

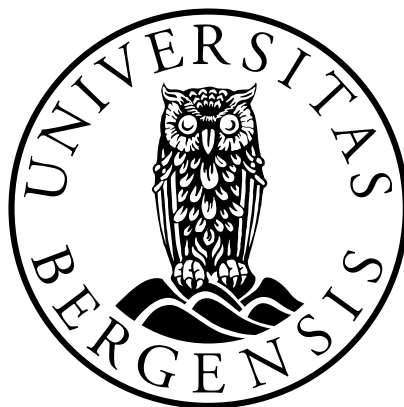
Ulovlig påvirkning ved menneskehandel

Når har man tvunget, utnyttet eller forledet noen inn i menneskehandel?

Kandidatnummer: 242

Antall ord: 14 933

*Fotnoter og sluttnoter er medregnet i ordgrensen.
Forside, innholdsfortegnelse og litteraturliste medregnes ikke.*



JUS399 Masteroppgave
Det juridiske fakultet

UNIVERSITETET I BERGEN

Innholdsfortegnelse

1. Innledning.....	2
1.1 Presentasjon av problemstilling.....	2
1.2 Internasjonalt perspektiv.....	4
1.2.1 Menneskehandel som globalt problem.....	4
1.2.2 Internasjonal regulering av menneskehandel	5
1.3 Norsk lovgivning	7
1.4 Avgrensning og oppbygging	8
1.5 Metode.....	9
1.5.1 Generelt	9
1.5.2 Særlig om legalitetsprinsippets betydning	10
2. De ulovlige midler.....	13
2.1 Vold	13
2.2 Trusler.....	14
2.3 Misbruk av sårbar situasjon.....	15
2.4 Annen utilbørlig atferd	18
3. Tvinger	20
3.1 Generelt	20
3.2 Når tvang blir brukt for å få offeret inn i menneskehandel	23
3.3 Når tvang oppstår etterkant.....	27
4. Utnytter.....	31
5. Forleder	35
6. Når offeret er under 18 år.....	40
7. Avsluttende refleksjoner	44
8. Litteraturliste	47

1 Innledning

1.1 Presentasjon av problemstilling

Denne masteroppgaven skal handle om hva som er ulovlig påvirkning ved menneskehandel. Oppgaven vil derfor fokusere på vilkårene tvinger, utnytter og forleder i straffeloven 2005 § 257, som er en videreføring av straffeloven 1902 § 224 fra 4. juli 2003.

For å illustrere denne problemstillingen vil jeg innledningsvis se på noen ulike caser. Casene vil illustrere problemstillinger fra flere ulike perspektiv og vil vise hvordan mennesker får roller som henholdsvis offer og gjerningsperson.

Nadia er 19 år, kommer fra Latvia og drømmer om å bli sykepleier. Hun bor i en by med høy arbeidsledighet og mulighetene ut av fattigdom er veldig begrenset. Hun får tilbud om en jobb gjennom en bekjent som har kontakter i Norge. Han hjelper familien med penger til flybilletten, mot at Nadia sender sine første lønninger til ham. Nadia ankommer Norge og blir fraktet til en vertsfamilie. Her blir Nadia tvunget til å arbeide 90 timer uken med husvask, matlaging og barnepass av familiens 4 barn. På kvelden blir hun forvist til sitt soverom og hun får ikke gå ut. Av og til kommer vertsfaren hennes inn til henne om natten og tvinger henne til sex. Hun prøver å komme seg vekk, men blir hele tiden hentet tilbake av vertsmoren. Nadia snakker ikke norsk og har dårlige engelskkunnskaper. De få pengene hun tjener sender hun ut av landet.

Historien til Nadia illustrerer hvilke rettssikkerhetsmessige utfordringer som må avklares. Menneskeverdet, retten til trygge boforhold og lovlige arbeidsforhold står som grunnleggende fundamentale rettigheter i vårt samfunn. Vår lovgivning krever lik behandling av alle, uavhengig av nasjonalitet og bakgrunn. Casen illustrerer hvordan personer fra dårlige økonomiske kår lures til å reise til et annet land for å arbeide. Utnyttelsen av mennesker i sårbare situasjoner utgjør en ulovlig påvirkning for å få personer til å handle mot sin vilje. Det er denne ulovlige påvirkningen av Nadias handlinger som gjør henne til offer for menneskehandel, og det er omfanget av disse ulovlige påvirkningshandlingene som oppgaven her skal ta for seg.

Men behovet for vern og beskyttelse av den som blir utnyttet kan også få utilsiktede virkninger. I den andre casen har vi Ramon. En 38 år gammel familiefar med kone og 5 barn fra Romania. Han har hatt 4 jobber for å tjene nok penger til at familien kan dra til Norge for å få et bedre liv. De kjører fra Romania til Norge. De har ikke penger til et sted å bo, så de sover i familiebil med et telt utenfor. I Norge søker Ramon jobb, mens konen selger håndlagde smykker og strikkede luer på gaten. Barna hjelper til med å selge smykker eller de tigger. En dag kommer politiet og arresterer Ramon mistenkt for menneskehandel. Ramon forstår ingenting, han har jo bare gjort det som var det beste for seg og sin familie. Politiet på sin side mener at Ramon har tvunget sin kone og sine barn til tvangsarbeid, ved å frakte dem ulovlig inn til Norge, for å så tvinge dem til å tigge på gaten. Ingen i familien snakker norsk, og bare Ramon snakker litt engelsk. Han prøver å forstå hva politiet anklager han for, men han forstår ikke.

I en klassisk menneskehandelssituasjon vil man som regel ha to parter som står mot hverandre – et offer og en gjerningsmann. Hensynet til offeret vil alltid gjøre seg gjeldende i form av vern og beskyttelse for en ofte svakere og sårbar part. Men hvem er den svake parten i Ramons tilfelle? Er det de påståtte ofrene, hans kone og barn? Eller er det Ramon, den antatte gjerningspersonen? Selv i menneskehandel er det viktig å ivareta motparten.

Legalitetsprinsippet innebærer at man i Norge har sterkt rettsvern og kravet til forutberegnelighet gjør seg sterkt gjeldende. Enhver skal ha muligheten til å forutse sin rettsstilling. Men forutberegneligheten gjør seg ikke alltid så sterkt gjeldende, da de fleste som kommer til Norge på denne måten som vi har sett, vil ha et dårlig utgangspunkt når det kommer til å ha kunnskap om den norske rettstilstanden. Deres rettsvern må dermed ivaretas på annet vis.

Forutberegnelighet gjør seg likevel gjeldende i mange tilfeller, og kan illustreres med enda et eksempel: En norsk vertsfamilie får en utenlandsk au pair hjem til seg for å arbeide med hushold og barnepass. Jenta snakker ikke norsk eller engelsk men får orientering på sitt språk gjennom en tolk fra au pair-byrået. Hun gir uttrykk for at hun vil jobbe så mye som mulig da hun har en fattig familie hjemme som er avhengig av hennes lønn i Norge, og hun sier aldri nei til en ekstra arbeidsdag eller noen ekstra arbeidstimer. Hvor mange timer ekstra kan hun da arbeide før familien blir ansett som menneskehandlere som utnytter en utenlandsk jente til tvangsarbeid? Hvor går grensen før vertsfamilien driver med ulovlig påvirkning på hennes arbeid?

1.2 Internasjonalt perspektiv

1.2.1 Menneskehandel som globalt problem

Organisasjonen Free the Slaves definerer menneskehandel som «transport og handel med mennesker, vanligvis kvinner og barn, for økonomisk vinning. Menneskehandel fører ofte til tvangsarbeid eller bundet arbeid; for eksempel i prostitusjon, på bygningsplasser eller tvangsgifte av barn og kvinner.»¹

For Freedom er en kampanje som jobber med å spre informasjon om menneskehandel og hva man kan gjøre for å stoppe det. De viser til menneskehandel som verdens raskest voksende kriminelle industri. De mener også at det såkalte «moderne slaveriet» påvirker hver eneste nasjon i verden.² International Labour Organization melder om at slavearbeid bringer globalt inn over 150 milliarder dollar årlig.³ FN har estimert at det finnes omtrent 27 millioner slaver i verden i dag,⁴ mens Global Slavery Index viser tall opp til 35.8 millioner globalt.⁵ Det betyr at hvert 30 sekund blir et nytt menneske ufrivillig dradd inn i en illegal industri som bygger på vold og trusler. International Labour Organization kan melde om at tvunget arbeid rammer både menn, kvinner og barn, men at det er de to siste gruppene som er ekstra utsatt.

Menneskehandel drives hovedsakelig av velorganiserte kriminelle grupper. Forarbeide til den nye menneskehandelsparagrafen nevner i sin innledning at

«Fremveksten av organisert kriminalitet stiller samfunnet overfor særlige utfordringer. Organisert kriminalitet utgjør generelt sett en større trussel mot samfunnet og den enkelte enn annen kriminalitet, og den kan være vanskeligere å bekjempe. Kriminelle organisasjoner har ofte en hard, indre justis med bruk av trusler og vold, som gjør at miljøene blir svært lukkede og dermed vanskelige å trenge inn i. Organiserte kriminelle grupper opptrer dessuten i mange tilfeller på tvers av landegrensene.»⁶

¹ <http://www.freetheslaves.net/about-slavery/slavery-today/> 20.09.15

² <http://www.forfreedom.no/new-page/> 20.09.15

³ <http://www.ilo.org/global/topics/forced-labour/lang--en/index.htm> 20.09.15

⁴ <http://www.unodc.org/unodc/en/human-trafficking/what-is-human-trafficking.html?ref=menu> 20.09.15

⁵ <http://www.globalslaveryindex.org/> 20.09.15

⁶ Ot.prp. 62 (2002-2003) side 7

Jeg har nå sett litt på bakgrunnen og omfanget av menneskehandel, og bildet som blir presentert er dystert og komplisert. Dette er et stort internasjonalt problem. Men det er ikke bare et problem på verdensbasis. Menneskehandel forekommer også i vårt land og nærmiljø. Prostitusjon og tigging er de mest kjente formene, men også tvangsarbeid i form av utnyttelse av au pair-er eller annen billig arbeidskraft kan regnes som menneskehandel.

Noe av det som er svært utfordrende med denne organiserte kriminaliteten er at ofrene som rammes ofte reiser til et nytt land, som for eksempel Norge, i håp om et bedre liv. De er ofte unge og naive, de har en familie de er glad i og som er glad i dem. De har drømmer og håp for fremtiden, som gjør dem lettere å utnytte. De går inn i arbeidsforhold frivillig eller som et resultat av maktbruk eller mangel på alternativer. Det er som regel ukjent for dem hva som venter. Og når de har kommet til det nye landet har de få mulighet for å komme seg tilbake. Bakmenn tar fra dem passene og utsteder dem heller med falske dokumenter. Organiseringen av den kriminelle handlingen er god. Og det er det som er problemet.

Dette gjør temaet «menneskehandel» både aktuelt og relevant for samfunnet jeg lever i.

1.2.2 Internasjonal regulering av menneskehandel

Det er et nært internasjonalt samarbeid innenfor strafferetten, og Norge er på lik linje med flere andre land bundet av konvensjoner som samkjører strafferetten på noen viktige rettsområder. Den transnasjonale strafferetten beskytter de verdiene som er mest sentrale for det internasjonale fellesskapet.⁷ Noen av disse fellesverdiene er menneskeverdet og individets frihet og herunder faller bekjempelse av menneskehandel.

Fra forarbeidene til straffeloven av 1902 § 224 fremkommer det at den da nye menneskehandelsparagrafen skulle ha som formål å oppfylle de konvensjoner Norge hadde forpliktet seg til ovenfor FN.⁸

«Hovedformålet er å bidra til en mer effektiv bekjempelse av organisert kriminalitet, i tillegg til å oppfylle våre internasjonale forpliktelser etter FNs konvensjon mot grenseoverskridende organisert kriminalitet og konvensjonens protokoll om menneskehandel.»⁹

⁷ Gröning, Husabø og Jacobsen, Frihet, forbrytelser og straff, 2015, side 130

⁸ Ot.prp. nr.62 (2002-2003) side 97

⁹ Ot.prp. nr.62 (2002-2003) side 5

Norge har ratifisert konvensjonen med tilhørende protokoll; Palermoprotokollen. Her gis definisjonen av menneskehandel;

««Menneskehandel» eller «handel med mennesker» viser til rekruttering, transport, overføring, husing eller mottak av personer, ved hjelp av trusler om bruk av vold eller bruk av vold eller andre former for tvang, av bortføring, av bedrageri, av forledelse, av misbruk av myndighet eller sårbar stilling eller av å gi eller å motta betaling eller fordeler for å oppnå samtykke fra en person som har kontroll over en annen person, med sikte på utnytting. Utnytting skal som et minimum omfatte utnytting av andres prostitusjon eller andre former for seksuell utnytting, tvangsarbeid eller tvangstjenester, slaveri eller slaveliknende praksis, trelldom eller fjerning av organer.»¹⁰

Ved tolkningen av den norske straffebestemmelsen må man derfor hele tiden se til de internasjonale forpliktelsene for å få en formålsrettet tolkning av innholdet i hvert vilkår.

Norge har ratifisert protokollen i sin helhet,¹¹ men på to punkt går norsk lovgivning lengre enn konvensjonen. For det første rammer norsk lovgivning ikke bare grenseoverskridende kriminalitet, og for det andre rammer protokollen i utgangspunktet bare bakmennene, mens den norske lovgivningen rammer så vel bakmenn som de personene som selv står for utnyttelsen av ofrene.¹² Dette ble bekreftet i Rt. 2013 side 1247 hvor spørsmålet hovedsakelig var om daværende straffelov 1902 § 224 kunne anvendes ovenfor den som selv hadde utnyttet fornærmede.

«Protokollen supplerer FNs konvensjon mot grenseoverskridende organisert kriminalitet. Den norske gjennomføringsbestemmelsen går imidlertid, etter et bevisst valg fra lovgivers side, lenger enn protokollen på to punkter: For det første omfatter § 224 ikke bare den organiserte, grenseoverskridende kriminalitet. For det annet rammer bestemmelsen ikke bare bakmennene, men også den som står for utnyttelsen.»¹³

Vi kommer tilbake til denne dommen senere i oppgaven.

¹⁰ Palermoprotokollen artikkel 3, bokstav a

¹¹ Ot.prp. nr.50 (2005-2006) punkt 2.1

¹² Ot.prp. nr.62 (2002-2003) side 97

¹³ Rt.2013 side 1247 avsnitt 10

1.3 Norsk lovgivning

Straffeloven 2005 § 257 gir oss menneskehandelsparagrafen. Bestemmelsen i sin helhet er gjengitt under:

« § 257. *Menneskehandel*

Den som ved vold, trusler, misbruk av sårbar situasjon eller annen utilbørlig atferd tvinger, utnytter eller forleder en person til

- a) prostitusjon eller andre seksuelle ytelser,
 - b) arbeid eller tjenester, herunder tigging,
 - c) krigstjeneste i fremmed land, eller
 - d) å samtykke i fjerning av et av vedkommendes indre organer,
- straffes for menneskehandel med fengsel inntil 6 år.

