



POLITIHØGSKOLEN

Politidirektoratet
Postboks 2090 Vikta
0125 OSLO

NORWEGIAN POLICE UNIVERSITY COLLEGE

Deres referanse:

Vår referanse:
18/03588-3

Dato:
13.09.2018

HØRINGSSVAR - NYTT STRAFFEBUD OM BEFATNING MED BILDER SOM ER SÆRLIG EGNET TIL Å KRENKE PRIVATLIVETS FRED

Politihøgskolen viser til Justis- og beredskapsdepartementets høringsbrev av 26. juni 2018, samt oversendelse av saken fra Politidirektoratet 2. august med ønske om at hørings svar sendes via direktoratet. Under følger Politihøgskolens kommentarer til høringen.

Kriminaliseringsspørsmålet

Straffelovgivningen hviler på et utgangspunkt om at man skal være tilbakeholden med å kriminalisere tidligere straffri atferd. Som det fremgår av høringsnotatet, er imidlertid muligheten til å spre private bilder dramatisk endret i de senere år. Det gjør at selve fotograferingen av en person i en privat sammenheng uten den avbildedes samtykke kan oppleves som belastende. Skaderisikoen er imidlertid like stor når den avbildede ikke er klar over at bildet blir tatt. I noen sammenhenger kan slik fotografering være mer krenkende enn synlig fotografering. Vi er derfor enig med departementet i at straffelovens regler bør endres.

Av de alternativene som departementet stiller opp, anser vi alternativ 1 (nye paragrafer 267a til 267c i straffeloven) som det mest treffende. Nye straffebud synes i størst grad å ivareta de interessene man ønsker å beskytte med lovendringen. Etter vårt syn kan passusen «og uten samtykke», som departementet har satt i klammer, virke forvirrende ved at brukerne kan forledes til å tro at enhver form for «samtykke» vil gjøre fotograferingen berettiget. Vi foreslår derfor at denne passusen ikke tas med i forslaget til lovtekst.

Straffenivået

I forslaget til ny § 267a foreslår departementet øvre strafferamme på fengsel i ett år, uten botalternativ. Vi har forståelse for at departementet mener bot sjelden vil være aktuelt, men nevner at den strengere bestemmelsen om befatning med overgrepsmateriale i straffeloven § 311 har øvre strafferamme på fengsel i tre år, og bot som et straffalternativ. Hensynet til harmoni i regelverket taler da for å ha et botalternativ også i § 267a. For øvrig nevner vi at av de straffebudene i straffeloven som har øvre strafferamme på ett år, er det bare ett (§ 313 om søskenincest) som ikke har botalternativ.

Departementet angir at det for voksne lovbyggere ikke er tilstrekkelig med bot eller samfunnsstraff for å markere «en alminnelig etisk vurdering av den aktuelle handlingen og den

POLITIHØGSKOLEN
Postboks 2109 Vikta, 0125 Oslo
Slemdalsveien 5
Tlf: 23 19 99 00
Org. nr: 974 761 017
www.phs.no/postmottak@phs.no

Avdeling Bodø
Pb. 1407, 8002 Bodø
Universitetsalléen 1
Tlf: 23 19 99 00

Avdeling Stavern
Justissektorens kurs- og øvingssenter
Pb. 204, 3291 Stavern
Helgeroveien 9
Tlf: 23 19 99 00/Faks: 33 20 61 00

Utdannings senter Kongsvinger
Pb. 100, 2201 Kongsvinger
Motjernsvegen 21
Tlf: 23 19 99 00/Faks: 62 82 59 50

alminnelige respekt for det aktuelle retts gode, jf. Rt. 2012 s. 34». Denne dommen gjaldt medvirkning til selvmord, og dermed betydningen av at et ungt menneskes liv var gått tapt. I saken ble for øvrig en 17 år gammel gutt dømt til fengsel i 2 år, hvorav 1 år og 6 måneder ble gjort betinget.

