornografi skal være straffbar. Så selv om *produksjon og overlatelse* stor grad fanges opp av gjeldende gjerningsbeskrivelse, blir dette nå lovfestet, både for å fjerne mulig tvil og for å ramme eventuelle situasjoner som ikke direkte rammes av forbudet mot besittelse og innførsel.

Med formuleringen «mot vederlag gjør seg kjent med barnepornografi» siktes det særlig til situasjoner der man mot betaling eller annet vederlag (f.eks. bytting av barnepornografiske bilder) leser slikt materiale på micromaskiner (PCer) uten at materialet kommer i leserens besittelse. Det er i dag antatt at besittelse krever «nedlasting», dvs. lagring på maskinens harddisk, jf. nærmere i punkt 11.7.3. Bestemmelsen vil imidlertid også komme til anvendelse i andre situasjoner der barnepornografi stilles til disposisjon mot vederlag men uten at den som benytter materialet kan sies å ha det i sin besittelse.

Bokstav e tilsvarer gjeldende § 211 første ledd bokstav a, og det vises til redegjørelsen i punkt 11.1.3.

Bokstav f er ny og innfører en særlig beskyttelse av 16- og 17-åringer mot å bli utnyttet av den kommersielle pornografiske og mykpornografiske industrien. Det vises til punkt 11.7.4.

Pornografi er definert i *annet ledd første punktum* som «kjønnslige skildringer som virker støtende eller på annen måte er egnet til å virke menneskelig nedverdigende eller forrående, herunder kjønnslige skildringer hvor det gjøres bruk av barn, lik, dyr, vold og tvang». Dette tilsvarer gjeldende definisjon i § 211 annet ledd, med visse språklige endringer. Dagens begrep «utuktige» og «sadisme» fjernet som overflødig, jf. punktene 3.1 og 11.7.2. Dessuten er bruk av lik føyd til den ikke uttømmende listen over kjønnslige skildringer som skal regnes som pornografiske. Det er også etter gjeldende rett antatt at bruk av lik omfattes av definisjonen, slik at en lovfesting av dette må oppfattes som en presisering og ikke en ny-kriminalisering.

Definisjonen er medienøytral i det den omfatter enhver kjønnslig skildring som oppfyller de øvrige vilkårene i definisjonen uavhengig av valgt medium eller teknikk. For en nærmere gjennomgang av pornografidefinisjonen vises til punkt 11.2 og NOU 1997: 23 punkt 4.8.2.

Barnepornografi er definert i annet ledd *annet punktum*. Definisjonen omfatter rørlige og urørlige bilder uavhengig av hvilken tenikk som er benyttet for å gjøre bildene tilgjengelige for det menneskelige øyet. Barnepornografi er for det første kjønnslige skildringer der det gjør bruk av noen som rent faktisk er barn. Dessuten omfattes kjønnslige skildringer som gjør bruk av noen som må regnes som barn eller som framstilles som barn. Dette er en videreføring av den tilsvarende definisjonen i § 211 første ledd bokstav d. Begrepet barn er - i motsetning til gjeldende grense på 16 år - ikke knyttet opp til noen bestemt alder. Utgangspunktet er at alle mennesker som ikke har fullført kjønnsmodningsprosessen skal regnes som barn. For mange personer med pedofil tilbøyelighet - de ekte pedofile - er det ikke-kjønnsmodne mindreårige som er av særlig interesse. Selv om bestemmelsen ikke inneholder noen

aldersgrense, vil den seksuelle lavalder være et naturlig utgangspunkt for vurderingen av hvem som skal anses som barn. Det vises videre til merknadene under punkt 11.7.2.

Etter § 204 annet ledd *tredje punktum* skal kjønnslige skildringer som må anses forsvarlige ut fra et kunstnerisk, vitenskapelig, informativt eller lignende formål, ikke regnes som pornografi. Dette er i hovedsak en kodifisering av gjeldende rett.

For merknader til tredje og fjerde ledd vises til punkt 11.7.6. For medvirkning vises til § 205.

Til § 205

Medvirkningstilleggene foreslås tatt ut av gjerningsbeskrivelsene i de enkelte straffebudene i kapittel 19, og erstattet av en generell medvirkningsbestemmelse i utkastet til ny § 205. Medvirkning til overtredelse av alle straffebudene i det nye kapittel 19 skal etter forslaget være straffbar. Ingen av straffebudene gjør unntak fra hovedregelen om straffbar medvirkning. Noen straffebud går lenger og kriminaliserer også særskilte medvirkningsformer som ikke ville blitt rammet av den generelle regelen.

