



RIKSADVOKATEN

Justis- og beredskapsdepartementet, Lovavdelingen
Postboks 8005 Dep
0030 OSLO

Deres referanse:

21/4989 - NBE

Vår referanse:

21/1878 - 2 / ABS021

Dato:

16.12.2021

Høring - endringer i straffeloven og skadeserstatningsloven (skjult personforfølgelse mv.)

Det vises til departementets høring 13. september d.å. med frist 13. desember. Fristutsettelse til 17. desember er avtalt per e-post med seniorrådgiver Bergsjø. Statsadvokatembetene var adressater for høringen, og fire statsadvokatembeter har inngitt egne hørings svar.

Riksadvokaten ser positivt på at departementet har fulgt opp Trøndelag statsadvokatembeters forslag til endring av straffeloven §§ 266 og 266 a, som ble oversendt herfra til departementet 3. mai 2019, med en grundig høring. Ettersom vurderingen av den foreslåtte lovendringen reiser spørsmål om vår straffelovgivning gir tilstrekkelig vern mot uberettigede inngrep i privatlivet, er det fornuftig at spørsmålet om kriminalisering av skjult fotografering, som har vært drøftet av lovgiver tidligere, er omhandlet i den samlede vurderingen.

Merknadene i det følgende følger nummereringen i høringsnotatet.

6. Forslag til kriminalisering av skjult personforfølgelse

6.1. Behovet for lovendringer

Riksadvokaten kan i det vesentlige tiltre departementets vurderinger på dette punktet. Handlemåten som det foreslåtte straffebudet vil ramme er klart uønsket, og strafflegging fremstår som nødvendig for å oppnå et effektivt vern. Ved siden av de momenter som er påpekt av departementet, vil riksadvokaten bemerke at vedvarende skjult personforfølgelse trolig i mange tilfeller vil være krevende å bevise uten etterforskning og mulighet for å benytte straffeprosessuelle tvangsmidler, herunder ransaking. Ved siden av de preventive virkninger som kan forventes som en følge av økt oppdagelsesrisiko, vil også muligheten for inndragning av gjenstander som har vært brukt til, eller er bestemt til bruk ved skjult personforfølgelse, jf. straffeloven 69 første ledd bokstav c, formentlig kunne ha positiv effekt.

6.2 Valg av lovteknisk løsning

I Prop. 42 L (2015-2016) ble fenomenet personforfølgelse ("stalking") beskrevet blant annet slik:

"Fellestrekket ved handlingene er at de innebærer gjentatt oppmerksomhet rettet mot en person som ikke ønsker denne oppmerksomheten. I Kjersti Naruds bok «Vold mot kvinner» (2014) vises det til at «stalking» kan defineres slik: «En partskonstellasjon der en person utsetter en annen for gjentatt, uønsket påtrengende atferd og kommunikasjon.»"

I Trøndelag statsadvokatembeters brev 27. mars 2019 og i departementets høringsnotat punkt 6.1, legges en videre forståelse av fenomenet til grunn, idet skjult personforfølgelse, såkalt snikstalking, i større grad løftes frem som en atferd som kan være vel så belastende for fornærmede som forfølgelse som skjer åpent overfor fornærmede. I motsetning til den atferd som synes å ha ligget i kjernen av forståelsen av personforfølgelse i Prop. 42 L (2015-2016), har *skjult* personforfølgelse lite til felles med slike handlinger som rammes av straffeloven § 266 om hensynsløs atferd.

Gitt en slik denne forståelsen av fenomenet personforfølgelse, fremstår det hensiktsmessig at strafflegging av personforfølgelse ikke forsøkes ivaretatt gjennom ytterligere utvidelse av § 266 om hensynsløs atferd, og at det i stedet etableres et separat straffebud om personforfølgelse. En støtter tilnærmingen som er valgt av departementet, der § 266 a rammer alminnelig personforfølgelse og § 266 b rammer grov personforfølgelse.

