Justis- og beredskapsdepartementet
postmottak@jd.dep.no.

Dato: 13. desember 2021

Deres ref:
21/4989

Vår ref:
ASTO/ONYH

HØRINGSSVAR: endringer i straffeloven mv. – skjult personforfølgelse og krenkende fotografering/filming

1. Innledning

Vi viser til høringssak om skjult personforfølgelse og krenkende fotografering/filming som har høringsfrist 13. desember 2021.

Departementet foreslår å endre straffeloven § 266 a om alvorlig personforfølgelse slik at det - i motsetning til i dag - ikke skal være et vilkår for straff at det ligger innenfor tiltaltes forsett at fornærmede skal oppfatte krenkelsen, eller at fornærmede rent faktisk oppdager hendelsen. Skjult personforfølgelse («snikstalking») vil derfor medføre straff etter forslaget til ny bestemmelse. NRK har ingen kommentarer til forslaget.

Videre foreslår departementet et nytt straffebud rettet mot den som i hemmelighet uberettiget fotograferer eller filmer noen som oppholder seg innendørs i en bolig, på et toalett, i en garderobe eller på annet sammenlignbart sted. Lovforslaget lyder som følger:

> *§ 269 Hemmelig fotografering*
>
> *Den som i hemmelighet uberettiget fotograferer eller filmer noen som oppholder seg innendørs i en bolig, på et toalett, i en garderobe eller på et annet sammenlignbart sted, straffes med bot eller fengsel inntil 1 år.*
>
> *Bestemmelsen rammer ikke fotografering eller filming som er forsvarlig ut fra formålet og forholdene ellers.*

RA42, Postboks 8500 Majorstuen, 0340 Oslo
Bjørnstjerne Bjørnsons plass 1
+47
+47 23 04 70 00
No 976 390 512 MVA
nrk.no

Forslaget om straffeansvar for hemmelig fotografering/filming berører informasjons- og ytringsfriheten og har betydning for pressens arbeidsforhold. NRK har derfor merknader og innspill til dette forslaget.

Departementet ber uttrykkelig om høringsinstansens vurdering av om det er behov for bestemmelsen, samt om den foreslåtte unntaksbestemmelsen i § 269 siste ledd er tilstrekkelig for å ivareta medienes arbeid. I tillegg ber departementet om innspill på flere konkrete spørsmål knyttet til den foreslåtte bestemmelsen. NRK vil nedenfor kommentere disse forholdene.

Vi viser også til den felles høringsuttalelsen fra Norsk Redaktørforening, Norsk Presseforbund og Norsk Journalistlag.

2. Er det behov for strafferettslig vern mot krenkende fotografering/filming?

Departementet skriver i høringsnotatet at det er *«tilbøyelig til å mene at det er behov for et styrket strafferettslig vern mot krenkende fotografering»,* og høringsinstansene oppfordres til å uttale seg om spørsmålet.

Innledningsvis vil NRK påpeke at vi forstår at skjult fotografering eller filming kan oppleves som en krenkelse av den enkeltes personlige integritet - særlig når det skjer et sted som hører privatsfæren til.

Vi mener likevel at det i liten grad er behov for en slik bestemmelse når man sammenholder med de straffebestemmelser vi allerede har, og forslaget til ny straffebestemmelse om «snikstalking». Når vi vurderer nytteverdien av en slik bestemmelse opp mot potensielle negative konsekvenser, er det vår oppfatning at en slik bestemmelse ikke bør innføres.

For de fleste må det antas at det viktigste vil være at man er beskyttet mot at bilder av en selv blir publisert. Vi har flere straffebud som dekker slik publisering, blant annet straffeloven § 267 om privatlivets fred og åndsverkloven § 104 om retten til eget bilde.

I tillegg fikk vi i sommer den nye bestemmelsen i straffeloven § 267a om deling av krenkende eller private bilder:

> *Med bot eller fengsel inntil 1 år straffes den som uberettiget gjør tilgjengelig for en annen bilde, film eller lydopptak av krenkende eller åpenbart privat karakter, for eksempel av noens seksualliv eller intime kroppsdeler, noen som utsettes for vold eller andre ydmykelser, eller noen som befinner seg i en svært sårbar eller utsatt situasjon.*

Disse bestemmelsene rammer selvsagt også publisering eller deling av bilder som er tatt i skjul/ hemmelighet.