Lovteknisk er bestemmelsen ny. Innholdsmessig svarer den foreslåtte bestemmelsen i hovedsak til gjeldende rett. De fleste bestemmelsene i kapittel 19 rammer også i dag medvirkning. I noen få tilfeller innebærer den generelle medvirkningsbestemmelsen en nykriminalisering. Det vises til omtalen av medvirkning under merknadene til de enkelte straffebudene.

Bestemmelsen svarer til utvalgets forslag med en liten språklig justering.

Det vises ellers til drøftelsen i punkt 12 ovenfor.

Til § 206

Bestemmelsen er en videreføring av gjeldende rett, og i samsvar med forslaget fra utvalgets flertall. Departementet har bare foreslått en liten språklig justering som ikke innebærer noen realitetsendring. Uttrykket «vagina» foreslås erstattet av «skjede», som dekker det samme. Så langt det er mulig, bør norske dagligdagse ord og uttrykk anvendes fremfor latinske faguttrykk.

Alternativet «innføring av penis i munn» i annet ledd tar sikte på den situasjon at gjerningsmannen fører sin penis inn i fornærmedes munn. Alternativet omfatter ikke tilfellene der gjerningsmannen tar fornærmedes penis i sin egen munn. Denne situasjonen er likevel å anse som seksuell omgang.

Til § 207

Bestemmelsen pålegger domstolen en plikt til å vurdere om rettighetstap skal idømmes når noen kjennes skyldig i overtredelse av lovutkastet §§ 195, 196, 200 annet ledd eller 201 bokstav c. Regelen er ny i forhold til gjeldende rett og skal bidra til å styrke barns rettsvern mot seksuelle overgrep. Utvalget drøftet spørsmålet, men kom til at det ikke ville foreslå noen slik regel.

Bestemmelsen er prosessuell, men har så nær tilknytning til enkelte av bestemmelsene i straffeloven kapittel 19 at den likevel hører naturlig hjemme der. Den pålegger bare en plikt til å vurdere spørsmålet om rettighetstap, og sier ingenting om hvilket utfall rettens vurdering bør få. Vilkårene i straffelo-

ven § 29 for idømmelse av rettighetstap må fortsatt være oppfylt. Se punkt 6.5.3.1 ovenfor om innholdet av denne bestemmelsen.

I stor grad er det opp til rettens skjønn hvorvidt rettighetstap skal idømmes eller ikke. Ved avgjørelsen må retten foreta en avveining av hensynet til å beskytte barn mot overgrep fra vedkommende i fremtiden mot hensynet til den domfelte. Først og fremst har det betydning hvor alvorlig overgrepet eller overgrepene har vært, og hvor stor faren for gjentakelse må antas å være. Jo alvorligere overgrep, jo mer nærliggende vil det være å idømme rettighetstap. Gjentatte overgrep kan tyde på gjentakelsesfare også i fremtiden, og gjør rettighetstap mer nærliggende enn ved enkeltstående overtredelser. Departementet antar at det særlig er alternativet om fradømmelse av stilling som den domfelte «fryktes å ville misbruke» som vil være aktuelt når det skal vurderes om en seksualforbryter skal idømmes rettighetstap. Slike stillinger vil først og fremst være stillinger hvor vedkommende kommer i kontakt med barn, og i særlig grad stillinger som innebærer at det oppstår et tillitsforhold mellom barna og den voksne. Typisk er stillinger i barneparker, barnehager, skoler, barnevern, fritidsordninger for barn og unge o. l. Reglene om rettighetstap må her ses i sammenheng med reglene om ansettelseforbud i visse stillinger for personer som tidligere er dømt for seksualforbrytelser.

De sakene hvor domstolen har en lovfestet plikt til å vurdere rettighetstap, vil etter forslaget være saker om seksuell omgang med barn under 14 år (utkastet § 195), seksuell omgang med barn under 16 år (§ 196), seksuelle handlinger med barn under 16 år (§ 200 annet ledd første punktum), forledelse av barn under 16 år til å utvise seksuelt krenkende eller uanstendig atferd (§ 200 annet ledd annet punktum) og seksuelt krenkende eller uanstendig atferd i nærvær av eller overfor barn under 16 år (§ 201 bokstav c). Men retten har anledning til å vurdere å idømme rettighetstap også ved andre overgrep etter kapittel 19, og det vil ofte være naturlig at dette blir gjort.

Departementets forslag medfører ingen lovfestet plikt for påtalemyndigheten til å vurdere eller til å nedlegge påstand om rettighetstap i de tilfellene som er nevnt i utkastet til § 207. Men det vil etter departementets syn være naturlig at påtalemyndigheten under forberedelsen og iretteføringen av disse sakene vurderer spørsmålet, slik at grunnlaget for rettens beslutning blir best mulig.

Departementet viser for øvrig til drøftelsen foran under punkt 6.5.3.