På samme måte straffes den som

- legger forholdene til rette for slik tvang, utnyttelse eller forledelse som nevnt i første ledd
- a) ved å anskaffe, transportere eller motta personen,
 - b) på annen måte medvirker til tvangen, utnyttelsen eller forledelsen, eller
 - c) gir betaling eller annen fordel for å få samtykke til en slik handlemåte fra en person som har myndighet over den fornærmede, eller som mottar slik betaling eller fordel.

Den som begår en handling som nevnt i første eller annet ledd mot en person som er under 18 år, straffes uavhengig av om vold, trusler, misbruk av sårbar situasjon eller annen utilbørlig atferd er anvendt. Den som var uvitende om at fornærmede var under 18 år, straffes hvis han på noe punkt kan klandres for sin uvitenhet.»

Bestemmelsen er en videreføring av straffeloven 1902 § 224. Den nye ordlyden har små endringer i form av modifisering av språket. Eksempelvis er alternativet «tvinger» tatt med innledningsvis i bestemmelsen, og ordet «tvang» dermed tatt ut av første ledd bokstav b. Dette uttrykker bedre at hvert av de ulike alternativene for handel med mennesker kan ha

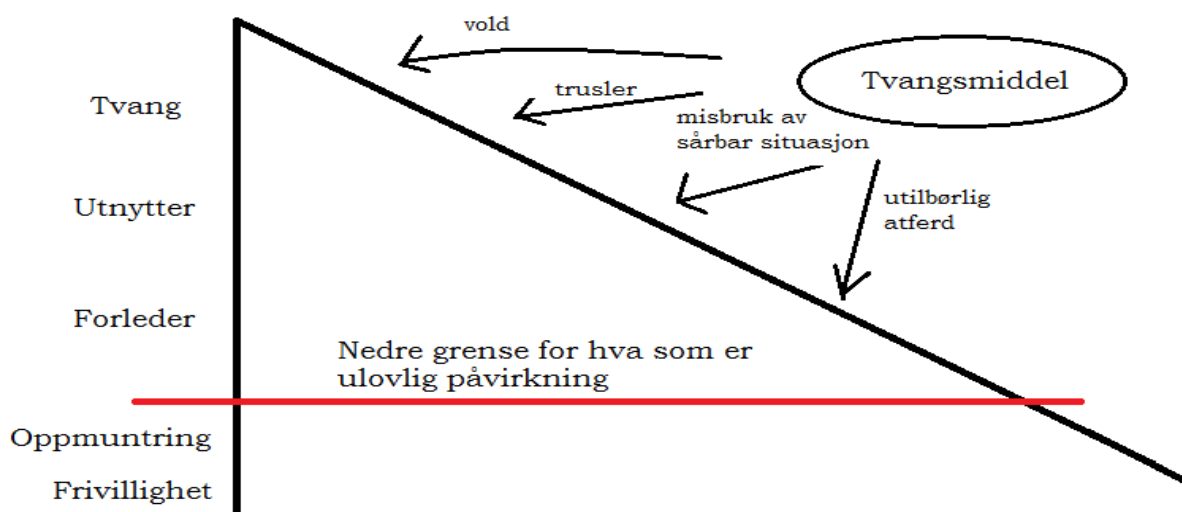
elementer av tvang i seg.¹⁴ For øvrig er det ikke tilsiktet realitetsendringer med den nye bestemmelsen.¹⁵ Strafferammen er hevet fra 5 til 6 år.

Skyldkravet til bestemmelsen er forsett jf. straffeloven 2005 § 21. Dette innebærer at gjerningspersonen må ha forsett «om alle elementene i gjerningsbeskrivelsen.»¹⁶ Med forsett menes handlinger som er begått med hensikt, med bevissthet om at handlingen sikkert eller mest sannsynlig dekker gjerningsbeskrivelsen eller når gjerningspersonen holder det for mulig at handlingen dekker gjerningsbeskrivelsen og velger å handle selv om det skulle være tilfelle, jf. straffeloven 2005 § 22. Vi tar også med at forsett foreligger selv om lovbrøteren ikke er kjent med at handlingen er ulovlig, jf. § 26.

1.4 Avgrensning og oppbygging

De innledende vilkårene i § 257 gir oss de ulike ulovlige midlene som gjerningspersonen bruker for å oppnå en ønsket handling. Oppgaven vil ha hovedfokus på § 257 første ledd som omhandler bruken av tvangsmidler og den nære tilknytningen til de ulovlige påvirkningsmetodene. Bestemmelsen lister tvangsmidlene i første del av første setning ved «vold, trusler, misbruk av sårbar situasjon eller annen utilbørlig atferd.» Neste del av setningen knytter midlene til handling, ved å si at den som ved bruk av disse midlene «tvinger, utnytter eller forleder» en person til «menneskehandel» kan straffes.

Illustrasjon 1



¹⁴ Ot.prp. nr.22 (2008-2009) kapittel 16.5 til § 257

¹⁵ Ot.prp. nr.22 (2008-2009) kapittel 16.5 til § 257, annet ledd

¹⁶ Gröning, Husabø og Jacobsen, Frihet, forbrytelse og straff, side 304.

Problemstillingen kan illustreres slik som figuren viser. På venstre side har vi de ulovlige påvirkningsmåtene, og på høyre side av figuren finner vi tvangsmidlene. Det er samspillet mellom disse som skaper handlingsrommet for når vi har en straffbar handling. Dette handlingsrommet blir avgrenset med den røde streken som markerer skillet mellom det lovlige og det ulovlige. Jeg tar med at det ikke nødvendigvis er slik at den ene ulovlige påvirkningshandlingen er grovere enn den andre, selv om de er rangert over/under hverandre.

Jeg vil prøve å kartlegge innholdet i de ulike påvirkningsmåtene og redegjøre for omfanget av disse, for å forstå når man befinner seg i det ulovlige handlingsrommet. Dette knyttes naturlig til tvangsmidlene og bruken av hvert enkelt middel. Jeg vil dermed i kapittel 2 starte med å redegjøre for tvangsmidlene og ta for meg de ulovlige påvirkningsmetodene i kapittel 3,4 og 5. Jeg vil primært behandle brudd begått ovenfor voksne personer, men vil i kapittel 6 si litt om lovreguleringen av situasjoner hvor offeret er under 18 år. Jeg vil ikke behandle § 257 andre ledd, og i forhold til tredje ledd som omhandler mindreårige offer, vil oppgaven bare behandle spørsmål knyttet til første ledd.

I kapittel 7 vil jeg komme med noen avsluttende refleksjoner. Her vil jeg vurdere rettspraksis som jeg har behandlet gjennom oppgaven mot hverandre og trekke slutninger fra disse. Jeg vil se på forskjellene og likhetene som gjør seg gjeldende og vurdere eventuell begrunnelse for de forskjellene som finnes.

1.5 Metode

1.5.1 Generelt

Jeg vil i min behandling av oppgavens hovedproblemstilling fokusere på lovens vilkår og la ordlyden være utgangspunktet for drøftelsen. Dette vil jeg gjøre først og fremst ved å bruke forarbeidene Ot.prp. Nr. 62 (2002-2003) og Ot.prp. Nr. 22 (2008-2009) grundig. Også forarbeidene til 1902-loven vil være aktuelle. Det ble skrevet gode, omfattende Stortingsproposisjoner ved lovendringene av den gamle straffeloven § 224 i 2003 og 2006 som vil være både nyttige og nødvendige å ta i betraktning.

Jeg vil også bruke dommer fra Høyesterett som rettskilde og supplere med dommer fra andre rettsinstanser. Jeg vil se på hva som blir avgjørende i hver enkelt sak, og ved hjelp av en

sammenlikning av flere dommer prøve å klargjøre hvor terskelen ligger. Spørsmålet vil hele tiden være om man er innenfor eller utenfor ulovlig påvirkning.

Denne type rettskildebruk vil prege oppgaven i hovedkapitlene. Jeg vil også komme med egne refleksjoner og eksempler rundt ordlyden og trekke linjer til de hensyn og de formål som er bakgrunnen for bestemmelsen.

1.5.2 Særlig om legalitetsprinsippets betydning

Før jeg tar fatt på oppgavens hovedkapitler vil jeg også innledningsvis si litt om legalitetsprinsippet og dets betydning.

Legalitetsprinsippet står sterkt i norsk rett og er forankret i Grunnloven § 96, samt EMK artikkel 7, som Norge er bundet av. Prinsippet om at ingen kan straffes uten et rettslig grunnlag knyttes direkte til idealet om en rettsstat. Dette har dermed stor betydning i strafferetten og er også tatt inn i straffeloven § 14.

Kravet til lovhjemmel har som vi skal se blitt strammet opp av Høyesterett de siste årene og dette har betydning for hvordan rettsreglene skal tolkes.

Thomas Frøberg har i en artikkel om dette hevdet at Høyesterett gjennom rettspraksis nå praktiserer et strengere legalitetsprinsipp enn tidligere. Han påpeker at noen dommer dermed ville hatt et annet resultat om de ble behandlet i dag.¹⁷ Videre sier han at rettsutviklingen i strafferetten gir grunn til å forvente en strengere legalitetskontroll på straffeprosessens område. Både Mæland¹⁸ og Matningsdal¹⁹ støtter dette og gir uttrykk for den sammen oppfatningen.

Med et strengt legalitetsprinsipp som rettesnor, stiller dette krav til både lovgiver og domstol. Lovgiver må utforme straffebudene slik at de ikke er for upresise, og dermed oppfyller klarhetskravet. Domstolene må på sin side ikke anvende loven på tilfeller som ligger for langt vekk fra den opprinnelige ordlyden, det såkalte analogiforbudet. Det hender likevel at domstolene bidrar til å avklare uklare lovtekster ved å foreta en innskrenkende tolkning av

¹⁷ Jussens venner vol. 50 side 46-71, side 47

¹⁸ Mæland, Innføring i alminnelig strafferett, side 61

¹⁹ Matningsdal, Straffeloven 2005 Alminnelige bestemmelser, kommentarutgave, til § 14

straffebudet. Dermed vil bare handlinger som helt klart faller innenfor ordlyden i straffebudet bli omfattet.²⁰

Vi kan se til Rt.2009 side 780 som et eksempel. Her var spørsmålet om et narkotisk stoff, GBL, ble omfattet av straffelovens narkotikabestemmelse. Stoffet var ikke oppført på narkotikalistene, men påtalemyndighetene mente at stoffet var et «derivat» av det narkotiske stoffet GHB, som faktisk var oppført på listen. Høyesterett kom til at en slik forståelse av derivatbegrepet ville være en «klart utvidende fortolkning» av lovbestemmelsen, og dermed stride mot EMK art. 7. Høyesterett fikk opp en liknende sak året etter, og holdt fast på forståelsen av derivatbegrepet. Dette ble begrunnet med at EMK stiller opp et «ganske strengt lovkrav» slik at det til en straffehjemmel må kreves «større grad av klarhet for hvilke stoff som faller inn under ordlyden, enn det som ellers fordres.»²¹

GHB-dommen gir et interessant innblikk i hvordan Høyesterett behandler lovteksten. I dommen var det nok ikke tvil om at stoffet burde vært ulovlig. Skadeomfanget og avhengigheten stoffet kunne forårsake tilsa at det var tale om et narkotisk stoff som burde stått på narkotikalistene. Men det gjorde ikke det.

Dommen må oppfattes som et signal til lovgiver. Som Høyesterett selv uttaler i Hønsehaukdommen, Rt. 1997 side 1341; «Manglende støtte i ordlyden kan ikke avhjelpest ved at forholdet er klart straffverdig og at lovgiver utvilsomt har ønsket å ramme det.»²²

Avslutningsvis trekker jeg inn en uttalelse fra Rt. 2011 side 1127 som uttaler seg om det generelle rettskildebildet i menneskehandel;

«Til tross for disse forskjellene er ordlyden i straffebudet utformet med utgangspunkt i forpliktelsen til å kriminalisere menneskehandel i protokollen artikkel 5, jf. artikkel 3, se proposisjonen side 97. På side 63 fremhever departementet at det var 'en vanskelig prosess å utforme definisjonen av menneskehandel under forhandlingene av FN-protokollen, og det byr på utfordringer å utforme et norsk straffebud'. I en slik situasjon må man være forsiktig med å bokstavfortolke ordlyden i straffebudet til den

²⁰ Grønning, Husabø og Jacobsen, Frihet, forbrytelse og straff, 2015, side 97

²¹ Rt.2009 side 780, avsnitt 22

²² Rt.1997 side 1341, avsnitt 15

tiltaltes ugunst hvis ikke tolkningen har støtte også i andre tungtveiende rettskildefaktorer.»²³

Det er dermed to ulike problemstillinger for den som tolker loven. Man kan som rettsanvender velge å tolke loven utvidende på bakgrunn av gode hensyn, eller man kan tolke loven konsekvent innskrenkende, for å holde seg til legalitetsprinsippets grenser. Uansett hvilken vei man velger blir formålet å kompensere for en upresis lovtekst.

Et typisk eksempel på upresis lovtekst som er relevant for oppgaven er straffeloven § 257 sitt vilkår om «utilbørlig atferd.» Dette er vilkåret viser til en juridisk «standard» for å beskrive de forhold som ikke eksplisitt er uttrykt i loven, men som likevel er rettsstridige. Vilkåret er svært upresist og kan derfor tenkes å stride mot legalitetsprinsippet og kravet om presis lovgivning. Knoph har også uttalt at slike upresise straffebud burde være bannlyst fra strafferetten,²⁴ men selv om noen bestemmelser fikk mer presis ordlyd med straffeloven 2005, har det ikke vært helt mulig å etterkomme dette.²⁵ Dette vilkåret vil bli drøftet videre i kapittel 2.4

For den videre oppgaven og mine drøftelser er det viktig å være bevisst at legalitetsprinsippet setter grenser for lovanvendelsen. Legalitetsprinsippet stenger for utvidende fortolkninger av lovteksten og det innebærer at loven ikke kan anvendes på de tilfeller der lovteksten rett og slett ikke strekker til – selv om det kan virke urimelig noen ganger.

Legalitetsprinsippet er dermed en naturlig ramme for menneskehandelsproblematikken som tema. Det er viktig å se dette rettsområdet fra begge sider. Den ene siden vil da være de åpenbare tilfellene hvor offeret har krav på beskyttelse, og den andre siden vil være de tilfellene hvor det ikke er så åpenbart, og den antatte gjerningspersonens rettigheter skal beskyttes og ivaretas.