Videre vil den foreslåtte bestemmelsen om «snikstalking» kunne ramme skjult fotografering og filming dersom det er snakk om gjentatte handlinger som til sammen utgjør en straffbar personforfølgelse, se høringsnotatet side 31.

Som departementet påpeker i høringsnotatet, kan straffeloven § 266 om hensynsløs adferd også ramme fotografering som skjer åpent, dersom fotograferingen utgjør en fredskrenkelse som er kvalifisert klanderverdig.

Vern av folks privatliv er således godt dekket opp gjennom de bestemmelser vi allerede har. Forslaget til ny straffebestemmelse rammer selve det å fotografere eller gjøre filmopptak. Det stilles ikke krav om at bildene blir publisert eller delt. Det er heller ikke krav om at bildene viser noe krenkende eller sensitivt. Den foreslåtte bestemmelsen rammer følgelig etter sin ordlyd temmelig vidt – eksempelvis skjulte opptak som gjøres av familie/venner/bekjente når en person utsettes for en overraskelse, slik vi til stadighet ser publisert i sosiale medier fordi det er morsomme eller rørende klipp. Slike klipp krever etter gjeldende regler samtykke før de kan publiseres, men lovforslaget vil kunne innebære at selve opptaket kriminaliseres.

Selv om det ikke er meningen å ramme slike tilfeller, vil avgrensningen av straffebudet by på utfordringer – og derigjennom også fare for en nedkjølende effekt for informasjons- og ytringsfriheten. Her vil vi særlig fremheve den nedkjølende effekten et slikt fotoforbud vil kunne få for medienes informasjons- og ytringsfrihet, se nærmere om dette nedenfor.

Vi viser i denne sammenheng også til Straffelovkommisjonen som har pekt på at det bør vises tilbakeholdenhet med bruk av straffeansvar, se NOU 2002 nr. 4, kapittel 4. Kommisjonen uttaler blant annet følgende:

> *"Det knytter seg en rekke vanskelige spørsmål til vurderingen av hvilke handlinger som bør straffes.*
> *…*
> *Kommisjonen mener generelt at det bør vises tilbakeholdenhet med bruk av straff.*
> *…*
> *Ved vurderingen av om det er hensiktsmessig å kriminalisere en type lovbrudd, må straffens nyttevirkninger holdes opp mot straffens omkostninger. …*
>
> *Det er særlig straffens ulike prevensjonsvirkninger som er viktige fra et nytteperspektiv, selv om det at befolkningen opplever at uønsket atferd rammes med en rettferdig straff, også kan ha visse nyttevirkninger. Kommisjonen behandler ikke straffens nyttevirkninger nærmere her. Det kan imidlertid se ut til at lovgiver i mange sammenhenger har hatt en for optimistisk tro på hva som kan oppnås med straff. I mange tilfeller kan det se ut til å ha vært en kort vei fra en handlingstype har vært mislikt av de styrende myndigheter, til den har blitt belagt med straff. Forholdet mellom straffens nyttevirkninger og omkostninger har ikke alltid blitt tilstrekkelig vurdert i denne sammenhengen. I det følgende peker kommisjonen på en del grunner til å være varsom med bruk av straff.*
> *…*
> *Kriminalisering bør unngås dersom det ikke er mulig å håndheve et straffebud uten å krenke viktigere interesser enn de interessene straffebudet er satt til å verne. Eksempler på interesser som kan komme i konflikt med kriminalisering, er hensynet til privatlivets fred og ytringsfriheten. På denne bakgrunn foreslår kommisjonen for eksempel å oppheve flere straffebestemmelser som på ulike måter griper inn i ytringsfriheten, jf omtalen av strl § 130, § 134 tredje ledd, § 135, § 142, § 154 a og § 432 i avsnitt 10.2 nedenfor.*

I forhold til enkelte uønskede handlingstyper lar det seg dessuten vanskelig gjøre å utforme straffebud som kan håndheves på en måte som i tilstrekkelig grad tar hensyn til forutberegnelighet.

