

Lagrådsremiss

Kränkande fotografering

Regeringen överlämnar denna remiss till Lagrådet.

Stockholm den 20 december 2012

Beatrice Ask

Clara Ahlqvist
(Justitiedepartementet)

Lagrådsremissens huvudsakliga innehåll

I lagrådsremissen föreslås att ett nytt brott införs i brottsbalken, *kränkande fotografering*. Brottet tar sikte på sådan fotografering som innebär ett intrång i den fredade sfär som enskilda bör ha rätt till i förhållande till andra enskilda.

För straffansvar ska krävas att fotograferingen sker olovligt. Vidare att fotograferingen sker i hemlighet och att den fotograferade befinner sig på en plats som tillhör hans eller hennes privata miljö eller som annars är avsedd för särskilt privata förhållanden, dvs. inomhus i en bostad eller på en toalett, i ett omklädningsrum eller ett annat liknande utrymme. Straffet föreslås vara böter eller fängelse i högst två år.

Det föreslås ett undantag från straffansvar om fotograferingen med hänsyn till syftet och övriga omständigheter är försvarlig. Dessutom föreslås att bestämmelsen inte ska gälla den som fotograferar någon som ett led i en myndighets verksamhet.

Förberedelse till kränkande fotografering föreslås kriminaliseras i vissa fall.

Åklagare föreslås få väcka åtal för kränkande fotografering endast om målsäganden anger brottet till åtal eller om åtal är motiverat från allmän synpunkt. Detsamma föreslås gälla för förberedelse till brottet.

Härutöver föreslås att brottet olaga förföljelse ska omfatta gärningar som utgör kränkande fotografering.

Lagändringarna föreslås träda i kraft den 1 juli 2013.

Innehållsförteckning

1	Beslut	3
2	Förslag till lag om ändring i brottsbalken	4
3	Ärendet och dess beredning	6
4	Bakgrund och allmänna utgångspunkter	7
4.1	Bakgrund	7
4.2	Behovet av lagstiftning.....	9
4.3	Utgångspunkter för lagstiftning mot kränkande fotografering.....	14
5	Lagstiftning mot kränkande fotografering	20
5.1	En ny straffbestämmelse mot kränkande fotografering i vissa fall	20
5.2	Försök och förberedelse	34
5.3	Åtalsbegränsning.....	35
5.4	Olaga förföljelse genom kränkande fotografering.....	36
6	Ikraftträdande och övergångsbestämmelser	37
7	Ekonomiska konsekvenser m.m.....	37
8	Författningskommentar	38
Bilaga 1	Sammanfattning av betänkandet Skyddet för den personliga integriteten, Bedömningar och förslag SOU 2008:3	43
Bilaga 2	Betänkandets lagförslag såvitt avser ändring i brottsbalken.....	53
Bilaga 3	Förteckning över remissinstanserna SOU 2008:3.....	54
Bilaga 4	Sammanfattning av departementspromemorian Olovlig fotografering Ds 2011:1	55
Bilaga 5	Promemorians lagförslag	56
Bilaga 6	Förteckning över remissinstanserna Ds 2011:1	58
Bilaga 7	Lagrådsremissens den 1 mars 2012 lagförslag.....	59
Bilaga 8	Lagrådets yttrande över lagrådsremissen den 1 mars 2012	61

1 Beslut

Regeringen har beslutat att inhämta Lagrådets yttrande över förslag till lag om ändring i brottsbalken.

2 Förslag till lag om ändring i brottsbalken

Härigenom föreskrivs i fråga om brottsbalken
dels att 4 kap. 4 b, 9 b och 11 §§ ska ha följande lydelse,
dels att det i balken ska införas en ny paragraf, 4 kap. 6 a §, av följande lydelse.

Nuvarande lydelse

Föreslagen lydelse

4 kap.

4 b §¹

Den som förföljer en person genom brottsliga gärningar som utgör

1. misshandel enligt 3 kap. 5 § eller försök till sådant brott som inte är ringa,

2. olaga tvång enligt 4 kap. 4 § första stycket,

3. olaga hot enligt 4 kap. 5 § första stycket,

4. hemfridsbrott eller olaga intrång enligt 4 kap. 6 §,

*5. kränkande fotografering
enligt 4 kap. 6 a §,*

5. ofredande enligt 4 kap. 7 §,

6. sexuellt ofredande enligt

6 kap. 10 §,

7. skadegörelse enligt 12 kap.

1 § eller försök till sådant brott,

8. åverkan enligt 12 kap. 2 § första stycket, eller

9. överträdelse av kontaktförbud enligt 24 § lagen (1988:688) om kontaktförbud

döms, om var och en av gärningarna har utgjort led i en upprepad kränkning av personens integritet, för olaga förföljelse till fängelse i högst fyra år.

*6. ofredande enligt 4 kap. 7 §,
7. sexuellt ofredande enligt
6 kap. 10 §,*

8. skadegörelse enligt 12 kap.

1 § eller försök till sådant brott,

9. åverkan enligt 12 kap. 2 § första stycket, eller

10. överträdelse av kontaktförbud enligt 24 § lagen (1988:688) om kontaktförbud

6 a §

Den som olovligen med tekniskt hjälpmedel i hemlighet tar upp bild av någon som befinner sig inomhus i en bostad eller på en toalett, i ett omklädningsrum eller ett annat liknande utrymme, döms för kränkande fotografering till böter eller fängelse i högst två år.

Till ansvar ska det inte dömas om gärningen med hänsyn till syftet och övriga omständigheter är försvarlig.

Första stycket gäller inte den

¹ Senaste lydelse 2011:485.

som med tekniskt hjälpmedel tar upp bild av någon som ett led i en myndighets verksamhet.

9 b §²

Om någon anbringa tekniskt hjälpmedel med uppsåt att bryta telehemlighet på sätt som sägs i 8 § eller att utföra brott som sägs i 9 a §, dömes för förberedelse till sådant brott till böter eller fängelse i högst två år, om han *ej är förfallen till ansvar för fullbordat brott.*

Den som anbringa tekniskt hjälpmedel med uppsåt att bryta telehemlighet på sätt som anges i 8 § eller att utföra brott som anges i 6 a eller 9 a §, döms för förberedelse till sådant brott till böter eller fängelse i högst två år, om han *eller hon inte gjort sig skyldig till fullbordat brott.*

11 §³

Hemfridsbrott eller olaga intrång som *ej* är grovt, olovlig avlyssning som *icke* förövats å allmän plats eller förberedelse till sådant brott, ofredande som *icke* förövats å allmän plats eller intrång i förvar *må* åtalas av åklagare *allenast* om *målsägande angiver* brottet till åtal eller *ock* åtal *finnes* påkallat *ur* allmän synpunkt. Detsamma *skall gälla* olaga tvång genom hot att åtala eller *angiva* annan för brott eller att om annan lämna menligt meddelande samt försök eller förberedelse till sådant brott.

Hemfridsbrott eller olaga intrång som *inte* är grovt, *kränkande fotografering eller förberedelse till sådant brott*, olovlig avlyssning som *inte* förövats *på* allmän plats eller förberedelse till sådant brott, ofredande som *inte* förövats *på* allmän plats eller intrång i förvar *får* åtalas av åklagare *endast* om *målsäganden anger* brottet till åtal eller *om* åtal *är* påkallat *från* allmän synpunkt. Detsamma *gäller* olaga tvång genom hot att åtala eller *ange* annan för brott eller att om annan lämna menligt meddelande samt försök eller förberedelse till sådant brott.

Denna lag träder i kraft den 1 juli 2013.

² Senaste lydelse 1975:239.

³ Senaste lydelse 1975:239.

3 Ärendet och dess beredning

I april 2004 tillsatte regeringen en parlamentariskt sammansatt kommitté med uppgift att kartlägga och analysera den lagstiftning som rör den personliga integriteten, att överväga och föreslå eventuella ändringar i regeringsformens, förkortad RF, bestämmelse om skydd för den personliga integriteten samt att överväga om det behövs generell tillämpliga bestämmelser till skydd för den personliga integriteten och i så fall föreslå sådana bestämmelser (dir. 2004:51). Utredningen, som antog namnet Integritetsskyddskommittén, lämnade i mars 2007 delbetänkandet Skyddet för den personliga integriteten, Kartläggning och analys (SOU 2007:22) och i januari 2008 slutbetänkandet Skyddet för den personliga integriteten, Bedömningar och förslag (SOU 2008:3). I slutbetänkandet lämnades bl.a. förslag till ett stärkt grundlagsskydd för den personliga integriteten, som har behandlats av regeringen i propositionen En reformerad grundlag (prop. 2009/10:80). I slutbetänkandet föreslog kommittén vidare en ny bestämmelse om olovlig fotografering i brottsbalken. En sammanfattning av slutbetänkandet och dess lagförslag i denna del finns i *bilaga 1* respektive *bilaga 2*. Slutbetänkandet har remissbehandlats. En förteckning över remissinstanserna finns i *bilaga 3*. En sammanställning av remissyttrandena finns tillgänglig i Justitiedepartementet (dnr Ju2008/675/L6).

Mot bakgrund av bl.a. de remissynpunkter som lämnats på Integritetsskyddskommitténs förslag har i departementspromemorian Olovlig fotografering (Ds 2011:1) frågan om straffansvar för integritetskränkande fotografering övervägts på nytt. I promemorian har föreslagits en i förhållande till kommitténs förslag annorlunda utformad straffbestämmelse om olovlig fotografering. En sammanfattning av promemorian och dess lagförslag finns i *bilaga 4* respektive *bilaga 5*. Promemorian har remissbehandlats. En förteckning över remissinstanserna finns i *bilaga 6*. En sammanställning av remissyttrandena finns tillgänglig i Justitiedepartementet (dnr Ju 2011/512/L5).

Regeringen beslutade den 1 mars 2012 att inhämta Lagrådets yttrande över de lagförslag som finns i *bilaga 7*. Lagrådets yttrande finns i *bilaga 8*. Lagrådet har avstyrkt att nämnda förslag till ny lagstiftning om kränkande fotografering genomförs. Regeringen har i vissa avseenden inskränkt tillämpningsområdet för den föreslagna straffbestämmelsen samt ändrat förslaget bl.a. i enlighet med den diskussion som Lagrådet har fört i sitt yttrande. Regeringen har ansett det nödvändigt att på nytt inhämta Lagrådets yttrande.

4 Bakgrund och allmänna utgångspunkter

4.1 Bakgrund

Fotografering eller filmning av enskilda personer som sker utan samtycke, i smyg, när den enskilde befinner sig i ett privat sammanhang kan orsaka allvarliga kränkningar av den enskildes personliga integritet. Skyddet vid sådana kränkningar har länge ansetts vara bristfälligt.

Frågan om hur skyddet mot kränkande fotografering ska utformas rymmer emellertid komplicerade avvägningar (fortsättningsvis används begreppet fotografering för både fotografering och annan bildupptagning såsom filmning). Intresset av att skydda den personliga integriteten måste vägas mot andra befogade samhällsintressen, såsom t.ex. hänsynen till yttrandefriheten och informationsfriheten.

Redan 1974 föreslog 1966 års integritetsskyddskommitté åtgärder för att komma till rätta med problemet med bl.a. smygfotografering. Kommitténs förslag att införa straffbestämmelser om olovlig respektive otillbörlig fotografering ledde dock inte till någon lagstiftning. Frågan om skydd för den enskildes integritet i samband med smygfotografering och spridning av information har därefter utretts vid flera tillfällen.

Något om tidigare överväganden om integritetskränkande fotografering

År 2004 gav den dåvarande regeringen den ovan nämnda Integritetsskyddskommittén i uppdrag att bl.a. överväga om det, vid sidan av befintlig lagstiftning, behövs generellt tillämpliga bestämmelser till skydd för den personliga integriteten och i så fall lämna förslag till en sådan reglering (se avsnitt 3). I slutbetänkandet lämnades bl.a. förslag till en ny bestämmelse om olovlig fotografering i brottsbalken.

Utredningen föreslog att den som olovligen fotograferar någon som befinner sig på en plats dit allmänheten inte har insyn ska dömas för olovlig fotografering till böter eller fängelse i högst två år, om inte gärningen med hänsyn till omständigheterna var försvarlig. Utredningen nämnde som exempel på vad som omfattas av straffansvar den som är inomhus i den egna bostaden, den som befinner sig på en toalett, i ett omklädningsrum eller i en provhytt samt den som befinner sig på ett sjukhus för vård. Utredningen föreslog också att åtal för olovlig fotografering ska få väckas av åklagare endast om målsäganden anger brottet till åtal eller om åtal är påkallat från allmän synpunkt.

De flesta remissinstanserna tillstyrkte eller hade inte något att erinra mot att det införs en bestämmelse som kriminaliserar fotografering i vissa fall. Många instanser hade dock synpunkter på den föreslagna bestämmelsens utformning.