16.1.2 Endringer i andre bestemmelser i straffeloven

16.1.2.1 Straffeloven § 12

Straffeloven § 12 første ledd nr. 3 regulerer anvendelsen av straffelovens bestemmelser på handlinger foretatt i utlandet av norsk statsborger. Paragraf 12 første ledd nr. 4 gjelder handlinger foretatt i utlandet av utlending. Begge bestemmelsene henviser i bokstav a til bestemmelser i lovens kapittel 19. Fordi enkelte av paragrafene der nå får nytt nummer, må henvisningene i § 12 første ledd nr. 3 justeres tilsvarende. Videre oppheves henvisningen til straffeloven §§ 380 og 381 siden disse bestemmelsene foreslås opphevet. Henvisningene i § 12 første ledd nr. 4 foreslås ikke endret. Som følge av endringene i kapittel 19 vil imidlertid både § 12 første ledd nr. 3 og 4 omfatte noen flere typer seksuelle overgrep enn i dag.

Henvisningene i lovutkastet § 12 nr. 3 til § 193 og i nr 4 til §§ 193 og 194 representerer en viss utvidelse i forhold til dagens rettstilstand. Lovforslaget § 193 rammer generelt misbruk av overmaktsforhold mens § 194 misbruk av stilling i fengselsvesenet, politiet og barnevernet. Slik § 12 nr. 3 og 4 er utformet i dag, er henvisningen til bestemmelser som rammer seksuelt misbruk av overmaktsforhold noe tilfeldig. Mens enkelte bestemmelser er tatt med, er andre utelatt. Lovforslaget tar sikte på en mer konsekvent anvendelse av norske straffebestemmelser om seksuelt misbruk av overmaktsforhold på forhold begått i utlandet.

Paragraf 12 nr. 3 bokstav a har dessuten fått et tillegg som innebærer at forbudet mot kjøp av seksuelle tjenester fra personer under 18 år også rammer slike handlinger begått av nordmenn i utlandet, jf. henvisningen til lovforslaget § 203. Også henvisningen i § 12 nr. 3 bokstav a til lovforslaget § 204 første ledd bokstav d innebærer en utvidelse i forhold til gjeldende rett. En nordmann som i utlandet produserer, innfører, besitter, overlater til en annen eller mot vederlag gjør seg kjent med barnepornografi i utlandet, kan straffes for dette i henhold til den norske straffeloven.

16.1.2.2 Straffeloven §§ 39 nr. 2 og 39a nr. 1

Bestemmelsene omhandler vilkårene for å idømme sikring og forvaring. Også her må henvisningene til bestemmelser i lovens kapittel 19 justeres som følge av den endrede paragrafnummereringen. Innholdsmessig er det ikke tilsiktet endringer.

16.1.2.3 Straffeloven § 139

De endrede henvisningene til bestemmelser i straffeloven kapittel 19 skyldes omredigeringen av dette kapitlet, og berører i hovedsak ikke bestemmelsens innhold.

16.1.2.4 Straffeloven §§ 263 og 279

Begge bestemmelsene viser til straffeloven § 206, som i dag inneholder hallikbestemmelsen. Henvisningen må endres til § 202, fordi dette blir hallikparagrafens plassering etter lovutkastet. Innholdsmessig har endringen ingen betydning.

Henvisningen i straffeloven § 279 til § 204 er strøket. Som henvisningen til § 200 i § 39 nr. 2, er denne blitt stående ved en inkurie. Paragrafene 200 og 204 ble opphevet ved lov 15. februar 1963 nr. 2.

16.1.2.5 Straffeloven §§ 376-378 og §§ 380-381

Lovforslaget innebærer at disse bestemmelsene oppheves. Det vises til merknadene ovenfor under punkt 14.2 til 14.7.

16.1.2.6 Straffeloven § 391a

Henvisningen til straffeloven § 206 må endres til § 202 fordi hallikbestemmelsen er flyttet. Innholdsmessig har endringen ingen betydning.

16.2 Endringer i andre lover

16.2.1 Løsgjengerloven

Lovens § 4 første ledd setter straff for den som livnærer seg ved andres «erhvervsmæssige utugt». Begrepet foreslås erstattet med det mer moderne uttrykket «prostitusjon», jf. lovforslaget § 202 om hallikvirksomhet. Endringen er bare språklig og har ingen innholdsmessig betydning.

16.2.2 Skadeserstatningsloven

Lovens §§ 3-3 og 3-5 gjelder retten til erstatning for visse personlige krenkelser og oppreisning. Henvisningene til bestemmelser i straffeloven kapittel 19 må justeres som følge av omstruktureringen av kapittel 19, og har ingen materielle virkninger.