²³ Rt.2011 side 1127, avsnitt 19

²⁴ Knoph, Rettslige standarder: særlig Grunnlovens 97, 1939, side 24

²⁵ Gröning, Husabø og Jacobsen, Frihet, forbrytelse og straff, 2015, side 97

2 De ulovlige midler

2.1 Vold

I forarbeidene til straffeloven 1902 blir det vist til at voldsvilkåret skulle tolkes på samme måte som den daværende voldsbestemmelse i straffeloven 1902 § 228.²⁶ I den nye straffeloven av 2005 finner vi voldsbestemmelsen i § 271.

Ifølge forarbeidene til § 271 må det foretas en konkret vurdering om maktanvendelsen kan anses som «vold.»²⁷ Det klassiske eksempel på vold er slag og spark. Fra forarbeidene fremkommer det at det ikke er lagt som et krav om at personen som utsettes for volden må bli skadet. Her kan vi nevne Rt. 2005 side 1186 som eksempel. Her fant Høyesterett ut at tiltalte hadde «utøvd vold mot fornærmede ved å sparke ham i ansiktet slik at han fikk en kraftig blåveis.»²⁸ I den samme dommen hadde tiltalte også slått fornærmede med et ølkrus i hodet. Også dette ble ansett som «vold.»²⁹

Andenæs skriver at grensen for hva som skal regnes som vold må trekkes skjønnsmessig og at ved vurderingen må man se på graden av voldsomhet, handlingens krenkende karakter osv.³⁰

Vi ser til Rt 1985 side 1395 for enda et eksempel. Her var en kaptein tiltalt for «vold» mot flere av sine underordnede soldater. Tiltalte hadde blant annet gitt fornærmede C et slag eller et hardt stikk med fingrene i magen og hadde deretter slått med knyttet hånd i C's hjelm. Ved en annen anledning hadde tiltalte tatt tak i jakken på fornærmede D og dradd i ham, slik at han falt på gulvet, og deretter tatt tak i håret til D og beveget hodet hans opp og ned fra gulvet flere ganger, samt trykket en knyttet høyrehånd mot fornærmedes nese. Tiltalte hadde også slått med knyttet hånd i hjelmen til fornærmede F, og deretter slått ham med åpen hånd mot venstre kinn. Høyesterett mente at disse handlingene var i grenseområdet, men kom likevel frem til at det var å regnes som «vold» etter daværende straffebestemmelse § 228 første ledd.³¹

²⁶ Ot.prp. nr.62 (2002-2003) kapittel 13.1 til § 224, 6. avsnitt

²⁷ Ot.prp. nr.22 (2008-2009) kapittel 16.6 til § 271

²⁸ Rt. 2005 side 1186, avsnitt 10

²⁹ Rt. 2005 side 1186, avsnitt 11

³⁰ Andenæs, Spesiell strafferett og formuesforbrytelsene, 2008, side 62

³¹ Rt. 1985 side 1395, side 1397

2.2 Trusler

På samme måte som ved voldsvilkåret, sier forarbeidene til 1902-loven at vilkåret «trusler» skal forstås på samme måte som trusler i daværende trusselbestemmelse § 227.³²

Denne er videreført i straffeloven 2005 § 263. Bestemmelsen straffer «den som i ord eller handling truer med straffbar atferd under slike omstendigheter at trusselen er egnet til å fremkalle alvorlig frykt.»

Ordlyden gir oss derfor to vilkår som må være oppfylt. For det første må det trues med en handling som er straffbar etter loven, og for det andre må trusselen være egnet til å fremkalle alvorlig frykt hos mottakeren.

Kjerschow uttaler i sin straffelovkommentar fra 1930 at

«Å true med noget vil si hos en annen å fremkalle forestillingen om et onde, som stiller ham i utsikt og hvis hitførelse avhenger av den truendes vilje. Trusel adskiller sig således fra advarsel.»³³

Videre i samme avsnitt står det at «Trusselen kan gis uttrykk i muntlig eller skriftlig ord eller i konkludente handlinger.» Trusselen må i følge § 263 være egnet til å fremkalle «alvorlig frykt.» Dette er det naturlig å forstå slik at man skal legge en subjektiv vurdering til grunn. Dette støttes også av Kjerschow som sier

«Det avgjørende er alene, om den truede trodde at den truende hadde det i sin makt å tilføie han ondet, og at den truende innså dette. Det kommer heller ikke an på, om trusselen er alvorlig ment eller ikke, når kun den truende er sig bevisst dens innvirkning på den truedes viljefrihet, altså skjønner, at trusselen vil bli oppfattet av den truende som alvorlig.»³⁴

Hva som kan fremkalle «alvorlig frykt» vil variere fra person til person, og det er dermed vanskelig å legge en objektiv «alvorlig frykt-vurdering» til grunn for dette vilkåret.

³² Ot.prp. nr.62 (2002-2003) kapittel 13.1, 6. avsnitt

³³ Kjerschow, Almindelig Borgerlig Straffelov, 1930, side 559

³⁴ Kjerschow, Almindelig Borgerlig Straffelov, 1930, side 559

Det avgjørende vil her være at trusselen er egnet til å fremkalle alvorlig frykt hos den som trusselen er rettet mot. Det legges ikke noe krav om at trusselen skal virke truende for allmennheten.

I Rt. 2013 side 1247 som vi nevnte innledningsvis i kapittel 1.2, var spørsmålet om en kvinne, som var kommet til Norge som au pair, var «truet» til seksuell omgang med sin arbeidsgiver. Tiltalen gjaldt utnyttelse til prostitusjon i henhold til Straffeloven 1902 § 224. Tiltalte fortalte kvinnen at hvis hun nektet ville han fortelle familien på Filippinene «hva hun holdt på med i Norge». Kvinnen ble også fortalt at han ville sende henne tilbake til Filippinene og at hun risikerte straff i Norge hvis hun gikk til politiet og fortalte om situasjonen sin.

Dette ville innebære skam og krenkelse for kvinnen, samt økonomisk ruin hvis hun ble sendt hjem, da hennes hus i Filippinene hadde brent ned. Høyesterett fant at disse utsagnene var å regnes som «trusler» som var tilstrekkelig til å skape alvorlig frykt hos kvinnen.

Det er derfor naturlig å tenke at hvis den straffbare handlingen virker subjektivt truende for offeret, vil det være tilstrekkelig. Trusselen må derfor vurderes konkret ut fra den enkeltes situasjon.

2.3 Misbruk av sårbar situasjon

Straffeloven § 257 sier at «misbruk av sårbar situasjon» kan være et tvangsmiddel for å tvinge, utnytte eller forlede en annen person inn i menneskehandel. Dette vilkåret har vist seg å være svært vagt, og er problematisert i rettspraksis en rekke ganger.

Vi skal først se litt på ordlyden i seg selv. Den inneholder to elementer. Disse viser til to parter - den ene parten må være i en «sårbar situasjon» i lovens forstand, og at den andre parten må «misbruke» denne. Det må dermed foreligge en «sårbarhet» hos part A som part B vet om, og som part B «misbruker.» Når sårbarhetsaspektet kommer inn i vurderingen, blir det naturlig å se til maktforholdet mellom partene, og da gjerne ubalansen som foreligger der. Det trenger ikke å være tale om et tydelig skille. Det er ofte at det er glidende overganger mellom hvilken part som er sterk og hvilken part som er svak. Ordlyden legger ingen begrensing her, og begge partene kan fra et objektivt ståsted være svake. Det er derfor viktig å

påpeke at selv om en part har en dårlig og svak posisjon selv, så betyr ikke dette at vedkommende ikke kan misbruke en annens sårbare situasjon.

Vi vender atter en gang tilbake til Rt. 2013 side 1247. I tillegg til å behandle spørsmålet om det forelå «trusler» i lovens forstand, uttaler Høyesterett seg også om vilkåret «misbruk av sårbare situasjon.» Dommen sier at i denne vurderingen må man først se på fornærmedes situasjon og omstendighetene rundt forholdet vedkommende befinner seg i. Kan fornærmede sies å være i en sårbare situasjon i lovens forstand? For å klarlegge dette er spørsmålet videre vurdert retten hvilke valgmuligheter som forelå for offeret. Kunne fornærmede ta andre valg, eller enkelt komme seg ut av situasjonen, ville det ikke være tale om en «sårbar situasjon» i lovens forstand, og heller ikke misbruk av denne. Dette støttes også av Andenæs som sier at ved «sårbar situasjon» siktes det til en tvangssituasjon hvor det ikke foreligger akseptable valgmuligheter.³⁵

Førstvoterende i dommen sier at ved vurderingen av de ulike valgmulighetene som foreligger for fornærmede kan en ta subjektive forhold i betraktning.

«Både subjektive og objektive forhold kan tas i betraktning når fornærmedes reelle og akseptable valgmuligheter skal vurderes. Det sentrale må være hva som fremstår som et reelt og akseptabelt valg for den konkrete fornærmede, ikke hva som rent objektive valgmuligheter består i.»³⁶

Spørsmålet som da melder seg er hva «subjektive og objektive forhold» egentlig er. Slik jeg forstår Høyesterett viser de med «objektive forhold» til generelle utveier som en hvilken som helst person kan velge. Jeg synes dette er uheldig og mener at «subjektive forhold» ene og alene bør være utgangspunktet. Slik jeg ser det vil valgmuligheter alltid være subjektive, da det er offerets personlige utgangspunkt som styrer situasjonen. Hvilke muligheter som finnes må dermed måles opp mot hva som er mulig og gjennomførbart for fornærmede, samt hvor realistisk alternativene er utfra situasjonen vedkommende befinner seg i. En hypotetisk krevende og urealistisk utvei kan dermed ikke være tilstrekkelig.

³⁵ Johs. Andenæs, Spesiell strafferett og formuesforbrytelsene, 2008, side 180

³⁶ Rt. 2013 side 1247, avsnitt 19

Dette reiser nye problemstillinger. Hva ligger det i å være i en situasjon som man ikke kommer seg ut av? Når kan man som offer, regnes for å holdes mot sin vilje?

Det som da må vurderes, er hvor mye som kan kreves av offeret. Hvor høye krav kan man stille til offerets egen evne til å unnsnippe før handlingsalternativet blir urealistisk?

Dette behandler ikke Høyesterett i den konkrete dommen som vi har sett på. Det blir heller ikke behandlet i annet rettspraksis som jeg har vært i gjennom og oppgaven vil komme tilbake til dette.

Å «misbruke» et annet menneske vil være å bruke noen i strid med moralske eller rettslige krav til hva som er akseptabel handlemåte. Det vil være situasjonsbestemt ut fra hvilken relasjon som foreligger mellom partene. Vilåret «misbruke» har dermed tett forbindelse til de tre påvirkningsmåtene som oppgaven skal behandle i de neste kapitlene, og da særlig utnyttelse. Når det gjelder «misbruk» av den sårbare situasjonen må man ha forsett om at den svake parten er i en sårbar situasjon og handle til tross for denne.

Som eksempel kan vi nevne Rt 2015 side 810. Her ble en mann dømt for blant annet utnyttelse av en annens sårbar situasjon til prostitusjon jf. straffeloven 1902 § 224. Mannen hadde ved flere anledninger utnyttet en psykisk syk kvinne til å skaffe seg samleie og utnyttet henne til prostitusjon.

Høyesterett slo enkelt fast at kvinnen var i en sårbar situasjon fordi hun var psykisk syk og stod i et underordnet forhold til mannen, jf. dommen 2 avsnitt. Etter sakkyndig vurdering ble det klart at fornærmede led av blant annet emosjonelt ustabil personlighetsforstyrrelse, borderline og avhengighetssyndrom, jf. avsnitt 12. Det var videre uttalt at kvinnen skal «ha vært spesielt sårbar for påvirkning og manipulasjon med sviktende evner til kritisk refleksjon rundt egen livsførsel» jf. 12 avsnitt, andre underavsnitt.

Kvinnen ble antatt å ha vært misbrukt i en sårbar posisjon fordi hun ikke hadde hatt evner til å sette grenser. Han hadde også tiltvunget seg seksuell omgang ved bruk av makt, jf. avsnitt 15.

Kvinnens psykiske tilstand gjorde at retten enkelt slo fast at hun var i en sårbar situasjon. Jeg trekker umiddelbart paralleller til prostituerte som blir dopet på rusmidler. Riktignok er rus ikke en psykisk sykdom, men den mentale helsen svekkes i begge tilfeller. Jeg synes dette er interessant da det kanskje kan gjøre det enklere for menneskehandels ofre som er tunge

rusmisbrukere til å få fastslått at de er i en sårbar situasjon. Da tenker jeg spesielt på at deres personlige utgangspunkt er dårlig i forbindelse med en svekket mental helse etter flere år med rusbruk.

2.4 Annen utilbørlig atferd

Som oppgaven nevnte innledningsvis representerer vilkåret «utilbørlig atferd» en rettslig standard som representerer de forhold som lovgiver ikke eksplisitt har konkretisert i loven, men som likevel skal anses som rettsstridige. Oppgaven skal nå prøve å klarlegge litt av innholdet.

I forarbeidene til straffeloven 1902 § 224 blir følgende sagt om utilbørlig atferd;

«Utilbørlig atferd vil for eksempel være å lage falske ekteskaps- eller arbeidsannonser for å lure personer inn i prostitusjon eller tvangsarbeid. Såkalt «debt bondage» er et eksempel på en handling som vil kunne rammes av det å utnytte noen til tvangsarbeid gjennom utilbørlig atferd. Dette kan skje ved at fattige mennesker blir tilbudt arbeid i en fabrikk i et annet land. Når arbeidstakeren begynner i arbeidet, står han allerede i gjeld til arbeidsgiver fordi arbeidsgiveren har betalt reisen. Fordi lønnen er svært lav, og fordi arbeidsgiver trekker kost og losji fra på lønnen vil arbeidstakeren være bundet til å arbeide lenge for arbeidsgiveren før han kan disponere over det han tjener, og dermed ha en mulighet til å komme seg ut av arbeidsforholdet. Arbeidstakeren kan slik bli fanget i en situasjon som det er vanskelig å komme ut av.»³⁷

«Utilbørlig atferd» viser dermed til andre metoder enn vold og trusler, gjerne ved misbruk av tillit, for å få en person inn i menneskehandel. Her må det trolig en skjønnsmessig vurdering til. Det blir derfor en rettsstridsvurdering om forholdet er utilbørlig etter loven.