Videre må ressurshensyn tas i betraktning ved vurderingen av i hvilken grad samfunnet skal bruke straff som reaksjon mot uønskede handlinger. De senere tiårene har det vært en tendens til å straffesanksjonere stadig flere handlingstyper, jf avsnitt 3.5 foran. Samtidig opplever politiet, påtalemyndigheten og domstolene et stadig økende arbeidspress. Også dette gjør det naturlig å stille spørsmål om i hvor stor grad straff bør brukes som sanksjonsmiddel. … Dersom kapasitetsproblemet leder til at viktige oppgaver gis lavere prioritet enn tidligere, kan det bidra til å svekke respekten for straffebestemmelsene i befolkningen. Når påtalemyndigheten og domstolene belastes med flere oppgaver, kan konsekvensen dessuten lett bli at mange straffebud aldri blir fulgt opp, og får preg av å være «tomme trusler».

…

Som nevnt i avsnitt 4.2.3.3 foran kan det dessuten framstå som uberettiget å reagere med straff på helt bagatellmessige overtredelser hvor det er lite å klandre lovbryteren. Dette kan skape usikkerhet og en følelse av ufrihet i befolkningen. Straff i slike tilfeller kan imidlertid også være uhensiktsmessig fordi respekten for straffen svekkes, slik at straff blir et mindre effektivt middel mot mer alvorlig kriminalitet. Effekten kan bli forsterket ved at det i det moderne samfunnet vil være en rekke spesialregler som store deler av befolkningen ikke kjenner til. Dette er neppe noe problem når det gjelder regler som bare kan overtres av et fåtall, for eksempel en bestemt gruppe næringsdrivende, men problemet med å formidle til allmennheten hvilke straffebestemmelser som gjelder, øker generelt med mengden av straffebud. Dette er etter kommisjonens syn et hensyn som taler for å begrense bruken av straff."

Utredningen ble fulgt opp av Stortingets justiskomite i Innst.O.nr.72 (2004-2005) der det uttales følgende i punkt 6.2:

"Komiteen vil understreke at straff er samfunnets sterkeste middel for å styre adferd. Mye taler for at straff bør reserveres for de alvorlige eller gjentatte overtredelsene. Etter komiteens mening bør straff kun brukes når andre sanksjoner ikke finnes eller ikke er tilstrekkelige. Straff bør videre kun brukes dersom nyttevirkningene er klart større enn skadevirkningene."

3. Lovforslaget vurdert opp mot medienes arbeidsforhold og behov for informasjon fra kilder

NRKs prinsipale anførsel er at en bestemmelse om foto-/filmforbud ikke bør innføres. For det tilfellet at NRK ikke skulle få gjennomslag for dette, vil vi her komme med mer utdypende innspill til den foreslåtte bestemmelsen.

Selv om hensikten med lovforslaget ikke er ment å begrense medienes arbeidsmetoder eller arbeidsforhold, vil forslaget kunne ramme journalistisk virksomhet på flere måter. Vi vil nedenfor kommentere dette nærmere.

Innledningsvis vil vi minne om at medienes viktigste rolle i et demokratisk samfunn er å bringe frem informasjon av allmenn interesse og å være en "offentlig vaktbikkje" i forhold til maktfaktorer i samfunnet. Medienes *publisering* er derfor som kjent gitt et særskilt sterkt vern etter rettspraksis knyttet til EMK artikkel 10.

Artikkel 10 gir et tilsvarende sterkt vern for medienes *undersøkelse- og innsamlingsfase*, se eksempelvis EMD-dommene Dammann mot Sveits av 25.04.2006, Gsell mot Sveits av 8.10.2009, Schweizerische Radio- und Fernsehgesellschaft mot Sveits av 21.06.2012 og SZUROVECZ mot Ungarn av 08.10.2019: http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-196418

Dette er også stadfestet av Høyesterett, jfr. blant annet i Treholt-innsynssaken i Rt. 2013 s.374 der det i avsnitt 50 står:

