# Innspill fra HivNorge til Prop. 120L. Endringer i straffeloven mv. (smitteoverføring og allmennfarlig smittespredning)

Justisdepartementet har kommet med proposisjon (Prop. 120L) til Stortinget som er et forslag til endringer i Straffeloven § 237 og § 238. Bakgrunnen er at regjeringen tidligere har nedsatt et utvalg (Syseutvalget) som skulle gi en bred faglig vurdering av disse bestemmelsene, og utvalget la frem sin innstilling i oktober 2012 (NOU 2012:17).

Departementet har foretatt en grundig gjennomgang av Syseutvalgets utredning og forslag der synspunkter fra høringsrunden også kommer klart frem. HivNorges synspunkter kommer godt frem og mange av våre innvendinger synes å ha blitt hørt slik at vi kan kjenne dem igjen i departementets vurderinger.

Men, det er tre områder vi ikke helt klarer å si oss fornøyd med. Dette gjelder tilfeller der smitte ikke er overført, tilfeller der det kun har vært tilfeldig seksuell kontakt og smitte er overført (One night stands), og samtykke bestemmelsen.

## Egen bestemmelse

Vi støtter departementets vurderinger om at det skal være en egen bestemmelse om overføring av smittsomme sykdommer mellom mennesker og en egen bestemmelse om smittespredning. Det er ulike hensyn som gjør seg gjeldende i de to tilfellene. Vi slutter oss til vurderingen om at en separat regulering gir anledning til å tilpasse de nærmere vilkårene for straff. For HivNorges del har det vært en forutsetning for våre vurderinger er at bestemmelsen om smitteoverføring er utformet på en slik måte at den ikke er hiv-spesifikk. Vi mener at bestemmelsen er generelt utformet og er godt fornøyd med departementets vurderinger, det vises til side 18 i proposisjonen:

*«Bestemmelsen i proposisjonen her retter seg mot alvorlige sykdommer generelt og ikke spesielt mot hiv»*

*«Videre gjøres det klart i lovteksten at straffebudet ikke rammer tilfeller der forsvarlige smitteverntiltak er iakttatt, hvilket blant annet omfatter kondom og medisinsk behandling for hivsmitte»*

*«Det gjøres også klart at straffebudet ikke vil ramme visse enkeltstående tilfeller av smittefarlig seksuell omgang».*

**HivNorge slutter seg til departementets vurdering om det kan være behov for en nøytral bestemmelse med det formål å beskytte samfunnet og den enkelte mot overføring av særlig alvorlige sykdommer.**

**Departementets presisering av vellykket medisinsk behandling som forsvarlig smitteverntiltak, sammenholdt med at mer enn 90% av mennesker som i dag lever med hiv i Norge er på medisinsk behandling for hiv, understreker at bestemmelsen ikke spesielt er rettet mot overføring av hiv, noe vi er fornøyd med.**

**Vi er fornøyd med at loven ikke lenger er knyttet opp mot smittevernloven og at det presiseres at loven ikke er ment å omfatte seksuelt overførbare sykdommer spesielt, og at fokus rettes mot alvorlige sykdommer generelt. Dette mener HivNorge er et klart skritt i riktig retning og en presisering av at hivpositives seksualliv ikke er kriminalisert etter loven.**

**Vi er også fornøyd med at departementet *presiserer* at loven ikke er tenkt å være forebyggende, men overlater dette til smittevernloven.**

## Situasjoner der smitte ikke er overført

Departementet velger å følge flertallet i NOU 2012:17 og ønsker ikke å begrense bestemmelsen til å gjelde kun de tilfellene der smitte faktisk er overført. Det foreslås likevel en forenkling av lovteksten slik at den bare retter seg mot uønsket adferd og overlater til bevisvurderingen å avgjøre hva som faller inn under dette. Vi er ikke helt fornøyd med dette, men ser at departementet i sine vurderinger legger vekt på at bestemmelsen i utgangspunktet ikke skal brukes på smitterisiko ved seksuell omgang. Departementet tar utgangspunkt i at straffebudet er ment å omfatte all smittefarlig adferd, også ved seksuell omgang, og velger å utforme gjerningsbeskrivelsen slik at enkeltstående tilfeller av smittefarlig adferd ikke utelukkes. Departementet sier om straffebudets omfang i tilfeller der smittefare kan eller har oppstått ved seksuell omgang, men smitte ikke er overført, at det gjør seg gjeldende særskilte forhold, som sammen med at den generelle smitterisikoen for hiv og flere andre seksuelt overførbare infeksjoner er relativt lav, gjør at det bør vises varsomhet med bruk av straff.

Departementet sier om smittefare ved seksuell omgang:

«*Etter Departementets vurdering er det i utgangspunktet ikke hensiktsmessig å belegge enkeltstående tilfeller av smittefarlig adferd med straff der smittefaren har oppstått ved seksuell omgang og ikke har blitt overført»*

«*Straffebudet bør tolkes innskrenkende i forhold til det som isolert sett følger av ordlyden, slik at straffebudet ikke rammer enkeltstående tilfeller av en «glipp» der smitte ikke faktisk har blitt overført.»*

Dette betyr etter departementets mening at straff først bør komme til anvendelse der en person opptrer «likegyldig med hensyn til om andre blir smittet».