16.2.3 Arveloven

Paragraf 4 annet ledd første punktum slår fast at faren og farsslekten ikke tar arv etter et barn når barnet er unnfanget under omstendigheter som innebærer forbrytelse mot enkelte straffebud i straffeloven kapittel 19. Endringene i henvisningene til kapittel 19 skyldes den endrede plasseringen av paragrafene her. De har marginale innholdsmessige konsekvenser. I dag viser arveloven § 4 bl.a. til straffeloven § 197, som nå foreslås opphevet. For at disse situasjonene fortsatt skal dekkes, foreslår departementet at det tas inn en henvisning til utkastet § 199. Denne regelen dekker gjeldende § 197, men går i tillegg litt lenger.

16.2.4 Abortloven

Lovens § 2 tredje ledd regulerer adgangen til svangerskapsavbrudd etter utgangen av tolvte svangerskapsuke. Ifølge bokstav d kan dette bl.a. skje når kvinnen ble gravid ved forbrytelse mot enkelte straffebud i straffeloven kapittel 19. Henvisningen må justeres på grunn av omredigeringen av kapittel 19, og har ingen innholdsmessige konsekvenser.

16.2.5 Straffeprosessloven

Etter straffeprosessloven § 17 annet ledd nytt annet punktum får domstolen kompetanse til å avgjøre om en ærekrenkelsessak om beskyldninger om å ha begått en seksualforbrytelse skal utsettes eller ikke inntil det foreligger endelig avgjørelse i overgrepssaken. Fordi det kan tenkes injuriesøksmål om slike beskyldninger som bare i liten grad innvirker på det antatte offeret for en seksualforbrytelse, er regelen formulert som en skjønnsmessig adgang til å beslutte utsettelse.

Normalt skal utsettelse gis når det er fornærmede i overgrepssaken som er saksøkt for ærekrenkelser. I tillegg vil utsettelse være det normale når den saksøkte i ærekrenkelsessaken er en av fornærmedes nærstående, som foreldre, verger, ektefelle eller samboer. Disse kan ha hatt like aktverdige grunner for å gjøre beskyldningene kjent som selve offeret. Men også i andre tilfeller der injuriesaken vil medføre at fornærmede må møte i retten og avgi forklaring, vil utsettelse være hovedregelen. Ellers undergraves noe av hensikten

bak bestemmelsen, nemlig at et offer for en seksualforbrytelse skal få være i fred inntil overgrepssaken har fått en endelig avgjørelse.

Departementet antar at anmodning om utsettelse normalt vil komme fra saksøkte, men retten kan beslutte utsettelse av eget tiltak. Etter omstendighetene kan manglende utsettelse være en saksbehandlingsfeil.

Retten har bare kompetanse til å beslutte utsettelse når det aktuelle seksuallovbruddet er anmeldt til politiet. Det vil imidlertid ikke ha betydning for rettens kompetanse at anmeldelsen først blir inngitt *etter* at stevningen i injuriesøksmålet er inngitt. Departementet er klar over at dette kan åpne for strategiske anmeldelser for å stanse et injuriesøksmål, men antar at dette er lite praktisk, bl.a. hensett til anmelderens ansvar for falske anmeldelser.

Utsettelsen vil gjelde inntil det foreligger endelig avgjørelse i overgrepssaken. Dette vil alternativt være en rettskraftig dom eller en endelig påtalemessig avgjørelse.

Forslaget til endring i loven § 65 nr. 3 skyldes at pornografibestemmelsen er foreslått flyttet til § 204, og har ingen innholdsmessige konsekvenser.

Forslaget til endringer i lovens § 107a første ledd første punktum skyldes endret oppbygging av straffeloven kapittel 19. Heller ikke dette har innholdsmessige konsekvenser utover de som følger av henvisningen.

16.2.6 Film- og videogramloven

Lovforslaget endrer §§ 2 annet ledd annet punktum, 7 annet ledd tredje og fjerde punktum, 14 første ledd første punktum, 15 første ledd og 16 første ledd. Samtlige steder skyldes dette at pornografibestemmelsen er foreslått flyttet til straffeloven § 204. Dette har ingen innholdsmessige konsekvenser.

16.3 Til ikrafttredelsesbestemmelsen

Lovendringene krever ingen særlige gjennomføringstiltak, og kan tre i kraft straks.

Justis- og politidepartementet

t i l r å r :

At Deres Majestet godkjenner og skriver under et fremlagt forslag til proposisjon til Stortinget om lov om endringer i straffeloven mv. (seksuallovbrudd).

Vi HARALD, Norges Konge,

s t a d f e s t e r:

Stortinget blir bedt om å gjøre vedtak til lov om endringer i straffeloven mv. (seksuallovbrudd) i samsvar med et fremlagt forslag.

Tilråding fra Justis- og politidepartementet ligger ved.