> *«Pressen har en anerkjent og viktig funksjon som vokter av blant annet organer og personer som utøver offentlig myndighet, herunder domstoler og andre aktører i rettspleien. Dette er også fremhevet av EMD, blant annet i Tarsasag-saken, der funksjonen som 'watchdog' trekkes frem i avsnitt 26. Også i andre sammenhenger har EMD gitt uttrykk for behovet for å beskytte journalisters muligheter til å foreta undersøkelser. Saken Dammann mot Sveits (EMD 25. april 2006) (EMD-2001-77551) gjaldt en journalist som ble ilagt en bot for over telefon å ha mottatt konfidensielle opplysninger fra en underordnet assistent ved påtalemyndighetens kontor. Saken gjaldt altså journalistens arbeid på undersøkelsesstadiet. Domstolen ga uttrykk for at denne fasen «called for the closest scrutiny on account of the great danger represented by the sort of restriction on freedom of expression», jf. Information Note on the Court's case-law No. 85. [våre understrekninger]»*

I forslaget til ny straffebestemmelse er det i siste ledd tatt inn en unntaksbestemmelse som er ment å sørge for at ytring- og informasjonsfriheten og medienes arbeidsforhold er tilstrekkelig ivaretatt. Vi setter pris på at departementet samtidig uttaler:

> *Departementet ber om høringsinstansenes syn på den foreslåtte unntaksregelen. Presseorganisasjonene bes kommentere om unntaket har fått en heldig utforming med henblikk på pressens arbeid. Departementet tar gjerne imot alternative forslag til formuleringer og andre innspill som kan være nyttig i det videre arbeidet med å følge opp dette høringsnotatet.*

Unntaksbestemmelsen er formulert som følger:

> *Bestemmelsen rammer ikke fotografering eller filming som er forsvarlig ut fra formålet og forholdene ellers.*

Med en så generell formulering blir uttalelsene i forarbeidene en viktig rettskilde for tolking av unntaket.

Uttalelsene i høringsnotatet viser at straffebestemmelsen går svært langt og dermed medfører fare for å ramme tilfeller som ikke er klanderverdige – eller at det oppstår usikkerhet og således at den nedkjølende effekten inntreffer, se blant annet følgende (side 37 og 38):

> *Det er fotograferingen eller filmingen i seg selv som utgjør den straffbare overtredelsen etter lovforslaget § 269 – altså selve den handling å fotografere eller filme en annen person under slike forhold som angitt i straffebestemmelsen. Den som fotograferer, er gjerningsperson.*
>
> *At den avbildede personen kan identifiseres, bør ikke være et krav, selv om det nok i praksis ofte vil være nødvendig for å bevise lovbruddet, jf. Prop. 2012/13:69 side 23. Dersom formålet har vært et annet enn å avbilde den aktuelle personen, kan imidlertid dette være relevant ved bedømmelsen av om fotograferingen er forsvarlig ut fra formålet og forholdene ellers, se punkt 7.4.3. Et eksempel er at en turist tar bilde av en sjarmerende husrekke, og hvor det på fotografiet er mulig å skimte en person som står i et vindu. Til tross for at gjerningspersonen hadde forsett om at en annen person ble avbildet, vil ikke nødvendigvis bruk av straff være rimelig i en slik situasjon. At også personen finnes på bildet, kan være av så underordnet betydning at det ville være urimelig å straffe, se også Ot.prp. nr. 4 (1978–1979) side 11.*
>
> *Fotografering eller filming av en bolig eller husvegg alene faller utenfor virkeområdet for lovforslaget. Men hvis fotografen har forsett om å avbilde noen som befinner seg inne i boligen, kan det være aktuelt med straff for forsøk, jf. straffeloven § 16 og punkt 7.4.5 nedenfor.*
>
> *Den senere bruken eller publiseringen av bildene eller filmopptaket er i prinsippet irrelevant ved bedømmelsen av om straffbarhetsvilkårene er til stede. Det er heller ikke et vilkår at bildene eller filmopptaket er av krenkende eller åpenbart privat karakter.*

I tillegg til forsøk, skal også medvirkning være straffbart. Det er altså ikke krav om at den avbildede kan identifiseres. Departementet er heller ikke tydelig på at eksemplet om turist som filmer en husrekke og får med seg person i et vindu klart faller utenfor bestemmelsen, og påpeker også at filming som ikke fanger opp personer kan straffes som forsøk. Det er videre ikke noe vilkår at opptakene er av sensitiv/privat karakter. Dette viser at bestemmelsen kan ramme svært vidt.