Vissa instanser ansåg att förslaget är alltför långtgående. En instans anförde att det var att sträcka kriminaliseringen för långt att i princip förbjuda all fotografering utan samtycke i privata miljöer. Några remissinstanser ansåg att kriminaliseringen träffar många beteenden som ter sig tämligen harmlösa, t.ex. fotografering av familj eller gäster i hemmiljö. Vidare ansåg några instanser att undantaget för försvarlig fotografering är svårtolkat och riskerar att brista i förutsebarhet. Några framförde att det fortsatt måste vara möjligt att i brottsbekämpande syfte

fotografera och filma i situationer som i dag är tillåtna utan uttryckligt lagstöd.

Andra remissinstanser ansåg att förslaget är för snävt utformat. Några såg det som en brist att intensivt närgången fotografering på allmänt tillgängliga platser lämnats utanför. Andra anförde att förbjuden fotografering av den som blir mobbad eller misshandlad torde förekomma i minst lika hög grad på platser dit allmänheten har insyn. Dessa remissinstanser menade därför att kriminaliseringen bör omfatta fotografering av den som befinner sig i en situation där det får anses kränkande att bli avbildad, oavsett om han eller hon befinner sig i någons hem eller på allmän plats.

Några remissinstanser avstyrkte en kriminalisering. Skälen för det var i huvudsak följande. I många fall kan allvarliga missförhållanden i samhället inte avslöjas och dokumenteras utan användning av okonventionella journalistiska metoder, som t.ex. användning av dold kamera. Den föreslagna straffbestämmelsen innebär att fotografen tvingas göra komplicerade straffrättsliga bedömningar, ofta på kort tid. Bestämmelsen är inte förutsebar och skulle få en påtagligt hämmande effekt på den undersökande journalistiken och nyhetsrapporteringen i medier som är grundlagsskyddade enligt tryckfrihetsförordningen, förkortad TF, och yttrandefrihetsgrundlagen, förkortad YGL. Förslaget innebär att ansvaret på dessa grundlagars områden flyttas från utgivaren till den enskilde fotografen.

Vissa remissinstanser ansåg att det bör övervägas att kriminalisera även spridning av bilder som tagits i strid med det nya förbudet mot fotografering eller som av annat skäl är integritetskänsliga. Flera av dessa instanser hävdade att spridningen ofta utgör en större integritetskränkning än anskaffningen.

Integritetsskyddskommitténs förslag i denna del har inte lett till lagstiftning. Remisskritiken mot utredningens förslag och de ovan nämnda avgränsningssvårigheterna aktualiserade frågan om inte det ovan nämnda problemet med integritetskränkande fotografering bör angripas på ett annat sätt än det som utredningen föreslagit. Mot denna bakgrund har det inom Justitiedepartementet utarbetats en departementspromemoria, Olovlig fotografering (Ds 2011:1), med en i förhållande till kommitténs förslag annorlunda utformad straffbestämmelse om olovlig fotografering.

Straffbestämmelsen föreslås enligt departementspromemorian omfatta den som, på ett sätt som är ägnat att kränka den enskildes personliga integritet, olovligen fotograferar någon som befinner sig inomhus i en bostad eller på en toalett, i ett omklädningsrum eller i ett annat liknande utrymme. Bestämmelsen föreslås vidare omfatta olovlig fotografering som, oavsett plats, sker på ett sätt som är påträngande, närgånget eller dolt och ägnat att allvarligt kränka den enskildes personliga integritet som privatperson. Straffet föreslås vara böter eller fängelse i högst ett år. Vidare föreslås att det inte ska dömas till ansvar om gärningen med hänsyn till syftet och övriga omständigheter är försvarlig. Dessutom föreslås att straffbestämmelsen inte ska gälla fotografering som utgör ett led i en myndighets verksamhet. Allmänt åtal föreslås få väckas endast om målsäganden anger brottet till åtal eller om åtal är motiverat från allmän synpunkt.

De flesta remissinstanserna har tillstyrkt eller har inte haft något att erinra mot att det införs en bestämmelse om olovlig fotografering. Ett flertal instanser har dock haft synpunkter på förslaget avgränsning och utformning. Några har avstyrkt förslaget främst därför att det enligt deras mening kommer i konflikt med de grundlagsskyddade informations- och yttrandefriheterna.

Den 1 mars 2012 beslutade regeringen lagrådsremissen Kränkande fotografering med ett – i förhållande till departementspromemorian – delvis annorlunda utformat förslag till en straffbestämmelse om kränkande fotografering. I lagrådsremissen föreslogs att fotografering som sker under förhållanden där den fotograferade är särskilt utsatt eller på ett sätt som är påträngande eller dolt ska vara straffbart som kränkande fotografering om gärningen är ägnad att allvarligt kränka den fotograferades personliga integritet. Straffet föreslogs vara böter eller fängelse i högst två år. Vidare föreslogs bl.a. ett undantag från straffansvar om fotograferingen med hänsyn till syftet och övriga omständigheter är försvarlig samt att bestämmelsen inte ska gälla den som fotograferar någon som ett led i en myndighets verksamhet.

Lagrådet har i sitt yttrande över lagrådsremissens förslag avstyrkt att förslaget till ny lagstiftning om kränkande fotografering genomförs. Enligt Lagrådets bedömning framstår förslaget som tveksamt framför allt med anledning av att det, enligt Lagrådets uppfattning, formellt sett är avsett att omfatta endast sättet att anskaffa uppgifter, men i praktiken utformats så att uppgifternas innehåll kommer att vara avgörande. Lagrådet har ansett att det finns mycket starka skäl för att behandla frågorna om olovlig upptagning av integritetskänsliga bilder och spridning av sådana bilder i ett sammanhang, vilket det enligt Lagrådet bör kunna finnas förutsättningar för med anledning av de förslag som kan komma att lämnas av Yttrandefrihetskommittén (Ju 2003:04). Lagrådet har emellertid avslutningsvis anfört att om det ändå anses lämpligt att redan nu gå vidare med lagförslag på området förordas att ett sådant begränsas till att avse intrång i rätten till en fredad personlig sfär inom vilken olovlig avbildning är att uppfatta som ett intrång helt oberoende av bildens innehåll. Viss vägledning bör då kunna hämtas från de andra bestämmelser av sådant slag som finns i 4 kap. brottsbalken. Lagrådets synpunkter behandlas närmare i avsnitt 4.3.

4.2 Behovet av lagstiftning

Den tekniska utvecklingen

Den tekniska utvecklingen har inneburit helt nya möjligheter att med olika typer av hjälpmedel fotografera på snart sagt vilken plats som helst, när som helst och under vilka förhållanden som helst. Bilder kan enkelt beskådas i direkt anslutning till att de tas, och med hjälp av digital utrustning kan de ges en omedelbar och omfattande spridning via mobiltelefoner och internet. Tekniken är dessutom lättillgänglig. Detta är en utveckling som gagnar informations- och yttrandefriheten och som berikar människors liv. Samtidigt har utvecklingen skapat nya förutsättningar att missbruka tekniken.

Rättspraxis visar att skyddet är bristfälligt

I svensk rätt finns inte något generellt förbud mot kränkande fotografering av en enskild person. Ett visst skydd mot kränkande fotografering ger bestämmelsen om ofredande i 4 kap. 7 § brottsbalken, som skyddar enskilda mot olika former av hänsynslöst beteende. För att bestämmelsen om ofredande ska vara tillämplig när en person utsätts för fotografering har ansetts krävas att denne dels har varit medveten om fotograferingen, dels verkligen har blivit störd av förfarandet.

Vidare innebär bestämmelsen om sexuellt ofredande i 6 kap. 10 § andra stycket brottsbalken ett skydd mot kränkande fotografering i vissa fall. Bestämmelsen tar, i denna del, sikte på den som genom handlande ofredar en person på ett sätt som är ägnat att kränka dennes sexuella integritet. Enligt 2008 års sexualbrottsutredning torde det redan enligt dagens lagstiftning kunna komma ifråga att bedöma situationer där en person på ett sexuellt kränkande sätt har filmat eller fotograferat en annan person i smyg som ett sexuellt ofredande (se SOU 2010:71, Sexualbrottslagstiftningen – utvärdering och reformförslag, s. 382). Frågan om hemlig fotografering skulle kunna omfattas av bestämmelsen om sexuellt ofredande har emellertid varit föremål för olika uppfattningar i rättspraxis.

Bestämmelserna om barnpornografibrott och olaga våldsskildring i 16 kap. 10 a och c §§ brottsbalken erbjuder också ett visst skydd genom att de förbjuder bl.a. dels skildring i bild av barn i pornografiska situationer respektive av sexuellt våld eller tvång eller grovt våld mot människor, dels spridning av sådana bilder.

I vissa fall kan vidare, beroende på omständigheterna, såsom hur fotograferingen har skett och vilken typ av utrustning som har använts, fotograferingen vara straffbar som brott mot lagen (1998:150) om allmän kameraövervakning eller brott mot personuppgiftslagen (1998:204).

Vidare finns bestämmelser i 27 kap. rättegångsbalken som reglerar förutsättningarna för polisen att i vissa avseenden använda sig av fasta filmkameror.

Som en jämförelse kan nämnas att svensk rätt innehåller ett skydd mot hemlig avlyssning. Enligt 4 kap. 9 a § brottsbalken kan den dömas för olovlig avlyssning som olovligen med tekniskt hjälpmedel för återgivning av ljud, i hemlighet avlyssnar eller upptar tal i enrum, samtal mellan andra eller förhandlingar vid sammanträde eller annan sammankomst, vartill allmänheten inte äger tillträde och som han själv inte deltar i eller som han obehörigen berett sig tillträde till. Vidare är förberedelse till olovlig avlyssning straffbelagt enligt 4 kap. 9 b § brottsbalken.

I rättspraxis har prövats ett antal fall där domstolarna har haft att bedöma fotografering i för de drabbade privata sammanhang. Det har bl.a. gällt filmning av samlag av ena parten utan den andra partens samtycke och vetskap, fotografering och filmning av en person när han sexuellt berörde sin sovande flickvän, smygfilmning av annan i ett badrum samt filmning och avlyssning i smyg av en tidigare partner med ny partner i bostaden i sexuella situationer. I dessa fall har inte kunnat dömas till ansvar för själva fotograferingen eller filmningen, bl.a. eftersom ansvar för ofredande har ansetts förutsätta att den fotograferade

uppfattat fotograferingen. Däremot har i några fall kunnat dömas för förtal vad avser spridning av bilderna, olovlig avlyssning såvitt avser ljudupptagning eller för annat brott, t.ex. hemfridsbrott, i anslutning till fotograferingen. Högsta domstolen har påtalat att själva filmningen i vissa fall lika fullt kan vara djupt integritetskränkande och i några fall har domstolarna gett uttryck för uppfattningen att straffskyddet är bristfälligt (jfr t.ex. rättsfallen NJA 1992 s. 594, 1996 s. 418 och 2008 s. 946). Regeringen delar denna uppfattning. Fotografering under sådana omständigheter kan vara kränkande för den fotograferade oavsett om han eller hon är medveten om fotograferingen, eller får vetskap om denna först efteråt. Den drabbade kan också känna obehag på grund av att någon förfogar över en integritetskänslig bild av honom eller henne.

Sveriges åtaganden enligt Europakonventionen

Till detta ska läggas det förhållandet att rätten till respekt för privatlivet har ett starkt skydd enligt artikel 8 i den europeiska konventionen den 4 november 1950 angående skydd för de mänskliga rättigheterna och de grundläggande friheterna (Europakonventionen) samt Europadomstolens praxis avseende denna rättighet. Rätten till respekt för privatlivet enligt artikel 8.1 innefattar bl.a. en principiell rätt till självbestämmande i fråga om information om privata förhållanden och en rätt att bli lämnad i fred. Denna rätt inbegriper även ett skydd mot att bli fotograferad eller avlyssnad. Skyddet omfattar personer när de utövar aktiviteter som hör till privatlivet oavsett var dessa aktiviteter utspelar sig och omfattar även s.k. offentliga personer.

Bestämmelsen innebär primärt att staten ska avhålla sig från ingrepp i den skyddade rättigheten. Av Europadomstolens praxis följer emellertid även att staten har en positiv förpliktelse att vidta rimliga åtgärder, t.ex. lagstifta om straffrättsliga påföljder, för att skydda den enskildes privata sfär i relation till andra enskilda.

Rätten till respekt för privatlivet är inte absolut. Åtnjutandet av denna rättighet får dock enligt artikel 8.2 inte inskränkas av offentlig myndighet annat än med stöd av lag och under förutsättning att det i ett demokratiskt samhälle är nödvändigt med hänsyn till något eller några av de i artikeln särskilt angivna ändamålen, t.ex. skydd för andra personers fri- och rättigheter.