Kjerschow har en uttalelse i relasjon til den gamle straffebestemmelsen fra 1902-loven § 222 som rammet den som ved bruk av «rettsstridig atferd» utøver tvang mot et annet menneske. Han uttaler her om rettsstridsvurderingen at «Det er her tale om handlinger, der ikke i seg selv behøver å være rettsstridige, men hvis anvendelse i det øiemed å fremtvinge noget er

³⁷ Ot.prp. nr.62 (2002-2003), side 97-98.

rettsstridig.»³⁸ Det betyr at vurderingen må bero på hensikten bak den handlingen som er brukt, og hvilket resultat handlingen ønsket å fremkalle.

I vurderingen om det foreligger tvang, utnyttelse og forledelse vil spørsmålet være tett knyttet til tvangsmidlene, og da spesielt når disse midlene er utilbørlige. Vilåret «utilbørlig atferd» har dermed nær sammenheng mellom de ulovlige påvirkningsmåtene som oppgaven nå videre skal behandle. Dette er en sammenheng som oppgaven skal komme tilbake til.

³⁸ Kjerschow, Alminnelig Borgerlig Straffelov, 1930, side 560

3 Tvinger

3.1 Generelt

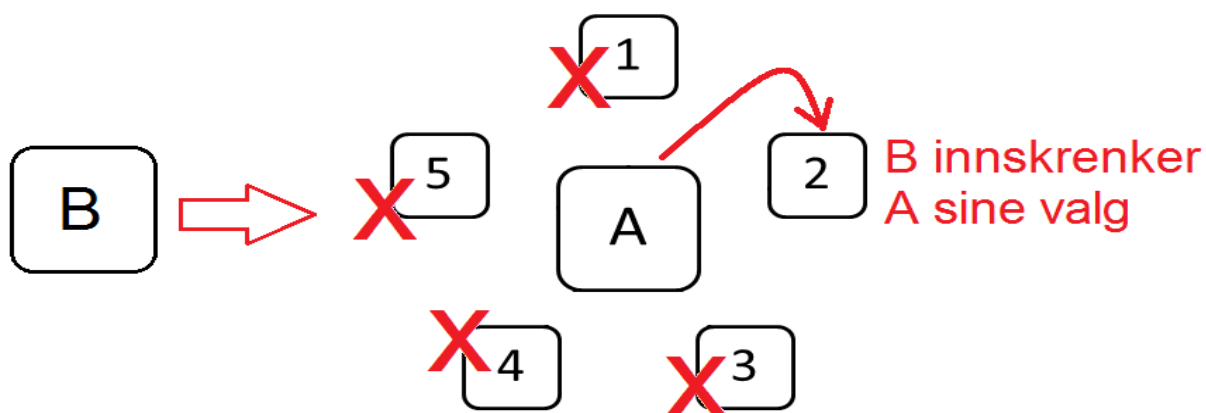
Spørsmålet om når det foreligger straffbar tvang vil alltid innebære en subjektiv og en objektiv vurdering. Jeg begynner min redegjørelse med å se til forarbeidene til den tidligere tvangsbestemmelsen i straffeloven 1902 § 222.

I Ot.prp. Nr. 22 (2008-2009) står det at «Tvangsvilkåret innebærer at det må øves et slikt trykk på fornærmede at han forholder seg i overensstemmelse med gjerningspersonens vilje i strid med sin egen. Tvangen kan være fysisk eller psykisk. Dersom gjerningspersonen ved sin rettstridige atferd får fornærmede til å gjøre noe som han ønsker av egen fri vilje, faller forholdet utenfor § 222 første ledd.»³⁹

Kjerschow uttaler i sin bok Straffeloven 1902 med kommentar at å tvinge en annen «er å øve sådant trykk på hans vilje, at han forholder sig i overensstemmende med gjerningsmannens vilje og i strid med sin egen.»⁴⁰ Dette støttes av Matningsdal som i Norsk lovkommentar av Straffeloven 1902 § 222 uttaler at å «tvinge» forutsetter «at man påvirker en annens vilje slik at vedkommende blir satt ut av stand til å handle frivillig.»⁴¹

Dette kan illustreres slik;

Illustrasjon 2



³⁹ Ot.prp.nr.22 (2008-2009) side 134

⁴⁰ Kjerschow, Alminnelig Borgerlig Straffelov, 1930, side 558

⁴¹ Matningsdal, Straffeloven 1902 Kommentirutgave, 2006

Illustrasjonen viser person A og en rekke handlingsalternativ. Person B kommer så inn og påvirker A, og dermed innskrenker As handlingsalternativer, slik at A bare står igjen med handlingsalternativ 2, som er Bs vilje.

Når det kommer til spørsmålet om hvem som må tvinges uttaler Kjerschow at «Det hvormed der [bruk av ulovlige middel] kan gå ut over den tvunge selv eller hans pårørende eller andre i et sådant forhold til ham, at [det ulovlige middel] er egnet til å virke tvingende på ham.»⁴²

I Rt. 2011 side 1317 behandler Høyesterett hva som ligger i å være «tvunget» til en handling. Saken gjaldt utpressing etter straffeloven 1902 § 266, hvor den tiltalte hadde lurt faren til en jente med narkotikagjeld, til å tro at datteren og tiltalte ville bli drept dersom gjelden ikke ble gjort opp. Farens frykt for at menneskeliv skulle gå tapt motiverte ham til å betale gjelden.

Det ble anført fra tiltalte at faren hadde betalt gjelden av «egen fri vilje,» jf. avsnitt 11. Dette var ikke førstvoterende enig i. Hva som kreves for at noen kan anses tvunget til å foreta en handling etter § 266, skal forstås etter alminnelig lære og praksis på samme måte som etter § 222, som var straffeloven 1902 sitt generelle tvangsstraffebed. Førstvoterende sier videre at straffeloven ikke har en alminnelig definisjon av hva som ligger i «å tvinge» en annen til noe og at dette må fastlegges gjennom en nærmere tolkning, jf. avsnitt 14.

Førstvoterende uttaler videre at det foreligger tvang der «gjerningspersonen ved rettsstridig adferd skaper et press på fornærmede som er bestemmende for vedkommende sitt handlingsvalg. Tvang vil kunne foreligge selv om fornærmede rent faktisk har mulighet til å trosse presset, men opplever at konsekvensene av dette gjør det påkrevd å la være,» jf. avsnitt 17 (min understreking.)

I den konkrete saken ble det avgjørende at det var påtrykket om at menneskeliv kunne gå tapt og dermed frykten som fulgte av dette, som var årsaken til at faren betalte gjelden. I avsnitt 20 heter det at gjerningspersonen forledet fornærmede til å tro at hans datter var i livsfare, og at den faren som truet henne kunne avverges ved å betale det skyldige pengebeløpet. Det var dermed ikke fornærmedes frie vilje som var bakgrunnen for betalingen, men at «betalingen

⁴² Kjerschow, Alminnelig Borgerlig Straffelov, 1930, side 559

[var] foretatt til avverging av risiko for tap av menneskeliv.»⁴³ Det er bruk av tvangsmiddelet «trusler» som er bakgrunn for betalingen. Og det er det som blir avgjørende.

Jeg oppsummerer det jeg til nå har avklart om tvangsbegrepet. Som jeg nå har sett gjennom de ulike rettskildene vil spørsmålet om det foreligger «tvang» bero på om offeret har muligheter til å handle av egen fri vilje. Det er når gjerningspersonen utøver et slikt press, eller trykk på offerets vilje at gjerningspersonens vilje vinner frem og offerets vilje må vike det vil være tale om «tvang» i straffelovens forstand. Vi kan her trekke linjer til det vi tidligere har sagt om sårbar situasjon og hvilke valgmuligheter som foreligger for offeret.

Fra litteraturen fremkommer det at når noen utsettes for tvang, er skaden som følge av dette «den ufrivillige handlingen» som personen da gjør.⁴⁴ «Tvang» blir av Gröning, Husabø og Jacobsen presentert som et årsakskrav. Altså begrunnelsen for at handlingen fant sted. Eller sagt på en annen måte: Det kreves en sammenheng mellom vold og trussel og den oppnådde ufrivillige handlingen. Tvang er dermed den ulovlige påvirkningen noen har på en annens handlingskraft.

Når man ser begrepet «tvinger» i lys av dette forstår man også hvorfor det er et problematisk vilkår. Det er ofte lett å finne bevis eller dokumentere den utførte handlingen. Om offeret utførte handlingen frivillig eller under tvang er vanskeligere å avgjøre.

Med det bildet som jeg nå sitter med av tvangsbegrepet er det naturlig å trekke paralleller til psykisk medvirkning. Ved psykisk medvirkning påvirker man et annet menneske til å gjennomføre en ulovlig handling. Spørsmålet er dermed hvor grensen for psykisk medvirkning går over i direkte tvang. Begge deler er påvirkning. Men det er fraværet av frivillighet som kjennetegner tvang og som skiller disse to.

Kjerschow sier om dette at ved «psykisk påtrykk må det forhold stilles, at gjerningsmannen setter fornærmede ute av stand til å handle frivillig [...] forutsatt at denne er sig bevisst, at han tvinges.»⁴⁵

⁴³ Rt. 2011 side 1317, Avsnitt 20

⁴⁴ Gröning, Husabø og Jacobsen, Frihet, forbrytelse og straff, 2015, side 208

⁴⁵ Kjerschow, Alminnelig Borgerlig Straffelov, 1930, side 558

Den klareste grensen mellom disse to alternativene ligger i offerets egen vilje. Ved psykisk medvirkning overtaler medvirkeren gjerningspersonen til å begå handlingen, ved å få gjerningspersonen til å ønske å gjennomføre handlingen. Ved tvang foreligger det ikke et ønske om å gjennomføre. Det er bare eneste utvei.

Vi vender tilbake til dommen fra 2011 om utpressing. Jentens far følte det *påkrevd* at han betalte hennes gjeld, fordi alternativet var utenkelig da han fryktet for hennes liv.

Det kan helt klart sies at tiltalte bidro ved psykisk påvirkning til at faren betalte gjelden, men terskelen for tvang er høyere og krever et mye snevrere handlingsrom for offeret. Høyesterett gjorde det klart at det sterke trykket om at datterens liv stod på spill, utgjorde tvang for faren i denne sammenhengen.

Spørsmålet man da kan stille seg er: Hvor går den nedre grensen for tvang? Hvor går grensen for hva som er akseptabel påvirkning? Svaret blir en konkret vurdering av hvert enkelt tilfelle.

Tvangsaspektet ved menneskehandel kan deles inn i to kategorier, herunder tvang som foreligger før man går inn i situasjonen og tvang som oppstår i en situasjon som man gikk frivillig inn i.

3.2 Når tvang blir brukt for å få offeret inn i menneskehandel

Vi kan tenke oss følgende case:

En kvinne blir holdt fanget i et hus mot sin vilje og blir utnyttet i prostitusjon. Hun ble utsatt for brutal vold da hun først ankom huset, ved slag og spark mot ansiktet og magen. Kvinnen opplever vold hver kveld i flere dager. Hun blir så bedt om å ha sex med menn som kommer til huset. Hun får beskjed om at hun vet hva som venter hvis hun nekter. Så hun lar seg bruke, protesterer ikke, men er likevel ikke aktiv. Hun ligger der og venter på at det hele skal gå over.

Situasjonen over er dessverre realiteten for flere prostituerte. Selv om kvinnen ikke gjør motstand, betyr ikke det at hun samtykker til samleie. Hun er tvunget, gjennom en frykt for den brutale volden hun tidligere har opplevd.

Både teori og rettspraksis som vi skal se på i det følgende, vil trekke grensen for tvang opp mot hvilke handlingsalternativer kvinnen har. Altså hvilke muligheter hun har for å komme seg ut av situasjonen hun er i.

Vi går tilbake til casen og ser på handlingsalternativene som kvinnen har. Hun kan stå imot, og kjempe. Dette vil trolig resultere i brutal vold. Hun kan også rømme. Hvis den muligheten foreligger: hvor, og ikke minst hvordan skal hun rømme? Hun har gjerne ingen penger, ingen identitetspapirer. Ingen realistisk mulighet til å faktisk komme seg vekk.

Poenget med denne casen er å illustrere det videre problemet. Hvor går grensen for hva som er et realistisk handlingsalternativ? Hvor går grensen mot at man lar seg tvinge, selv om det foreligger handlingsalternativer? Og vil det da fremdeles være tale om tvang, eller er man da over i frivillighet?

I det videre vil jeg behandle ulike dommer som omhandler forskjellige tvangsaspekt for å prøve å trekke en grense i de forskjellige problemstillingene som er nevnt over.

Det er enklest å tenke seg at offeret blir tvunget inn i situasjonen. Maktanvendelsen som leder til tvang skjer da før man kommer inn i menneskehandel som man siden holdes i, noe som casen vi nettopp brukte er et eksempel på.

Et annet eksempel på slik tvang er en dom fra Gulating lagmannsrett høsten 2015.⁴⁶ En 38 år gammel mann ble dømt til 5 års fengsel for menneskehandel til tvangsmessig prostitusjon, grovt heleri mv. Han medvirket til en organisert kriminell gruppe sin virksomhet i form av menneskehandel.

Fornærmede kom, kort oppsummert, fra Nigeria til Norge for å arbeide som prostituert. Retten slår fast at hun kom fra ekstremt fattige kår. Hun ble lovet arbeid gjennom kontakter av familien. Hun ble tvunget til å delta i et voodoo-lignende rituale, hvor hun måtte sverge på at hun ville adlyde de som hadde hånd om henne. Deretter ble hun transportert til Lagos og voldtatt der, før hun ble utstyrt med pass og visum, og derved kom i stor gjeld til en kriminell

⁴⁶ LG-2014-116579

organisasjon. Hun ankom Norge via fly, og her ble hun stoppet av politiet. Hun fortalte da at hun var offer for menneskehandel, ba om hjelp og ble da sendt til et asylmottak på Østlandet. Bakmennene som ventet fornærmede i Bergen fikk informasjon om hvor hun var. De ringte henne og fortalte at folk fra Nigeria hadde vært hjemme hos hennes familie og kidnappet hennes mor. Fornærmede ble redd og forlot da mottaket og tok tog til Bergen. I Bergen ble hun utsatt for en rekke trusler om grov vold, og innimellom ble denne volden gjennomført.

Lagmannsretten legger til grunn at den nigerianske kvinnen var i en sårbar situasjon gjennom hele hendelsesforløpet. Utnyttelse av denne sårbare situasjonen og bruk av trusler og vold gjorde at hun underkastet seg sine bakmenn. Retten legger videre til grunn at tiltalte, som fornærmede ble møtt av i Bergen, kjente til alle forhold som fornærmede hadde vært igjennom og fortsatte å holde kvinnen med tvang. Tiltaltes forsett omfattet også dette.⁴⁷

Som vi ser på eksempelet over er tvang ved bruk av en sårbar situasjon ofte årsaken til at ofrene kommer inn i menneskehandel. I denne saken blir også gjelden som hun skylte en faktor som gjorde at hun følte seg tvunget til å arbeide som prostituert.

