

## Høringsuttalelse – kriminalisering og markedsføringsforbud mot konverteringsterapi

### 1. Innledning og hovedpunkter

Vi viser til Kultur- og likestillingsdepartementet høringsbrev av 23.06.2022 om overnevnte.

Norges institusjon for menneskerettigheter (NIM) har som hovedoppgave å fremme og beskytte menneskerettighetene i tråd med Grunnloven, menneskerettsloven og den øvrige lovgivning, internasjonale traktater og folkeretten for øvrig. Vi skal bidra til å styrke gjennomføringen av menneskerettighetene, særlig ved å gi råd og fremme anbefalinger til Stortinget, regjeringen, Sametinget og andre.<sup>1</sup> Høringsuttalelser er et sentralt virkemiddel i dette arbeidet. I utgangspunktet er det ikke NIMs oppgave å uttale seg om hensiktsmessigheten eller prioriteringen av virkemidler for å oppfylle menneskerettslige forpliktelser. I saker der vi finner grunn til å avgi uttalelse, er det særlig fordi det foreslåtte lovverket kan medføre at anvendelsen av loven etter forholdene kan komme til å stride mot eller utfordre menneskerettighetene.

NIM avga den 15.10.21 en omfattende høringsuttalelse til Solberg-regjeringens forslag til kriminalisering av konverteringsterapi.<sup>2</sup> Som nevnt i vår tidligere høringsuttalelse er det flere aspekter ved hvordan konverteringsterapi foregår i Norge og ved slike metoders konsekvenser som NIM har begrensede forutsetninger for å vurdere.<sup>3</sup> NIM vil – som ved vår forrige høringsuttalelse – søke å supplere og presisere sakens menneskerettslige sider, slik at departementet har et best mulig grunnlag for det videre arbeidet med lovforslaget.

NIM har et ansvar for å bidra til å minimere risikoen for menneskerettighetsbrudd. I dette henseende er særlig lovkravet viktig, både ved straff og ved inngrep i menneskerettighetene. Vi utdyper lovkravet og hensynene bak det i punkt 2. Vi peker i dette høringssvaret på sider ved lovforslaget vi mener behøver nærmere presiseringer for ivaretagelse av lovkravet.

Vårt primære innspill i denne høringsrunden er at det er viktig og nødvendig ved utformingen av et forbud mot konverteringsterapi å unngå usikkerhet om innholdet i forbudet, og hva det er ment og ikke ment å ramme. Dette er både på grunn av rettssikkerhetshensyn for personer som eventuelt blir anklaget for å ha utført eller medvirket til konverteringsterapi, og for å ivareta hensynet til LHBT+-personer gjennom at et forbud mot konverteringsterapi utformes slik at det gir nødvendig beskyttelse i praksis.

---

<sup>1</sup> Se NIM-loven §§ 1 og 3 første ledd.

<sup>2</sup> Departementets ref. 21/2930. Høringsuttalelsen vår er tilgjengelig her: [Forslag til regulering av «konverteringsterapi» - Norges institusjon for menneskerettigheter \(nhri.no\)](https://www.nhri.no/for-menneskerettigheter)

<sup>3</sup> Se NIMs tidligere høringsuttalelse pkt. 1.2 på s. 1-2.

I den forrige høringsrunden understreket NIM at vi antar at et straffesanksjonert forbud mot konverteringsterapi vil kunne virke preventivt og bidra til å sikre LBHT+-personers adgang til å leve frie liv, og å forebygge både fysisk og psykisk helseskade. Samtidig understreket vi at vi er opptatt av at lovendringer, og særlig straffereguleringer, ikke må komme istedenfor andre tiltak for å forebygge og få bukt med diskriminering og annen skadelig praksis overfor LHBT+-personer, herunder barn.<sup>4</sup> Det er viktig at et straffebed mot konverteringsterapi ikke går utover tiltak som for eksempel barnevernets og helsetjenestens og hjelpetjenesters arbeid og holdnings- og opplysningsarbeid overfor befolkningen om seksuell orientering og kjønnsidentitet, se nærmere om dette momentet i punkt 2.3 og 4.3. Videre er det viktig at disse tjenestene har dialog med personer som er skeptiske eller negative til andres kjønnsidentitet eller seksuell orientering, for eksempel familier med LHBT+-barn der foreldrene er negative til barnets kjønnsidentitet eller seksuelle orientering.

Vårt hørings svar kan oppsummeres med følgende punkter:

- NIM har innspill til enkelte av lovutkastets forslag til vilkår for straff. Uttrykkene «metoder» og «klart egnet til å påføre vedkommende psykisk skade» bør etter NIMs oppfatning presiseres og avgrenses for å minimere risikoen for uforholdsmessige inngrep i retten til privatliv, religionsfriheten og ytringsfriheten ved håndhevelsen av et straffebed mot konverteringsterapi. Straffebed bør i størst mulig grad angi hvilke *handlinger* som belegges med straff. En presisering og avgrensning er viktig av hensyn til forutberegneligheten for den enkelte. Usikkerhet om anvendelsesområdet kan også ha en «nedkjølende effekt» gjennom å virke inn på for eksempel religiøs praksis som ikke omfattes av forslaget intensjon, eller medføre tilbakeholdenhet i dialog med offentlige instanser som yter hjelp til blant annet LHBT+-personer.
- NIM mener det neppe er betryggende ut fra menneskerettighetene å ilegge straff for konverteringsterapi overfor personer over 18 år der de har gitt et fritt samtykke, utover de tilfeller hvor vedkommende påføres betydelig skade.
- NIM har noen særlige merknader knyttet til utforming av et straffebed mot konverteringsterapi mot barn, og betydningen av barnets beste ved straffeutmålingen overfor barnets omsorgspersoner.
- Videre knytter NIM noen kommentarer til skyldkravet og strafferammen i den foreslåtte bestemmelsen og knytter dette til vurderingen av forholdsmessighet.

NIM er tilgjengelig for ytterligere avklaringer eller utdypninger knyttet til alle menneskerettslige sider ved lovforslaget.

## 2. Menneskerettslige utgangspunkter

### 2.1. Innledning

Et straffebed mot konverteringsterapi må klarlegge rekkevidden av straffeansvaret, både av hensyn til den som risikerer straff, men også av hensyn til den som eventuelt utsettes for konverteringsterapi. Det er viktig at et straffebed mot konverteringsterapi ikke gir rom for det som vil

---

<sup>4</sup> Se NIMs tidligere høringsuttalelse pkt. 8 på s. 33-34.

være uforholdsmessige inngrep i retten til privatlivet, familielivet, ytringsfriheten eller religionsfriheten. Et vidt utformet straffebud kan også innebære at folk begrenser sine ytringer utover det som er nødvendig, og slik sett ha en nedkjølende effekt.

NIM viser til vårt tidligere hørings svar om de menneskerettslige utgangspunktene for kriminalisering av konverteringsterapi.<sup>5</sup> NIM vil det følgende komme med noen presiseringer og suppleringer til vår tidligere høringsuttalelse og departementets vurdering knyttet til lovkravet, effektivt vern mot diskriminering for LHBT+-personer og skjønnsmarginen.

## 2.2. Nærmere om lovkravet

Lovkravet har to sentrale elementer. For det første må straffansvaret ligge innenfor lovens ordlyd. Dette er et krav om språklig klarhet. For det andre er det et krav om at straffebudet er tilstrekkelig presist og gir den nødvendige veiledning – også uttrykt slik at straffansvaret må uttrykkes på en tilstrekkelig tilgjengelig måte. Presis og tilgjengelig lovgivning er viktig for å sikre at personer ikke lar være å utøve sine menneskerettigheter, herunder retten til privatliv og religions- og ytringsfriheten, av frykt for straff.