En sådan rättighet som kan föranleda inskränkningar är den i artikel 10 skyddade yttrandefriheten. När intrång sker i privatlivet genom t.ex. fotografering eller avlyssning, ska en avvägning göras mellan rätten till privatliv och de olika motstående intressen som finns för att åtgärden ska anses vara tillåten. Enligt regeringens mening kan det ifrågasättas om svensk rätt, när det gäller kränkande fotografering av enskilda personer, ger uttryck för en i alla hänseenden rimlig avvägning mellan intresset av att skydda den personliga integriteten å ena sidan och intresset av att skydda yttrande- och informationsfriheten å den andra.

Europadomstolen har i målet *E.S. mot Sverige* (appl. no. 5786/08, dom den 21 juni 2012) prövat om Sverige brutit mot sina förpliktelser enligt artikel 8 i Europakonventionen om rätten till respekt för privatlivet i ett fall som gällde dold filmning av en underårig när hon befann sig naken i sitt badrum. Omständigheterna i målet var i korthet följande. Klaganden

upptäckte vid ett tillfälle, då hon var 14 år gammal, en påslagen videokamera som var gömd i en tvättkorg i badrummet och riktad mot det ställe där hon klätt av sig för att duscha. Sedan klaganden avslöjat händelsen för sin mor och denna konfronterat klagandens styvfar förstördes filmen. Tingsrätten dömde klagandens styvfar för sexuellt ofredande avseende bl.a. denna händelse till villkorlig dom med samhällstjänst och förpliktade styvfadern att betala skadestånd till klaganden. Hovrätten ogillade åtalet och lämnade även klagandens skadeståndstalan, som grundade sig på åtalet, utan bifall. Med hänvisning till tidigare praxis (NJA 1996 s. 418) konstaterade hovrätten att det inte i sig var brottsligt att filma en person utan dennes vetskap. Klaganden fick visserligen reda på inspelningsförsöket men hovrätten ansåg att det inte var visat att styvfadern uppsåt omfattade att hon skulle få kännedom om detta. Hovrätten framhöll vidare att handlandet teoretiskt sett skulle kunna ha utgjort försök till barnpornografibrott men att någon ansvarstalan för sådant brott inte hade förts i målet. Något straffrättsligt ansvar för filmningsförsöket kunde således inte komma i fråga. Högsta domstolen beslutade att inte meddela prövningstillstånd.

Inför Europadomstolen åberopade klaganden bl.a. artikel 8 och gjorde gällande att den svenska staten inte gjort tillräckligt för att skydda hennes privatliv i och med att hon inte kunnat få skadestånd för den kränkning som hon åsamkats genom styvfaderns försök att smygfilma henne i sexuellt syfte. Regeringen bestred klagomålet.

Europadomstolens majoritet (fyra av sju ledamöter) framhöll att domstolen vid sin prövning hade att bedöma om avsaknaden av bestämmelser i brottsbalken om hemlig filmning innebar att det fanns en sådan påtaglig brist i den svenska rättsordningen att klagandens rätt till privatliv hade kränkts (§ 68). Domstolen framhöll vidare att när det gäller relationer mellan enskilda faller det i princip inom ramen för staternas tolkningsutrymme att avgöra vilken typ av åtgärd som ska väljas för att säkerställa statens åtaganden enligt artikel 8. Med beaktande av att styvfaderns handlande i teorin omfattades av bestämmelserna om sexuellt ofredande och försök till barnpornografibrott ansåg domstolen att svensk lagstiftning, praxis och tillämpning i det aktuella fallet inte är behäftad med så betydande brister att Sverige brutit mot sina förpliktelser enligt artikel 8.

Tre av domstolens ledamöter gjorde emellertid en annan bedömning. Dessa ledamöter ifrågasatte framförallt på principiella grunder att den nationella straffrätten innebar att målsäganden måste få kännedom om filmningen för att gärningen skulle omfattas av det straffbara området för sexuellt ofredande. Minoriteten konstaterade att styvfadern inte dömts i det aktuella brottmålet och inte heller åtalats för annat brott som i teorin kunnat vara tillämpligt utan att det hade angetts någon giltig anledning till detta. Minoriteten ansåg därmed att den svenska lagstiftningen hade sådana betydande brister att Sverige inte kunde anses ha fullgjort sina konventionsförpliktelser.

På begäran av klaganden har Europadomstolen beslutat att målet ska prövas av domstolen i stor sammansättning, Grand Chamber, med 17 domare.

Nordisk utblick

I våra nordiska grannländer finns bestämmelser som i vissa fall förbjuder oberoättigad eller kränkande fotografering.

I *Danmark* finns en straffbestämmelse som uppställer förbud mot att oberoättigat fotografera eller med hjälp av kikare eller annan apparat iakttä en person som befinner sig på ”et ikke frit tilgængelig sted” (straffeloven § 264 a, LBK nr 1062 af 17/11/2011). De områden som skyddas är desamma som skyddas av reglerna om ”husfredskränkelse” (straffeloven § 264). Således är det fråga om områden som inte är allmänt tillgängliga och som är avgränsade på ett sådant sätt att det därigenom är tillkännaggett att området inte är fritt tillgängligt.

I *Finland* är det straffbart både att observera och att avbilda någon med hjälp av teknisk anordning såsom kikare och kamera. Skyddet i Finland är avgränsat till platser som omfattas av regler om hemfridsbrott samt toalett, omklädningsrum eller annan motsvarande plats. Vidare omfattar det platser som annars är särskilt skyddsvärda och dit allmänheten inte äger tillträde (*olovlig observation* enligt 24 kap. 6 § strafflagen, 19.12.1889). Hemfridsskyddade platser definieras som bostäder, fritidsbostäder och övriga utrymmen som är avsedda för boende, såsom hotellrum, tält, husvagnar och fartyg som kan bebos, trappuppgångar i bostadshus samt gårdar som utgör de boendes privata område och de byggnader som är fast förbundna med sådana gårdar (24 kap. 11 § strafflagen).

När det gäller iakttagande eller avbildning av någon som vistas på en hemfridsskyddad plats eller på en toalett, i ett omklädningsrum eller på någon annan motsvarande plats (24 kap. 6 § punkten 1) krävs inte att iakttagandet eller avbildningen skett på ett integritetskränkande sätt. Det som skyddas är hemfridssfären samt vistelse på platser som är föremål för intima förhållanden som hör till integriteten.

Däremot krävs att gärningen skett på ett integritetskränkande sätt när det gäller iakttagande eller avbildning av personer som vistas på andra skyddsvärda platser dit allmänheten inte äger tillträde (24 kap. 6 § punkten 2). Bestämmelsen hänvisar i denna del till bestämmelsen om brott mot offentlig frid (24 kap. 3 § strafflagen) och omfattar t.ex. ämbetsverk, affärslokaler, produktionsinrättningar, kontor, möteslokaler och andra motsvarande ställen förutsatt att dessa platser är slutna för allmänheten. Med platser som är slutna för allmänheten avses platser dit allmänheten inte äger tillträde. Syftet är att skydda integriteten då människor befinner sig i sådana situationer och på sådana ställen som hör till deras privatliv eller som av andra orsaker är ömtåliga. Det gäller t.ex. ideella föreningars och andra privata organisationers och samfundens möten och andra privata tillställningar. Även andra möten som är slutna för allmänheten ska vara skyddade mot olovlig observation. Likaså omfattas t.ex. vistelse på sjukhus eller någon annan vårdanstalt av sådant skydd som avses i lagrummet. Avsikten med det uttryckliga kravet på kränkning av integritet i punkten 2 är att utanför kretsen för straffbar olovlig observation lämna sådan observation som med avseende på integriteten är alldeles harmlös. Vid bedömningen av gärningens straffbarhet ska därför, i motsats till vad som gäller enligt punkten 1, fästas uppmärksamhet vid förhållandet mellan den som avbildar och den

som avbildas, syftet med observationen eller avbildandet, hur länge detta pågår, om avbildandet sker överraskande, den avbildades möjlighet att förbjuda detta eller att avlägsna sig och också vid övriga faktorer som kan ha betydelse vid bedömningen av hur kränkande gärningen varit. Vid bedömningen av en gärnings straffbarhet är det väsentligt att avgöra om den enskilde i tillräcklig utsträckning haft möjlighet att bereda sig på observationen och om observationen upplevts som kränkande (se RP 184/1999).

I Norge finns bl.a. dels straffbestämmelser som tar sikte på vissa fall av kameraövervakning, dels bestämmelser som innebär förbud att fotografera i situationer som har direkt med rättegångar och lagföring att göra, om inte den avbildade gett sitt samtycke.

4.3 Utgångspunkter för lagstiftning mot kränkande fotografering

Skyddet för yttrande- och informationsfriheten

Grundläggande bestämmelser om yttrande- och informationsfriheten finns i RF. När det gäller tryckfriheten och motsvarande frihet att yttra sig i vissa andra medier, t.ex. ljudradio och television och liknade överföringar samt film, gäller bestämmelserna i TF och YGL. Yttrande- och informationsfriheten har även ett skydd i Europakonventionen.

Enligt 2 kap. 1 § första stycket 1 och 2 RF är var och en gentemot det allmänna tillförsäkrad en frihet att i tal, skrift eller bild eller på annat sätt meddela upplysningar samt uttrycka tankar, åsikter och känslor (yttrandefrihet) och en frihet att inhämta och ta emot upplysningar samt i övrigt ta del av andras yttranden (informationsfrihet). Yttrande- och informationsfriheterna enligt RF är inte absoluta. Dessa friheter får begränsas genom lag eller – när det gäller uppgifter som någon fått kännedom om i allmän tjänst eller under utövande av allmän tjänsteplikt – efter bemyndigande i lag (2 kap. 20 § RF). En begränsning får göras endast för att tillgodose ändamål som är godtagbara i ett demokratiskt samhälle. En begränsning får dock aldrig gå utöver vad som är nödvändigt med hänsyn till det ändamål som har föranlett den och inte heller sträcka sig så långt att den utgör ett hot mot den fria åsiktsbildningen. En begränsning får inte heller göras enbart på grund av politisk, religiös, kulturell eller annan sådan åskådning (2 kap. 21 § RF).

Av 2 kap. 23 § RF följer att yttrande- och informationsfriheten får begränsas med hänsyn till bl.a. enskilds anseende och privatlivets helgd. Vid bedömning av vilka begränsningar som får göras ska särskilt beaktas vikten av vidaste möjliga yttrandefrihet och informationsfrihet i politiska, religiösa, fackliga, vetenskapliga och kulturella angelägenheter. Av 2 kap. 19 § RF följer vidare att en lag eller annan föreskrift inte får meddelas i strid med Sveriges åtaganden enligt Europakonventionen.

I TF och YGL ges tryckfriheten och motsvarande frihet att yttra sig i vissa medier, bl.a. radio och tv, ett särskilt starkt skydd. Dessa grundlagar bygger på vissa grundläggande principer, bl.a. ensamansvaret med meddelarskydd och en särskild brottskatalog. Ensamansvaret innebär att bara en person är straffrättsligt ansvarig för innehållet i en

skrift eller ett annat medium som omfattas av grundlagarna. Ansvar et bärs i första hand av en utgivare. Utgivaren ska ha befogenhet att bestämma över skriftens eller sändningens innehåll så att inget förs in mot hans eller hennes vilja. Innehållet kan endast beivras när det avser ett sådant brott som räknas upp i brottskatalogen (tryck- respektive yttrandefrihetsbrott). Ett beivrande enligt vanlig lag kan dock ske om innehållet i ett grundlagsskyddat medium faller utanför dessa grundlagars tillämpningsområden (jfr t.ex. 1 kap. 10 § TF).

Meddelarskyddet omfattar meddelar- och anskaffarfrihet, rätt till anonymitet och efterforskningsförbud och innebär i huvudsak följande. Upphovsmannen till en framställning är inte skyldig att röja sin identitet. Detsamma gäller den som har framträtt i en sändning eller den som har lämnat en uppgift eller en bild för offentliggörande. De som tar del i tillkomsten eller spridningen av något som är avsett att ingå i ett grundlagsskyddat medium har tystnadsplikt och får inte röja sina källor. Efterforskningsförbudet innebär att det allmänna inte får efterforska anonyma upphovsmän eller meddelare såvida detta inte är möjligt med stöd av TF och YGL. Anskaffarfriheten innebär en rätt för var och en, med de begränsningar som följer av grundlagarna, att anskaffa uppgifter i vilket ämne som helst för att offentliggöra dem i ett grundlagsskyddat medium eller för att lämna dem till någon av de särskilda mottagare som anges – dvs. till en författare eller någon annan upphovsman, till skriftens utgivare eller redaktion, eller till ett företag för yrkesmässig förmedling av nyheter eller, såvitt avser YGL, till företag för framställning av tekniska upptagningar – för offentliggörande (1 kap. 1 § tredje och fjärde styckena TF och 1 kap. 2 § YGL). Anskaffaren har under dessa omständigheter, med vissa undantag som räknas upp i 7 kap. 3 § andra stycket TF och 5 kap. 3 § andra stycket YGL, ansvarsfrihet.