Det er ikke umiddelbart innlysende at det i like stor grad skal være straffens moralske signaleffekt som skal være det avgjørende hensynet ved personvernkrænkelser. Og selv om man vil legge vekt på straffens evne til å kommunisere klander, vil en dom på samfunnsstraff i mange tilfeller være egnet til å oppnå dette formålet. Utgangspunktet etter straffelovens alminnelige regler er at samfunnsstraff kan idømmes når det «det ellers ikke ville ha blitt idømt strengere straff enn fengsel i 1 år» og «hensynet til straffens formål ikke taler mot en reaksjon i frihet» (straffeloven § 48 første ledd bokstavene a og b). Vi kan ikke se at samfunnsstraff er i strid med straffens formål i disse sakene.

For vår del antar vi derfor at det er best i samsvar med de grunnleggende hensynene bak straffeloven 2005 at lovgiveren ikke uten videre angir at utgangspunktet er ubetinget fengsel ved brudd på et straffebud med øvre strafferamme på ett års fengsel. Det er rimelig å anta at en samfunnsstraff av en viss varighet i mange tilfeller vil være tilstrekkelig avskrekkende og normdannende. Høyesterett har fremholdt at «samfunnsstraff er, og blir oppfatta som, ein streng reaksjon» (Rt. 2004 s. 1776 avsnitt 16).

Når lovgiveren behandler straffutmåling generelt, omtales gjerne samfunnsstraff i positive ordelag. I praksis går imidlertid bruken ned, målt i prosent av dommer på ubetinget fengsel. I 2008 var antallet samfunnsstraffdommer 28 % av antallet dommer på ubetinget fengsel, men andelen har sunket jevnt og var nede i 19 % i 2015 (SSB, Tabell Straffereaksjoner). Det er etter vårt syn uheldig om forslag til nye straffebud med en øvre strafferamme på ett års fengsel ledsages av signaler om at utgangspunktet er ubetinget fengsel.

En samfunnsstraff vil legge beslag på domfeltes fritid i en periode, noe som er følbart for ham eller henne og ofte synlig for omgivelsene. For domfeltes rehabilitering vil samfunnsstraff ofte være en mer hensiktsmessig reaksjonsform enn ubetinget fengsel. Blant annet vil en fengselsstraff på drøyt to og en halv måned normalt gjøre at en oppsigelse av arbeidsforholdet er saklig etter arbeidsmiljølovens regler (Rt. 1992 s. 1482, jf. Holmboe, 2016, s. 135). Både bruken av og lengden på fengselsstraff påvirker dermed lovbyterne mulighet til å rehabiliteres og beholde sitt arbeid.

Etter Utredningsinstruksen skal blant annet de administrative og økonomiske konsekvenser for enkeltpersoner vurderes (Finansdepartementet, 2016 punkt 2-1). En retningslinje om at «utgangspunktet er ubetinget fengsel» ved overtredelse av et foreslått straffebud vil åpenbart få konsekvenser for en del borgere, både lovovertræderne og deres pårørende. Det er et politisk valg hvilket straffenivå som skal etableres, men da bør også konsekvensene for lovovertrædernes rehabilitering omtales for å oppfylle utredningsinstruksens krav.

I den grad departementet vil gi signaler om den konkrete straffutmålingen i proposisjonen, tilrår vi derfor at det ikke uten videre signaliseres at utgangspunktet er ubetinget fengsel for voksne lovbytere. Skadevirkningen og graden av klander vil variere sterkt innen denne sakstypen. Om straffens formål vil tale mot en reaksjon i frihet, må vurderes konkret.

For øvrig kan man tenke seg overtredelser som er i det nedre sjikt av det straffbare. Overtredelse av åndsverkloven § 104 kan avgjøres med overføring til konfliktrådet fra påtalemyndigheten etter straffeprosessloven § 71a (Riksadvokaten, 2008). Det er ikke utelukket at de mindre alvorlige overtredelser av § 267a kan være egnet for slik løsning.

For *unge lovbytere* er vi enige i at samfunnsstraff eller betinget fengsel på vilkår av megling i konfliktrådet ofte vil være en adekvat reaksjon. Også her kan det imidlertid være aktuelt å overføre saker til konfliktrådet direkte fra påtalemyndigheten.