Oppgaven skal nå si litt om tvangstilfeller hvor tvangsaspektet ikke er like tydelig.

Som eksempel ser vi til en sak fra Kommisjonen for gjenopptakelse av straffesaker.⁴⁸ Saken omhandlet en kvinne som i 2009 var dømt for å ha fremmet andres prostitusjon. Det mest aktuelle spørsmålet som saken reiste er at kvinnen anførte at hun selv var tvunget til å begå de straffbare handlingene fordi hun var i en sårbar situasjon. Det ble dermed anført at den sårbare situasjonen som tvangsmiddel alene var bakgrunnen for hennes handlinger.

Det ble anført at § 224 var tolket i lys av konvensjonsbestemmelsen og at sistnevnte var tolket for snevert, da «tvang» var forstått slik at det *måtte* innebære et element av vold eller trusler om vold. Ankeparten la vekt på at «tvang» heller skulle tolkes utvidende, dermed at offerets situasjon som utnyttet i menneskehandel i seg selv var nok til at hun var i en tvangssituasjon, og at hun på tidspunktet ikke hadde andre reelle handlingsalternativer. Kommisjonen kom til at begjæringen om gjenåpning ikke kunne føre frem. Det ble vist til dommen fra lagmannsretten hvor det ble konkludert med at domfelte ikke hadde vært tvunget til å

⁴⁷ LG-2014-116579

⁴⁸ GK 2014-137

gjennomføre de straffbare handlingene og at hun ikke ble utsatt for vold eller trusler. Det ble også påpekt at «tiltalte hadde handlingsalternativ, selv om det ikke fremsto som enkle valg og ville innebære tap av leilighet, inntekt m.m.»⁴⁹

Det vises dermed klart til at spørsmålet om tvang er avhengig av om det finnes handlingsalternativer, slik vi har sett tidligere. Slik jeg forstår eksempelet fra Kommisjonen skal det svært mye til for at handlingsalternativene blir for urealistiske og for drastiske. Enhver mulighet til å komme ut av forholdet anses som et argument mot at det foreligger tvang.

Som vi har sett er tvangen ofte et resultat av flere faktorer. Det gjennomgående er ubalanserte maktforhold, avhengighetsforhold, en sårbar mot en sterkere part og ikke minst utnyttelse av disse momentene.

For å få et bredere perspektiv på hva «tvang» innebærer kan vi se til straffeloven § 253 om tvangsekteskap. Bestemmelsen sier at «den som ved vold, frihetsberøvelse, annen straffbar eller urettmessig atferd eller utilbørlig press tvinger noen til å inngå ekteskap, straffes med fengsel inntil 6 år.»

I en slik situasjon vil det være tvang innenfor familierelasjoner. Her er det gjerne stort fokus på ære, tradisjon, religion, makt og sosial status.

I lys av oppgaven tenker jeg at tvangsekteskap som regel er menneskehandel med en mer langsiktig tidsramme. Jentene tvinges til ekteskap, ikke prostitusjon eller tvangsarbeid, selv om det kan innebære mye av det samme. Voldtekt innenfor ekteskapet er ikke et ukjent fenomen. Spørsmål man da kan stille seg er hva som er forskjellen på å tvinges til ekteskap i forhold til å tvinges til prostitusjon. Forskjellen ligger kanskje mer i omstendighetene i forhold til relasjonen mellom partene. Ved tvangsekteskap etter strl. § 253 er det et krav om tvang, men press er gjerne et mer sentralt tvangsmiddel, ikke nødvendigvis vold.

I en dom fra Høyesterett, Rt. 2014 side 205, ble tiltalte dømt for forsøk på tvangsekteskap da han hadde forsøkt å gifte vekk sin 16 år gamle datter. Han hadde ikke brukt vold eller trusler, men førstvoterende sa at mannen hadde brukt utilbørlig press for å forsøke å tvinge sin datter til å inngå ekteskap. Tiltalte hadde tatt opp giftemålet med fornærmede og ordlagt seg på følgende måte; «det er bestemt at du skal gifte deg med X.» Fornærmede hadde protestert og

⁴⁹ GK 2014-137, side 4

sagt at dette var noe hun ikke ønsket. Tiltalte brukte denne tilnærmingen daglig i flere måneder, og sa at i følge deres kultur og tradisjon var det ikke noe alternativ for henne. Ved flere av disse anledningene var tiltalte sint og hevet stemmen overfor fornærmede, men han øvet ikke vold mot henne eller frihetsberøvet henne, eller truet med slike handlinger, jf. avsnitt 8.

Tiltalte brukte dermed utilbørlig press som tvangsmiddel. Høyesterett viser at det vedvarende sosiale presset for å bryte ned motstanden fra datteren var nok til at tiltalte ble dømt for forsøk på tvangsekteskap. Det at jenten gjentatte ganger over tid fikk høre at hun ikke hadde noe valg, var nok til at hun følte seg tvunget. Tilsvarende kan tenkes i relasjon til menneskehandel, for eksempel ved at en far lokker eller presser datteren sin til å tigge i Norge.

3.3 Når tvang oppstår i etterkant

Det hender at personer kommer inn i arbeidsforhold som utvikler seg til en tvangssituasjon. Et eksempel kan være au pairer som frivillig kommer til landet for å arbeide, men som etter hvert blir påtvunget så mye arbeid at det utvikles til tvangsarbeid.

Vi skal her se et eksempel fra Borgarting lagmannsrett.⁵⁰ I 2014 var en mann A og en kvinne B tiltalt etter Straffeloven 1902 § 224 første ledd bokstav b. Bakgrunnen for tiltalen var at de to skal ha brukt to au pairer C og D til tvangsarbeid gjennom arbeid i sitt eget hjem, men også arbeid på en dagligvarebutikk som de to drev.

Au parene skal ha arbeidet opp mot 96 timer uken uten tilstrekkelig vederlag, noe som langt overskred au pair kontrakten som de hadde. De var begge uten omsorgspersoner i Norge, uten returbillett, hadde manglende norskkunnskaper og ingen av dem hadde kunnskap om det norske hjelpeapparatet. Begge hadde også barn og familie å forsørge i Filippinene. Det ble anført at jentene ikke hadde noen reell eller akseptabel mulighet til å avslutte arbeidsforholdet som de var kommet inn i.

Lagmannsretten fant det bevist at begge kvinnene utførte langt mer arbeid enn kontraktene deres tilsa. Betalingen skal ha for dette arbeidet ha vært 60 kr timen. Lagmannsretten fant også at både A og B hadde oppnådd en fordel av det ekstraarbeidet som kvinnene har utført.

⁵⁰ 14-009300AST-BORG/02

Det var her snakk om en fordel i form av gratis eller billig arbeidskraft, som de fikk direkte og indirekte nytte av da de tiltalte eide dagligvarebutikken.

Som vi har sett ved liknende problemstillinger, går lagmannsretten også i denne saken i gang med å vurdere om kvinnene var tvunget, ut fra om de kunne komme seg ut av arbeidsforholdet.

I denne vurderingen vektlegger retten kvinnenes subjektive forhold og hvordan situasjonen ble oppfattet av dem. Lagmannsretten legger til grunn at jentene arbeidet hardt, men at de var klar over at de bare hadde oppholdstillatelse i to år, og at denne ikke kunne forlenges. De var også klar over at de hadde kommet til Norge for å arbeide og jentene hadde selv gitt uttrykk for at de ønsket å arbeide så mye som mulig. Lagmannsretten legger heller ikke vekt på at jentene fryktet for at vertsfamiliene ville benytte retten til å si opp kontrakten deres med én måneds varsel. Lagmannsretten uttaler at

«I den grad de fornærmedes opplevde frykt og press har sin grunn i slike forhold, er dette noe som bare kan tillegges svært begrenset vekt ved vurderingen av om det forelå tvangsarbeid.»⁵¹

Lagmannsretten påpeker deretter at de to fornærmede hadde en mulighet til å komme ut av arbeidsforholdet. Det vises til at kvinnene kunne ha sagt opp avtalen og reist hjem dersom de ikke lengre ville finne seg i utnyttelsen. Lagmannsretten legger videre til grunn at begge jentene hadde mulighet til å bytte vertsfamilie mens de var i Norge og at de var kjent med denne muligheten.⁵²

Jeg stiller meg her kritisk til at lagmannsretten ikke vektlegger vanskeligheten det ville være for jentene å bytte familier. Jeg forstår det slik at det er selve muligheten for å kunne bytte som vektlegges, ikke de faktiske mulighetene for at dette kunne la seg gjennomføre.

«Påtalemyndigheten har vist til den strukturelle tvangen som ligger i selve au-pairordningen, og har anført at denne strukturelle tvangen er tilstrekkelig til at vilkåret om tvangsarbeid er oppfylt i foreliggende sak. Etter lagmannsrettens skjønn er det

⁵¹ 14-009300AST-BORG/02 side 16, andre avsnitt.

⁵² 14-009300AST-BORG/02 side 17, avsnitt 4

flere utfordringer ved au pair-ordningen og dens regelverk, og ordningen kan klart åpne for en ukultur fra vertsfamilienes side overfor au pairene.»⁵³

Jeg leser den siste setningen her som et signal til lovgiver om å ta tak i au pair ordningen per dags dato. Retten sier indirekte at slik som reglene er i dag ligger ordningen nesten til rette for misbruk av au pairer og det er uheldig. Jeg drar da paralleller til GHB-dommen som oppgaven omtalte innledningsvis i kapittel 1.5. Retten kan ikke gjøre noe med hensyn til dette, men gir et tegn til at noe bør gjøres. Vi fortsetter sitatet under hvor retten kommer frem til det som ble avgjørende for saken;

«Men slik denne saken ligger an, finner lagmannsretten det ikke bevist ut over enhver rimelig tvil at de fornærmede ikke frivillig kunne komme seg ut av arbeidsforholdet til tross for at deres opphold i Norge var initiert av arbeidstillatelsen som au pair.»⁵⁴

Slik jeg ser det går tiltalte her fri på grunn av følgende punkt. Retten mener at C og D hadde en mulighet til å komme seg ut av arbeidsforholdet ved å 1) bytte vertsfamilier eller 2) å dra hjem til Filippinene. Dommens resultat kan forklares med at det er foretatt en innskrenkende tolkning av vilkåret «tvang.» Da tenker jeg hovedsakelig på at vedvarende press var nok til å konstatere tvang i tvangsekteskapsaken som oppgaven presenterte i forrige kapittel. Men ettersom saksforholdet er så pass forskjellig blir dette ikke helt treffende. Etter min mening er det mer dommernes urealistiske forståelse av situasjonen og hva den innebærer for ofrene som er avgjørende for resultatet. Jeg mener også at retten i for stor grad legger skylden på ofrene for å «selv har satt seg i situasjonen.»

Visst vi så skal følge rettens holdninger og si at det er kvinnene selv som har ansvaret for å komme ut av arbeidsforholdet, så undrer jeg meg over at retten ikke vurderer hvor realistisk det var for de to å faktisk gjennomføre et bytte av vertsfamilie eller å dra hjem. Dette spesielt fordi retten vektlegger at det faktisk finnes utveier sterkere enn den realistiske muligheten det var å benytte seg av disse.

Rettspraksis som vi nå har tatt for oss, gir oss flere muligheter for å få en god juridisk forståelse av tvangsaspektet.

⁵³ 14-009300AST-BORG02, side 17, avsnitt 5

⁵⁴ 14-009300AST-BORG02, side 17, avsnitt 5

Jeg synes domstolen generelt sett stiller for høye krav når de vurderer alternative handlingsmåter for ofrene i for eksempel au pair-sakene. Løsningene blir vurdert som «mulige» men det blir ikke tatt stilling til hvor gjennomførbare disse alternative handlingene faktisk er.

Jeg stiller derfor spørsmål om terskelen for tvang er høyere når offeret gikk frivillig inn i situasjonen, i motsetning til når offeret ble brakt inn i situasjonen ved tvang. Lagmannsretten synes å vektlegge at au pairene kom frivillig til Norge for å arbeide, uten at dette har tilsynelatende avgjørende vekt. Spørsmålet krever nok mer omfattende vurdering av rettspraksis, men etter en gjennomgang av det rettskildematerialet som jeg har behandlet så langt, syntes det å være en høyere terskel i slike situasjoner fordi fornærmede kan vanskeligere sies å være i en sårbar situasjon. Dette støttes av at retten i au pair-saken valgte å ikke ta stilling til dette spørsmålet.

Lagmannsrettsdommen som vi nå har behandlet er også et eksempel på glidende overganger mellom når en person tvinges og når en person utnyttes. Skillet mellom de to kan være utydelig, og grensetilfellene kan være mange.

4 Utnytter

Jeg går så over til neste form for ulovlig påvirkning som nevnes i strl. § 257.

En naturlig språklig forståelse av «utnytter» vil være at en person A får en personlig vinning på bekostning av person B. Personen som blir utnyttet er gjerne i en svakere posisjon enn gjerningsmannen, og er gjerne motivert av løgn eller falske forutsetninger.

I forarbeidene til straffeloven 1902 § 224 står det at «i det å utnytte en person ligger å bruke vedkommende for å oppnå en fordel for seg selv. Dette vil typisk være en direkte eller indirekte økonomisk fordel, men ikke nødvendigvis. Det kan også tenkes at forledelse er å oppnå en viss posisjon i et bestemt miljø, eller gjentjenester.»⁵⁵

For å konstatere utnyttelse i lovens forstand kan vi dermed legge til grunn at det må være snakk om å oppnå en fordel for seg selv, ved å bruke en annen person. Det trenger ikke være tale om en økonomisk vinning, men en eller annen form for personlig fordel.

Det interessante med vilkåret «utnytter» er at det i seg selv ikke regulert som en straffbar handling, som for eksempel tvang. Det er hva man blir utnyttet til, her menneskehandel, som utgjør den straffbare handlingen.

I forarbeidene til 1902-lovens § 224 vises det til høringsnotatets drøftelse av hvilke handlinger som burde rammes av bestemmelsen. Høringsnotatet gir uttrykk for at i noen tilfeller vil «tvang,» «utnytte» og «forledelse» gli over i hverandre.⁵⁶ Dette er jeg enig i, da begrepene har nær sammenheng med hverandre. En kvinne har for eksempel ikke penger til hjemreise, noe sted å bo eller penger å leve for i Norge. Prostitusjon blir dermed en forutsetning for å overleve. I en slik situasjon vil kvinnen kunne være offer for både forledelse, tvang og utnyttelse.