**HivNorge beklager at man ikke har funnet grunn til å begrense bestemmelsen til tilfeller der smitte faktisk er overført. Vi legger likevel merke til at departementet i proporsjonen gjør det klart at grunnen til at man ønsker å opprettholdestraff for å utsette noen for fare for smitteoverføring, er fordi man ser for seg andre smitteveier enn ved seksuell kontakt og at man tenker på eventuelt nye og ukjente sykdommer. Vi legger også merke til at dette alternativet skal tolkes innskrenkede i forhold til smitterisiko ved seksuell omgang, noe vi er fornøyd med.**

## Skyldkravet og «One Night stands»

Departementet er enig med konklusjonen i NOU 2012:17 om at skyldkravet skal være grov uaktsomhet eller forsett. Dette korresponderer med HivNorges syn om at der faktisk smitteoverføring kommer som et resultat av et såkalt «one night stand» vil skyldkravet i utgangspunktet ikke være innfridd.

HivNorge er enig i at bare forsettlige og grovt uaktsomme overtredelser kan straffes.

## Samtykke bestemmelsen

Departementet vil ha en samtykkebestemmelse som favner bredere enn den som i dag står i § 237, som omfatter gifte og samboende. Departementet ønsker en samtykkebestemmelse basert på at den som samtykker faktisk vet hva man samtykker i. Departementet sier dette om samtykket:

«*Departementet mener likevel at den som samtykker til å utsette seg for å bli smittet av en alvorlig smittefarlig sykdom gjør dette på tilstrekkelig informert grunnlag. Etter departementets syn kan dette hensiktsmessig oppnås ved et krav om forutgående smittevernveiledning*»

Departementet foreslår at forut for et samtykke skal partene ha fått felles smittevernveiledning. Det settes for øvrig ikke formelle krav til samtykke eller at samtykke skal gis i forbindelse med slik veiledning gitt av helsepersonell. Departementet er inne på at det kan oppleves som problematisk å få til en forutgående smittevernveiledning. Advokatforeningen sier i sin høringsuttalelse til NOU 2012:17, til forskjell fra departementet, at det ikke bør oppstilles egne formkrav og viser til at det heller ikke er noe formkrav etter straffelovens § 276 om straffefriende samtykke for kroppsskader/krenkelser. Olafiaklinikken innvender i sitt høringssvar at en samtykkeregel som foreslått bare vil fungere i parforhold der begge ønsker møte til felles smittevernveiledning. Dette gir en indikasjon på at forslaget fra departementet ikke er i tråd med intensjonen om å utvide kretsen av hvem som kan gi samtykke, men snarere innskrenke den til de tilfeller der gifte eller samboende sammen har fått smittevernveiledning.

**HivNorge slutter seg til innvendingene fra Advokatforeningen og Olafiaklinikken. For egen del vil vi tillegge at departementet ikke er konsistente i sine forslag. I forhold til alternativet om å utsette noen for smittefare og iakttagelse av smitteverntiltak, hvor departementet nøyer seg med å si hva som kan straffes eller fritar for straff, settes det ikke vilkår for straff/straffefrihet. I leddet om samtykke settes det imidlertid nærmere vilkår i hvordan dette samtykket skal gis.**

**Vi mener at dette vilkåret er unødvendig og vanskelig å følge opp i praksis. Man kan tenke seg tilfeller der begge parter er tilstrekkelig opplyst eller tidligere har fått smittevernveiledning hver på sin kant. Kravet til informert samtykke vil da være oppfylt uten at formkravene som foreslås er det. At det kan knytte seg bevismessige utfordringer til om det er gitt samtykke eller om noen er tilstrekkelig informert, er en gjennomgående utfordring i strafferetten og kan derfor ikke være av betydning for utformingen av straffebudet.**

# Avslutningsvis: Forslag til endelig tekst

HivNorge er i det store og det hele godt fornøyd med at man opprettholder intensjonene i forslagene fra NOU 2012:17, men foreslår en endring i § 237 annet ledd, slik at hele straffebudet fremstår som mer helhetlig:

*§237 Smitteoverføring*

*Med bot eller fengsel i inntil 3 år straffes den som overfører en smittsom sykdom som medfører betydelig skade på kropp eller helse for en annen person. På samme måte straffes den som utsetter en annen person for slik smittefare.*

*Første ledd kommer ikke til anvendelse ved smitte som overføres ved seksuell omgang når den som er blitt smittet eller utsatt for smittefare på forhånd har samtykket.*

*Første ledd kommer heller ikke til anvendelse når forsvarlig smitteverntiltak er iakttatt.*

*Grovt uaktsom overtredelse straffes med bot eller fengsel inntil 1 år.*

Forslagene til § 237a og § 238 og de øvrige forslagene i Prop. 120L har vi valgt ikke å ha kommentarer til.

Oslo, 04.05.2017

Anne-Karin Kolstad Johan Peter Hougen

Generalsekretær Juridisk rådgiver

HivNorge HivNorge

[anne-karin.kolstad@hivnorge.no](mailto:anne-karin.kolstad@hivnorge.no) [johan.hougen@hivnorge.no](mailto:johan.hougen@hivnorge.no)

Tlf. 922 66 021 Tlf. 21 31 45 80