Videre står det blant annet følgende i høringsnotatet om journalistisk virksomhet:

> Side 34:
>
> *Man må søke å unngå å kriminalisere legitime journalistiske arbeidsmetoder. Som et utgangspunkt mener departementet at straffansvar gjennomgående er lite aktuelt når formålet med fotograferingen er å anskaffe informasjon for publisering i redaktørstyrte medier. Dette gjelder særlig når avbildningen har allmenn interesse.*

Straffebestemmelsen må praktiseres slik at det i det enkelte tilfellet må vurderes om en straffsanksjonering vil innebære en krenkelse av Grunnloven § 100, EMK artikkel 10 eller SP artikkel 19. Utgangspunktet for den videre drøftelsen er etter dette at straff bare kan forsvares i situasjoner hvor den enkeltes personlige integritet er særlig hardt rammet, og hvor allmennhetens interesse i informasjonen er begrenset. På denne bakgrunn bør en eventuell straffebestemmelse gis et relativt avgrenset virkeområde som rammer de mest klanderverdige tilfellene.

Side 38 og 39:

At fotograferingen skjer med sikte på publisering i et redaktørstyrt medium, vil typisk være et meget tungtveiende moment, særlig hvor den aktuelle nyhetssaken har allmenn interesse. Det er også relevant hvor kjent den avbildede er, hvordan den avbildende personen tidligere har opptrådt og under hvilke omstendigheter fotograferingen skjedde, se punkt 4.2 foran. Regelen må praktiseres i tråd med eventuelle endringer i EMDs avveining av personvernet og ytringsfriheten.

Disse uttalelsene medfører at unntaket blir for snevert når det gjelder journalistisk virksomhet.

For det første er det ikke sjelden at mediene innhenter informasjon og dokumentasjon av hendelser og forhold som ikke blir publisert og som heller ikke er ment for publisering. Eksempelvis kan det være viktig å innhente informasjon/dokumentasjon for å få verifisert påstander/mistanker, og det kan være snakk om sensitivt materiale som det uansett ikke vil være aktuelt å publisere. Dette er en del av den ordinære journalistiske undersøkelsesfasen som etter rettspraksis er gitt et sterkt vern, jfr. ovenfor.

For det andre gir uttalelsene i høringsnotatet uttrykk for forbehold, også når det gjelder ordinær journalistisk virksomhet, som må antas å medføre en nedkjølende effekt på informasjons- og ytringsfriheten. At det i det hele tatt *åpnes* for å straffelegge selve det å fotografere/filme som ledd i ordinær journalistisk virksomhet, uavhengig av om noe publiseres, er svært betenkelig og neppe i tråd med Grunnlovens § 100 og EMK artikkel 10. Selv om høringsnotatet gir uttrykk for at slik virksomhet i stor grad vil falle utenfor straffebudet, legges det opp til at det i det enkelte tilfellet må foretas en konkret vurdering. Departementet viser her til vurderingsmomenter som er trukket opp av EMD i saker som gjelder *publisering* og ikke innhenting av informasjonen (hvor kjent den avbildede er, hvordan den avbildende personen tidligere har opptrådt og under hvilke omstendigheter fotograferingen skjedde). Det blir således feil å bruke disse kriteriene når det gjelder medienes innsamlingsfase – det er andre hensyn som gjør seg gjeldende når det er snakk om publisering.

I denne forbindelse skal det påpekes at mediene følger pressens etiske regelverk i Vær Varsom-plakaten og at det der er strenge vilkår som må være oppfylt før det vil være tillatt å gjøre skjulte opptak. Dette følger av Vær Varsom-plakatens punkt VVP 3.10 som lyder som følger:

Skjult kamera/mikrofon eller falsk identitet skal bare brukes i unntakstilfeller. Forutsetningen må være at dette er eneste mulighet til å avdekke forhold av vesentlig samfunnsmessig betydning.

Hemmelige opptak er altså bare tillatt dersom det er eneste mulighet for å avdekke forhold av vesentlig samfunnsmessig interesse. Selv om det skal mye til før slike metoder kan brukes, har vi har mange eksempler på at saker av stor allmenn interesse er blitt avdekket og kommet til allmennhetens kunnskap nettopp ved bruk skjule opptak. Som eksempler fra seneste tid kan vises til Brennpunkt-dokumentarene: «Muldvarpen – Nord-Korea avslørt» og «Griseindustriens hemmeligheter».