Anskaffarfriheten får dock i viss utsträckning inskränkas genom lag. Av 1 kap. 9 § 5 TF och 1 kap. 12 § första stycket YGL följer att föreskrifter om ansvar och ersättningsskyldighet avseende det sätt på vilket uppgiften anskaffats får meddelas i lag. Skyddet för uppgiftsinhämtande i publiceringssyfte går alltså inte så långt att brottsliga metoder som används vid uppgiftsinhämtandet inte skulle kunna bestraffas. Om en uppgift anskaffats genom t.ex. inbrott kan anskaffaren fällas till ansvar för detta brott, även om de inhämtade uppgifterna senare publiceras i ett grundlagsskyddat medium. Det är däremot inte möjligt att med stöd av detta undantag förbjuda inhämtande av viss information, t.ex. information om personer av en viss kategori, för publicering eller offentliggörande i ett grundlagsskyddat medium.

Yttrandefriheten värnas, som nämnts ovan, även av Europakonventionen. Enligt artikel 10.1 i konventionen har var och en rätt till yttrandefrihet, vilken innefattar en rätt till åsiktsfrihet samt frihet att ta emot och sprida uppgifter och tankar utan myndighets inblandning och oberoende av territoriella gränser. Denna rättighet är dock inte absolut. Utövat av yttrandefriheten får enligt artikel 10.2 underkastas bl.a. villkor, inskränkningar och straffpåföljder som är föreskrivna i lag och som i ett demokratiskt samhälle är nödvändiga med hänsyn bl.a. till annans goda namn och rykte eller rättigheter. Det innebär att rätten till yttrandefrihet ibland måste vika till förmån för skyddet av respekten för enskildas privatliv. Vid bedömningen av om en inskränkning i

yttrandefriheten är proportionerlig måste en avvägning göras mellan intresset av yttrandefrihet och den enskildes intresse av att information om honom eller henne skyddas mot intrång t.ex. i form av ärekränkning.

En kriminalisering måste vara förenlig med yttrande- och informationsfriheten

Ett straffsanktionerat förbud mot att anskaffa information genom kränkande fotografering kan innefatta en inskränkning av både informationsfriheten och yttrandefriheten, i den mån informationen inte får anskaffas och därmed inte heller kan förmedlas till andra. Ett sådant förbud riktar sig mot en av de mest vedertagna metoderna för anskaffning av information för publicering i medierna. Det är därför nödvändigt att noga överväga förhållandet mellan en kriminalisering av kränkande fotografering å ena sidan och yttrande- och informationsfriheten samt de ramar som gäller för begränsning av dessa friheter å andra sidan.

Syftet med ett förbud mot kränkande fotografering är att skydda enskildas personliga integritet. Detta är ett sådant ändamål som enligt både RF och Europakonventionen (skyddet för enskilds anseende och privatlivets helgd respektive rätten till respekt för privatlivet) godtas som grund för en begränsning av yttrande- och informationsfriheten. Den begränsning av yttrande- och informationsfriheten som ett förbud mot kränkande fotografering leder till kan, som nämnts ovan, godtas endast om inskränkningen är proportionerlig i förhållande till det ändamål den avser att tillgodose, dvs. skyddet av den personliga integriteten. Av avgörande betydelse vid denna bedömning är att inskränkningen i opinionsfriheterna inte innebär omotiverade begränsningar i möjligheterna för enskilda att anskaffa information för publicering.

Det anförda innebär att kriminaliseringen som utgångspunkt måste avgränsas så att sådan fotografering som sker i syfte att publicera uppgifter, särskilt när avsikten är att detta ska ske i grundlagsskyddade medier, begränsas bara när det är nödvändigt med hänsyn till motstående integritetsintressen och när allmänintresset i en publicering framstår som mycket litet.

Med denna utgångspunkt anser regeringen att den enskilde som huvudregel måste tåla att bli fotograferad. Straffansvaret måste därför begränsas till sådan integritetskränkande fotografering som innebär ett intrång i den fredade sfär som enskilda bör ha rätt till i förhållande till andra enskilda. Vidare måste det finnas möjlighet att i undantagssituationer undgå straffansvar i enskilda fall.

När det gäller det område som omfattas av TF och YGL måste särskilt övervägas om den grundlagsskyddade anskaffarfriheten hindrar en kriminalisering av kränkande fotografering.

Bestämmelserna i 1 kap. 9 § 5 TF och 1 kap. 12 § första stycket YGL ger som ovan nämnts möjlighet att i lag meddela föreskrifter om ansvar för det sätt på vilket uppgifter anskaffas. Dessa bestämmelser ger enligt regeringens mening utrymme för att begränsa rätten att anskaffa uppgifter genom kränkande fotografering. Det förutsätts dock att regleringen inte utformas så att tillämpningsområdet avgränsas med utgångspunkt från innehållet i bilder och filmer. Det är själva

förfaringsättet som ska stå i fokus. Det är också av vikt att en sådan reglering inte obefogat hindrar t.ex. nyhetsförmedling och samhällsinformation. *Lagrådet* har i sitt yttrande över regeringens förslag till en straffbestämmelse om kränkande fotografering i lagrådsremissen den 1 mars 2012 anført att så som förslaget är utformat synes det på goda grunder kunna hävdas att det i praktiken avgörande för tillämpningsområdet kommer att vara vad som avbildas och inte "själva förfaringsättet". Den straffbestämmelse som nu föreslås har ett annorlunda utformat och mer begränsat tillämpningsområde. Den omfattar, som närmare utvecklas nedan, endast vissa särskilt uppräknade platser som tillhör den enskildes privata miljö eller som annars är avsedda för särskilt privata förhållanden där olovlig fotografering som sker i hemlighet får anses innebära ett intrång i en enskilds personliga sfär helt oberoende av bildens innehåll. Regleringen är tänkt att träffa endast de mest klandervärda fallen. Vidare är tanken att undantag från regleringen ska gälla för försvarlig fotografering i vissa fall (se avsnitt 5.1). Under sådana förhållanden torde fotografering som sker i syfte att publicera bilderna i ett grundlagsskyddat medium inte påverkas annat än i ytterst begränsad omfattning.

I sammanhanget kan påpekas att även om en fotograf, en journalist eller någon annan skulle göra sig skyldig till kränkande fotografering vid anskaffande av viss information har han eller hon meddelarfrihet och rätt till anonymitet. Det är vidare viktigt att understryka att utgivarens ensamansvar inte påverkas av en kriminalisering av kränkande fotografering med de utgångspunkter som redovisats ovan. Det är alltså fortfarande bara en person, i första hand en utgivare, som är straffrättsligt ansvarig för innehållet i en skrift eller ett annat medium som omfattas av grundlagarna.

Även med hänsyn till det sagda kan diskuteras om det vore ett alternativ att från en straffbestämmelse om kränkande fotografering göra ett generellt undantag för sådan fotografering som sker i syfte att publicera bilden i ett grundlagsskyddat medium. Enligt regeringens mening är det dock svårt att avgränsa ett sådant undantag eftersom var och en som fotograferar kan anföra att syftet är publicering i ett grundlagsskyddat medium. Det skulle således påtagligt urholka det skydd för privatlivet som ett förbud mot kränkande fotografering avser att tillgodose. Även journalister och andra som söker material för publicering bör därför omfattas av bestämmelsen om förbud mot kränkande fotografering. Som närmare utvecklas nedan föreslås dock att ett undantag från straffansvar ska gälla för fotografering som med hänsyn till syftet och övriga omständigheter är försvarlig. En annan sak är att reglerna om meddelarfrihet och efterforskningsförbud begränsar möjligheterna att utreda brott och att lagföra en fotograf. På motsvarande sätt förhåller det sig emellertid redan i dag i andra situationer när anskaffningen har skett med brottsliga metoder. Regeringen anser alltså att det saknas bärande skäl för att generellt undanta fotografering som sker i syfte att publicera bilder i ett grundlagsskyddat medium från straffansvar.

Sammanfattningsvis är det regeringens uppfattning att en kriminalisering av kränkande fotografering, i enlighet med de redovisade utgångspunkterna, är förenlig med RF och Europakonventionen. En

sådan kriminalisering, som tar sikte på sättet för anskaffande, måste vidare anses förenlig med anskaffarfriheten och de övriga tryck- och yttrandefrihetsrättsliga aspekter som gör sig gällande på TF:s och YGL:s områden.

En kriminalisering ska endast omfatta fotografering av personer som befinner sig på sådana platser som tillhör den enskildes personliga sfär

Enligt regeringens mening fordrar en kriminalisering av ett beteende som tidigare har varit straffritt mycket starka skäl (jfr prop. 1994/95:23 s. 55 och 1994/95:JuU2 s. 6 f.). Regeringen anser att sådana skäl finns när det gäller situationer där det närmast ter sig stötande för rättskänslan att en persons integritet inte respekteras. Det gäller fotografering utan samtycke, i smyg, som sker i ett privat sammanhang. De skador som uppkommer för dem som drabbas kan i sådana fall vara påtagliga. Att införa en bestämmelse som enbart ger rätt till ekonomisk gottgörelse kan inte anses ge ett tillräckligt skydd för den som mot sin vilja fotograferats i exempelvis intima situationer, utan möjlighet att påverka hur bilderna senare hanteras.

Som anförts ovan är det regeringens utgångspunkt att information måste så fritt som möjligt kunna anskaffas med hjälp av kameror och annan liknande utrustning. En straffbestämmelse mot kränkande fotografering måste därför ges en så restriktiv utformning att den blir tillämplig endast på vissa platser där det framstår som verkligt angeläget att undvika eller beivra intrång i den personliga integriteten och där behovet av rättsskydd är särskilt stort. Det gäller, enligt regeringens mening, fotografering där en person befinner sig på en plats som tillhör den enskildes privata miljö eller som annars är avsedd för särskilt privata förhållanden, dvs. sådana platser där den enskilde kan göra anspråk på en fredad personlig sfär och därför normalt inte ska behöva tåla att bli fotograferad i hemlighet utan medgivande eller uttryckligt stöd av tillåtande bestämmelser.

Frågan om ytterligare straffrättsligt skydd mot spridning av bilder bör inte tas upp i detta sammanhang

Spridning av bilder med ett integritetskänsligt innehåll kan innebära allvarliga kränkningar av enskildas personliga integritet. Teknikutvecklingen ger möjlighet till både snabb och omfattande spridning och bilder som väl satts i omlopp kan spridas gång på gång. Tekniken är dessutom förhållandevis billig och enkel och därmed allmänt tillgänglig. Det kan därför övervägas om ett förbud mot kränkande fotografering bör förenas med en ny bestämmelse som kriminaliserar spridning av bilder med ett integritetskänsligt innehåll.

Vid bedömning av denna fråga kan till en början konstateras att det varken av Integritetsskyddskommittén eller i promemorian har föreslagits något straffsanktionerat förbud mot spridning av integritetskänsliga bilder samt att Integritetsskyddskommittén enligt sina direktiv (dir. 2004:51) var förhindrad att föreslå inskränkningar i förhållande till det särskilt skyddade området för massmedier i TF och YGL.

Det kan vidare konstateras att ett straffsanktionerat förbud mot kränkande fotografering i sig kommer att begränsa spridningen av

integritetskränkande bilder. Vidare kan redan enligt gällande ordning straffansvar komma i fråga för en fotograf eller någon annan som sprider bilder av sådant slag. Ansvar för *förtal* kan följa oavsett om förtålet sker i ett grundlagsskyddat medium eller i ett annat sammanhang och kommer i vissa fall att kunna dömas ut när någon sprider den typ av bilder som kan utgöra resultatet av sådan kränkande fotografering som föreslås kriminaliseras. Bestämmelsen om förtal har också, som framgått ovan, tillämpats av domstolarna vid spridning av integritetskänsliga bilder, t.ex. när en person utan sin partners vetskap filmat ett samlag mellan dem båda och visat filmen för andra. Under vissa begränsade förutsättningar kan spridning av bilder som innehåller känsliga personuppgifter, t.ex. uppgifter om någons sexualliv, också vara straffbar som brott mot personuppgiftslagen. Spridning är vidare kriminaliserad när det gäller skildringar av barn i pornografiska bilder och skildringar av sexuellt våld eller tvång (barnpornografibrott respektive olaga våldsskildring).

Yttrandefrihetskommittén har bl.a. haft i uppdrag att överväga om det generella skyddet för enskildas integritet och privatliv i TF och YGL bör stärkas och vilka effekter detta i så fall skulle få för tryck- och yttrandefriheten. Övervägandena skulle ske mot bakgrund av att internet har ökat möjligheterna att ge känslig information stor spridning och att internetpubliceringar till stor del faller utanför de självsanerande etiska regler som finns på pressens område samt med hänsyn till utvecklingen av skyddet för privatlivet respektive yttrandefriheten enligt Europakonventionen (dir. 2003:58, 2007:76, 2008:42, 2011:69 och 2011:105). Kommittén var oförhindrad att föreslå begränsningar i den nuvarande regleringen av friheten att sprida information både när det gäller grundlagsskyddade medier och när det gäller andra former för spridning.