6.3 Gjerningsbeskrivelsens utforming

6.3.3. Vilkår om gjentatte handlinger mot samme fornærmede

Gjerningspersonen i saken som ble behandlet av Høyesterett i HR-2019-563-A rettet ikke sine handlinger mot én enkelt fornærmet, men oppsøkte et område med et stort antall studentboliger og beveget seg rundt på området og kikket inn i ulike boliger. Flere av de fornærmede i straffesaken fikk sitt privatliv krenket mer enn én gang, men ikke alle. I Frostating lagmannsretts dom i saken, LF-2018-90148, drøftes derfor spørsmålet om § 266 a kommer til anvendelse der en gjerningsperson utsetter ulike personer for enkeltstående krenkelser, slik at det *i sum* kan konstateres en alvorlig personforfølgelse. Lagmannsretten kom til at bestemmelsens ordlyd ikke kan tolkes utvidende til å omfatte slike tilfeller. Drøftelsen synliggjør på en håndgripelig måte at et absolutt krav om flere krenkelser mot samme fornærmet innebærer at straffebudet utelater handlinger som etter sin art er svært like dem som rammes.

Med en slik fremgangsmåte som gjerningsmannen hadde i den ovennevnte saken, vil det antageligvis til en viss grad kunne bero på tilfeldigheter (for eksempel hvorvidt noen er hjemme i sin leilighet mer enn én av kveldene hvor personen er på tokt) om

gjerningspersonen over tid har oppsøkt den enkelte én, to eller flere ganger for å for eksempel iakttå og fotografere. Det må kunne legges til grunn at vedvarende atferd av den typen som er beskrevet i dommen – når den blir kjent – kan skape frykt eller engstelse i den berørte gruppen (for eksempel de beboerne i en studentby eller et nabolag som har blitt utsatt for en krenkelse), også selv om forfølgelseshandlingen skjer kun én gang overfor hvert individ. Tilsvarende vil det være egnet til å skape frykt eller engstelse hos for eksempel medlemmene av en husholdning dersom de får kjennskap til at de er eller har vært utsatt for skjult forfølgning, selv om krenkelser har skjedd kun én gang overfor hvert individ.

En annen side av saken er at det vil kunne være krevende å bevise det reelle omfanget av forfølgelse som er begått av en gjerningsperson som er forsiktig og tar forholdsregler for å unngå å bli oppdaget, og å identifisere med sikkerhet hvem gjerningspersonen har forfulgt på et gitt tidspunkt. Et absolutt krav om at forfølgelseshandlinger må være gjentatt overfor samme fornærmede innebærer derfor at bestemmelsen kan bli noe mindre effektiv.

Etter riksadvokatens syn er det derfor grunner som kan tale for at det i gjerningsbeskrivelsen ikke bør stilles et absolutt krav om at det har skjedd gjentatte handlinger mot *samme fornærmet*, når gjerningspersonen har begått flere krenkelser. Endringen vil kunne gjennomføres i utkastet til ny § 266 a ved å endre ordlyden i gjerningsbeskrivelsen fra "en annen" til "andre". Etter riksadvokatens syn vil en slik endring ikke innebære å gjøre enkeltstående tilfeller av skjult kikkning straffbar (sml. drøftelsen i høringsnotatets punkt 7.2). For at en enkelt krenkelse mot en fornærmet skal være straffbar, må den inngå i en serie av handlinger som oppfyller vilkårene i bestemmelsen, altså må handlingene etter en samlet vurdering kunne karakteriseres som forfølgelse i bestemmelsens forstand, og de må være gjort på en måte som er egnet til å fremkalle frykt eller engstelse. At kjerneområdet for bestemmelsen – den typiske personforfølgelsen – gjelder gjentatte handlinger mot en og samme fornærmet over tid, vil kunne signaliseres tydelig gjennom uttalelser i bestemmelsens forarbeider. Den foreslåtte endringen i gjerningsbeskrivelsen vil innebære at en overtredelse kan bestå i handlinger begått mot flere fornærmede. Dette vil etter riksadvokatens syn ikke endre ved at den samlede forfølgelsen (summen av de krenkelser som det er naturlig å se i sammenheng) blir å anse som et sammenhengende forhold.