Forslag til lov om endringer i straffeloven mv. (seksuallovbrudd)

I

I straffeloven 22. mai 1902 nr. 10 gjøres følgende endringer:

§ 12 første ledd nr. 3 bokstav a skal lyde:

–a) hører blant de som omhandles i denne lov kapittel 8, 9, 10, 11, 12, 14, 17, 18, 20, 23, 24, 25, 26 eller 33, eller §§ 135, 141, 142, 144, 169, 192 til 195*, 197 til* 199*, 202, 203, 204 første ledd bokstav d*, 222 til 225, 227 til 235, 238, 239, 242 til 245, 291, 292, 294 nr 2, 317, 326 til 328, 330 siste ledd, 338, 367 til *370, eller* 423, og i hvert fall når den

§ 39 nr. 2 skal lyde:

–2. Er det på grunn av sådan tilstand fare for handlinger av den art som er omhandlet i §§ 148, 149, 152 annet ledd, 153 første, annet og tredje ledd, 154, 155, 159, 160, 161, 192*, 193, 195, 196, 199-202*, 217, 224, 225, 227, 230, 231, 233, 245 første ledd, 258, 266, 267, 268 eller 292, skal retten beslutte anvendelse av sådanne sikringsmidler som foran nevnt.

§ 39 a nr. 1 første ledd skal lyde:

–1. Har tiltalte gjort sig skyldig i flere forsøkte eller fullbyrdede forbrytelser straffbare etter §§ 148, 149, 152 annet ledd, 153 første, annet eller tredje ledd, 154, 159, 160, 161, 174, 178, jfr. 174, 192*, 193, 195-197, 199-202*, 217, 224, 225, 227, 230, 231, 233, 245 første ledd, 258, 266, 267, 268 eller 292, og retten finner grunn til å anta at han på ny vil begå noen forbrytelse av de her nevnte slags, skal den beslutte at han, etter at straffen helt eller delvis er avsonet, skal holdes i forvaring så lenge det finnes påkrevet.

§ 139 første ledd skal lyde:

Med bøter eller med hefte eller fengsel inntil 1 år straffes den som unnlater gjennom betimelig anmeldelse for vedkommende myndighet eller på annen måte å søke avverget et etter militær lov straffbart mytteri, krigsforræderi, spioneri eller forbund om rømming eller en forbrytelse mot loven om forsvarshemmeligheter §§ 1, 2, 3 eller 4 eller en forbrytelse som nevnt i denne lovs §§ 83, 84, 86, 87 nr. 2, 90, 91, 92, 93, 94, 98, 99, 99a, 100, 104a, 148, 149, 150, 151 a, 152, 153, 154, 159, 169, 192, 195,*197, 199,* 217, 223 annet ledd, 225, 231, 233, 234, 243, 267, 268 eller 269 eller sammes følger, skjønt han til en tid da forbrytelsen eller dens følger ennå kunne forebygges, har fått pålitelig kunnskap om at den er i gjære eller er forøvd. Ved forbrytelse mot §§ *197*og *199* gjelder plikten likevel bare når fornærmede er under 16 år.

Kapittel 19 skal lyde:

19. kapittel. Seksualforbrytelser

§ 191. (Opphevet ved lov 15. februar 1963 nr. 2.)

§ 192. Den som

–a) skaffer seg seksuell omgang ved vold eller ved truende atferd, eller

–b) har seksuell omgang med noen som er bevisstløs eller av andre grunner ute av stand til å motsette seg handlingen,

straffes for voldtekt med fengsel inntil 10 år. Ved vurderingen av om det er utøvd vold eller truende atferd eller om fornærmede var ute av stand til å motsette seg handlingen, skal det legges vekt på om fornærmede var under 14 år.

Straffen er fengsel i minst 1 år dersom

–a) den seksuelle omgang var samleie, eller

–b) den skyldige har fremkalt en tilstand som nevnt i første ledd bokstav b for å oppnå seksuell omgang.

Fengsel inntil 21 år kan idømmes dersom

–a) voldtekten er begått av flere i fellesskap,

–b) voldtekten er begått på en særlig smertefull eller krenkende måte,

–c) den skyldige tidligere er straffet etter denne bestemmelsen eller etter § 195, eller

–d) den fornærmede som følge av handlingen dør eller får betydelig skade på legeme eller helse. Seksuelt overførbar sykdom og allmennfarlig smittsom sykdom, jf. smittevernloven § 1-3 nr. 3 jf. nr. 1, regnes alltid som betydelig skade på legeme eller helse etter denne paragrafen.

Den som ved grov uaktsomhet gjør seg skyldig i voldtekt etter første ledd, straffes med fengsel inntil 5 år. Foreligger omstendigheter som nevnt i tredje ledd, er straffen fengsel inntil 8 år.