Som ovan redovisats har *Lagrådet* i sitt yttrande över regeringens förslag till en straffbestämmelse om kränkande fotografering i lagrådsremissen den 1 mars 2012 anfört att så som förslaget är utformat synes det på goda grunder kunna hävdas att det i praktiken avgörande för tillämpningsområdet kommer att vara vad som avbildas och inte ”själva förfaringssättet”. Frågan aktualiseras då, menar Lagrådet, om inte bestämmelserna mer direkt borde ta sikte på bildernas innehåll. Det finns – med den utgångspunkten – enligt Lagrådets uppfattning mycket starka skäl för att behandla frågorna om olovlig upptagning och spridning av integritetskänsliga bilder i ett sammanhang. Lagrådet har förordat att förslagen samordnas med de förslag som kommittén kunde komma att lägga fram.

Yttrandefrihetskommittén har redovisat sitt uppdrag i augusti 2012. Enligt kommittén ger bilden av förhållandena utanför det grundlagsskyddade området vid handen att det där förekommer integritetskränkningar i en inte obetydlig omfattning. Att dessa kränkningar inte alltid kan beivras utgör, enligt kommittén, ett problem och kan i många fall framstå som stötande. Mot den bakgrunden finns det enligt kommittén skäl för regeringen att överväga lagstiftning utanför det grundlagsskyddade området. Något förslag till hur en sådan bestämmelse skulle kunna utformas har emellertid inte lämnats av kommittén. Kommittén har vidare bedömt att det för närvarande inte bör införas någon straffbestämmelse om integritetsskydd i TF eller YGL. (En

översyn av yttrandefriheten, SOU 2012:55 del 1, s. 433 och 440 och del 2, s. 447 ff.). Denna slutsats har kommitténs ordförande reserverat sig mot och för egen del föreslagit en sådan straffbestämmelse, *privatlivskränkning* (7 kap. 1 § 16 förslaget till ny yttrandefrihetsgrundlag), som tar sikte på spridning av integritetskänsliga uppgifter (a. SOU del 1, s. 693 ff.). Ordföranden har också föreslagit en motsvarande straffbestämmelse för det icke grundlagsskyddade området.

Som anförts ovan tar regeringens förslag till en kriminalisering av kränkande fotografering inte sikte på bildinnehållet utan själva sättet för anskaffande av uppgifter. Sådan fotografering som nu föreslås kriminaliseras får tvärtom, som utvecklas nedan, anses innebära ett intrång i den enskildes personliga sfär helt oberoende av bildens innehåll. Regeringen anser mot den bakgrunden och med anledning av kommitténs bedömning att det saknas såväl anledning som förutsättningar för att nu samordna ett spridningsförbud och ett på innehållet inriktat bildupptagningsförbud.

5 Lagstiftning mot kränkande fotografering

5.1 En ny straffbestämmelse mot kränkande fotografering i vissa fall

Regeringens förslag: En ny straffbestämmelse införs i 4 kap. brottsbalken. Bestämmelsen ska omfatta den som olovligen med tekniskt hjälpmedel i hemlighet tar upp bild av någon som befinner sig inomhus i en bostad eller på en toalett, i ett omklädningsrum eller ett annat liknande utrymme. Straffet ska vara böter eller fängelse i högst två år. Brottet ska benämnas *kränkande fotografering*. Till ansvar ska det inte dömas om gärningen med hänsyn till syftet och övriga omständigheter är försvarlig. Bestämmelsen ska inte gälla den som med tekniskt hjälpmedel tar upp bild av någon som ett led i en myndighets verksamhet.

Promemorians förslag överensstämmer endast delvis med regeringens. I promemorian föreslås en annorlunda avgränsning av det straffbara området dels på så sätt att bestämmelsen också föreslås omfatta olovlig fotografering som sker på ett sätt som är påträngande, närgånget eller dolt, dvs. i vissa situationer oavsett var fotograferingen äger rum, dels genom ett s.k. kränkingsrekvisit. Vidare föreslås i promemorian att brottet ska benämnas *olovlig fotografering* samt att straffskalan ska vara böter eller fängelse i högst ett år. Även i övrigt är lagtexten något annorlunda utformad.

Remissinstanserna: Ett flertal remissinstanser, bl.a. *Riksdagens ombudsmän (JO)*, *Göteborgs tingsrätt*, *Umeå tingsrätt*, *Kammarrätten i Stockholm*, *Förvaltningsrätten i Stockholm*, *Ekobrottsmyndigheten*, *Brottsförebyggande rådet*, *Säkerhets- och integritetsskyddsnämnden*, *Försvarmakten*, *Länsstyrelsen i Västerbotten*, *Myndigheten för radio och tv*, *Sveriges Kommuner och Landsting*, *Polisförbundet* och *Statens*

medieråd, har tillstyrkt eller har inte haft någon erinran mot promemorians förslag. Vidare har ett antal remissinstanser, t.ex. *Svea hovrätt*, *Helsingborgs tingsrätt*, *Rikspolisstyrelsen*, *Säkerhetspolisen*, *Kriminalvården* och *Datainspektionen*, tillstyrkt förslaget i huvudsak men förordat vissa förtydliganden eller förändringar i den föreslagna straffbestämmelsen. Ett antal remissinstanser, bl.a. *Sveriges Radio*, *Sveriges Television*, *TV4*, *Svenska Journalistförbundet*, *Svenska Fotografers Förbund (SFF)*, *Bildleverantörernas Förening (BLF)*, *Konstnärernas Riksorganisation* och *Sveriges Konsthantverkare och Industriformgivare (KRO och KIF)* samt *Tjänstemännens centralorganisation (TCO)*, har avstyrkt förslaget, främst därför att det enligt deras mening kommer i konflikt med den grundlagsskyddade yttrande- och informationsfriheten. *Ytrandefrihetskommittén* och *Sveriges advokatsamfund* har ansett att det kan finnas skäl att avvakta med lagstiftning så att förslaget kan beredas gemensamt med ett förslag som kommittén kan komma att lägga fram. – Beträffande kravet på olovlighet, har bl.a. *Tullverket*, *Juridiska fakultetsnämnden vid Stockholms universitet*, *Sveriges Radio* och *TV4* pekat på svårigheter i fråga om att bedöma och bevisa om ett s.k. tyst samtycke har funnits. – Vad gäller kravet att fotograferingen har skett på ett sätt som varit ägnat att kränka, i vissa fall allvarligt kränka, den enskildes personliga integritet, i vissa fall som privatperson, har *Svea hovrätt* och *Juridiska fakultetsnämnden vid Uppsala universitet* anfört att det bör övervägas om straffansvaret genomgående bör begränsas till allvarliga kränkningar av den personliga integriteten. Vidare har en del remissinstanser, bl.a. *Åklagarmyndigheten*, *Juridiska fakultetsnämnden vid Uppsala universitet*, *Sveriges Radio*, *BLF* och *SFF*, pekat på svårigheter när det gäller att bestämma kränkningsrekvisitets innebörd, såväl vari en typisk kränkning består som skillnaden mellan en kränkning och en allvarlig kränkning. – Beträffande det s.k. platsrekvisitet, dvs. fotografering på vissa platser (bostad samt toalett, omklädningsrum och annat liknande utrymme), har *Justitiekanslern* bl.a. anfört följande. Det finns flera platser jämförbara med dem som räknas upp i promemorian, t.ex. vistelse på ett sjukhus. Det kan därför ifrågasättas om gränsdragningen är så klar som bör krävas vid strafflagstiftning och om inte de fall då integritetsskyddet ska gälla avgränsas bättre med ett rekvisit som anknyter till situation och omständigheter och inte till plats. Den nu valda ordningen riskerar att skapa osakliga skillnader mellan fall som måste anses lika straffvärda. *Juridiska fakultetsnämnden vid Uppsala universitet* och *SFF* har påtalat att det kan vara svårt att bestämma vad som omfattas av ”annat liknande utrymme” samt att det kan uppkomma gränsdragningsproblem i fråga om innebörden av att ”befinna sig i en bostad”. – Beträffande det s.k. situationsrekvisitet, dvs. fotografering i vissa situationer oavsett plats, har bl.a. *Åklagarmyndigheten*, *Tullverket* och *Svenska Journalistförbundet* efterlyst vägledning i fråga om vad som avses med påträngande och närgående fotografering. *Åklagarmyndigheten* och *Myndigheten för samhällsskydd och beredskap* har påtalat att ”påträngande” och ”närگانget” är synonymter. *Myndigheten för samhällsskydd och beredskap* har anfört att det vore mer ändamålsenligt att använda ordet störande i stället för påträngande för att förhindra eventuella misstolkningar. *Åklagarmyndigheten* har

vidare bl.a. anfört att dessa rekvisit inte närmare definieras i lagstiftningen och att detta kan förutsättas medföra avsevärda tillämpningsproblem samt brister i förutsebarhet vilket innebär problem från ett legalitetsperspektiv. En lösning skulle kunna vara att bestämmelsen avgränsas till att avse vissa väl definierade situationer, så att den t.ex. träffar olovlig fotografering av någons könsorgan eller annan del av kroppen som den avfotograferade normalt skyler när han eller hon vistas bland andra. *Helsingborgs tingsrätt* och *Juridiska fakultetsnämnden vid Uppsala universitet* har ansett att det är oklart om s.k. paparazzijournalistik omfattas av förslaget. *Helsingborgs tingsrätt* har föreslagit att ”eller sker systematiskt” införs i bestämmelsen. – De flesta remissinstanser som har uttalat sig om undantaget för försvarlig fotografering har ansett att ett sådant undantag är nödvändigt. Några har dock efterlyst preciseringar och förtydliganden. *Helsingborgs tingsrätt*, *Förvaltningsrätten i Malmö*, *Justitiekanslern*, *Rikspolisstyrelsen*, *Juridiska fakultetsnämnden vid Uppsala universitet*, *Yttrandefrihetskommittén*, *Sveriges Television*, *TV4* och *SFF* har pekat på att det är vagt utformat och därmed kan bli svårtillämpbart samt att tillämpningsområdet närmare bör belysas. *Sveriges Television* och *TV4* har anfört att förslaget inte kan anses acceptabelt från rättssäkerhetssynpunkt. *Juridiska fakultetsnämnden vid Uppsala universitet* har bl.a. anfört följande. Den föreslagna ordningen innebär att kriterierna för försvarlighetsbedömningen blir helt avgörande för om och när fotografering i samband med t.ex. nyhetsförmedling och annan undersökande verksamhet är straffbar eller inte. Det faktum att andra straffrättsliga bestämmelser innehåller försvarlighetsrekvisit ger ingen vägledning för var gränserna går i de nu aktuella fallen. En hänvisning till en ”helhetsbedömning” är vidare alltför intetsägande. *Hovrätten över Skåne och Blekinge*, *Förvaltningsrätten i Malmö*, *SFF*, *KRO* och *KIF* har pekat på problem när det gäller kränkande fotografering som låter sig försvaras av konstnärliga hänsyn. *Hovrätten* har ifrågasatt att kränkande fotografering ska kunna anses försvarlig när den skett i konstnärligt syfte eller i undervisning. *Svenska Journalistförbundet* och *TCO* har bl.a. påtalat att varken yrkesfotograf eller journalist är någon skyddad titel, att fotograferingsrätten bygger på den grundlagsenliga yttrande- och informationsfriheten och tillkommer alla enskilda individer samt att det är oklart om det föreslagna undantaget medför skydd för amatörfotografer. – *BLF* har uttalat sig om undantaget för fotografering som ett led i en myndighets verksamhet och anfört att det inte är lyckat att myndigheter ska undgå straffansvar genom en undantagsbestämmelse, då även detta undantag tycks bygga på subjektivt godtycke samt öppna för framtida ändringar av praxis till ytterligare nackdel för fotograferande yrkesmän. – När det gäller den föreslagna straffskalan har *Svea hovrätt* anfört bl.a. att olovlig fotografering har ett mycket nära samband med olovlig avlyssning, att olika straffskalor för de båda brotten kan medföra tillämpningssvårigheter och utgöra en brist vad gäller förutsebarhet samt att straffskalan därför i stället bör motsvara den som gäller för brottet olovlig avlyssning, dvs. böter eller fängelse i högst två år. – Beträffande brotsrubriceringen har bl.a. *Hovrätten över Skåne och Blekinge* och *Konstnärliga och Litterära yrkesutövares Samarbetsnämnd (KLYS)* pekat på att rubriceringen ”olovlig fotografering” inte rätt förefaller

sammanfatta vad lagförslaget avser att kriminalisera. De har därför i stället förespråkats rubriceringen ”kränkande fotografering”.