6.3.4. Avgrensningskriterium

Høyesterett la som kjent i HR-2019-563-A til grunn at domfellelse etter någjeldende § 266 a stiller som vilkår for domfellelse at fornærmede blir kjent med handlingen, og at dette ligger innenfor gjerningsmannens forsett. Riksadvokaten har merket seg at førstvoterende i den forbindelse uttalte det følgende på vegne av en enstemmig rett:

"Etter mitt syn følger dette *allerede av en naturlig forståelse av ordlyden* i § 266 a. Det som rammes, er forfølgelse «som er egnet til å fremkalle frykt eller engstelse». Dersom fornærmede, i samsvar med det som er gjerningsmannens siktemål, ikke oppfatter at han eller hun blir utsatt for en krenkelse, er det etter mitt syn ikke naturlig å si at gjerningsmannens handlinger er egnet til å fremkalle frykt." (avsnitt 32, vår kursivering)

Etter riksadvokatens syn må Høyesteretts ordlydstolkning i det siterte få betydning for utformingen av gjerningsbeskrivelsen. En vil derfor fraråde å anvende avgrensningskriteriet i någjeldende § 266 a uten å foreta en justering eller tilføyelse som tydeliggjør departementets intensjon om at det heretter ikke skal være et krav at fornærmede oppfatter krenkelsen.

Den nødvendige justeringen i ordlyden synes å kunne gjøres noe enklere enn det som er foreslått av departementet i utkastets § 266 a annet punktum, med en tilføyelse i selve avgrensningskriteriet: "... på en måte som, *om forfølgelsen blir kjent*, er egnet til ...".

Riksadvokaten stiller seg til disposisjon for eventuelle ytterligere drøftelser av utformingen av straffebudet dersom dette er ønskelig.

6.3.5 Strafferamme

Riksadvokaten har ikke innvendinger til den foreslåtte strafferammen for ny §§ 266 a og 266 b. En vil anbefale at ny § 266 a tilføyes til listen i straffeprosessloven § 67 annet ledd bokstav b, slik at politiadvokater med utvidet påtalekompetanse kan treffe påtaleavgjørelse i slike saker, hvilket er tilfelle for saker om personforfølgelse som i dag henføres under § 266.

6.4 Konkurrence

Riksadvokaten tiltrer Trøndelag statsadvokatembeters og departementets standpunkt om at bestemmelsen bør kunne anvendes i konkurrens med straffeloven § 298 om seksuelt krenkende atferd der gjerningspersonen med seksuelt motiv tar bilder av fornærmede. Det samme må antas å gjelde blant annet straffeloven § 168 om brudd på oppholds- og kontaktforbud som er nevnt i høringsnotatet.

6.5 Oppreisning

Riksadvokaten tiltrer forslaget i høringsnotatet om å tilføye § 266 a (etter endring av § 266 og § 266 a som foreslått i høringsnotatet) i oppregningen i skadeserstatningsloven § 3-3.

7. Forslag til eget straffebud om hemmelig fotografering og filming på privat sted

7.1. Er det behov for et styrket strafferettslig vern mot hemmelig krenkende fotografering?

Straffeloven §§ 266 om hensynsløs atferd og 298 bokstav b, samt nykriminaliseringen av *skjult* personforfølgelse som er foreslått i høringsnotatet, synes samlet sett å gi et

strafferettslig vern mot uønsket fotografering som dekker de fleste praktiske situasjoner der fotografering vil være krenkende i en slik grad at strafflegging vil være aktuelt.

I likhet med departementets vurdering i Prop. 159 L (2020-2021) kapittel 8.6.1.3 anser riksadvokaten det som særlig viktig å bekjempe selve delingen av materialet. Strafferettslig vern mot deling eller offentliggjøring (herunder på internett) av bilder gis på ulikt vis gjennom straffeloven §§ 266 til 267 b samt åndsverkloven § 79 første ledd første punktum, jf. § 104. Trusler om deling av materialet vil etter omstendighetene kunne rammes av §§ 263 eller 330 første ledd bokstav b. Der det ellers er nærliggende fare for straffbar deling av bilde eller video kan det være aktuelt å foreta forebyggende inndragning, jf. straffeloven § 70.

Riksadvokaten ser ikke bort ifra at det kan være en psykisk belastning å få kjennskap til at man er blitt fotografert i en sammenheng der man hadde en berettiget forventning om usjenert privatliv, uaktet om fotografen har delt bilde eller video med tredjepersoner. Et nytt straffebud mot krenkende hemmelig fotografering vil trolig kunne motvirke noe uønsket fotografering som ikke oppfyller gjerningsbeskrivelsen i andre bestemmelser i straffeloven. Den mulige gevinsten som kan oppnås med dette fremstår imidlertid som begrenset.