Utforming av en lovgivning som på en betryggende måte ivaretar de nevnte hensyn er krevende. I dette tilfellet er det krevende å fastsette i lov og forarbeider rimelig presist hva som er konverteringsterapi og hvilke krav til skadepotensiale og skade som skal gjelde i straffebudet.

På strafferettens område følger kravet om lovhjemmel av Grunnloven § 96, EMK artikkel 7 og SP artikkel 14. Det følger av høyesterettspraksis at lovkravet blant annet stiller krav til utformingen av straffebud og at den aktuelle straffebestemmelsen skal være tilgjengelig for allmennheten. Dette har Høyesterett beskrevet slik at en bestemmelse som skal danne grunnlag for straffansvar, må «være så klar at det i de fleste tilfeller ikke vil være tvil om en handling rammes av regelen, og at det er mulig å forutse at straff kan bli konsekvensen av at regelen brytes».<sup>6</sup> Som uttalt av Høyesterett, er det likevel slik at straffebestemmelser må tolkes, og utgangspunktet ved tolkningen er alminnelig juridisk metode.<sup>7</sup> Klarhetskravet i EMK artikkel 7 er ikke til hinder for dette, men kravet innebærer at det endelige tolkningsresultatet må ha tilstrekkelig forankring i selve lovteksten, slik at hensynet til forutberegnelighet ivaretas.<sup>8</sup> Det kan også tenkes at klarhetskravet ikke er oppfylt selv om lovteksten er klar, dersom andre rettskilder fører til at rettstilstanden likevel ikke gir rimelig veiledning om hvorvidt et forhold er straffbart.<sup>9</sup>

Formålet med lovkravet har EMD uttrykt slik: «to ensure that no one should be subjected to arbitrary prosecution, conviction or punishment».<sup>10</sup> Dette innebærer at man bør søke å unngå vanskelige grensedragninger i domstolene, og sikre klarhet allerede på påtalestadiet. Adgangen til å presisere straffebud gjennom tolkning har vært omhandlet i en rekke avgjørelser fra EMD.<sup>11</sup> Etter å ha klagtjort

---

<sup>5</sup> Se NIMs tidligere høringsuttalelse pkt. 2.

<sup>6</sup> Se HR-2020-2019-A avs. 14 med videre henvisninger.

<sup>7</sup> HR-2020-2019-A avs. 17 med videre henvisninger.

<sup>8</sup> *Ibid.*

<sup>9</sup> HR-2020-1724-A (Bybetjent) avs. 30 og HR-2016-2228-A (Segway) avs. 30.

<sup>10</sup> *S.W. mot Storbritannia* (2016/92) avs. 44.

<sup>11</sup> Se f.eks. Storkammerdommen *Vasiliasukas mot Litauen* (35343/05) avs. 154-155.

at lovkravet i artikkel 7 innebærer kvalitative krav, herunder krav til tilgjengelighet og forutsigbarhet, og at disse kravene gjelder både definisjonen av den straffbare handlingen og hvilken straff en overtredelse medfører, uttaler EMDs storkammer for eksempel i *Kafkaris mot Kypros*:

«An individual must know from the wording of the relevant provision and, if need be, with the assistance of the courts' interpretation of it what acts and omissions will make him criminally liable and what penalty will be imposed for the act committed and/or omission [...]»<sup>12</sup>

Videre heter det:

«The Court has acknowledged in its case-law that however clearly drafted a legal provision may be, in any system of law, including criminal law, there is an inevitable element of judicial interpretation. There will always be a need for elucidation of doubtful points and for adaptation to changing circumstances. Again, whilst certainty is highly desirable, it may bring in its train excessive rigidity and the law must be able to keep pace with changing circumstances. Accordingly, many laws are inevitably couched in terms which, to a greater or lesser extent, are vague and whose interpretation and application are questions of practice [...] The role of adjudication vested in the courts is precisely to dissipate such interpretational doubts as remain [...] Article 7 of the Convention cannot be read as outlawing the gradual clarification of the rules of criminal liability through judicial interpretation from case to case, 'provided that the resultant development is consistent with the essence of the offence and could reasonably be foreseen' [...]».<sup>13</sup>

Kravet til klarhet og forutberegnelighet i en konkret sak vil avhenge av innholdet i den relevante straffebestemmelsen, det aktuelle rettsområdet og hvem som er adressat for straffebudet.<sup>14</sup>

NIM mener det er behov for å antyde mulige løsninger, og kommer med noen tentative skisser til lovtekst i dette høringssvaret, selv om det må understrekes at vi ikke har dyptgående kunnskap på dette feltet. Lovgivningsarbeid i andre land anskueliggjør mulige løsninger og gir en pekepinn på hvilke løsninger som etter en nærmere vurdering kan være forsvarlige. Oversikten over fremmed rett vil ikke kunne være fullstendig og dekkende, slik at en alltid må være varsom med å trekke slutninger basert på dette.

### 2.3. Betydningen av straffebudets utforming for andre tiltak som ivaretar LHBT+-personer

Barnekomiteen har i en generell kommentar understreket betydningen av den retten ungdom har til yringsfrihet og beskyttelse av deres fysiske og psykiske integritet, kjønnsidentitet og autonomi knyttet til utvikling. Komiteen har bl.a. fordømt behandling som søker å endre seksuell orientering og tvungen kirurgi eller behandling av interseksuelle unge, og har oppfordret statene til blant annet å eliminere slik praksis. Komiteen mener også at statene bør sikre effektiv beskyttelse for unge LHBT+-personer mot vold, diskriminering og mobbing ved å øke bevisstheten om fenomenet og å gjennomføre sikkerhets- og støtteordninger.<sup>15</sup>

---

<sup>12</sup> *Kafkaris mot Kypros* (21906/04) avs. 140.

<sup>13</sup> *Ibid.* avs. 141.

<sup>14</sup> jf. *Cantoni mot Frankrike* (17862/91) avs. 35 og Kjølbros, Den Europæiske Menneskerettighedskonvention for praktikere, 5. utgave 2020, side 825.

<sup>15</sup> General comment no. 20 (06.12.16) CRC/C/GC/20 avs. 34.

En klar og tydelig definisjon av konverteringsterapi og rekkevidden av straffebudet har betydning for muligheten til å sikre forebygging av diskriminering og andre skadelig praksiser overfor LHBT+-personer, samt tiltak for å sikre at disse får nødvendig støtte og hjelp. Straffebudet må ikke utformes slik at frykt for straff forhindrer åpen dialog i situasjoner hvor det er behov for råd og bistand fra andre. Det er blant annet viktig at foresatte, uten frykt for straff, kan velge å søke hjelp og ha ærlig dialog med barnevernstjeneste og helse- og sosialtjenesten om hvordan de forholder seg til barnets seksuelle orientering og kjønnsidentitet. Videre er det viktig at foresatte også søker råd og bistand fra andre, slik som venner og frivillige organisasjoner, for å sikre god omsorg til barn som har en seksuell orientering eller kjønnsidentitet som bryter med tradisjonelle normer. For både barn og voksne som utsettes for negative holdninger og sosialt stigma fra andre, er det viktig at de kan snakke åpent om dette til personer som er villige til å hjelpe, uten frykt for at de vil påføre andre straffeforfølgning.

Offentlige tjenester som barnevernet, helse- og omsorgstjenesten, og andre tilgjengelige hjelpetjenester og offentlige myndighetsorganer, slik som for eksempel Diskrimineringsnemnda, er også viktige for å ivareta LHBT+-personer. Ved fastsettelsen av rekkevidden av straffebudet, både med henblikk på definisjonen av konverteringsterapi og krav til mulig skadefølge, bør det bestrebes å sikre at straffebudet i minst mulig grad går ut over slike oppgaver.