For det tredje er det slik at mediene – for å fylle sitt samfunnsoppdrag – i stor grad er avhengig av informasjon og dokumentasjon fra kilder. Etter det vi kan se er denne problemstillingen ikke drøftet i høringsnotatet. En kriminalisering av kilder som anskaffer bildemateriale for (eller som de i ettertid ønsker) å gi som dokumentasjon til mediene i saker av allmenn interesse, vil legge alvorlige begrensninger på medienes mulighet til å fylle sitt samfunnsoppdrag. NRK er også bekymret for at en slik lovbestemmelse med uklare grenser, vil skape usikkerhet om hvor grensene går og dermed få en nedkjølende effekt på medienes tilgang til viktig materiale fra kilder.

Å kriminalisere selve fotograferingen/filmingen vil således kunne hindre mediene fra å foreta nødvendige undersøkelser og få tilgang på dokumentasjon av forhold som etter nærmere undersøkelse kan vise seg å ha allmenn interesse.

Slik NRK ser det styrker momentene ovenfor det syn at det ikke bør innføres en bestemmelse som kriminaliserer fotografering/filming. Det er vanskelig å se for seg hvordan en slik bestemmelse skal kunne utformes uten at den vil kunne få en nedkjølende effekt på informasjons- og ytringsfriheten. Dersom en slik bestemmelse likevel skal innføres, må det etter NRKs oppfatning tydelig fremgå av bestemmelsen at:

- fotografering/filming som gjøres av mediene i den journalistiske undersøkelses- og innsamlingsfasen faller utenfor bestemmelsen
- fotografering/filming som gjøres av eksterne produsenter i den journalistiske undersøkelses- og innsamlingsfasen faller utenfor bestemmelsen
- fotografering/filming som gjøres av medienes kilder faller utenfor bestemmelsen

På denne bakgrunn foreslår NRK - i likhet med Norsk Redaktørforening, Norsk Presseforbund og Norsk Journalistlag - følgende bestemmelse:

«Bestemmelsen rammer ikke fotografering og filming som finner sted i journalistisk øyemed. Bestemmelsen rammer heller ikke opptak som medienes kilder gjør for å avdekke forhold av allmenn interesse, eller opptak som avdekker forhold av allmenn interesse og som er gjort av medienes kilder.»

4. **Opptak av videosamtaler der man selv deltar**

Departementet stiller spørsmål ved om lovforslaget bør omfatte videosamtaler man selv deltar i. Slik NRK ser det er det klart slike opptak ikke bør kriminaliseres. Det vises til gjennomgangen over under punkt 2 og 3. I tillegg er NRK enig med departementet i at dette reiser flere andre type spørsmål og prinsipielle betenkeligheter.

5. Bør skjult «kikking» være straffbart?

Departementet ber om høringsinstansenes syn på om enkeltstående tilfeller av skjult kikking også bør kriminaliseres. NRK er enig i departementets oppfatning at det vil føre for langt å kriminalisere skjult kikking. I tillegg til departementets vurdering, viser vi også her til vår gjennomgang ovenfor.

6. Vern for levende og ikke døde personer

Departementet ber om høringsinstansenes syn på om vernet skal begrenses til levende personer. NRK er enig i departementets oppfatning om at en eventuell kriminalisering må begrense seg til et vern av levende personer. Vi viser også her til vår gjennomgang ovenfor.

7. Oppreisning etter skadeerstatningsloven

Departementet foreslår at lovbestemmelsen ikke skal føyes til oppregningen av lovbrudd i skadeerstatningsloven § 3-3 – og således ikke gi rett til oppreisningserstatning. NRK støtter dette for det tilfellet at det blir innført en slik straffebestemmelse.

8. Oppsummering

NRK har forståelse for ønsket om å innføre den foreslåtte bestemmelsen, men mener at det foreligger tungtveiende argumenter mot å innføre en slik bestemmelse og ber derfor prinsipalt om at forslaget forkastes.

Dersom det likevel skal innføres en slik bestemmelse, er det NRKs oppfatning at det bør fremgå klart av lovbestemmelsen at opptak/fotografering som gjøres i journalistisk øyemed eller av medienes kilder faller utenfor bestemmelsen.

Med vennlig hilsen



Olav A. Nyhus
Direktør
Juridisk og stab
olav.nyhus@nrk.no