Skälen för regeringens förslag

En straffbestämmelse ska omfatta fotografering eller annan bildupptagning

En kriminalisering av kränkande fotografering i vissa fall bör enligt regeringens mening vara teknikneutral, dvs. omfatta såväl fotografering som filmning och annan bildupptagning, oavsett vilken teknik som används. Bestämmelsen bör därför, som föreslagits i promemorian, utformas så att den omfattar fotografering eller annan upptagning av bild med tekniskt hjälpmedel. I promemorian har föreslagits att det i straffbestämmelsen uttryckligen anges att den omfattar den som ”fotograferar”. Eftersom detta begrepp innefattas i begreppet bildupptagning anser regeringen att det är tillräckligt att avgränsa straffbestämmelsens tillämpningsområde till bildupptagning med tekniskt hjälpmedel. Med detta begrepp avses upptagning av både stillbilder, som fotografier, och rörliga bilder, t.ex. filmer och videogram. Det saknar betydelse om bildupptagningen sker med analog eller digital teknik. Regeringen anser att rekviritet väl beskriver vad som omfattas av begreppet, dvs. all bildupptagning, oavsett teknik.

I Danmark och Finland omfattar, som angetts ovan (avsnitt 4.2) motsvarande straffbestämmelse även oberättigad iakttagelse respektive olovlig observation med hjälp av kikare. Frågan om ett straffrättsligt skydd mot sådan iakttagelse berörs inte närmare vare sig av Integritetsskyddskommittén eller i promemorian. Det kan dock konstateras att även om en iakttagelse med hjälp av kikare kan utgöra ett intrång i annans fredade personliga sfär och därmed en kränkning av den personliga integriteten är fotografering en mer klandervärd handling eftersom den innefattar anskaffning av privat information som kan betraktas av fotografen samt spridas till andra. Tillräckliga skäl saknas enligt regeringens mening för att låta bestämmelsen omfatta även olovlig iakttagelse med hjälp av kikare.

Den som fotograferar är gärningsman. Även andra personer som medverkar till fotograferingen ska kunna träffas av straffansvar enligt medverkansbestämmelserna (23 kap. 4 § brottsbalken).

Fotograferingen ska avse en annan levande människa. Vad som straffbeläggs är själva fotograferandet. Något krav på att den fotograferade kan identifieras uppställs inte. En annan sak är att det i praktiken ofta torde krävas för att kunna bevisa ett brott.

Fotograferingen måste ske olovligen

En grundläggande förutsättning för att fotografering i vissa fall bör vara straffbar är, som anförts i promemorian, att den sker olovligen. Det innebär att fotografering som sker med samtycke inte omfattas av kriminaliseringen. På motsvarande sätt förhåller det sig med fotografering som sker med stöd av bestämmelser i författning som uttryckligen tillåter fotografering utan den fotograferades samtycke. Inte

heller sådan fotografering omfattas alltså av den föreslagna bestämmelsen.

Samtycke lämnas av den som är behörig att förfoga över intresset av att värna den enskilde mot fotografering. Oftast är detta den person som är tänkt att fotograferas. *Sveriges Radio* har pekat på frågan om vem som är behörig att lämna samtycke för ett barns räkning. Frågor om verkan av samtycke från personer som saknar full rättshandlingsförmåga, t.ex. barn, och från deras företrädare är inte speciella för kränkande fotografering utan får bedömas i enlighet med vad som i allmänhet gäller. Samtycket måste vidare vara frivilligt och ges med full insikt om de förhållanden under vilka fotograferingen sker. Det räcker med ett tyst samtycke för att en fotografering ska falla utanför det straffbara området. *Juridiska fakultetsnämnden vid Stockholms universitet* och *Sveriges Radio* har anfört att det kan vara svårt att bedöma och bevisa om s.k. tyst samtycke har förelegat. Enligt regeringens mening är denna farhåga överdriven. Ett tyst samtycke behöver inte manifesteras på något sätt, men om saken kommer under rättslig prövning och saken förnekas, får dock krävas något som tyder på att samtycke förelegat.

Bestämmelser som i vissa fall uttryckligen tillåter fotografering utan den fotograferades samtycke finns t.ex. i lagen om allmän kameraövervakning. Fotografering som sker i enlighet med dessa bestämmelser sker alltså inte olovligen. I sammanhanget kan nämnas att 2008 års kameraövervakningsutredning i betänkandet En ny kameraövervakningslag (SOU 2009:87) har föreslagit att kameraövervakning som en fysisk person utför som ett led i en verksamhet av rent privat natur ska undantas från den lag som reglerar allmän kameraövervakning. Enligt utredningen bör sådan kameraövervakning regleras i annan särskild ordning, t.ex. genom ett straffrättsligt skydd mot olovlig fotografering i brottsbalken. Betänkandet har remitterats och bereds nu vidare inom Regeringskansliet.

För att kriminaliseringen inte ska omfatta fotografering som sker med samtycke eller med uttryckligt författningsstöd föreslår alltså regeringen att det för straffansvar ska uppställas ett krav på att fotograferingen sker olovligen.

Straffansvaret ska endast omfatta fotografering på vissa platser

För att en kriminalisering ska kunna avgränsas till sådan integritetskränkande fotografering som inte ska behöva tålas är det enligt regeringens uppfattning nödvändigt att begränsa straffansvaret till fall där behovet av rättsskydd är särskilt stort.

Ett sätt att åstadkomma en sådan avgränsning av det straffvärda området är, såsom bl.a. föreslagits i promemorian, att begränsa det till fotografering som sker under vissa förhållanden eller i vissa angivna situationer. I promemorian har föreslagits att bestämmelsen om olovlig fotografering ska omfatta fotografering som sker på ett sätt som är påträngande, närgånget eller dolt. En omständighet som ger stöd för en sådan avfattning är enligt regeringen att den enskildes personliga integritet kan kränkas oavsett vilken plats han eller hon befinner sig på. Som anförts ovan har den tekniska utvecklingen inneburit helt nya möjligheter att med olika typer av hjälpmedel fotografera på snart sagt

vilken plats som helst, när som helst och under vilka förhållanden som helst. Det talar, i likhet med vad *Justitiekanslern* har förespråkat, för att bestämmelsen bör avgränsas till fotografering som sker under vissa omständigheter eller på ett visst sätt.

Rätten att bli lämnad i fred är emellertid inte absolut. Den begränsas bl.a. av omgivningens krav och vad som är praktiskt möjligt. Integritetsintresset måste vägas mot andra berättigade intressen, däribland skyddet av andras fri- och rättigheter. Även om ett intrång kan ske i den enskildes personliga integritet vid fotografering oavsett vilken plats denne befinner sig på måste enskilda normalt räkna med att kunna bli fotograferade när de rör sig ute bland andra människor där vem som helst kan iakta dem. Här väger dessutom intresset av att exempelvis massmedierna får tillgång till information tungt.

Det finns också andra invändningar som kan resas mot ett sådant förslag. När det gäller dold fotografering, varmed enligt promemorian avses att fotograferingen sker på ett maskerat sätt, får det anses vara en nackdel att öppen fotografering som är dold för den fotograferade, t.ex. för att den fotograferade sover, möjligen inte omfattas. Med ”närgånget” avses enligt promemorian att fotograferingen innebär en ingående skildring. Några remissinstanser, bl.a. *Åklagarmyndigheten*, har framfört kritik mot nämnda rekvisit, dels då det är synonymt med påträngande, dels då det är oklart hur förslaget i denna del förhåller sig till den grundlagsskyddade anskaffarfriheten. En bestämmelse som, under vissa omständigheter, förbjuder fotografering som innebär en ingående skildring skulle kunna innebära ett förbud mot att ta bilder med ett visst innehåll. Enligt regeringens mening kan det därför, som *Åklagarmyndigheten* anført, ifrågasättas om ett förbud mot närgången fotografering – i den bemärkelsen – är förenlig med anskaffarfriheten i TF och YGL.

Ett annat sätt att åstadkomma en lämplig avgränsning av sådan integritetskränkande fotografering som inte ska behöva tålas är att begränsa tillämpningsområdet till fotografering på vissa platser. Ett sådant s.k. platsrekvisit kan utformas på olika sätt. Integritetsskyddskommittén har föreslagit en mer generellt utformad avgränsning till *platser dit allmänheten inte har insyn*. Skyddet föreslås av kommittén omfatta personer som befinner sig på platser där det inte är meningen att vem som helst ska kunna se vad som händer på platsen. Om det i rent fysisk mening är möjligt för allmänheten att se vad som händer borde inte vara avgörande. Som några remissinstanser, t.ex. *JO* och *Juridiska fakultetsnämnden vid Uppsala universitet*, har anført i anslutning till Integritetsskyddskommitténs förslag förefaller dock en sådan avgränsning sträcka kriminaliseringen för långt. Något behov av en så långtgående kriminalisering har, som *JO* också har påtalat, inte påvisats. Till det kommer att en sådan generell avgränsning riskerar att bli godtycklig och ge upphov till tillämpningssvårigheter. Avgränsningen måste därför få en snävare och tydligare utformning än den som föreslagits av kommittén.

Regeringen anser mot denna bakgrund, i likhet med vad som föreslås promemorian, att det för straffansvar ska krävas att fotograferingen sker på vissa angivna platser som tillhör den enskildes privata miljö eller som annars är avsedda för särskilt privata förhållanden.

En sådan lösning är visserligen inte heller invändningsfri. Det kan inte uteslutas, som bl.a. *Svea hovrätt*, *Justitiekanslern*, *Juridiska fakultetsnämnden vid Stockholms universitet*, *Juridiska fakultetsnämnden vid Uppsala universitet* och *SFF* har påtalat, att en sådan avgränsning riskerar att ge upphov till tillämpningsproblem. Justitiekanslern har t.ex. menat att det finns flera platser som är jämförbara med dem som räknas upp i promemorian. Den nu föreslagna ordningen riskerar, enligt Justitiekanslern, att skapa osakliga skillnader mellan fall som måste anses lika straffvärda. Dessa farhågor bör emellertid inte överdrivas. En straffbestämmelse som avgränsar tillämpningsområdet till vissa platser måste, enligt regeringens uppfattning, bl.a. på grund av kravet på förutsebarhet få en snäv och tydlig avgränsning. Detta medför oundvikligen att det kan finnas i och för sig skyddsvärda platser som inte omfattas av regleringen. En reglering som tar sikte på olovlig fotografering på vissa angivna platser överensstämmer också med vad som gäller i både Danmark och Finland. Övervägande skäl talar därför för att det straffbara området, såsom – i denna del – föreslagits i promemorian, ska begränsas till fotografering av någon som befinner sig på vissa närmare angivna, avgränsade platser.

Regeringen anser, i enlighet med vad som föreslås i promemorian, att den enskilde normalt bör ha rätt att göra anspråk på att få vara i fred och slippa bli fotograferad när han eller hon befinner sig inomhus i den egna bostaden. Den som befinner sig där bör inte bara vara skyddad mot sådana intrång som avses i straffbestämmelsen om hemfridsbrott (4 kap. 6 § första stycket brottsbalken) utan även mot sådana gärningar som innefattar kränkande fotografering. Kriminaliseringen bör därför ta sin utgångspunkt i hemfridsskyddet i 4 kap. 6 § första stycket brottsbalken. Såväl den finska regleringen om olovlig observation som den danska regleringen har på motsvarande sätt knutits till hemfridsskyddad plats. Hemfridsskyddet omfattar bostad, vare sig det är rum, hus, gård eller fartyg. Med *bostad* avses både en lokal eller annan plats där en person bor stadigvarande för en längre tid, och en tillfällig bostad, t.ex. ett hotellrum, en båthytt eller ett tält.

Det skulle kunna göras gällande att en kriminalisering inte bör omfatta fall då en person medvetet exponerar sig och håller sig fullt synlig i t.ex. ett bostadsfönster. Enligt regeringens mening innebär emellertid olovlig fotografering av en person som befinner sig inne i en bostad ett sådant intrång i den personliga integriteten som bör vara straffsanktionerat, oavsett var den enskilde befinner sig i bostaden. I bostaden bör nämligen var och en kunna räkna med att ha en fredad sfär. Ett skydd mot fotografering i bostaden som skulle vara beroende av om vederbörande t.ex. befinner sig nära ett fönster eller längre in i ett rum, skulle medföra gränsdragningsproblem, bli oförutsebart och riskera att bli bristfälligt. Det skydd som kriminaliseringen innebär bör därför, som huvudregel, gälla bostad, oavsett var man vistas i den. Vidare bör straffansvaret gälla oavsett om fotografen fotograferar inne i eller in i bostaden. Också den som befinner sig inomhus i någon annans bostad bör på motsvarande sätt omfattas av straffskyddet. En avgränsning av kriminaliseringen till enbart den egna bostaden skulle leda till svårmotiverade skillnader i integritetsskyddet och också bli godtycklig.