#### 2.4. Skjønnsmarginen

Departementet skriver i høringsnotatet at det vurderer at staten må tilkjennes en vid skjønnsmargin.<sup>16</sup> Det er statene som har hovedansvaret for å sikre rettighetene som følger av EMK. EMD er den autoritative fortolker av EMK. Domstolen har ved flere anledninger uttrykt seg om partenes skjønnsmargin. Dette handlingsrommet er begrunnet i subsidiaritetsprinsippet. Den skjønnsmarginen som følger av EMDs praksis, gjelder for statene, og vil dermed ikke være overførbar til nasjonale domstolars prøving av iverksatte tiltak i en stat.<sup>17</sup> Høyesterett har likevel ved tolkningen av EMK og prøving av inngrep vært varsom med å overprøve vurderinger som i stor grad er faglige eller beror på sammensatte samfunnsmessige avveininger.<sup>18</sup>

NIM slutter seg til de forhold som departementet fremholder at tilsier en vid skjønnsmargin. Vi antar at det er et betydelig rom for å utforme et straffebud mot konverteringsterapi. Samtidig kan det i konkrete tilfeller være tale om vidtgående inngrep i privatlivet, religions- og ytringsfriheten, som begrenser skjønnsmarginen. Utover at det er et betydelig rom for å utforme et straffebud mot konverteringsterapi, gir skjønnsmarginen likevel ganske begrenset veiledning for hvordan straffebudet konkret bør utformes for å minimere risikoen for menneskerettighetsbrudd og så langt som mulig sørge for at individer kan utøve sine menneskerettigheter uten frykt for straff. Et straffebud om konverteringsterapi kan etter omstendighetene innebære betydelige inngrep i den personlige autonomi, og straff er et sterkt virkemiddel. En vid skjønnsmargin fordrer nettopp at de relevante momentene etter EMD-praksis er grundig vurdert. Det bør derfor ikke inngå som en vesentlig del av begrunnelse for de løsningene lovgiver velger, men først trekkes inn når spørsmålene er grundig vurdert.

### 3. Formålet og funksjonen til straffebudet mot konverteringsterapi

---

<sup>16</sup> Høringsnotatet s. 36.

<sup>17</sup> HR-2022-718-A avs. 89 med henvisninger til EMDs *A mfl. mot Storbritannia* (3455/05) avs. 184 og *Nicklinson og Lamb mot Storbritannia* (2478/15 og 1787/15) avs. 84.

<sup>18</sup> *Ibid.*

Straffebudet hviler utfra departementets beskrivelse i høringsnotatet på både en individuell og en kollektiv begrunnelse. Straffebudet er for det første ment å beskytte den enkelte mot de skader konverteringsterapi kan medføre. For det andre skriver departementet at «[i] tillegg hviler straffebudet på en kollektiv begrunnelse; opprettholdelsen av konverteringsterapi i samfunnet og i miljøer skeive lever i bidrar til økt sosialt press mot grupper i befolkningen som allerede er sårbare».<sup>19</sup>

NIM er enig på et generelt grunnlag i at disse formålene kan anses som legitime begrunnelser for inngrep i retten til privatliv, religionsutøvelse og ytringsfrihet etter henholdsvis EMK artikkel 8, 9 og 10. Samtidig reiser vi spørsmål om hvordan disse formålene konkret kommer til uttrykk gjennom bestemmelsens vilkår for straff.

Departementet viser blant annet til *Pretty mot Storbritannia*<sup>20</sup> og skriver «[e]tter departementets syn kan dommen forstås slik at de kollektive hensynene som begrunner forbudet mot konverteringsterapi, medfører at inngrep i retten til privatliv og familieliv hos de enkelte som ønsker konverteringsterapi, ikke skal anses som et uforholdsmessig inngrep der terapien klart er egnet til å påføre psykisk skade».<sup>21</sup> *Pretty*-dommen gjaldt blant annet spørsmålet om staten hadde krenket en kvinnes rett til selvbestemmelse etter EMK artikkel 8. Kvinnen var rammet av en muskelsykdom og var avhengig av hjelp for å holdes i live. Hun ønsket bistand til å dø uten at mannen hennes skulle straffeforfølges for det. Det fantes ikke opplysninger om at kvinnen var sårbar eller syk utover hennes fysiske sykdom.

Ved drøftelsen av om inngrepet var i tråd med EMK artikkel 8 nr. 2 uttalte domstolen at:

«Nonetheless, the Court finds, in agreement with the House of Lords and the majority of the Canadian Supreme Court in *Rodriguez*, that States are entitled to regulate through the operation of the general criminal law activities which are detrimental to the life and safety of other individuals (see also *Laskey, Jaggard and Brown*, cited above, pp. 132-33, § 43). The more serious the harm involved the more heavily will weigh in the balance considerations of public health and safety against the countervailing principle of personal autonomy. The law in issue in this case, section 2 of the 1961 Act, was designed to safeguard life by protecting the weak and vulnerable and especially those who are not in a condition to take informed decisions against acts intended to end life or to assist in ending life. Doubtless the condition of terminally ill individuals will vary. But many will be vulnerable and it is the vulnerability of the class which provides the rationale for the law in question. It is primarily for States to assess the risk and the likely incidence of abuse if the general prohibition on assisted suicides were relaxed or if exceptions were to be created. Clear risks of abuse do exist, notwithstanding arguments as to the possibility of safeguards and protective procedures».<sup>22</sup>

NIM er noe mer usikker enn departementet på *Pretty*-dommens overføringsverdi med tanke på handlingsrommet EMD vil tilkjenne en stat ved vurderingen av om et forbud mot konverteringsterapi er forholdsmessig i et konkret tilfelle. Det å samtykke til bistand til å avslutte livet og det å samtykke til konverteringsterapi har ulike følger, og er ikke nødvendigvis særlig sammenlignbare.

---

<sup>19</sup> Jf. særlig høringsnotatet s. 33 pkt. 5.1.3. «Legitimt formål».

<sup>20</sup> *Pretty mot Storbritannia* (2346/02).

<sup>21</sup> Høringsnotatet s. 40.

<sup>22</sup> *Pretty v. Storbritannia* (2346/02) avs. 74.

NIM mener at vurderingen av hva som skal utgjøre straffbar konverteringsterapi etter lovforslaget innebærer vanskelige grensedragninger. NIM bemerker at en tydeliggjøring av formålet med bestemmelsen er sentral for de vurderingene som kreves når det skal tas stilling til om et inngrep er forholdsmessig etter menneskerettighetene.

NIM forstår det slik at beskyttelse av LHBT+-personer som gruppe utgjør en sentral del av formålet med å innføre en bestemmelse mot konverteringsterapi. Når det gjelder spørsmålet om en metode er straffbar konverteringsterapi i et konkret tilfelle, forstår NIM den foreslåtte bestemmelsen slik at dens funksjon er å verne den enkeltes integritet og rett til å være den man er. Straffebud kommer til anvendelse i enkelttilfeller. Ordlyden i bestemmelsen om konverteringsterapi gir så langt NIM kan bedømme en anvisning på en individuell vurdering av skadepotensialet. Beskyttelsen av gruppen som sådan er da en virkning av det vernet som er gitt den enkelte mot konverteringsterapi. Til tross for NIMs begrensede kunnskap om hvordan konverteringsterapi foregår i Norge, vil vi anta at det er overfor den personen som utsettes for konverteringsterapi at skaderisikoen må vurderes for å sikre at menneskerettighetene ivaretas i et konkret tilfelle. På bakgrunn av beskrivelsene i høringsnotatet om hvordan konverteringsterapi foregår i Norge i dag, mener NIM at det er nødvendig å knytte vurderingen av skadepotensialet av en handling opp mot den enkeltes sårbarhet, og ikke skadevirkningene generelt.