Hensett til de utilsiktede negative konsekvensene et straffebud mot hemmelig krenkende fotografering kan ha for innbyggernes alminnelige handlefrihet, er riksadvokaten per i dag ikke overbevist om at et nytt straffebud som foreslått i høringsnotatet er den mest egnede måten å motvirke slik atferd.

7.4. Utforming av gjerningsbeskrivelsen

7.4.2. De sentrale straffbarhetsvilkårene

Bestemmelsen i utkastet fremstår utpreget kasuistisk, og knytter virkninger til stedet hvor den avfotograferte befinner seg på fotograferingstidspunktet. Ordlyden inneholder ikke uttrykkelige krav til karakteren av fotografiets innhold. Den sentrale begrunnelsen for en eventuell nykriminalisering, nemlig at slike handlinger utgjør en krenkelse av den fotografertes privatliv, kommer dermed ikke direkte til syne i bestemmelsens ordlyd. Med den valgte kategoriske utformingen av bestemmelsen vil et bredt spekter av handlemåter i utgangspunktet (før vurderingen av om handlingen var uberettighet, eller om den var forsvarlig jf. annet ledd) omfattes, også handlinger som ikke skader de interesser som lovgiver har søkt å verne gjennom straffleggingen.

Fotografering av en annen person som befinner seg innendørs i en eller andre bolig uten at den avfotograferte er gjort kjent med fotograferingen kan skje på svært ulikeartede måter, og slike handlinger forekommer antageligvis ikke sjelden i dagens samfunn. Det fremstår lite tilfredsstillende å tillegge vilkåret "uberettiget" i første ledd og reservasjonen for forsvarlig fotografering i annet ledd, som trolig vil kunne være vanskelig tilgjengelig for et alminnelig publikum, så vidt avgjørende betydning for hvorvidt disse handlingene omfattes av straffebudet.

Dersom det strafferettslige vernet mot krenkende fotografering skal bygges ut – noe riksadvokaten per i dag ikke er overbevist om nødvendigheten av – kan det trolig være mer fruktbart å vurdere en bestemmelse hvor det kommer klart til uttrykk i ordlyden at bildet eller videoen som fremstilles må være av en karakter som krenker interessen straffebudet er ment å verne, altså den avbildedes privatliv. Det er nærliggende å se hen til avgrensningskriteriet som nylig er vedtatt i straffeloven § 267 a, nemlig "bilde, film eller lydopptak av krenkende eller åpenbart privat karakter". En er kjent med departementets begrunnelse i Prop. 159 L (2020–2021) for ikke å inkludere *fremstilling* av slike bilder mv. i gjerningsbeskrivelsen i § 276 a. Enkelte av motforestillingene som ble reist i den forbindelse vil muligvis oppfattes som mindre tungtveiende dersom avgrensningskriteriet som gjelder bildet eller videoens *karakter* kombineres med vilkår om at fotograferingen skjer *hemmelig* og at den avfotograferte befinner seg på et *sted som er skjermet mot allment innsyn*.

Departementet har bedt høringsinstansene uttale seg om straffebudet bør ramme det å gjøre opptak av en videosamtale man selv tar del i. Etter riksadvokatens syn kommer dette i det vesentlige i samme stilling som å gjøre lydopptak av samtale som man selv tar del i. Handlingen kan utgjøre et tillitsbrudd, men såfremt forholdet ikke rammes av for eksempel § 266 eller § 298 bokstav b, er det vanskelig å se behovet for strafflegging. Et eventuelt forbud mot selve opptakingen (uaktet om videoen senere deles) må dessuten antas å være krevende å håndheve.

7.6. Oppreisning

Riksadvokaten kan slutte seg til departementets forslag om at den foreslåtte § 269 om hemmelig fotografering ikke tilføyes i listen i skadeserstatningsloven § 3-3.

Jørn Sigurd Maurud

Alf Butenschøn Skre
statsadvokat

Dokumentet er elektronisk godkjent og har derfor ingen signatur