Det område som skyddas enligt straffbestämmelsen om hemfridsbrott omfattar, som nämnts ovan, även gård, vilket innefattar bl.a. trädgård och gårdsplan. Den som befinner sig på en plats där han eller hon mer allmänt kan vara föremål för andras uppmärksamhet kan emellertid inte göra gällande samma anspråk på rättsordningens skydd som när han eller hon dragit sig undan för avskildhet. Vistas man t.ex. ute i en trädgård får man i allmänhet räkna med att andra iakttar en och också tåla att man blir fotograferad. En kriminalisering som, utöver bostad inomhus, generellt omfattar trädgård eller annan plats som omfattas av hemfridsskyddet skulle alltså bli alltför långtgående. Således ska kriminaliseringen omfatta bostad inomhus, oavsett vems bostaden är.

Toaletter, omklädningsrum och liknande utrymmen, t.ex. provhytter, duschrum och bastu är, såsom framhållits av *Åklagarmyndigheten* och *Juridiska fakultetsnämnden vid Uppsala universitet*, sådana platser där ett skydd mot kränkande fotografering är motiverat. Dessa utrymmen är avsedda för mycket privata förehavanden, som användning av toaletten, av- och påklädning, duschning och liknande. Som huvudregel måste alltså fotografering på sådana platser anses kränkande och dessa platser bör därför omfattas av kriminaliseringen. Motsvarande gränsdragning har gjorts i den finska lagstiftningen.

En särskild fråga avser om skyddet i sådana utrymmen ska gälla endast då någon verkligen stängt dörren om sig, dragit för draperiet ordentligt etc. En sådan ordning skulle dock riskera att ge upphov till svärmotiverade skillnader i skyddet för den enskilde samt gränsdragningsproblem i rättstillämpningen. Det skulle exempelvis kunna innebära att olika bedömningar görs beroende på om en bastudörr är gjord av transparent glas eller av något material som man inte kan se igenom. Med hänsyn till att kriminaliseringen ska ge ett heltäckande skydd och vara tydlig och förutsebar bör något sådant krav inte ställas upp.

Regeringen anser alltså sammanfattningsvis att det för straffansvar ska krävas att fotograferingen sker på vissa i lagtexten särskilt angivna platser som tillhör den enskildes privata miljö eller som annars är avsedda för särskilt privata förhållanden, dvs. inomhus i en bostad eller på en toalett, i ett omklädningsrum eller ett annat liknande utrymme.

Straffansvaret ska endast omfatta fotografering som sker i hemlighet

En utgångspunkt för regeringen är, som angetts ovan, att en kriminalisering på detta område måste begränsas till verkligt klandervärda beteenden. En straffbestämmelse mot kränkande fotografering bör därför ges en så restriktiv utformning att den blir tillämplig endast i situationer då det framstår som stötande för rättskänslan att en persons integritet inte respekteras. I svensk lagstiftning finns inte någon definition av begreppet personlig integritet. De bestämmelser som syftar till att skydda den personliga integriteten har dock som gemensam nämnare att de utgår från föreställningen att alla människor har rätt till en personlig sfär där ett oönskat intrång, såväl fysiskt som psykiskt, kan avvisas.

Mot bakgrund av det anförda ska en bestämmelse om kränkande fotografering, som ovan redogjorts för, avse olovlig fotografering på

vissa platser som tillhör den enskildes privata miljö eller som annars är avsedda för särskilt privata förhållanden. En bestämmelse som skulle omfatta all olovlig fotografering på de angivna platserna riskerar emellertid, enligt regeringens mening, att få ett alltför vitt tillämpningsområde. Den skulle, såsom bl.a. *JO*, *Hovrätten över Skåne och Blekinge*, *Göteborgs tingsrätt*, *Helsingborgs tingsrätt* och *Juridiska fakultetsnämnden vid Uppsala universitet* framfört i anslutning till Integritetsskyddskommitténs förslag, innebära att all fotografering utan samtycke i privata miljöer förbjuds. Den skulle därmed även kunna träffa fotografering som framstår som förhållandevis harmlös. Enligt regeringens mening är det inte en godtagbar ordning. Någon form av begränsning av straffansvaret till de allvarligare fallen är därför nödvändig.

Ett sätt att åstadkomma en sådan begränsning är, såsom föreslagits i promemorian, att för straffbarhet kräva att fotograferingen ska vara ägnad att kränka, eller allvarligt kränka, den fotograferades personliga integritet. Med ett sådant rekvisit avses att gärningen typiskt sett duger för att kränka den fotograferades personliga integritet. Således ska ett slags objektiv bedömning göras av om gärningen utgör en kränkning eller inte. Några remissinstanser, *Åklagarmyndigheten*, *Juridiska fakultetsnämnden vid Uppsala universitet*, *Sveriges Radio*, *BLF* och *SFF*, har emellertid framfört kritik mot en sådan lösning och bl.a. pekat på svårigheter när det gäller att bestämma kränkingsrekvisitets innebörd. Åklagarmyndigheten har bl.a. anfört att vad som utgör en kränkning kan variera beroende på omständigheterna och mellan olika grupper och personer. Sveriges Radio har anfört att en kränkingsbedömning inte kan göras enbart på objektiva grunder utan ett visst mått av subjektivitet kommer med största säkerhet vägas in i bedömningen.

Ett annat sätt att avgränsa bestämmelsens tillämpningsområde är i stället att begränsa det till sådan olovlig fotografering som sker *i hemlighet*. En sådan avfattning överensstämmer till stor del med promemorians förslag att fotograferingen ska ske på ett sätt som är dolt. En bestämmelse utformad på detta sätt stämmer, som anförts av *Sveriges Radio*, vidare överens med vad som gäller för olovlig avlyssning enligt 4 kap. 9 a § brottsbalken.

I förarbetena till bestämmelsen om olovlig avlyssning anförts att det anses mest angeläget att samhället söker stävja dolda avlyssningsapparater till men för individens integritet. Öppna integritetsangrepp i syfte att olovligen skaffa information om annans privata angelägenheter kan även de anses straffvärda, men den enskilde anses dock i dessa fall ha helt andra möjligheter att själv vidta åtgärder till förekommande av sådant missbruk. Dessutom torde det redan finnas möjlighet att i vissa fall beivra sådana företeelser t.ex. med stöd av bestämmelserna om ofredande (prop. 1975:19 s. 80 f.).

Motsvarande resonemang gör sig enligt regeringens mening gällande också när det gäller olovlig bildupptagning. Den som dragit sig undan för avskildhet och befinner sig på en sådan plats som föreslås omfattas av bestämmelsen – som tillhör hans eller hennes personliga sfär – ska normalt helt enkelt inte behöva räkna med att bli fotograferad i hemlighet. Även om öppen fotografering också kan innebära en kränkning av enskildas integritet finns det normalt i sådana situationer

större möjlighet att hindra fotograferingen eller att avlägsna sig från platsen. En sådan avgränsning skulle enligt regeringens mening vara tydlig, förutsebar och inte ge utrymme för subjektiva bedömningar.

Övervägande skäl talar därför för att en straffbestämmelse till skydd mot kränkande fotografering i vissa fall bör avgränsas till olovlig fotografering som sker i hemlighet på de särskilt angivna platserna.

Med uttrycket *i hemlighet* avses, i likhet med vad som gäller för olovlig avlyssning enligt 4 kap. 9 a § brottsbalken, att den tekniska utrustningen – kameran – antingen hålls helt dold för den fotograferade eller att denne i varje fall är omedveten om att den för tillfället är i gång. Avgörande är alltså om fotograferingen sker i hemlighet för den fotograferade. I förarbetena till bestämmelsen om olovlig avlyssning nämns som exempel att den som helt öppet från en gata riktar en avlyssningsapparat mot ett fönster för att avlyssna vad som sägs i den lokal som finns innanför fönstret drabbas av straffansvar så snart den eller de som befinner sig i lokalen inte känner till att avlyssning pågår (prop. 1975:19 s. 103). På motsvarande sätt skulle exempelvis s.k. paparazzifotografering från långt avstånd med teleobjektiv av någon som befinner sig inomhus i en bostad och som den fotograferade inte uppfattar kunna anses ske i hemlighet. Även fotografering av någon som sover skulle omfattas av en sådan avgränsning, eftersom den fotograferade då inte kan uppfatta fotograferingen, trots att fotograferingen i och för sig sker helt öppet.

Att i hemlighet bli fotograferad på någon av de i bestämmelsen särskilt angivna platserna får, enligt regeringens uppfattning, anses utgöra ett sådant intrång i den fotograferades personliga integritet som han eller hon normalt bör vara fredad från. Trots det kan det ifrågasättas om en straffbestämmelse med en sådan avgränsning skulle kunna riskera att omfatta även fotografering som i vissa fall skulle kunna uppfattas som harmlös. Exempel på sådana fall skulle kunna vara familjemedlemmar som i hemlighet fotograferar andra familjemedlemmar i vardagliga situationer. Det finns därför anledning att överväga om det krävs någon ytterligare avgränsning av bestämmelsen trots att bestämmelsen är begränsad till olovlig fotografering som sker i hemlighet. Med hänsyn till att det för straffbarhet krävs uppsåt till såväl att fotograferingen sker i hemlighet i förhållande till den fotograferade som att den sker olovligen, dvs. utan samtycke, torde det dock röra sig om få fall av fotografering på sådana platser som tillhör den enskildes privata sfär som skulle betraktas som harmlösa. Som en jämförelse kan nämnas att straffbestämmelsen om olovlig avlyssning inte har någon ”ventil” vare sig i form av ett kränkingsrekvisit eller på annat sätt. Till det kommer, som utvecklas nedan, att det från straffansvar föreslås ett undantag för sådan fotografering som är försvarlig. Därutöver bör framhållas att en särskild åtalsprövningsregel föreslås, vilken begränsar åklagarens åtalsplikt avseende kränkande fotografering eller förberedelse till sådant brott till fall då målsäganden anger brottet till åtal eller då åtal är påkallat från allmän synpunkt. På så sätt bör resultat som kan framstå som oskäliga kunna undvikas. Det nu anförda innebär sammanfattningsvis att en ytterligare avgränsning av bestämmelsen är överflödigt.

En begränsning till olovlig fotografering som sker i hemlighet innebär att viss klandervärd fotografering som sker helt öppet faller utanför

bestämmelsens tillämpningsområde. Det gäller framför allt sådan öppen fotografering som sker på ett påträngande eller fysiskt närgånget sätt. På motsvarande sätt som är fallet med integritetskränkande avlyssning som sker helt öppet med hjälp av teknisk utrustning finns det emellertid redan i dag möjlighet att i vissa fall beivra sådana företeelser (jfr prop. 1975:19 s. 80 f.). Integritetskränkande fotografering som sker helt öppet kan ske under sådana förhållanden att förfarandet är straffbart som ofredande enligt 4 kap. 7 § brottsbalken. Vidare är det klart att fotografering på ett sätt som varit ägnat att kränka den fotograferades sexuella integritet kan omfattas av bestämmelsen om sexuellt ofredande enligt 6 kap. 10 § andra stycket brottsbalken. Slutligen kan i vissa fall integritetskränkande fotografering också utgöra brott enligt 49 § personuppgiftslagen.

Regeringen anser alltså sammanfattningsvis att straffansvaret ska omfatta olovlig fotografering som sker i hemlighet av någon som befinner sig inomhus i en bostad eller på en toalett, i ett omklädningsrum eller ett annat liknande utrymme.

Försvarlig fotografering ska undantas

Den ovan föreslagna avgränsningen av kriminaliseringen täcker enligt regeringens mening sådan integritetskränkande fotografering som i princip ska vara straffbar. Som anförts ovan (se avsnitt 4.3) måste det dock finnas möjlighet – bl.a. med hänsyn till krav på proportionalitet vid inskränkningar i grundläggande fri- och rättigheter enligt RF och Europakonventionen – att i undantagssituationer i det enskilda fallet undgå straffansvar. Vid bedömningen av vilka begränsningar som kan accepteras när det gäller inskränkningar som görs i yttrande- och informationsfriheten måste särskilt beaktas informations- och yttrandefriheten i politiska, religiösa, fackliga, vetenskapliga och kulturella angelägenheter (2 kap. 23 § andra stycket RF).

Trots att kriminaliseringen med regeringens förslag begränsas till sådan integritetskränkande fotografering som inte ska behöva tålas, finns det vissa situationer där den som fotograferar kan anses ha ett berättigat intresse av att göra det. I likhet med vad som föreslagits i promemorian och av Integritetsskyddskommittén anser därför regeringen att det bör införas ett undantag från straffansvaret för en gärning som med hänsyn till syftet och övriga omständigheter är försvarlig. En avgränsning av detta slag är väl etablerad i strafflagstiftningen (jfr t.ex. 5 kap. 1 § och 16 kap. 10 b och c §§ brottsbalken).