Som fremholdt i NIMs tidligere høringsuttalelse antar vi at mange som oppsøker konverteringsterapi gjør dette på grunn av tilhørighet til sitt religiøse miljø, familie eller lokalsamfunn. Slik tilhørighet kan medføre dilemmaer, og et standpunkt til tilbud om konverteringsterapi kan også medføre valg mellom å oppleve utstøtelse fra for eksempel en religiøs familie på den ene siden, eller fra øvrige sosiale kontakter på den andre siden. På den annen side kan det være slik at en person som oppsøker konverteringsterapi kan ha en overbevisning om at egen seksuell orientering eller kjønnsidentitet ikke er kompatibel med egen tro eller ønske, og derfor selv ha et sterkt ønske om endring av denne.<sup>23</sup>

Departementet viser til at det kan være vanskelig å vurdere hva som ligger bak et samtykke, og i hvilken grad sosialt press kan påvirke den utsattes opplevelse av egen handlefrihet.<sup>24</sup> Som begrunnelse for et absolutt forbud, viser departementet til straffeloven § 295 om misbruk av overmaktsforhold og 296 om seksuell omgang med innsatte mv. i institusjon.

NIM viser til at vilkårene i disse bestemmelsene er annerledes utformet enn i forslaget til forbudet mot konverteringsterapi. I ordlyden til § 295 ligger et årsakskrav som forutsetter fravær av virksomt samtykke, slik at manglende frivillighet fanges opp.<sup>25</sup> Tilnærmingen etter bestemmelsen er at en vurderer om samtykket kan regnes for å være frivillig avgitt.<sup>26</sup>

---

<sup>23</sup> Se NIMs tidligere høringsuttalelse s. 12.

<sup>24</sup> Høringsnotatet s. 77.

<sup>25</sup> I bestemmelsen brukes vilkår som «skaffer seg», «får», «ved å misbruke [eller] utnytte». Se i denne forbindelse Ot.prp. nr. 22 (2008–2009) s. 235 hvor det understrekes at straffebudet rammer tilfeller der seksuell omgang er oppnådd «på en måte som utelukker reell frivillighet». Straffeloven § 295 første ledd bokstav a er i hovedsak en videreføring av strl. (1902) § 193 første ledd, jf. ot.prp. nr. 22 (2008–2009) kap 16.7 under overskriften «Til § 295 Misbruk av overmaktsforhold og liknende».

<sup>26</sup> Se eksempelvis HR-2021-288-U avs. 16–20 om lærer og elev der Høyesterett fant at det forelå korrekt lovanvendelse. Det ble vist til forarbeidene til bestemmelsen Ot.prp.nr.28 (1999–2000) s. 113, som gir anvisning på en vurdering av om det foreligger misbruk, og gir veiledning for vurderingen. Forarbeidene forutsetter at ikke enhver situasjon hvor det foreligger et overordningsforhold, og partene innleder et forhold vil være straffbart.

Når det gjelder straffeloven § 296, om seksuell omgang med innsatte mv. i institusjon, er en sentral del av begrunnelsen for straffebudet den kollektive interessen i at folk har tillit til institusjonen.<sup>27</sup> Forbudet er videre avgrenset av andre vilkår, herunder at offeret «står under vedkommendes myndighet eller oppsikt». Fritt samtykke utelukker ikke straff, samtidig inneholder straffebudet et presist og avgrenset vilkår knyttet til en overmaktssituasjon. Det vil dermed være mulig for to samtykkende personer å innlede et seksuelt forhold så lenge personen ikke har ansvaret for personen i anstalten eller institusjonen.<sup>28</sup>

Dette innebærer at løsningene som er valgt i §295 og § 296 etter NIMs syn gir begrenset veiledning for utformingen av et forbud mot konverteringsterapi. Selv om det kan oppstå vanskelige bevismessige situasjoner, så mener NIM at det vanskelig kan utelukkes at en person selv velger å oppsøke konverteringsterapi som følge av forventninger fra sitt lokalsamfunn eller sin familie. Det må etter NIMs syn få betydning for vurderingen av straffbarhet for å ivareta retten til privat- og familieliv, religionsfrihet og informasjonsfrihet.

Der det kan påvises at en person har blitt utsatt for utilbørlig press eller tvang, eller der det foreligger en tydelig overmaktsforhold, vil det antakeligvis være større adgang til å ilegge straff, nettopp fordi selvbestemmelsen til den som utsettes for konverteringsterapi er satt til side gjennom presset eller tvangen. Dersom vilkårene i bestemmelsen om konverteringsterapi utformes på en måte som gjennom øvrige vilkår utelukker tilfeller hvor det foreligger et reelt og fritt samtykke, er parallellen til strl. §§ 295 og 296 etter NIMs syn mer treffende.

Spørsmålet blir da hvordan de interesser forbudet er ment å beskytte (vernet av den enkeltes integritet og selvbestemmelse når det gjelder seksuelle orientering og kjønnsidentitet) kan reflekteres i lovteksten for best å ivareta menneskerettslige krav.

#### **4. Kommentarer til vilkårene for konverteringsterapi**

##### *4.1. Innledning*

Departementet foreslår at det skal være straffbart å anvende «metoder» med «formål om å få en annen til å endre, fornekte eller undertrykke sin seksuelle orientering eller kjønnsidentitet», der dette er «klart egnet til å påføre vedkommende psykisk skade». Departementet foreslår ikke et samtykke- eller utilbørlighetsvilkår i gjerningsbeskrivelsen.

Samtidig ligger det etter departementets forslag en form for avveining i vilkåret «metoder».<sup>29</sup> Departementet angir at vilkåret «klart egnet til å påføre vedkommende psykisk skade» i stor utstrekning skal oppfattes som sammenfallende med vilkåret «metode» som nevnt over.<sup>30</sup> Språklig kan det nok stilles spørsmål ved det.

NIM anerkjenner at det er vanskelig å regulere og omtale enhver mulig tenkelig form for metode som kan utgjøre konverteringsterapi. At en velger å erstatte behandlingsliknende handlinger med

---

<sup>27</sup> Se Jørn, Jacobsen, Karnov Lovkommentar til strl. 2005 § 295, note 1 nr. 3

<sup>28</sup> I juridisk teori er dette beskrevet slik «straff er betinget av at fornærmede står under vedkommendes «myndighet eller oppsikt». Dermed omfattes bare personer som den innsatte står i et visst avhengighetsforhold til. «Myndighet» innebærer således at den ansatte må ha kompetanse til å gi den innsatte pålegg, og «oppsikt» at han har en viss rett og plikt til å føre oppsyn med ham eller henne, se Matningsdals kommentar på Juridika, ajourført 01.07.22. Se også f.eks. Rt-1920-407, og andre eksempler knyttet til bestemmelsens rekkevidde på Juridika.

<sup>29</sup> NIM viser til departementets gjennomgang av dette vilkåret i pkt. 7.4.4.2, se mer om dette nedenfor.

<sup>30</sup> Høringsnotatet s. 104.

«metode», reiser i og for seg ikke problemstillinger om brudd på klarhetskravet, så lenge metodene man ønsker å ramme i tilstrekkelig grad spesifiseres, gjerne i lovteksten gjennom eksemplifisering, supplert med utdypning i forarbeidene. Utkastets ordlyd gir imidlertid liten veiledning om hvilke konkrete handlinger som rammes.

Slik utkastet foreligger nå, må definisjonen etter NIMs syn suppleres og presiseres på noen punkter for at den skal være tilstrekkelig klar. Det gjelder særlig med tanke på den form for konverteringsterapi som ligger nært opp mot ytrings- og religionsfriheten.

Der det er snakk om fysiske metoder, slik som å gi medisiner, elektriske støt, eller andre kroppslige inngrep vil en bevege seg såpass langt unna kjernen av religions- og ytringsfriheten at det neppe reiser særlig avgrensingsproblematikk opp mot disse rettighetene. Når det gjelder retten til privatliv viser vi til de generelle betraktningene om samtykkeproblematikken som i ble behandlet i vår tidligere høringsuttalelse og omtalen nedenfor.<sup>31</sup>

NIM forstår departementet dithen at i de tilfellene det utøves tvang, med et formål om at en person skal endre sin seksuelle orientering eller kjønnsidentitet, er man utenfor området for tvil. Slike tilfeller vil nok lett kunne anses som «metode» som kan belegges med straff. Det henger også sammen med at tvang vil utelukke at det foreligger samtykke.