§ 193. Den som skaffer seg eller en annen seksuell omgang ved misbruk av stilling, avhengighetsforhold eller tillitsforhold, straffes med fengsel inntil 5 år.

På samme måte straffes den som skaffer seg eller en annen seksuell omgang ved å utnytte noens psykiske lidelse eller psykiske utviklingshemming.

§ 194. Den som har seksuell omgang med noen som er innsatt eller plassert i anstalt eller institusjon under kriminalomsorgen eller politiet eller i institusjon under barnevernet, og som der står under vedkommendes myndighet eller oppsikt, straffes med fengsel inntil 5 år.

På samme måte straffes den som skaffer en annen seksuell omgang med noen som han selv står i et slikt forhold til.

§ 195. Den som har seksuell omgang med barn under 14 år, straffes med fengsel inntil 10 år. Dersom den seksuelle omgangen var samleie, er straffen fengsel i minst 1 år.

Fengsel inntil 21 år kan idømmes dersom

–a) handlingen er begått av flere i fellesskap,

–b) handlingen er begått på en særlig smertefull eller særlig krenkende måte,

–c) handlingen er foretatt overfor barn under 10 år og det har skjedd gjentatte overgrep,

–d) den skyldige tidligere har vært straffet etter denne bestemmelsen eller etter §

192, eller

–e) fornærmede som følge av handlingen dør eller får betydelig skade på legeme eller helse. Seksuelt overførbar sykdom og allmennfarlig smittsom sykdom, jf. smittevernloven § 1-3 nr. 3 jf. nr. 1, regnes alltid som betydelig skade på legeme eller helse etter denne paragrafen.

Villfarelse om alder utelukker ikke straffeskyld.

Straff etter denne bestemmelsen kan falle bort dersom de som har hatt den seksuelle omgangen, er omtrent jevnbyrdige i alder og utvikling.

§ 196. Den som har seksuell omgang med barn under 16 år, straffes med fengsel inntil 5 år.

Fengsel inntil 15 år kan idømmes dersom

–a) handlingen er begått av flere i fellesskap,

–b) handlingen er begått på en særlig smertefull eller krenkende måte,

–c) den skyldige tidligere har vært straffet etter denne bestemmelsen eller etter § 192 eller § 195, eller

–d) fornærmede som følge av handlingen dør eller får betydelig skade på legeme eller helse. Seksuelt overførbar sykdom og allmennfarlig smittsom sykdom, jf. smittevernloven § 1-3 nr. 3 jf. nr. 1, regnes alltid som betydelig skade på legeme eller helse etter denne paragrafen.

Villfarelse om alder utelukker ikke straffeskyld, med mindre ingen uaktsomhet foreligger i så måte.

Straff etter denne bestemmelsen kan falle bort dersom de som har hatt den seksuelle omgangen, er omtrent jevnbyrdige i alder og utvikling.

§ 197. Den som har seksuell omgang med slektning i nedstigende linje, straffes med fengsel inntil 5 år. Som slektning i nedstigende linje regnes biologiske og adopterte etterkommere.

§ 198. Den som har samleie med bror eller søster, straffes med fengsel inntil 1 år.

Straff kommer ikke til anvendelse på personer under 18 år.

§ 199. Den har seksuell omgang med fosterbarn, pleiebarn, stebarn eller noen annen person under 18 år som står under hans omsorg, myndighet eller oppsikt, straffes med fengsel inntil 5 år.

På samme måte straffes den som skaffer en annen seksuell omgang med noen som han selv står i et slikt forhold til.

§ 200. Den som foretar seksuell handling med noen som ikke har samtykket til det, straffes med bøter eller fengsel inntil 1 år.

Den som foretar seksuell handling med barn under 16 år, straffes med fengsel inntil 3 år. Den som forleder barn under 16 år til å utvise seksuelt krenkende eller annen uanstendig atferd som nevnt i § 201, straffes med fengsel inntil 3 år.

I tilfelle som nevnt i annet ledd, kan fengsel inntil 5 år idømmes dersom den skyldige tidligere har vært straffet etter denne bestemmelsen eller etter §§ 192, 195, 196 eller 199 eller handlingen er begått under særdeles skjerpende omstendigheter. Ved avgjørelsen av om særdeles skjerpende omstendigheter foreligger, skal det særlig legges vekt på hvor lang tid forholdet har pågått, om handlingen er misbruk av slektskapsforhold, omsorgsforhold, stilling, avhengighetsforhold eller nært tillitsforhold og om handlingen er begått på en særlig smertefull eller krenkende måte.

§ 196 tredje og fjerde ledd gjelder tilsvarende.

§ 201. Den som i ord eller handling utviser seksuelt krenkende eller annen uanstendig atferd
–a) på offentlig sted,
–b) i nærvær av eller overfor noen som ikke har samtykket til det, eller
–c) i nærvær av eller overfor barn under 16 år,
straffes med bøter eller med fengsel inntil 1 år.