Tvang og forledelse passer ofte inn i begrepet «utnytter,» da man utnytter noen har få eller dårlige handlingsalternativ. Tvang er behandlet i forrige kapittel, og forleder vil bli behandlet i neste. I denne delen av oppgaven skal det være fokus på de tilfeller som er «utnyttelse» uten å være tvang, og som ikke går over i forledelse.

⁵⁵ Ot.prp. nr.62 (2002-2003) side 97

⁵⁶ Ot.prp. nr.62 (2002-2003) side 61

For å gi et eksempel på «utnyttelse» skal vi først se til en dom fra Gulating lagmannsrett.⁵⁷ Her ble en eldre mann i 2013 dømt til fengsel i 3 år, hvor av 2 år ble gjort betinget, for å ha utnyttet en yngre brasiliansk mann til prostitusjon i saunaen mannen drev. Fornærmede skal ha arbeidet som massasjeterapeut som utførte seksuelle tjenester med kundene. Saunaen som tiltalte drev er kjent i det homofile miljøet og også kjent for denne type seksuelle tjenester. Det er ikke ført bevist for at andre ansatte har solgt seksuelle tjenester. Fornærmede skal også ha mottatt lav timebetaling, 65 kr timen. Retten legger også til grunn at tiltalte lærte opp fornærmede til utføre massasje, herunder massasje som inkluderte masturbering til utløsning. I perioden fornærmede arbeidet på saunaen bodde han hjemme hos tiltalte og de to hadde en relasjon av seksuell karakter. Fornærmede hadde fri kost og losji hos tiltalte, men begynte etter en periode å betale 1000 kr pr måned i husleie. Det lå ingen begrensninger i hans bevegelsesfrihet utenfor arbeidstiden, men han ble ofte pålagt vakter på kort varsel. Dette umuliggjorde planlagte fritidsaktiviteter, noe tiltalte var klar over.⁵⁸

Retten la til grunn at fornærmede i form av sitt ansettelsesforhold på saunaen ble utnyttet til prostitusjon og andre seksuelle formål. Kundene betalte for tjenestene, hvor tiltalte fikk mesteparten av pengene. Det avgjørende i denne saken var at tiltalte drev en virksomhet på fornærmedes seksuelle tjenester som han fikk økonomisk vinning fra.

Retten drøfter også om denne utnyttingen var misbruk av en sårbar situasjon. Dette blir slått fast gjennom at fornærmede var uten penger i Norge og at han manglet oppholdstillatelse. Han hadde ingen norskkunnskaper eller kunnskaper om den norske kulturen eller et sosialt nettverk. Han var således i et avhengighetsforhold til tiltalte. Jeg vil også her påpeke at ettersom fornærmede bare tjente 65 kr i timen, hadde han ingen reell mulighet til å forsørge seg selv, selv om husleie og kost bare kom på 1000 kr i måneden. Fornærmede bodde også som sagt hos tiltalte, noe som gjorde tiltalte til hans arbeidsgiver og hans husvert. De to hadde etablert et personlig forhold og en seksuell relasjon. Tiltalte var også betydelig eldre enn fornærmede, slik at «styrkeforholdet» mellom partene heller ikke på dette punktet var balansert.

Avslutningsvis sier retten at tiltalte ikke ga fornærmede noe annet valg enn å tjene til livets opphold gjennom prostitusjon. Han må som følge av sin sårbare situasjon anses å ha vært ute

⁵⁷ LG-2012-173499

⁵⁸ LG-2012-173499, side 5

av stand til å vegre seg mot denne type arbeid, og følgelig ikke vært i noen reell valgsituasjon. Retten legger også til grunn at tiltaltes forsett omfattet dette.

Videre skal vi se på hva som ble avgjørende da Høyesterett i en annen sak fikk spørsmålet om det forelå utnyttning.

I Rt.2013 side 39 ble to personer dømt til henholdsvis fem år og fire år og seks måneders fengsel for å ha fraktet fire mindreårige fra Litauen til Norge og her utnyttet dem til å begå omfattende tyverier for dem. Høyesterett viste til at det må foreligge et misforhold mellom de tiltalte og de fornærmede for å konstatere utnyttning.

Dommens faktum omhandler menneskehandel med mindreårige, se kapittel 6 nedenfor, så man må bruke uttalelsene med det i tankene. Det er likevel uttalelser som gjelder på generelt grunnlag, og dermed også for voksne personer.

Det fremkommer fra avsnitt 27 at det må være en form for misforhold mellom partene. Det siteres direkte fra lagmannsrettsdommen;

«I begrepet utnyttet ligger det at man bruker en person for å oppnå en fordel for seg selv, typisk vil dette være en økonomisk fordel. Dersom partene er likeverdige, for eksempel at de deler utbytte likt, eller tar like stor risiko, så foreligger det som regel ikke noen utnyttning. Poenget er at det må foreligge et visst misforhold mellom den som utnytter, og den som blir utnyttet. Det må være et misforhold mellom de tiltalte og de fornærmede for å konstatere utnyttning.»⁵⁹

Videre sier førstvoterende at ikke bare hvilken betaling de fire fornærmede skulle få i forhold til det totale utbyttet, og hvem som tok risikoen med hensyn til å bli tatt for tyveriene, skal være relevante momenter i vurderingen, som rettsformannen i lagmannsretten anførte.

Førstvoterende ser at det også er andre momenter som er relevante, men kommer ikke med konkrete eksempler på dette.

Jeg kan derfor forstå det slik at det iallfall skal vektlegges hvem som bærer risikoen for å bli tatt for forbrytelsene. Hvis offeret fremstår som den ansvarlige gjerningspersonen, skal det vektlegges i vurderingen om det foreligger utnyttelse.

Etter mitt syn er denne risikovurderingen kjernen i formålet med å utnytte et annet menneske. En gjerningsperson gjemmer seg bak et offer som utfører en handling tilsynelatende frivillig, for at gjerningspersonen selv skal oppnå en vinning. Formålet med å utnytte en annen må

⁵⁹ Rt.2013 side 39, avsnitt 27

blant annet være at en slipper den risikoen som følger med å gjøre handlingen selv. Derfor er vurderingen av om offeret bærer risikoen svært sentral i vurderingen om det foreligger utnyttelse i lovens forstand. Selv om dommen omhandlet mindreårige, tenker jeg at dette gjør seg gjeldende generelt sett, da plasseringen av risikoen og ansvaret for handlingen ikke endres, men kanskje faktisk blir mer betydelig, når det er tale om et voksent menneske.

I 2013-dommen fastslår videre førstvoterende at ettersom det i den konkrete saken var tale om mindreårige ofre, var det ikke nødvendig å stille opp strenge krav til den tvangen som ellers må foreligge. Det var her tilstrekkelig at det er utvist en form for press fra gjerningspersonene, jf. avsnitt 24. Vi kommer tilbake til dette i kapittel 6 i oppgaven.

Et siste spørsmål som skal behandles i forbindelse med vilkåret «utnytter» er de situasjonene som oppstår når et offer i utgangspunktet frivillig «lar seg» utnytte til straffbare formål. Et eksempel på dette kan være at en kvinne velger å reise til Norge for å arbeide som prostituert fordi jobben er langt bedre betalt enn noen andre jobber i hjemlandet. Denne problemstillingen er i forarbeidene til straffeloven 1902 § 224 reist som et samtykkespørsmål.⁶⁰ Spørsmålet blir dermed om tiltalte kan gå straffri fordi offeret har samtykket.

Andenæs sier at det er «mer eller mindre forutsatt at dersom vedkommende er blitt utnyttet har det ingen betydning om det foreligger et samtykke i det ytre.»⁶¹ Samtykket vil uansett ikke være gitt helt fritt og utvunget og har dermed ingen rettslig virkning. Dette støttes også av Rt. 2006 side 111. Saken gjaldt to menn som i Trondheim hadde fremmet seks litauiske kvinners prostitusjonsvirksomhet. Høyesterett slo fast at når vilkåret om utnyttelse ved misbruk av en sårbar situasjon er oppfylt, vil ikke et samtykke fra offeret gjøre gjerningspersonen straffri.⁶²

⁶⁰ Ot.prp. nr.62 (2002-2003) side 64

⁶¹ Andenæs, Spesiell strafferett og formuesforbrytelsene, 2008, side 180

⁶² Rt. 2006 side 111, avsnitt 23

5 Forleder

Forleder er den tredje og kanskje «mildeste» graden av ulovlig påvirkning som straffeloven § 257 stiller opp.

Ordlyden «forlede» viser til at man leder en person inn i en situasjon som personen ikke selv hadde kommet seg inn i. Det ligger dermed nært å si at bestemmelsen omhandler situasjoner hvor personer «lokker og lurer» andre mennesker inn i en uønsket situasjon.

Det kan være vanskelig å trekke grensen mellom å oppmuntre noen, motivere noen, til å faktisk forlede noen. Og det er her det problematiske ligger.

Forledelsen må, på samme måte som tvang og utnyttelse, ha skjedd ved bruk av vold, trusler, misbruk av sårbar situasjon eller ved annen utilbørlig adferd. Det er lettest å tenke seg at ved forledelse er tvangsmiddelet som regel misbruk av sårbar situasjon og utilbørlig atferd.

Fra forarbeidene til straffeloven 1902 § 224 heter det;

«Å forlede noen innebærer en psykisk påvirkning som fører til at den som blir «forledet», blir først bak lyset, lurt eller overtalt til å være med på noe som han eller hun ellers ikke ville ha blitt med på.»⁶³

Person B må dermed påvirke person A til noe som person A i utgangspunktet ikke hadde valgt alene. Det går et tydelig skille her mot at person B påvirker person A til å gjøre noe person A selv har tenkt på. Hvis person A har hatt tanken om den ulovlige handlingen alene, har person B ikke forledet, men medvirket på annen måte, da gjerne ved oppmuntring. Det er hvis person A ikke har tenkt på den konkrete handlingen før person B kommer inn i bildet, og person B er hovedårsaken til at person A gjennomfører handlingen at vi har forledelse.

Dette støttes også av juridisk litteratur. Hagerup mente at «forleder» i straffeloven av 1902 skulle forstås likt som «anstiftelse» og at dette var den «forsætlige fremkaldelse af en andens forsætlige beslutning om at begaa en strafbar handling.»⁶⁴ Dette støttes igjen av Husabø som påpeker at det her, som vi har sett på tidligere, er et krav om årsakssammenheng.⁶⁵ Han sier videre at årsaken til at man snakker om årsakssammenheng ved forledelse «kjem nok av at ein

⁶³ Ot.prp. nr.62 (2002-2003) Merknader til § 224, side 9.

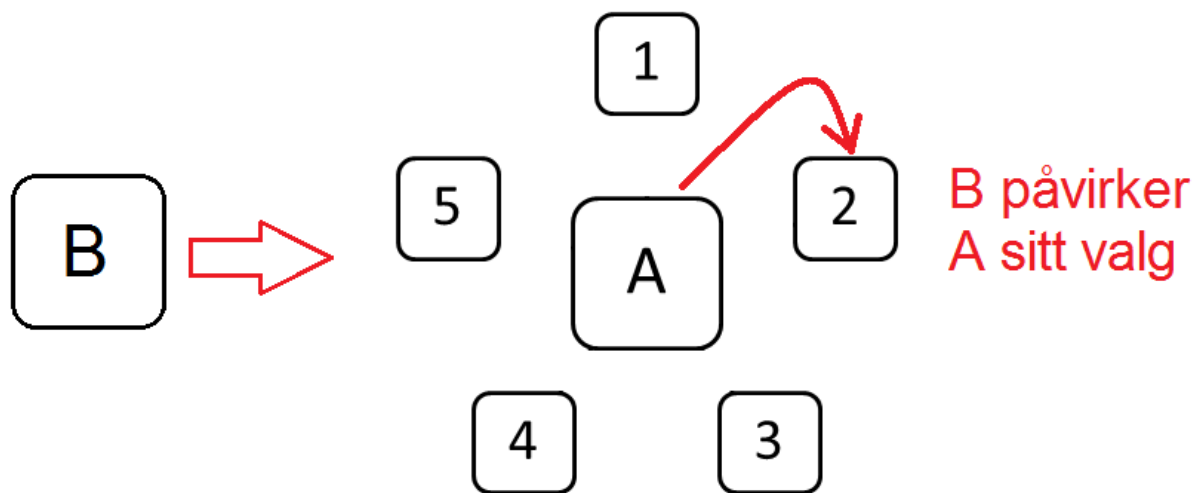
⁶⁴ Hagerup, Strafferettens almindelige del, 1911, side. 216

⁶⁵ Husabø, Straffeansvarets periferi, 1999, side 133

gjærne har likestilt årsak med «nødvendig betingelse» etter betingelseslæra.»⁶⁶ Videre i samme avsnitt sier han at det ofte vil være treffende å si at den psykiske påvirkningen er en «nødvendig betingelse» for den kriminelle handlingen. Hagerup og Husabø drøfter forleder primært i relasjon til tematikken rundt psykisk medvirkning, men uttalelsene er likevel relevante. Kravet til årsakssammenheng støttes også av Andenæs som sier at forledelse «innebærer at vedkommende er blitt utsatt for direkte psykisk påvirkning.»⁶⁷

Det kan illustreres slik:

Illustrasjon 3:



A har flere handlingsalternativ, men med person Bs motivasjon og oppmuntring velger A alternativ 2, som er etter Bs ønske. B er dermed årsaken til at A velger handlingsalternativ 2, og uten Bs påvirkning hadde A ikke valgt dette alternativet.

Den som blir forledet lures og overtales til å gjøre noe som han eller hun ellers ikke hadde gjort. Det skjer her noe med motivasjonen til den som blir forledet. Her velger A frivillig handlingsalternativ 2, utelukkende på bakgrunn av Bs motivasjon. Ved forledelse har A flere handlingsalternativer, slik figuren viser. Dette skiller seg fra tvang og trusler, hvor A har ingen eller få gode handlingsalternativer.

Oppgaven har nå prøvd å klargjøre hva forledelse er og hvordan forledelse skjer. Spørsmålet som melder seg da er: Hvor mye kan man påvirke før det er tale om ulovlig påvirkning i form av forledelse?

⁶⁶ Husabø, Straffeansvarets periferi, 1999, side 133

⁶⁷ Andenæs, Spesiell strafferett og formuesforbrytelsene, 2008, side 181

Vi kan tenke oss følgende case:

En sosialarbeider møter en ung tigger på gaten. Hun snakker med den unge mannen som sitter der på avispapir og holder en tom pappkopp i hånden. Hun gir han en flaske cola og et rundstykke. De prater litt og hun spør hvordan det går. Han svarer det er tøft og at han ikke ønsker å være her, men at han er plassert der av bakmenn som holder et øye med han. Han frykter for familien i hjemlandet hvis han ikke gjør som han får beskjed om. Sosialarbeideren kommer da med noen oppmuntrende ord. Kanskje han snart vil komme tilbake til sin familie? Hvis han holder ut i en liten periode til? Hun har hørt at bakmennene roterer på tiggerne etter seks måneder og at han da mest sannsynlig får dra hjem. Det er iallfall slik det pleier å være, sier hun.