I høringsnotatet vises det til metoder som benyttes for behandling av psykiske lidelser.<sup>32</sup> Det er imidlertid ikke gitt noen beskrivelse av hvordan disse metodene benyttes der det er snakk om konverteringsterapi. NIM kan heller ikke se at det er gitt noen beskrivelse av hvor psykisk invaderende disse metodene må være for å rammes av straffebudet, utover det som generelt sies om at metodebegrepet gir anvisning på at handlingene må anvende en systematisk fremgangsmåte for å oppnå forhåndsbestemt resultat og at også enkeltstående handlinger kan omfattes, såfremt handlingen bærer preg av planmessighet.<sup>33</sup> En særlig utfordring her er at det er vanskelig å trekke grensen mellom slike metoder og samtaler.

Som NIM tidligere har fremholdt, vil det være enkelte behandlingsmetoder som ligger såpass langt unna kjernen for retten til religionsutøvelse, at der myndighetene har påvist at de medfører en fare for skade vil det være adgang til å forby dem uten at det reiser særlige spørsmål opp mot retten til religionsfrihet.<sup>34</sup> Tiltak som ville falle inn under lov om alternativ behandling er neppe heller problematiske.

Mange andre metoder lar seg imidlertid neppe enkelt skille fra vanlige samtaler. Vi antar at det særlig gjelder samtaler eller religiøs praksis som for eksempel er basert på bønn.

Vi viser til at departementet skriver at det i utgangspunktet vil holde samtaler og veiledning som skjer i en religiøs kontekst og der en person gir uttrykk egen eller trossamfunnets syn på seksuell orientering eller kjønnsidentitet utenfor definisjonen av konverteringsterapi.<sup>35</sup> Det må være riktig utfra hensynet til ytrings- og religionsfriheten. Samtidig skriver departementet at samtale og

---

<sup>31</sup> Departementets ref. 21/2930 Vår ref.: 2021/00134. Se særlig høringsuttalelsens pkt. 2.2.

<sup>32</sup> Høringsnotatet s. 97 der det vises til «Tilsvarende gjelder metoder som benyttes ved behandling av psykiske lidelser, slik som kognitiv adferdsterapi, narrativ terapi, gestaltterapi, psykodrama, ulike type traumebehandlinger, kroppsterapi, hypnose og så videre, eller som minner om denne type teknikker».

<sup>33</sup> Høringsnotatet s. 96.

<sup>34</sup> Se NIMs tidligere høringsuttalelse pkt. 2.3, på s. 13.

<sup>35</sup> Høringsnotatet s. 98.

veiledning kan være en metode dersom de inngår i et systematisk forsøk på å intervensere i den andres seksuelle orientering eller kjønnsidentitet.<sup>36</sup> Det vises blant annet til et eksempel der en person møter til et samtaleprogram der agendaen er endring av seksuell orientering og der forkynnelse av religionens syn er en vesentlig del programmet.<sup>37</sup> Slik NIM forstår departementet, innebærer dette at en ellers lovlig handling blir straffbar der den er planmessig og systematisk.<sup>38</sup> Dette gir begrenset veiledning for hvilke ytringer som rammes. Det eneste avgrensningskriteriet knyttet til den straffbare handlingen synes å være at den er gjentakende og systematisk og har et tydelig formål om å få vedkommende til å endre seg. Det sies imidlertid ikke noe om konteksten eller hva selve ytringen må gå ut på for å regnes som en metode. Selve lovteksten gir liten veiledning om disse kriteriene.

Det synes etter dette vanskelig å definere metode-begrepet der hvor det snakk om ytringer, uten å se hen til det invaderende og skadelige preget de kan tenkes å medføre.

Ifølge departementet gir vilkåret «egnet til å påføre vedkommende psykisk skade» anvisning på en objektiv vurdering av handlingens potensielt skadelige karakter og konteksten handlingen er utført i. «Egnet til» gjør dermed at terskelen for straffbarhet vil være lav, samtidig som det vil kunne tas høyde for atypiske individuelle forhold som gjør at hensynene bak straffebudet ikke slår til.<sup>39</sup> NIM antar at metodens skadepotensiale også avhenger av den enkeltes sårbarhet, og den situasjonen og konteksten metoden anvendes i. Dette sier den foreslåtte ordlyden ikke noe direkte om. En vektlegging av slike hensyn kan lede til mindre forutberegnelighet. Anvendelse av et helt generelt «metodevilkår» kan både lede til at straffverdige tilfeller går fri, og i andre tilfeller til at straffebudet rekker for langt. Også dette innebærer at det valgte kriteriet kan ha uheldige følger.

NIM antar at også *situasjonen* som partene befinner seg i, kan ha betydning for straffverdigheten. For eksempel kan det variere i hvilken grad personen som utsettes for metoden har mulighet til å forlate situasjonen, og graden av avhengighet kan variere. Dette er ikke berørt i utkastet til lovtekst. Etter NIMs syn bør slike forhold vurderes nærmere.

NIM antar at praksis og forarbeider knyttet til bestemmelsen om hensynsløs atferd i straffeloven § 266 kan gi veiledning for hvordan grensedragningen skal trekkes. En slik tilnærming kan ivareta de hensyn som professor Jørn Jacobsen har trukket frem i sin kommentar til utforming av straffebudet.<sup>40</sup>

#### 4.3. Konverteringsterapi overfor barn

NIM antok i forrige høringsuttalelse at det er adgang til å fastsette et absolutt forbud mot å utføre konverteringsterapi overfor personer under 18, og sluttet seg til Lovavdelingens vurdering på dette punktet.<sup>41</sup> Dette synspunktet fastholdes såfremt innholdet i konverteringsterapien fastlegges i tråd med merknadene i dette høringssvaret.

---

<sup>36</sup> *Ibid.*

<sup>37</sup> *Ibid.*

<sup>38</sup> Jf. uttalelser på høringsnotatet s. 97-98.

<sup>39</sup> Høringsnotatet s. 6 og 88.

<sup>40</sup> Nytt framlegg om straffebod mot konverteringsterapi: Nokre refleksjonar – Jacobsensstrafferett (uib.no) der Jacobsen bl.a. skriver. «Eit alternativ i samanhengen er å «justere ned» kriteriet her frå «klart egnet til å påføre psykisk skade» til eit alternativ som eg var inne på i mitt førre framlegg, «klart egnet til å krenke ... integritet», og samstundes justere ned strafferamma for hovudalternativet til 2 år, og – som eg kjem attende til – gjere eit meir fullverdig grovheitsalternativ for dei tilfella som har konsekvensar eller elles er av meir alvorleg karakter i art og omfang.»

<sup>41</sup> NIMs tidligere høringsuttalelse pkt. 4.2.

I forslagetets andre ledd heter det «[d]er en handling som nevnt i første ledd utføres overfor en person under 18 år, skal handlingen alltid anses å være klart egnet til å påføre vedkommende psykisk skade». Det sentrale når det gjelder barn, dersom man tar utgangspunkt i departementets forslag slik det nå står, blir derfor en tydeliggjøring av hva som skal regnes som en «metode».

NIM har ikke innvendinger til en løsning hvor konverteringsterapi overfor barn gjøres straffbar i flere, eller alle, tilfeller. Dette kan for eksempel gjennomføres ved at mulig samtykke fra barn settes ut av betraktning, eller ved at man knytter an til et utilbørighetskriterium som skal anses oppfylt overfor barn. I det aktuelle forslaget gjennomføres dette imidlertid ved at metoden alltid skal anses for å være egnet til å påføre psykisk skade når det gjelder barn.