Konsekvenser for domfeltes politiattest

De fleste overtredelser av straffeloven § 267a vil ikke gi mer enn seks måneders fengsel. Dersom loven blir endret slik departementet foreslår, vil de fleste overtredelser av forbudet derfor bli stående på en ordinær politiattest i tre år fra dommen for voksne lovbytere

(politiregisterloven § 40 nr. 5) og i fem år fra handlingen for unge lovbrytere som får samfunnsstraff (§ 40 nr. 6 bokstav b). Får en ung lovbyrter betinget fengsel, vil dommen bli stående på en ordinær politiattest i to år fra handlingen (§ 40 nr. 6 bokstav a). Derimot vil ikke lovbruddet uten videre fremkomme på en barneomsorgsattest etter politiregisterloven § 39 eller en politiattest etter helse- og omsorgstjenesteloven § 5-4.

Til sammenligning nevner vi at befatning med fremstilling av seksuelle overgrep mot barn eller fremstilling som seksualiserer barn (straffeloven § 311) vil anmerkes på en barneomsorgsattest eller en helse- og omsorgsattest etter reglene om uttømmende politiattest. Som departementet fremholder, er det behov for å verne også personer som er fylt 18 år.

Det å ha befatning med privatlivskrenkende bilder, kan si noe om ens evne til å leve opp til den tilliten som vises den som får ansvar som lærer, ungdomsleder mm. For eksempel er det ikke opplagt at en folkehøyskole bør være ukjent med at en søker som er innstilt til en lærerstilling, er domfelt for brudd på den nye bestemmelsen. Hensynet til at domfelte skal kunne legge tidligere feil bak seg etter en tid kan ivaretas ved at en anmerkning for brudd på de nye bestemmelsene anmerkes på en barneomsorgsattest etter reglene for ordinær politiattest. Dermed vil den som ikke begår nye tilsvarende lovbrudd, etter en tid kunne levere en ren politiattest. På samme måte kan det gjøres vedrørende helse- og omsorgsattester.

Vi tilrår derfor at departementet også vurderer å foreslå endringer i politiregisterloven § 39 og helse- og omsorgstjenesteloven § 5-4 som inkluderer overtredelser av straffeloven §§ 267a til § 267c.

Andre mulige endringer

Det kan diskuteres om departementets forslag går langt nok i å beskytte folk mot å bli avbildet mot deres ønske.

I svensk rett har man et forbud mot fotografering «et sätt som är påträngande» uavhengig av om den som blir fotografert kjenner til fotograferingen (Brottsbalken 4 kap., 4 b §, jf. 6 a § andra meningen, jf. Sunde, 2013, s. 100-102). I dansk rett er det forbudt uberettiget å fotografere en person «på et ikke frit tilgjengelig sted» (dansk straffelov § 264 a, jf. Toftegaard Nielsen, Elholm & Jakobsen, 2017, s. 519-521).

Vi nevner derfor, til overveielse, at det ved evaluering av de nye reglene kan være aktuelt å vurdere å utvide fotoforbudet etter mønster av de svenske eller danske reglene.

Med hilsen

Nina Skarpenes
Rektor/sjef Politi høgskolen

Elisabeth Hammer Sæten
Seniorrådgiver

Dokumentet er elektronisk godkjent uten signatur.

Saksbehandler:
Professor Morten Holmboe

Referanser:

Finansdepartementet. (2016). *Instruks om utredning av statlige tiltak (utredningsinstruksen)*.
Holmboe, M. (2016). *Fengsel eller frihet: Om teori og praksis i norsk straffutmåling, særlig i grenselandet mellom fengsel og mildere reaksjoner*. Oslo: Gyldendal Norsk Forlag.
Riksadvokaten. (2008). *Rundskriv om megling i konfliktråd (RA-2008-4)*.

Sunde, I. M. (2013). Økosystemeffekten - Om personvernet i sosiale medier. *Lov og Rett*, 52(1), 85-102.
Toftegaard Nielsen, G., Elholm, T. & Jakobsen, M. N. (2017). *Kommenteret straffelov: Speciel del* (11. utg.).
København: Jurist- og Økonomforbundets forlag.