I denne situasjonen kan sosialarbeider sies å ha motivert tiggeren til å fortsette å tigge. Han fikk mat og drikke, samt en god samtale som fikk han i bedre humør. Sosialarbeideren har påvirket hans psykiske innstilling til tvangsarbeidet.

Sosialarbeideren har motivert mannen, men hun har ikke forledet han. Vi gjentar spørsmålet som vi stilte ovenfor: Hvor mye kan man påvirke før det blir ulovlig?

Jeg tror de fleste er enig om at sosialarbeideren bare gjør jobben sin og ikke skal stilles for retten for sin oppmuntring og sin motivasjon. Men det illustrerer hvor tynn grensen kan være, før handlingen blir straffbar.

Det vil som regel være to parter som overfor mot hverandre. Den ene i en mer overlegen posisjon enn den andre. Spørsmålet som synes å gjøre seg gjeldende i flere saker er hva som kan forventes av den sterkere parten. En forsvarlighetsvurdering som stiller spørsmålet: Hva er en forsvarlig måte å opptre på i denne relasjonen?

I au pair sakene har vi hatt en vertsfamilie og en au pair. To parter hvor vertsfamilien har hatt en sterkere posisjon og vært i et overlegent maktforhold til de utenlandske kvinnene. Hva er forsvarlig måte å opptre på i denne situasjonen?

Det er lett å tenke at familiene som jentene bodde hos er norske, velstående familier med god jobb og god lønn. Det er også lett å tenke at en slik familie burde forstått hvor grensen gikk, når det kom til å utnytte en ung kvinne som kom til landet for å tjene penger som kan forsørge hennes familie i Filippinene.

Men, som dommen viser var det ikke snakk om standard norsk familie, men en innvandrerfamilie. Forandrer det saken? Kan det tenkes at de ikke hadde forstått hvilke forventning man hadde som vertsfamilie i relasjonen til de unge kvinnene?

Om familiene burde forstått at deres behandling av au pairen var uforsvarling i forhold til hvilken relasjon de to partene hadde til hverandre, blir ikke vurdert av Høyesterett.

I straffeloven § 257 er det utelukkende et krav om at gjerningspersonen må ha forsett. Men det kan kanskje stilles spørsmål her om det burde vært en aktsomhetsvurdering ved menneskehandel og dermed åpne opp for at uaktsomme handlinger også kan straffes. Spørsmålet faller utenfor hovedtema i denne oppgaven og vil ikke bli drøftet videre, men det er absolutt noe jeg mener lovgiver bør vurdere.

Det er nå naturlig å si litt om rettsstridsvurderingen.

Casen vår med sosionomen som motiverte tiggeren er et typisk eksempel på rettsstridsvurderingen. Hele vurderingen henger nøye sammen med hvilket middel som er brukt. Sosionomen har brukt gode ord som middel for å oppmuntre. Tilfellet faller naturligvis utenfor fordi det aldri beveger seg i straffbare kretser. Det handler om å bruke et menneske på en måte som samfunnet ikke aksepterer.

Påvirkningshandlingen «forleder» og tvangsmiddelet «utilbørlig atferd» ender opp med å inngå i samme vurdering når man skal finne ut om A har gått over grensen for det ulovlige. For å finne ut om det foreligger forledelse, vil man måtte se til om handlingen har overskredet grensen for det forsvarlige, og dermed utvist «utilbørlig atferd.» Vurderingen blir dermed om handlingen er rettsstridig fordi den strider mot forsvarlig oppførsel på området.

Som oppgaven har behandlet tidligere i kapittel 2.4 er det baktanken med handlingen og motivet til den som tvinger, utnytter eller forleder som blir avgjørende.

Forsvarlighetsvurderingen, hva som kan forventes av personene i den gitte relasjonen og hvordan man burde opptrådt ovenfor den svakere part blir alle vurderingsmomenter i drøftelsen om en person har innskrenket en annens person handlingsalternativ tilstrekkelig til at det kan anses som en straffbar handling.

Gröning, Husabø og Jacobsen skriver at denne problemstillingen reiser også spørsmålet om gjerningspersonen har tatt en uakseptabel risiko.⁶⁸ Ved en slik vinkling må man se konkret på den aktuelle handlingen, og vurdere den «objektive siden av uaktsomhetsvurderingen, altså selve forsvarlighetsvurderingen.»⁶⁹ Dette blir særlig aktuelt når man skal trekke den nedre grensen for hva som kan anses som ulovlig påvirkning i slike tilfeller. Ved vurderingen må man ta utgangspunkt i hva en alminnelig fornuftig person vil regne som en uforsvarlig handling i situasjonen.⁷⁰

Dette reiser dermed en form for uaktsomhetsvurdering, noe som er betenkelig ettersom menneskehandelsbestemmelsen krever forsett. Man får dermed inn et uaktsomhetsmoment i en bestemmelse som i utgangspunktet bare straffer forsettlige handlinger. Dette viser at når man skal trekke den nedre grensen for hva som omfattes ved forsettlige forbrytelser, så må man inn i en forsvarlighetsvurdering av samme karakter som ved uaktsomhet. Det er altså ikke et uaktsomhetskrav, men et krav om forsett som må vurderes opp mot hva som regnes som forsvarlig i den konkrete situasjonen.

⁶⁸ Gröning, Husabø og Jacobsen, Frihet, forbrytelse og straff, 2015, side 260

⁶⁹ Gröning, Husabø og Jacobsen, Frihet, forbrytelse og straff, 2015, side 260

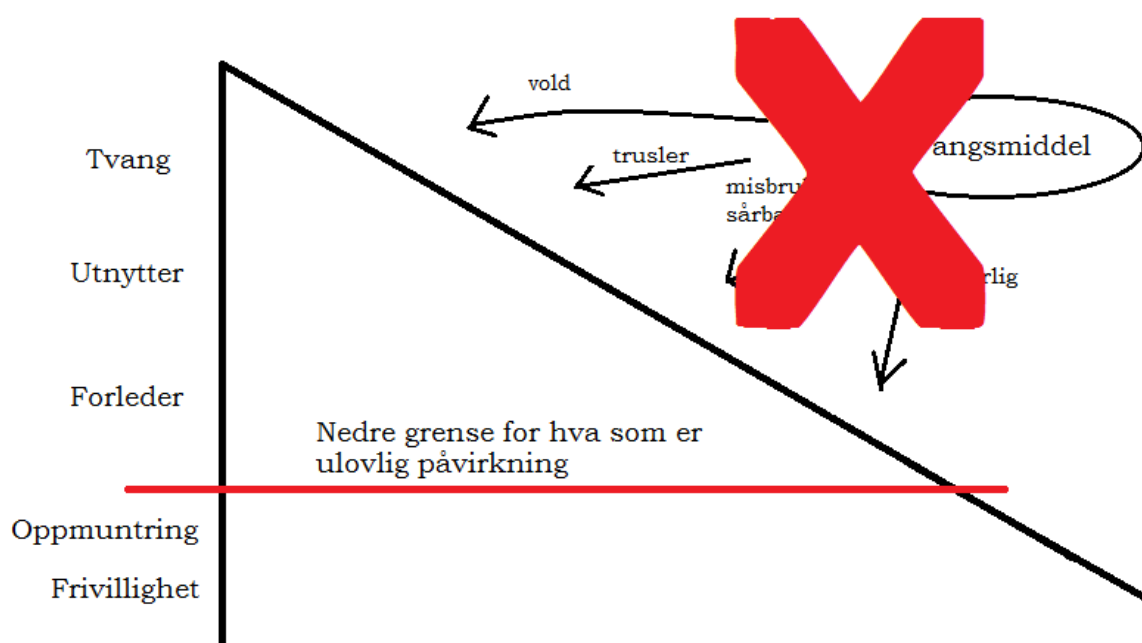
⁷⁰ Gröning, Husabø og Jacobsen, Frihet, forbrytelse og straff, 2015, side 261

6 . Når offeret er under 18 år

Fra straffeloven 2005 § 257 tredje ledd første setning fremkommer det at den som begår en handling som er nevnt i første og andre ledd «mot en person som er under 18 år, straffes uavhengig av om vold, trusler, misbruk av sårbar situasjon eller annen utilbørlig atferd er anvendt.» Oppgaven avgrenses mot § 257 tredje ledd andre setning og vil kun omhandle spørsmål om §257 tredje ledd første setning i relasjon til § 257 første ledd.

Ved å si at gjerningspersonen straffes uavhengig av om tvangsmidler er benyttet, fjerner bestemmelsen tvangsmiddel fra gjerningsbeskrivelsen. Vurderingen av om det foreligger et lovbrudd beror dermed ikke på om tvangsmidlene er brukt og bruken av disse– men om handlingen i seg selv representerer en ulovlig påvirkning.

Illustrasjon 4.



Denne delen av menneskehandelsparagrafen knytter seg til forpliktelsen Norge har i forbindelse med Palermoprotokollen, artikkel 5, jf. artikkel 3 bokstav c og d. Hensikten bak denne er at når en person under 18 år utnyttet til menneskehandel, «skal gjerningspersonene

kunne straffes uavhengig av hvilke midler som er anvendt for å bringe vedkommende inn i situasjonen.»⁷¹

Vi går tilbake til saken om forsøk på tvangsekteskap fra kapittel 3.2.1.⁷² Her ble faren på bakgrunn av et vedvarende press på datteren dømt for forsøk på tvangsekteskap. Han kom aldri med trusler eller brukte vold mot henne, men han fortalte henne at «det er bestemt at du skal gifte deg med X.»

Som et veiledende vurderingstema blir spørsmålet ofte en samlet vurdering av tiltaltes handlemåte og hvordan han påvirker offeret. Hvilken atferd er naturlig i forhold til offerets og gjerningspersonens relasjon? Hva kan man forvente av en person i den rollen? Jeg tror at det samfunnet vi lever i i dag forventer at barn skal vokse opp uten å føle press om ekteskap. Man har en forventning fra foreldre om å opptre på en bestemt måte på dette området i barnas liv.

Uansett situasjon, må gjerningspersonens handlemåte være klanderverdig da det må foreligge en rettsstridig handlemåte i form av bruk av tvang, utnyttelse eller forledelse, for at personen skal kunne straffes etter loven. Men loven stiller som sagt ikke krav om vold, trusler, sårbar situasjon eller utilbørlig atferd. Men er det ikke sannsynlig at det likevel vil være en av delene? Det er for eksempel vanskelig å tenke seg en situasjon hvor en voksen person bringer en mindreårig inn i menneskehandel uten utilbørlig atferd.

Vi kan tenke oss følgende case:

En gutt og en jente oppsøker en bussjåfør på en busstasjon og spør om han kjører til sted X. Bussjåføren sier at bussen ikke er i rute, og at han ikke kan hjelpe dem. Jenten forklarer at hun skal til et «massasjeinstitutt», hvor hun skal jobbe senere samme dag. Bussjåføren kjenner til stedet, da eieren nylig var i media og måtte forsvare seg mot menneskehandelspåstander. Jenten sier hun er 19 år og gutten forteller at han er jentens bror. Gutten sier at mannen skal få 1000 kr hvis han hjelper dem. Bussjåføren tar så i mot pengene og kjører jenten til X.

Kan man her argumentere for at sjåføren har brakt jenten inn i menneskehandel? Han har ikke utøvd vold, trusler eller misbrukt hennes sårbare situasjon. Han har heller ikke tvunget henne eller forledet henne. Spørsmålet er om han kanskje har utnyttet henne. Ved å ta imot pengene har han fått en personlig fordel av å frakte jenten til stedet X. Et underspørsmål kunne vært om han hadde utvist utilbørlig atferd, men dette er ikke et krav fra loven. Vurderingen må

⁷¹ Ot.prp. nr.62 (2002-2003) kapittel 13.1 til § 224

⁷² Rt. 2014 side 205

dermed ene og alene bero på en rettsstridsvurdering av mannens handling. Kan denne hjelpen anses som utnyttelse og dermed være straffverdig?

Hensikten med loven er som vi har sett å oppfylle FN's protokoll, og de forpliktelser vi har etter denne. Nemlig at det ikke skal stilles noe krav til hvilket middel som er anvendt. Men som vi har sett, er det vanskelig å fjerne tvangsmiddel fra den ulovlige handlingen.

Den norske bestemmelsen er som sagt utformet for å oppfylle forpliktelsen Norge har ovenfor FN. For å få en mer formålsrettet tolkning av bestemmelsen, ser vi til den originale ordlyden i Palermoprotokollen artikkel 3 bokstav c. Her fremkommer det at rekruttering, transport, overføring, husing eller mottak av et barn (en person under 18 år, jf. bokstav d) med sikte på utnytting skal anses som «handel med mennesker» selv om ingen av midlene nevnt i bokstav a, er brukt. Bokstav a beskriver tvangsmidlene som «trusler om vold, bruk av vold eller andre former for tvang.»⁷³

Sånn som jeg forstår ordlyden, er formålet med protokollen å hindre at noen faktisk hjelper en mindreårig inn i menneskehandel, ved og selv få en form for fordel. Denne «hjelpen» vil kunne være klanderverdig oppførsel som samfunnet ikke aksepterer, og som lovgiver da anser for å være rettsstridig. Men jeg bemerker også at bestemmelsen lister opp et krav om at gjerningspersonen må bringe den mindreårige inn i menneskehandel «med sikte på utnytting.»⁷⁴ Det må dermed foreligge forsett om at barnet bringes inn i posisjon hvor utnyttelse til menneskehandel venter. Jeg bemerker også at bestemmelsen ikke sier noe om at man selv må utnytte eller dra nytte av barnet i menneskehandel.

Man står da igjen med et krav om at en person må forsettlig bringe et barn inn i en situasjon hvor man er klar over at barnet blir utnyttet til menneskehandel. Slik jeg forstår bestemmelsen stiller den dermed opp et kunnskapskrav til gjerningspersonen. Vi kommer dermed tilbake til en forsvarlighetsvurdering av den konkrete situasjonen. Hvis man ikke har brukt et uforsvarlig middel, og ikke opptrådt i strid med kravet til forsvarlighet på området, så kan man heller ikke straffes i forhold ovenfor mindreårige.

Avslutningsvis tenker jeg at menneskehandel med barn naturlig nok treffer en nerve hos rettsfølelsen til folk flest. Tvangsekteskap og prostitusjon av barn er ikke bare ulovlig, men

⁷³ Palermoprotokollen, artikkel 3 bokstav a

⁷⁴ Palermoprotokollen, artikkel 3 bokstav a

det oppfattes av samfunnet som forkastelig. Det er derfor særlig viktig at loven er klar og lovteksten så god som den kan være på dette området.