Etter NIMs syn medfører den foreslåtte løsningen uklarheter. For det første er evnen til å påføre skade en viktig målestokk for å avgjøre hvilke «metoder» som er straffbare i det hele tatt, etter første ledd. Når metoder overfor barn alltid skal anses for å ha slike virkninger, blir det vanskelig å avgjøre hvilke metoder som er ulovlige i utgangspunktet.

Legaldefinisjoner eller presumsjoner knytter seg gjerne til rettslige kvalifiseringer som «ulovlig» eller «utilbørlig», mens «egnet til å påføre psykisk skade» er en faktisk beskrivelse. Det er usikkert hvordan dette i praksis vil påvirke fastleggingen av hva som skal til av «metoder» overfor barn, for at straffansvar skal inntre.

Når det gjelder metode som er fysisk invaderende, kan de omfattes av metodebegrepet. Vi viser også til det vi har skrevet ovenfor i punkt 4.1. om metoder som brukes for å behandle psykiske lidelser.

Forbudet må presiseres tydelig ut fra forholdet til de foresattes omsorgsansvar. Departementet skriver at «der foreldre formaner eller råder et barn til å avstå fra å ta pubertetsblokkere og lignende til det har nådd en viss alder og modenhet [kan de] ikke straffes for overtredelse av et forbud mot konverteringsterapi».<sup>42</sup> Det bør presiseres av det gjelder for alle barn uavhengig av alder og modenhet.

Man kan ikke bygge på et fritt samtykke på samme måte for barn som for voksne. Spørsmålet er hvordan grensdragningen likevel gjøres, når det gjelder samtale mellom omsorgspersoner og barn om legning/kjønnsidentitet. Omsorgspersoner og andre vil ha en adgang til å motsette seg valg som barn tar. Det må derfor avklares når presset fra en omsorgsperson blir såpass utilbørlig at det bør rammes av et straffebed mot konverteringsterapi.

En viss veiledning kan hentes fra bestemmelsen om mishandling i nære relasjoner, straffeloven § 282. Bestemmelsen rammer den som ved trusler, tvang, frihetsberøvelse, vold eller andre krenkelser, alvorlig eller gjentatt mishandler sitt barn. Ren psykisk vold kan omfattes.<sup>43</sup> Vilkåret «andre krenkelser» omfatter «psykisk vanskjøtsel og terror» og etter omstendighetene nødvendig stell og pleie.<sup>44</sup>

Spørsmålet er om man også vil ha en bredere tilnærming, for eksempel for å ramme sosial utestengelse, slik som den tyske bestemmelsen synes å gjøre. Etter den tyske reguleringen, kan personer som handler i kraft av å være foresatte, foreldre eller av å ha annet omsorgsansvar for et

---

<sup>42</sup> Høringsnotatet s. 102.

<sup>43</sup> Rt-2013-879 avs. 30.

<sup>44</sup> Se forarbeidene til Ot.prp. nr. 113 (2004-2005) s. 45. Straffeloven § 282 viderefører strl. (1902) § 219 jf. Ot.prp. nr. 22 (2008-2009) s. 434.

barn, kun straffes dersom de grovt krenker sin omsorgsplikt.<sup>45</sup> De tyske forarbeidene nevner som eksempler at en foresatt bruker fysisk vold mot barnet, at barnet trues med utestengelse fra familien eller at det trues med at barnet ikke får økonomisk støtte om barnet ikke går gjennom konverteringsbehandling. Departementet kan ta utgangspunkt i typetilfeller av grov omsorgssvikt og gi veiledning for straffefastsettelsen ut fra det. Det må anerkjennes at dette er krevende.

Som nevnt ovenfor, om overordnede hensyn, mener NIM at det er viktig at forbudet ikke går så langt at det slår ben under andre tiltak for å sikre barn mot diskriminering og for å legge til rette for at de får god omsorg.

En potensiell problemstilling er at et vidt formulert straffebud uten en klar nedre grense for hvilke handlinger som kan rammes av forbudet, kan medføre at omsorgspersoner eller andre, herunder barn, ikke vil kunne ha en åpen dialog med offentlige helsetjenester eller andre myndigheter, i frykt for at det kan medføre straff for seg selv eller andre. Usikkerhet rundt den nedre grensen for hva straffebudet mot konverteringsterapi skal omfatte kan innebære vansker ved behandling hos helsemyndigheter, barnevern, skole eller andre som på ulike måter kan ha oppfølging med familier med LHBT+-barn, herunder barn som kan være i en utsatt situasjon. Både disse myndighetene og foresatte er avhengige av informasjon og en god dialog. Et for vidt og skjønnsmessig formulert straffebud mot konverteringsterapi kan innebære en risiko for at slike hjelpetjenester får vanskeligheter med å gjennomføre oppgavene sine, fordi barn eller omsorgspersoner kvier seg for å ha en åpen dialog med disse tjenestene.

I proposisjonen bør det vurderes hvilke (utilsiktede) konsekvenser det kan få for hvor effektivt barnevernets og andre myndigheters og hjelpetjenesters oppgaver kan gjennomføres. En problemstilling her er også at der det er aktuelt med politianmeldelse fra barnevernet kan det medføre at omsorgspersonene blir «siktet» i EMK artikkel 6 sin forstand.<sup>46</sup> Det kan reise spørsmål om ytelse av veiledning fra forvaltningsorganets side. Det er derfor viktig at det også for andre myndighetsaktører enn politi og domstol, er ganske klart når et straffeansvar kan tenkes å inntre.

NIM antar at en praktisk problemstilling knyttet til konverteringsterapi er at barnet utsettes for et psykisk press fra en religiøs forstander i form av systematiske samtaler med formål om endring av seksuell orientering/kjønnsidentitet. Barn vil ofte ikke ha en reell mulighet til å motstå slikt press. Her er det viktig at straffebudet fanger opp at det er tale om krenkelse av barnas integritet. Samtykke vil ikke gi samme veiledning som overfor voksne. Et eksempel er at en 15 år gammel gutt sendes til utlandet på en religiøs skole, der han er svært avhengig av de voksne rundt ham og han utsettes for jevnlige og systematiske samtaler som innebærer sterk påvirkning av kjønnsidentitet eller seksuell orientering.

Departements forslag om straffebudet mot konverteringsterapi overfor barn er begrunnet nettopp i hensynet til barnets beste.<sup>47</sup> Vi antar det gjelder hensynet til det enkelte barn som utsettes for konverteringsterapi. Samtidig antar vi også at departementet har vektlagt at illeggelse av straff overfor barns omsorgspersoner også kan gå utover det grunnleggende hensynet til barnets beste. I en proposisjon er det viktig at dette aspektet ved barnets beste vurderes grundig ved utformingen av straffebud.

---

<sup>45</sup> Vi bygger her på fremstillingen av den tyske lovgivningen som fremgår av høringsnotatet, se bl.a. s. 58 flg.

<sup>46</sup> Vi viser til at spørsmålet er reist i Prop. 62 L (2015-2016) om endringer i forvaltningsloven mv. s. 201.

<sup>47</sup> Høringsnotatet s. 42.

#### 4.4. Særlig om straffeutmåling i saker som gjelder barn

Høyesterett har i en sak som gjaldt fysisk og psykisk mishandling utøvd av en mor overfor sine fire mindreårige barn uttalt at «[s]traffeforfølgning av voldsutøvere inngår som en integrert del av barns rettsbeskyttelse» med henvisning til Grunnloven § 104 og Barnekonvensjonen artikkel 19.<sup>48</sup> I Generell kommentar nr. 14 om hensynet til barnets beste fra FNs barnekomité er det presisert at det i straffesaker skal legges vekt på hensynet til barn som blir berørt av foreldrenes «conflict with the law».<sup>49</sup> Vurdering av hva som er til det enkelte barns beste, herunder hvordan barnet kan sikres mot fortsatte krenkelser, og hvordan omsorgssituasjonen til barnet er, vil være sentralt i vurderingen av hvilke reaksjoner som skal iverksettes mot forelderen/omsorgspersonen.