§ 202. Den som
–a) forleder noen til å drive med prostitusjon eller til å fortsette med det,
–b) fremmer eller utnytter andres prostitusjon, eller
–c) leier ut lokaler og forstår at lokalene skal brukes til prostitusjon eller utviser grov uaktsomhet i så måte,
straffes med bøter eller fengsel inntil 5 år.

Den som i offentlig kunngjøring utvetydig tilbyr, formidler eller etterspør prostitusjon, straffes med bøter eller med fengsel inntil 6 måneder.

Med prostitusjon menes i denne bestemmelsen at en person har seksuell omgang eller handling med en annen mot vederlag.

§ 203. Den som mot vederlag har seksuell omgang eller handling med en person under 18 år, straffes med bøter eller med fengsel inntil 2 år.

Villfarelse om alder utelukker ikke straffeskyld, med mindre aktsom god tro foreligger.

§ 204. Den som
–a) utgir, selger eller på annen måte søker å utbre pornografi,
–b) innfører pornografi med sikte på utbredelse,
–c) overlater pornografi til personer under 18 år,
–d) produserer, innfører, besitter, overlater til en annen eller mot vederlag gjør seg kjent med barnepornografi,
–e) holder offentlig foredrag eller istandbringer offentlig forestilling eller utstilling med pornografisk innhold, eller
–f) forleder noen under 18 år til å la seg avbilde som ledd i kommersiell fremstilling av rørlige og urørlige bilder med seksuelt innhold, eller produserer slike fremstillinger hvor noen under 18 år er avbildet,
straffes med bøter eller med fengsel inntil 2 år.

Med pornografi menes i denne paragrafen kjønnslige skildringer som virker støtende eller på annen måte er egnet til å virke menneskelig nedverdigende eller forrående, herunder kjønnslige skildringer hvor det gjøres bruk av barn, lik, dyr, vold og tvang. Med barnepornografi menes kjønnslige skildringer i rørlige og urørlige bilder hvor det gjøres bruk av barn, noen som må regnes som barn eller noen som er fremstilt som barn. Som pornografi regnes ikke kjønnslige skildringer som må anses forsvarlige ut fra et kunstnerisk, vitenskapelig, informativt eller lignende formål.

Den som uaktsomt foretar handling som nevnt i første ledd a til f, straffes med bøter eller med fengsel inntil 6 måneder. På samme måte straffes den innehaver eller overordnede som forsettlig eller uaktsomt unnlater å hindre at det i en virksomhet blir foretatt handling som nevnt i denne paragrafen.

Paragrafen gjelder ikke for film eller videogram som Statens filmtilsyn ved forhåndskontroll har godkjent til ervervsmessig fremvisning eller omsetning.

§ 205. Straffebud i dette kapittel rammer også den som medvirker til handlingen.

§ 206. Når bestemmelsene i dette kapittel bruker uttrykket samleie, menes vaginalt og analt samleie. Med samleie likestilles innføring av penis i munn og innføring av gjenstand i skjede eller endetarmsåpning.

§ 207. Når noen kjennes skyldig i en straffbar handling etter §§ 195, 196, 200 annet ledd eller 201 bokstav c, skal retten vurdere om rettighetstap etter § 29 skal idømmes.

§§ 208 - 214 oppheves.

§ 263 skal lyde:

Har den som dømmes for underslag eller tyveri tidligere vært straffet med fengsel etter dette kapittel eller kapitlene 17, 18, 25, 26, 27 eller etter §§ 88 første ledd, 143 annet ledd, 147, *202*, 217, 317 eller 391 a, kan straffen forhøyes med inntil det halve.

§ 279 skal lyde:

Har den som dømmes etter foranstående paragrafer, tidligere vært straffet med fengsel etter dette kapittel eller kapitlene 17, 18, 24, 25 eller 27 eller etter §§ 88 første ledd, 143 annet ledd, 147, *202*, 217 eller 317, kan straffen forhøyes med inntil det halve.

§§ 376 - 378 oppheves.

§§ 380 - 381 oppheves.

§ 391a tredje ledd skal lyde:

Er den skyldige tidligere straffet med fengsel for naskeri eller for noen i kapitlene 17, 18, 24, 25, 26, 27 eller i §§ 88 første ledd, 143 annet ledd, 147, *202*, 217 eller 317 omhandlet forbrytelse, kan straffen forhøyes med inntil det halve.

II

I lov 31. mai 1900 nr. 5 om Løsgjængeri, Betleri og Drukkenskab gjøres denne endring:

§ 4 første ledd skal lyde:

Den, som hengir sig til ørkesløshet eller driver omkring under saadanne forhold, at der er grund til at anta, at han helt eller delvis skaffer sig midlerne til sin livsførsel ved strafbare handlinger eller ved andres *prostitusjon,* straffes for løsgjængeri med fængsel indtil 3 maaneder.