Man kan dermed spørre seg om loven er tilstrekkelig klar på dette punktet. Å fjerne krav til middel ved et offer som er under 18 år, gjør terskelen for å bli dømt for menneskehandel mot en mindreårig lavere enn ved en voksen person. Men er loven tilfredsstillende utformet?

I forrige kapittel har oppgaven skrevet om den nære sammenhengen mellom forledelse og vurderingen av forsvarlig oppførsel på området. Vi ser dermed at når vi tar vekk dette kravet til middel i vurderingen ved et mindreårig offer, så vil ikke det gjøre så mye forskjell. Dette er fordi man må inn i den samme vurderingen likevel. Og i den vurderingen så vil det inngå at de som er under 18 år er kanskje i utgangspunktet allerede i en ekstra sårbar situasjon, eller at voksne personer er i slike relasjoner har en særlig rolleforventning om å opptre på en bedre måte. Rolleforventningen endrer seg derfor spesielt i slike situasjoner når aldersforskjellen blir av betydelig karakter.

Når loven da fjerner vurderingen av tvangsmiddel i situasjoner når offeret er mindreårig, blir det uheldig da man må inn i vurderingen av om det foreligger «utilbørlig atferd,» altså en rettsstridsvurdering, uansett. Å fjerne vilkåret om klanderverdighet fullstendig blir ikke treffende, da man ved vurderingen om det foreligger tvang, utnyttelse eller forledelse må nettopp vurdere hvor klanderverdig forholdet er.

Jeg mener at bestemmelsen i straffeloven § 257 med fordel kan gjøre denne problemstillingen klarer, ved å enkelt slå fast at ethvert offer som er under 18 år, som utgangspunkt, er å regnes for å være i en sårbar situasjon. Dermed er kravet om bruk av tvangsmiddel som foreligger for voksne personer, allerede oppfylt når offeret er mindreårig.

7 Avsluttende refleksjoner

Avslutningsvis vil jeg vurdere to hovedspørsmål. Det første er om nåværende lovgivning gir tilstrekkelig vern ovenfor mennesker som utsettes for menneskehandel. Det andre er om domstolene burde få mindre mulighet for skjønn, herunder lovforståelsen og subsumsjonen.

Det første spørsmålet er dermed om loven burde vært formulert på en annen måte. I § 257 første ledd er lovens svakeste punkt vilkåret «sårbar situasjon» fordi det er det eneste som sier noe om offerets posisjon i relasjonen til gjerningspersonen. Loven kunne med fordel her hatt en uttalelse om hvilket krav til autonomi offeret skal ha for å oppfylle vilkåret.

Ved avgjørelsen om det foreligger tvang er spørsmålet ofte om det foreligger handlingsalternativer for offeret. Bestemmelsen kunne med fordel hatt med et vurderingstema om hvor gjennomførbare og realistiske valgene som foreligger, er for offeret i den konkrete situasjonen.

Når det gjelder § 257 tredje ledd, hvor offeret er mindreårig, viser jeg til refleksjonene i kapittel 6. Den nåværende ordlyden fører til en svært omfattende vurdering. Lovgiver kunne med fordel omformulert dette avsnittet med å enkelt slå fast at mindreårige alltid skal oppfattes til å være i en sårbar situasjon. Etter min mening er dette en mer oversiktlig formulering, og en enkel måte å oppfylle internasjonale forpliktelser på. Ordlyden vil med denne formuleringen dekke det man med rimelighet kan forvente.

Det andre spørsmålet er om domstolene burde få mindre mulighet til skjønn, og da med hensyn til lovforståelsen og subsumsjonen. Det fremkommer klart at lovgiver ønsker at det å tvinge, utnytte og forlede en annen person til menneskehandel skal være ulovlig, og domstolene har som regel fulgt opp på dette. Samtidig ser jeg at rettspraksis stiller høye krav til ofrene i noen situasjoner.

Etter en del refleksjoner har jeg kommet til at dommernes holdninger vil påvirke resultatet. I tvangsekteskapsaken som jeg behandlet var Høyesterett helt klar på at farens oppførsel ovenfor datteren var rettsstridig. I au pair-saken fra Borgarting lagmannsrett var det en liknende vedvarende presset situasjon, men her ble det frifinnelse.

Det skal nevnes at jenten som ble forsøkt giftet bort var mindreårig og de to kvinnene som arbeidet som au pair var over 18 år, men deres situasjon var om ikke mer sårbar enn jentens da de var i fremmed land, uten omsorgspersoner rundt seg og med manglende språkkunnskaper. Jenten ble presset av sin far, mens kvinnene følte trykk fra arbeidsgiver. De to kan på noen områder likestilles ved at alle tre bodde hos sine «overgripere,» og var i et avhengighetsforhold til dem. Vurderingen av hva som kan forventes av gjerningspersonen i den aktuelle relasjonen var sentral i begge sakene. Som far ble tiltalte i tvangsekteskapsaken dømt, mens som arbeidsgiver og husvert gikk de tiltalte i au pair-saken fri.

Holdningene til tvangsekteskap er klare. Det hverken tillates eller aksepteres. Holdningene til tvangsarbeid er annerledes. Domstolen aksepterer at unge kvinner arbeider 90 timer uken for så å si ingen lønn, fordi de hadde, etter rettens skjønn, mulighet til å bryte ut. Jeg mener det må skje noe med folkets bevissthet på dette området. Det å «la seg utnytte» til slike formål, i form av å ikke prøve å bryte ut av situasjonen, er ikke det motsatte av å bli tvunget. Dette handler ikke om den strenge juss, men om de som skal anvende denne. Etter min mening legger ikke retten alltid tilstrekkelig vekt på hvor sårbare noen er, og hvor urealistiske handlingsalternativene ofte fremstår for offeret som allerede befinner seg i en vanskelig posisjon.

Vi kan også vurdere saken fra Gulating lagmannsrett om den brasilianske mannen som ble utnyttet i prostitusjon opp mot au pair-saken. Her er saksforholdet mer likt. Riktignok stilte kvinnene sterkere ettersom de tross alt hadde arbeidstillatelse, og et profesjonelt firma i ryggen. Dommen nevner derimot ikke at hjelpetiltak ble iverksatt fra au pair-byrået. Videre var kvinnene i et mer avgrenset engasjement i forhold til sine arbeidsgivere, i motsetning til brasilianeren som var i et løpende forhold. Men sakene har også flere likheter. Begge kom til Norge for arbeid, og hadde kost og losji hos de tiltalte gjerningspersonene. De ble begge utnyttet til arbeid, henholdsvis til prostitusjon og til tvangsarbeid. I begge situasjonene var ofrene i et avhengighetsforhold til sine arbeidsgivere og man kan spørre seg hvorfor eieren av saunaen ble dømt, mens vertsfamilien til kvinnene gikk fri.

Et av hovedargumentene i au pair-saken var at kvinnene kunne byttet vertsfamilier, men jeg hevder at den brasilianske mannen også «kunne» flyttet ut, da han hadde noen kontakter i bergensområdet han kunne dratt til. Videre har retten ingen problem med å fastslå at den

brasilianske mannen var i en sårbar situasjon, men i den andre dommen holder retten tilbake på dette punkt og sier at «Lagmannsretten har ikke funnet det nødvendig å ta endelig stilling til om de fornærmede var i en sårbar situasjon i lovens forstand [...]»⁷⁵ Jeg stiller igjen spørsmål ved lagmannsrettens vegring på dette punktet. Kan bakgrunnen være at det faktisk er høyere terskel for å konstatere ansvar for tvangssituasjoner hvor fornærmede selv gikk inn i forholdet frivillig?

En annen problemstilling som kan reises i lys av disse to dommene er om det kan stilles høyere krav for at det kan konstateres utnyttning i forhold som ikke er av seksuell karakter. I saken om den brasilianske mannen var den seksuelle relasjonen mellom offer og gjerningsperson med på å underbygge at det her var snakk om menneskehandel, dette fordi det er en velkjent teknikk innenfor prostitusjon at hallikene blir «kjæreste» med ofrene, og bruker så denne posisjonen til å tvinge eller forlede. Dette blir ikke problematisert i dommen, men viser et særtrekk ved denne type problemstillinger. Det er heller ikke holdepunkter for en slik sonndring i loven eller i forarbeidene, men om den skulle foreligge vil det kanskje kunne begrunnes i hensynene som menneskehandelsparagrafen er bygget på. Spørsmålet blir i så tilfelle hvor mye det skal veie.

Jeg viser med min oppgave at det er et behov for å ta en debatt om lovverket rundt menneskehandel. Denne formen for kriminalitet er i stadig utvikling og det er viktig at Norge ikke blir en «frihavn» for kriminelle organisasjoner. Det er lovgivers oppgave å påse at lovverket til en hver tid strekker til. Oppfordringen til lovgiver er dermed å formulere en enda tydeligere bestemmelse, med tanke på både praktiske og preventive virkninger. Dette hadde vært nyttig for både domstol og påtalemyndighet, samt norske borgere som tidvis beveger seg i gråsonen av hva som er ulovlig påvirkning.

⁷⁵ 14-009300AST-BORG/02 side 11

Litteraturliste

Nasjonal rett

<i>Henvisning</i>	<i>Kilde</i>	<i>Årstall</i>
Grunnloven	Den Norske Grunnlov, LOV-1814-05-17	1814
Straffeloven av 1902	Almindelig Borgerlig Straffelov, LOV-1902-05-22-10	1902, opphevet
Straffeloven av 2005,	Lov om Straff, LOV-2005-05-20-28,	2015, trådt i kraft 01.10.15

Forarbeider

Ot.prp.nr.50 (2005-2006)	Om lov om endringer i straffeloven 1902 (straff for å utnytte eller forlede noen til å tigge mv.)
Ot.prp.nr.62 (2002-2003)	Om lov om endringer i straffeloven og straffeprosessloven mv. (lovtiltak mot organisert kriminalitet og menneskehandel, gjengangerstraff mv.)
Ot.prp.nr.22 (2008-2009)	Om lov om endringer i straffeloven 20. mai 2005 nr. 28 (siste delproposisjon — slutføring av spesiell del og tilpasning av annen lovgivning)

Rettspraksis

<i>Henvisning</i>	<i>Rettsinstans</i>	<i>Dato</i>
Rt. 2015 side 810	Høyesterett	26. juni 2015
Rt. 2014 side 205	Høyesterett	06. mars 2014
Rt. 2013 side 1247	Høyesterett	09. oktober 2013
Rt. 2013 side 39	Høyesterett	18. januar 2013
Rt. 2011 side 1317	Høyesterett	19. oktober 2011
Rt. 2011 side 1127	Høyesterett	01. september 2011
Rt. 2009 side 780	Høyesterett	12. juni 2009
Rt. 2006 side 111	Høyesterett	07. februar 2006
Rt. 2005 side 1186	Høyesterett	21. september 2005
Rt. 1997 side 1341	Høyesterett	29. august 1997
Rt. 1985 side 1395	Høyesterett	20. desember 1985
GK 2014-137	Gjenopptakelseskommissjon	08. oktober 2014
LG-2014-116579	Gulating Lagmannsrett	16. september 2015
LG-2012-173499	Gulating Lagmannsrett	25. juni 2013
14-009300AST-BORG/02	Borgarting Lagmannsrett	12. desember 2014

Internasjonal rett

<i>Norsk tittel</i>	<i>Engelsk tittel</i>	<i>Dato og oversettelse</i>
Den Europeiske Menneskerettighetskonvensjonen, EMK	Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms	4. november 1950, trådt i kraft i Norge 3. september 1953
De Forente Nasjoners konvensjon mot grenseoverskridende organisert kriminalitet	The United Nations Convention against Transnational Organized Crime, resolution 55/25	15. November 2000 Oversettelse av 12. Desember 2002
Palermoprotokollen, Protokoll for å forebygge, bekjempe og	Protocol to prevent, suppress and punish trafficking in persons,	

straffe handel med mennesker, særlig kvinner og barn, som supplerer de forente nasjoners konvensjon mot grenseoverskridende organisert kriminalitet	especially women and children, supplementing the united nations convention against transnationalorganized crime	
---	---	--

Bøker

<i>Forfatter</i>	<i>Tittel</i>	<i>Forlag og publiseringsår</i>
Andenæs, Johs.	Spesiell strafferett og formuesforbrytelsene. Samlet utgave ved Kjell V. Andorsen	Universitetsforlaget, Oslo, 2008, 3. opplag 2011
Grønning, Husabø og Jacobsen	Frihet, forbrytelse og straff	Fagbokforlaget, Bergen 2015
Hagerup, Francis	Strafferettens Almindelige del	Kristiania, 1911
Husabø, Erling Johannes	Straffeansvarets periferi	Universitetsforlaget, Bergen 1999
Knoph, Ragnar	Rettslige standarder: særlig Grunnlovens 97	Grøndahl, Oslo, 1939
Kjerschow, Peder	Almindelig borgerlig straffelov av 22. mai 1902 og Lov om den almindelige borgerlige straffelovs ikrafttreden av 22. mai 1902	Aschehoug, Oslo 1930
Matningsdal, Magnus	Straffeloven av 22. mai 1902 Kommentartutgave	Gyldendal Akademisk, 2006
Matningsdal, Magnus	Straffeloven 2005, første del, alminnelige bestemmelser Kommentartutgave	Universitetsforlaget, Bergen 2015
Mæland, Henry John	Innføring i Alminnelig Strafferett, 3. utgave	Universitetsforlaget, Bergen 2004

Artikler

<i>Forfatter</i>	<i>Publiseringssted</i>
Frøberg, Thomas	Jussens venner vol. 50 side 46-71

Online materiale

<i>Organisasjon</i>	<i>Link</i>	<i>Sist oppdatert og besøkt</i>
Free the Slaves	http://www.freetheslaves.net/about-slavery/slavery-today/	20. september 2015
For Freedom	http://www.forfreedom.no/new-page/	20. september 2015
International Labour Organization	http://www.ilo.org/global/topics/forced-labour/lang-en/index.htm	20. september 2015
United Nations Office on Drugs and Crime	http://www.unodc.org/unodc/en/human-trafficking/what-is-human-trafficking.html?ref=menu	20. september 2015
Walk Free Foundation	http://www.globalslaveryindex.Org	20. september 2015

Illustrasjoner

Illustrasjon 1	Laget av kandidaten	Side 8
Illustrasjon 2	Laget av kandidaten	Side 20
Illustrasjon 3	Laget av kandidaten	Side 37
Illustrasjon 4	Laget av kandidaten	Side 41