Det foreligger en del høyesterettspraksis om vektlegging av barnets beste ved reaksjonsvalg og straffeutmåling der domfelte har eneomsorgen for barn, som gir en del veiledning.<sup>50</sup> Der barnets foreldre har utsatt barnet for en straffbar handling kan det være til barnets beste at foreldrene ilegges frihetsstraff eller andre reaksjoner. Samtidig vil hensynet til barnets beste i noen tilfeller tale mot ileggelse av fengselsstraff overfor barnets omsorgspersoner. Det kan være foresatte har en avgjørende rolle i barnets liv og for dets utvikling, men som likevel har begått eller medvirket til konverteringsterapi utfra et motiv om å hjelpe. Det er et dilemma hvordan disse hensynene skal avhjelpest, samtidig som en sikrer at straffebudet mot konverteringsterapi overfor barn får en tilstrekkelig preventiv effekt.

Med henblikk på valget av reaksjon, bør det i proposisjonen gis anvisninger for vurderingen av hensynet til barnets beste ved vurderingen av reaksjonsfastsettelsen. I denne forbindelse bør det drøftes om og i så fall når domstolene kan ilegge samfunnsstraff i stedet for fengselsstraff etter reglene i straffeloven § 48 eller betinget fengsel etter straffeloven § 34. Endelig bør departementet i proposisjonen si noe om, og i så fall når, bot bør ilegges som eneste reaksjon.

#### 4.5. Konverteringsterapi som medfører betydelig skade

Forslaget tredje ledd lyder «Den som ved å utføre en handling som nevnt i første ledd har opptrådt uaktsomt med hensyn til at en person påføres betydelig psykisk skade, straffes med fengsel i inntil 6 år».

I høringsnotatet benyttes begrepene «betydelig skade» og «betydelig psykisk skade» noe om hverandre.<sup>51</sup> På bakgrunn av departementets redegjørelse og drøftelse i høringsnotatet forstår NIM det slik at det er ment at der konverteringsterapien medfører en betydelig skade i straffeloven § 11 sin forstand, heves strafferammen til 6 års fengsel. NIM antar at det er alternativet «alvorlig psykisk skade» i straffeloven § 11 som vil være det aktuelle vilkåret, men har begrenset kunnskap til å vurdere om også andre alternativer i § 11 kan tenkes anvendelige. NIM merker seg at «Departementet antar at konverteringsterapi som hovedregel ikke vil påføre mottakerne fysiske

---

<sup>48</sup> HR-2017-2415-A avs. 18.

<sup>49</sup> FNs barnekomité, «General comment No. 14 (2013) on the right of the child to have his or her best interests taken as a primary consideration» (CRC/C/GC/14) avs. 28. Se også «General comment No. 8 (2006) The right of the child to protection from corporal punishment and other cruel or degrading forms of punishment (CRC/C/GC/8) avs. 41. Barnekomiteens uttalelser om at straffeforfølgning av foreldre i de fleste saker ikke vil være til barnets beste må leses i lys av at konvensjonen legger opp til en vid definisjon av vold.

<sup>50</sup> Vi viser her til Høyesteretts dom HR-2019-1236-A med videre henvisninger.

<sup>51</sup> Se høringsnotatet s. 108-109, 110, 116.

skader av slik alvorlighetsgrad.» Vi reiser likevel spørsmål om forslaget skal forstås slik at eventuelle fysiske skader kan inngå i vurderingen av om terskelen for betydelig skade etter § 11 er nådd.

Dersom vår forståelse av forholdet mellom vilkåret i bestemmelsen og § 11 er korrekt, vil det etter NIMs syn være en fordel om ordlyden i lovforslaget harmoniseres med den som fremgår av lovens legaldefinisjon. Det vil kunne fjerne usikkerhet med hensyn til om «betydelig psykisk skade» har et annet meningsinnhold enn «betydelig skade» etter § 11. Til illustrasjon kan det vises til enkelte bestemmelser i straffelovens kapittel om voldslovbrudd, slik som straffeloven §§ 274 og 280.

NIM forstår departementet slik at det er tilstrekkelig at man har utvist uaktsomhet med hensyn til skadefølgen for at strafferammen på 6 år skal komme til anvendelse. Vi kan imidlertid ikke se at det i høringsnotatet er spesifisert at det samme skal gjelde der gjerningspersonen har forsett om skadefølgen. NIM antar at departementet har ment at det skal vurderes på samme måte, men mener at det bør komme uttrykkelig frem i straffebestemmelsens ordlyd.

Departementet skriver i forbindelse med drøftelse av det alminnelige vilkåret «klart egnet til å påføre vedkommende psykisk skade» at «psykisk skade» bør forstås som skader på den psykiske helsen, som for eksempel depresjon, angst, spiseforstyrrelser, selvmordstanker og posttraumatisk stress». NIM viser i denne forbindelse til forarbeidene til straffeloven § 11.<sup>52</sup> Det kan virke som at enkelte av skadene departementet omtaler etter omstendighetene kan regnes som «betydelig skade» i straffeloven § 11 sin forstand. Selv om det etter forslagets første ledd ikke er et krav om at skaden har inntrådt, bør graden av skade som en handling må være egnet til å medføre klargjøres opp mot § 11 etter NIMs syn.

Etter straffeloven § 276 kan samtykke fra den fornærmede ha betydning for straffbarhet og straffutmåling ved en rekke voldslovbrudd.<sup>53</sup> I straffeloven er gitt adgang til å anvende straff der en person har samtykket til betydelig skade på kropp eller helse, se straffeloven § 276. Utover slike tilfeller, mener NIM det neppe er betryggende ut fra menneskerettighetene, særlig retten til privatliv, å ilegge straff mot konverteringsterapi for personer over 18 år der de har gitt et fritt samtykke.

## 5. Strafferammen

Departementet foreslår en strafferamme på fengsel inntil 3 år for den som anvender slike metoder som beskrevet. Hvor det foreligger «betydelig psykisk skade» foreslås strafferamme på 6 år.

Lovavdelingen fremholdt i sin tolkningsuttalelse at det må vurderes nøye hvilken strafferamme forbudet skal ha, i lys av at reaksjonen ved overtredelse ikke må være uforholdsmessig tyngende.<sup>54</sup> Vi slutter oss til dette. Straff utmåles av domstolene. Selve strafferammen kan imidlertid også ha en nedkjølende virkning på utøvelse av ytringsfrihet, retten til privatliv og religionsfrihet.

Departementet fremholder blant annet i sin begrunnelse for strafferammene at konverteringsterapi vil kunne innebære et mer graverende inngrep i en persons integritet og potensielt kunne medføre større skade enn for eksempel en kroppskrenkelse eller krenkelse av privatlivets fred, som har

---

<sup>52</sup> Straffeloven § 11 videreførte strl. § 9, med noen utvidelser og språklig modernisering, jf. Ot.prp. nr. 90 (2003-2004) kap. 30.1. under overskriften «Til § 11». Om hvordan vilkåret skal forstås kan det vises til Ot.prp. nr. 20 (1991-1992) kap. 3.7 sammenholdt med kap. 10. under overskriften «Til strl. § 9»

<sup>53</sup> Se f.eks. LG-2020-89803 til illustrasjon for vurderingen av hvorvidt det er gitt et samtykke til fysisk skade. Vi kommenterer adgangen til å gi samtykke til handlinger som medfører betydelig skade nedenfor.