III

I lov 13. juni 1969 nr. 26 om skadeserstatning gjøres følgende endringer:

§ 3-3 skal lyde:

Bestemmelsene i §§ 3-1 og 3-2 gjelder tilsvarende ved erstatning for krenking eller mislig atferd som nevnt i straffeloven §§ 147, 168, 169, 192-199, *200 tredje ledd,*217-221, kap. 21, § 228, kap. 25 eller § 390 a. § 3-2a anvendes ikke.

§ 3-5 første ledd annet punktum skal lyde:

Ved krenking eller mislig atferd som nevnt i straffeloven §§ 195, 196 og *200 tredje ledd*, skal det ved utmålingen av oppreisning særlig legges vekt på handlingens art, hvor lang tid forholdet har pågått, om handlingen er et misbruk av slektskapsforhold, omsorgsforhold, avhengighetsforhold eller tillitsforhold, og om handlingen er begått på en særlig smertefull eller krenkende måte.

IV

I lov 3. mars 1972 nr. 5 om arv m.m. gjøres denne endring:

§ 4 annet ledd første punktum skal lyde:

Faren og farsslekta tar ikkje arv etter barnet dersom det er avla med ei handling som er brotsverk mot noka føresegn i straffelovas §§ 192-*196 og § 199*og som faren er dømd til fengselsstraff for utan vilkår.

V

I lov 13. juni 1975 nr. 50 om svangerskapsavbrudd gjøres denne endring:

§ 2 tredje ledd bokstav d skal lyde:

–d) hun ble gravid under forhold som nevnt i straffelovens §§ *197-199,* eller svangerskapet er et resultat av omstendigheter som omtalt i straffelovens §§ 192-*196 og §* 199; eller

VI

I lov 22. mai 1981 nr. 25 om rettergangsmåten i straffesaker (Straffeprosessloven) gjøres følgende endringer:

§ 17 annet ledd skal lyde:

Er det reist ærekrenkelsessak mot den som har formidlet videre et utsagn fremsatt av en annen, kan retten utsette saken mot formidleren inntil det er tatt avgjørelse i rettssak mot kilden. *Er det reist ærekrenkelsessak om beskyldninger om å ha begått en anmeldt seksualforbrytelse, kan retten utsette saken inntil det er tatt endelig påtalemessig eller rettslig avgjørelse i den anmeldte saken.*Retten kan også ellers utsette en straffesak inntil et omtvistet forhold er nærmere klarlagt i en annen straffesak.

§ 65 nr. 3 skal lyde:

–3) forbrytelser ved trykt skrift eller i kringkastingssending, unntatt forbrytelse mot straffeloven § *204*.

§ 107 a første ledd første punktum skal lyde:

I saker om overtredelse av straffeloven §§ 192-*197, § 199 og § 200 tredje ledd* har fornærmede rett til hjelp fra advokat dersom fornærmede ønsker det.

VII

I lov 15. mai 1987 nr. 21 om film og videogram gjøres følgende endringer:

§ 2 annet ledd annet punktum skal lyde:

Løyvet kan nektast eller trekkjast attende dersom løyvehavaren bryt reglar i denne lova eller i forskrifter til denne lova, straffelova § *204* eller § 382 eller bryt vilkår som er sette ved tildeling av løyvet.

§ 7 annet ledd tredje og fjerde punktum skal lyde:

Eit videogram som Statens filmtilsyn meiner er i strid med reglane i straffelova § *204* eller § 382 kan ikkje registrerast. Det same gjeld videogram som er funne rettsstridig ved dom, vedteke førelegg eller som etter avgjerd av påtalemakta eller forhørsretten skal inndragast eller sperrast fordi det er eller kan vere i strid med reglane i straffelova § *204* eller § 382.

§ 14 første ledd første punktum skal lyde:

Ansvarleg leiar for eit distributørfirma kan straffast med bot eller fengsel opptil tre månader om han i næring omset videogram som han kunne straffast for etter § *204* eller § 382 i straffelova om han hadde kjent til innhaldet.

§ 15 første ledd skal lyde:

Den som driv omsetning av film eller videogram som er sperra eller inndrege som stridande mot § *204* eller § 382 i straffelova for mindre enn 15 år sidan, kan straffast med bot eller fengsel opptil tre månader.

§ 16 første ledd skal lyde:

Ein film eller eit videogram som heilt eller delvis er i strid med § *204* eller § 382 i straffelova, kan ved dom inndragast utan omsyn til om nokon kan straffast.

VIII

Loven trer i kraft straks.