<sup>54</sup> Tolkningsuttalelse fra lovavdelingen, ref. 21/571 EO ASRI/HFA pkt. 6.3.1.

strafferamme på 1 år.<sup>55</sup> Etter departementets syn vil det være mer naturlig å sammenligne straffnivå for konverteringsterapi med andre straffebud som verner om integritetskrenkelser i situasjoner der maktforholdene er skjeve eller der det kan foreligge sterk sosial kontroll. Det vises til flere straffebud som har en strafferamme på 6 år, nemlig § 282 om mishandling i nære relasjoner, straffeloven § 295 om misbruk av overmaktsforhold og straffeloven § 296 om seksuell omgang med innsatte mv. i institusjon samt tvangsekteskap, jf. straffeloven § 253 og kjønnslemlestelse, jf. straffeloven 284.

NIM ser at straffebudene departementet nevner ivaretar lignende hensyn som et straffebud mot konverteringsterapi, særlig knyttet til betydelig skadelige tilfeller av konverteringsterapi. For gjerningspersonen i de straffebud departementet trekker frem, er det likevel ofte ikke tale om noe inngrep i en beskyttet menneskerettighet. Videre vil slike inngrep ikke reise samme vanskelige spørsmål om forholdsmessighet som et straffebud mot konverteringsterapi overfor personer som samtykker til og ønsker å endre seksuell orientering eller kjønnsidentitet.

Dersom departementet går videre med en løsning hvor det skilles noe mer mellom kategorier av handlinger, kan den strafferammen som er foreslått antakeligvis forsvares. Det forslaget som nå foreligger, er derimot for vidtrekkende til at strafferammene som foreslås er betryggende.

## 6. Skyldkrav

Et av vilkårene for straffbarhet etter den foreslåtte bestemmelsen er at metoden som anvendes, må gjøres med «formål om å få en annen til å endre, fornekte eller undertrykke» seksuell orientering eller kjønnsidentitet. Etter sin ordlyd kan dette forstås som et krav om hensikt. Etter NIMs bør det avklares i lovteksten så vel som i forarbeidene om det oppstilles et krav til forsett eller hensikt. Vi viser for øvrig til det vi har sagt om skyldkravet i bestemmelsens tredje ledd ovenfor i pkt. 4.5.

Departementet foreslår i utkastet til § 270 første ledd annet punktum at «[u]vitenhet om en handling er klart egnet til å påføre psykisk skade fritar ikke for straff dersom tiltalte grovt kan bebreides for sin uvitenhet.» Videre foreslår departementet at uvitenhet om et barns riktige alder fører ikke til straffrihet hvis gjerningspersonen på «noe punkt kan klandres for sin uvitenhet.» Departementet drøfter hvilket skyldkrav det anser nødvendig.<sup>56</sup> Høringsnotatet inneholder imidlertid ikke en særskilt vurdering av reguleringen av skyldkravet opp mot menneskerettighetene, utover en henvisning til Høyesterettspraksis som knytter seg til uskyldspresumsjonen. Etter NIMs syn bør departementet vurdere kravet til forholdsmessighet etter artikkel 8, 9 og 10 ved fastsettelse av skyldkravet.

Så langt NIM har klart å bringe på det rene, finnes det knapt med praksis fra EMK om betydningen av lavere eller objektive skyldkrav i forholdsmessighetsvurderingen etter EMK artikkel 8, 9 og 10. EMD har trukket inn skyldkrav en sak om forholdsmessigheten av inngrep i retten til eiendom etter EMK tilleggsprotokoll 1 artikkel 1, i en straffesak økonomiske reaksjoner.<sup>57</sup> I avvisningsavgjørelsen *G mot Storbritannia* ble det trukket inn i forholdsmessighetsvurdering etter EMK artikkel 8 at inngrep gjennom straff var skjedd uten krav om subjektiv skyld (inngrepet ble funnet å være forholdsmessig).<sup>58</sup> Ved fastleggelsen av betydning av skyldkrav, må en bygge på mer generelle momenter fra praksis.

---

<sup>55</sup> Høringsnotatet s. 108.

<sup>56</sup> Se høringsnotatet pkt. 7.5.3.

<sup>57</sup> Storkammersak *G.I.E.M. S.r.l. med flere mot Italia* (1828/06) avs. 301.

<sup>58</sup> Avvisningsavgjørelse *G. mot Storbritannia* (37334/08) avs. 31 til 40.

Som nevnt ovenfor, har strafferammen betydning for om inngrep i form av straff er forholdsmessig. Ved inngrep i ytringsfriheten henger det blant sammen med nedkjølingseffekten, nærmere bestemt i hvilken utstrekning enkeltpersoner og virksomheter legger inn sikkerhetsmarginer ved sin utøvelse av menneskerettighetene for å unngå å overtre straffebudet. Vi antar at et lavere skyldkrav enn forsett og uaktsomhet, kombinert med vage formuleringer i lovteksten vil kunne ha en nedkjølende effekt på ytringsfriheten når det gjelder samtaler om andres kjønnsidentitet og kjønnsuttrykk.

Skyldkravet knyttet til at uvitenhet om et barns riktige alder ikke fører til straffrihet hvis gjerningspersonen på «noe punkt kan klandres for sin uvitenhet» er vidtgående. Dersom departementet går videre med dette forslaget, bør det trekkes inn i vurderingen av forholdsmessighet i proposisjonen.

## **7. Markedsføring av konverteringsterapi**

NIM har i denne omgang ikke vurdert markedsføringsforbudet opp mot menneskerettighetene inngående. Vi knytter i det følgende noen merknader til behovet for klarhet også her.

Departementet foreslår at den som markedsfører metoder med formål om å få noen til å endre, fornekte eller undertrykke sin seksuelle orientering eller kjønnsidentitet straffes med bøter eller fengsel i inntil 6 måneder.

Som det fremgår over mener vi at lovforslaget om regulering av konverteringsterapi må tydeliggjøres på flere punkter for å minimere risikoen for menneskerettighetsbrudd. De samme innvendingene gjør seg langt på vei gjeldende for et forbud mot markedsføring av konverteringsterapi i ny § 270 fjerde ledd. Vi viser til kommentarene ovenfor om vilkåret «metoder». Også her kan formålskravet utfra sin ordlyd forstås som et krav om hensiktsforsett. NIM savner en nærmere beskrivelse av hva som skal regnes som «markedsføring» i forslag til ny § 270.<sup>59</sup> I høringsnotatet er det vist til andre bestemmelser som rammer markedsføring av konverteringsterapi, slik som markedsføringsloven § 2. Departementet skriver bl.a. «[d]et er følgelig ikke markedsføring av konverteringsterapi i seg selv men den eventuelle utformingen av markedsføringen, som eventuelt vil være i strid med bestemmelsen», og konkluderer med at markedsføringsloven ikke gir tilstrekkelig beskyttelse.<sup>60</sup> NIM antar at det også for et markedsføringsforbud i straffeloven ny § 270 blir nødvendig å vurdere det nærmere innholdet i hva som skal anses som «markedsføring» og således være straffbart. Markedsføring oppfattes i enkelte tilfeller forholdsvis vidt, som for eksempel ved «indirekte» markedsføring av legemidler, jf. HR-2006-1057-A. Det kan i denne sammenheng være grunn til å drøfte nærmere hvordan formålet om endring/undertrykking av seksuell orientering eller kjønnsidentitet må komme til uttrykk gjennom markedsføringen, for å unngå at markedsføring av ellers lovlige metoder anses som straffbare.

Vennlig hilsen

for Norges institusjon for menneskerettigheter

---

<sup>59</sup> Vi merker oss at det er skrevet noe om markedsføringsbegrepet i høringsnotatet s. 6 og 124.

<sup>60</sup> Høringsnotatet s. 52-53.

Gro Nystuen  
Assisterende direktør

Vilde Jalleni Tennfjord  
Rådgiver

Dette dokumentet er elektronisk godkjent og har dermed ingen signatur.