Vid prövningen av om gärningen är försvarlig får en helhetsbedömning göras i det enskilda fallet. Fotograferingens syfte ska vägas mot den enskildes intresse av skydd mot kränkande fotografering. I det sammanhanget bör, som föreslås i promemorian, sådana omständigheter som att fotograferingen sker som ett led i nyhetsförmedling, t.ex. för publicering i ett grundlagsskyddat medium, eller i något annat sammanhang av samhällligt intresse vara av stor betydelse. Det kan t.ex. gälla fotografering i syfte att i massmedier kunna visa på missförhållanden i samhället, såsom vanskötsel vid drift av äldreboenden eller i familjehem. Också fotografering i syfte att dokumentera bevisning om ett pågående brott, t.ex. barn som utsätts för kränkningar i sina hem, kan vara försvarlig. Sådan fotografering som nu nämnts kan behöva ske i

hemlighet för att över huvud taget komma till stånd. Det saknar i sammanhanget betydelse om det är en yrkesfotograf, en journalist eller någon annan som fotograferar.

Begränsningar i yttrande- och informationsfriheten får, som nämns ovan, endast göras med beaktande av vikten av vidaste möjliga yttrande- och informationsfrihet i bl.a. vetenskapliga och kulturella angelägenheter. Mot denna bakgrund anser regeringen i likhet med vad som anförs i promemorian att det vid bedömningen av om gärningen är försvarlig även bör kunna beaktas om fotograferingen utgör ett inslag i vetenskapligt arbete eller låter sig försvaras av konstnärliga hänsyn. I de allra flesta fall torde dock den enskildes intresse av skydd mot olovlig fotografering som sker i hemlighet på de angivna platserna väga tyngre än något av nämnda intressen. Utrymmet för att bedöma kränkande fotografering som sker i vetenskapligt eller kulturellt syfte som försvarlig torde därför vara mycket litet.

Regeringen föreslår följaktligen att från straffansvaret ska undantas en gärning som med hänsyn till syftet och övriga omständigheter är försvarlig.

Fotografering som sker i en myndighets verksamhet ska undantas

Som ovan nämnts är en grundläggande förutsättning för att fotografering i vissa fall bör vara straffbar att den sker olovligen. Det innebär att fotografering som sker med samtycke eller med stöd av författningsbestämmelser som uttryckligen tillåter fotografering utan den fotograferades samtycke inte omfattas av kriminaliseringen.

Det förekommer emellertid även att fotografering i myndigheters verksamhet i vissa fall sker utan uttryckligt författningsstöd. Det gäller t.ex. i den brottsbekämpande verksamheten hos myndigheter som polisen, Tullverket och Kustbevakningen. Sådan fotografering grundar sig på de allmänna principer som myndigheterna har att rätta sig efter såsom behovs-, ändamåls- och proportionalitetsprincipen. För polisens del regleras dessa allmänna principer i 8 § polislagen (1984:387). I sammanhanget kan nämnas att Polismetodutredningen (dir. 2007:185) har haft i uppdrag att bl.a. överväga en författningsreglering av de brottsbekämpande myndigheternas användning av sådana tekniska spaningsmetoder som utgör ett intrång i enskildas integritet eller av andra skäl bör lagregleras. Utredningen överlämnade i december 2010 slutbetänkandet Särskilda spaningsmetoder (SOU 2010:103). Utredningen föreslår att vissa spaningsmetoder, bl.a. viss bildupptagning, ska regleras i en ny lag om särskilda inhämtningsåtgärder i de brottsbekämpande myndigheternas verksamhet. Betänkandet har remitterats och bereds nu inom Regeringskansliet.

Avsikten med det nu aktuella förslaget är inte att kriminalisera sådan fotografering som ovan redogjorts för och som i nuläget anses tillåten. Det kan också diskuteras om sådan fotografering kan betraktas som olovlig i den bemärkelse som nu avses. Enligt regeringens bedömning kan det emellertid uppstå situationer där det blir svårt att avgöra om en viss åtgärd är olovlig och om den därmed omfattas av den föreslagna straffbestämmelsen. Det är också mot denna bakgrund det i promemorian föreslagits en särskild bestämmelse som från straffbestämmelsens

tillämpningsområde undantar sådan fotografering som utan uttryckligt författningsstöd sker som ett led i en myndighets verksamhet. Någon avgörande kritik mot förslaget har inte framförts av remissinstanserna. Regeringen instämmer i promemorians bedömning, att det är rimligt att undanta åtgärder som utförs som ett led i en myndighets verksamhet från den nya kriminaliseringen. Redan i dag finns en kontroll över åtgärder som vidtas i myndigheters verksamhet genom den tillsyn som utövas av olika tillsynsmyndigheter samt Riksdagens ombudsmän och Justitiekanslern. Ytterst kan även en enskild tjänsteman åläggas ansvar för tjänstefel.

Regeringen föreslår sammanfattningsvis, i likhet med promemorian, att det införs en särskild bestämmelse som från straffbestämmelsens tillämpningsområde undantar sådan fotografering som sker som ett led i en myndighets verksamhet.

Brottsrubricering

I promemorian har föreslagits att brottet ska rubriceras ”olovlig fotografering”. Några remissinstanser har i stället förespråkat benämningen ”kränkande fotografering”. *KLYS* har t.ex. konstaterat att rubriceringen ”olovlig fotografering” är en olycklig benämning på brottet eftersom det av allmänheten då kommer uppfattas som att ett generellt fotograferingsförbud införs i brottsbalken.

Som anförts ovan tar den föreslagna bestämmelsen sikte på sådan fotografering som sker olovligen. Vidare krävs att fotograferingen sker i hemlighet och att den fotograferade befinner sig på någon av de särskilt angivna platserna. En grundläggande förutsättning för straffansvar är att hemlighetsrekvisitet är uppfyllt. Det innebär att en fotografering visserligen kan vara olovlig – i den bemärkelsen att t.ex. samtycke från den fotograferade saknas – men ändå straffri på grund av att den inte sker i hemlighet. Benämningen ”olovlig fotografering” är därmed i viss utsträckning missvisande. Mot den bakgrunden – och med hänsyn till att ”kränkande fotografering” väl sammanfattar det straffbara området såsom det avgränsas genom de olika rekvisiten – anser regeringen att benämningen ”kränkande fotografering” på ett bättre sätt än ”olovlig fotografering” beskriver straffstadgandets innebörd. Vidare leder den inte på samma sätt tanken till ett fotograferingsförbud. Det föreslås därför att brottet ska rubriceras ”kränkande fotografering”.

I fråga om straffbestämmelsens placering bör den med hänsyn till sitt skyddsintresse och nära samband med bestämmelsen om ofredande, men även med bestämmelserna om hemfridsbrott och olovlig avlyssning, placeras bland fridsbrotten i 4 kap. brottsbalken. I promemorian har föreslagits att den där placeras mellan bestämmelserna om hemfridsbrott och ofredande i en ny 6 a §. Med den utformning bestämmelsen nu föreslås få, instämmer regeringen i promemorians förslag.

Straffskalan

Den integritetskränkning som kränkande fotografering typiskt sett kan leda till varierar med hänsyn till omständigheterna. Det kan handla om allt från fotografering vid enstaka tillfällen till filmning som skett förlöpande under avsevärd tid i en persons bostad. Straffvärdet kan

därmed variera avsevärt. I vissa fall torde straffet kunna stanna vid böter. I andra fall kan en strängare påföljd vara motiverad. Straffskalan bör därför, som anförts i promemorian, innehålla både böter och fängelse.

Vad gäller frågan om vilket maximistraff som bör väljas, har i promemorian föreslagits att maximistraffet sätts till fängelse i högst ett år med hänsyn till att brottet har ett nära samband med ofredande och, enligt promemorian, ett högsta straff om ett år måste anses ge tillräckligt utrymme för en nyanserad och adekvat straffmätning även i de allvarligaste fallen.

Mot detta har *Svea hovrätt* bl.a. anført att olovlig fotografering har ett mycket nära samband med olovlig avlyssning och att det torde vara minst lika integritetskränkande att bli t.ex. filmad i smyg som att bli avlyssnad i hemlighet. Hovrätten har också menat att olika straffskalor för de båda brotten kan medföra tillämpningssvårigheter och utgöra en brist vad gäller förutsebarhet i straffhänseende. Det är t.ex. otillfredsställande om en person som olovligen filmat någon i en integritetskränkande situation men bildkvalitén till följd av tillfälliga omständigheter är så dålig att det närmast är att betrakta som en avlyssning därmed skulle riskera ett högre straff. Hovrätten har därför föreslagit att straffskalan i stället ska motsvara den som gäller för brottet olovlig avlyssning (4 kap. 9 a § brottsbalken), dvs. böter eller fängelse i högst två år.

Regeringen delar hovrättens uppfattning. En straffskala på böter eller fängelse i högst två år tillgodoser också på ett bättre sätt behovet av en differentierad straffmätning för de allvarligaste brotten. Till det kommer att även brottet sexuellt ofredande, som har ett tillämpningsområde som kan sammanfalla med kränkande fotografering, har en straffskala som sträcker sig upp till fängelse i två år. En sådan straffskala överensstämmer också med Integritetsskyddskommitténs förslag (se SOU 2008:3 s. 312).

Regeringen föreslår följaktligen att straffskalan för kränkande fotografering ska vara böter eller fängelse i högst två år.

Förhållandet till annan lagstiftning

Den föreslagna bestämmelsen har ett tillämpningsområde som i viss mån sammanfaller med bestämmelserna om sexuellt ofredande samt barnpornografibrott och olaga våldsskildring (6 kap. 10 § respektive 16 kap. 10 a och c §§ brottsbalken.) Om förutsättningar föreligger att döma för såväl kränkande fotografering som sexuellt ofredande bör det, enligt regeringens uppfattning, med hänsyn till bestämmelsernas delvis olika syften och tillämpningsområden, vara möjligt att döma för båda brotten i brottskonkurrens. Detsamma torde gälla barnpornografibrott och olaga våldsskildring av normalgraden. Så som *Hovrätten över Skåne och Blekinge* har noterat medför straffbestämmelsens placering att den kan utgöra ett led i grov fridskränkning eller grov kvinnofridskränkning enligt 4 kap. 4 a § första respektive andra stycket brottsbalken.

Förverkande m.m.

Enligt 36 kap. 2 § andra stycket brottsbalken får egendom som frambragts genom brott enligt brottsbalken förverkas, om det behövs för att förebygga brott eller om det annars finns särskilda skäl. Bilder som

tagits upp genom kränkande fotografering torde kunna förverkas med stöd av denna bestämmelse.

Även andra bestämmelser om förverkande i 36 kap. brottsbalken kan vara tillämpliga. Således kan t.ex. kamerautrustning förverkas enligt 36 kap. 2 § första stycket brottsbalken om det behövs för att förebygga brott eller om det annars finns särskilda skäl.

Om en bild som tagits genom kränkande fotografering utgör en del av en tryckt skrift eller har tagits med i en teknisk upptagning ska bestämmelserna i TF och YGL om konfiskering tillämpas i stället för reglerna om förverkande. Konfiskering får ske av tryckta skrifter eller tekniska upptagningar som innefattar tryck- eller yttrandefrihetsbrott (7 kap. 7 § TF och 5 kap. 6 § YGL jämfört med 7 kap. 4 § TF). Konfiskering innebär att alla för spridning avsedda exemplar av framställningen ska förstöras.

Bestämmelsen om kränkande fotografering bör följas upp

Den bestämmelse som nu föreslås kriminaliserar ett beteende som i vissa avseenden varit straffritt. Utformningen av en sådan straffbestämmelse rymmer frågor om avgränsning av det straffbara området och avvägningar i förhållande till andra befogade intressen. Synen på vad som är accepterat i samhället förändras och utvecklas över tiden och det är viktigt att lagstiftningen fångar upp sådant beteende som över tid kan anses vara så klandervärd att det ska vara straffbelagt. Det finns också skäl att fortlöpande följa utvecklingen på området för att vara uppmärksam på om tillämpningen av lagstiftningen står i överensstämmelse med dess syfte. Vidare kan det finnas anledning att utvärdera om lagstiftningen är lämpligt avgränsad i fråga om de platser som omfattas av kriminaliseringen. Regeringen kommer därför att följa upp tillämpningen av de lagändringar som nu föreslås och hur praxis har utvecklats i dessa hänseenden. Detta förutsätter emellertid att bestämmelserna har varit i kraft en sådan tid att det finns underlag för att bedöma och utvärdera regleringen. En utgångspunkt bör därför vara att en uppföljning kan initieras inom några år från ikraftträdandet.

5.2 Försök och förberedelse

Regeringens förslag: Förberedelse till kränkande fotografering som består i att anbringa tekniskt hjälpmedel med uppsåt att utföra brottet ska kriminaliseras. Straffet ska vara böter eller fängelse i högst två år.

Regeringens bedömning: Det finns inget behov av att kriminalisera försök till kränkande fotografering.

Promemorians bedömning avviker från regeringens förslag vad gäller förberedelse och överensstämmer med regeringens bedömning i fråga om försök till kränkande fotografering. I promemorian görs bedömningen att det inte finns något behov av att kriminalisera försök och förberedelse.

Remissinstanserna: Svea hovrätt har delat promemorians bedömning att försök till olovlig fotografering inte ska kriminaliseras men ansett att, eftersom förberedelse till olovlig avlyssning är kriminaliserat enligt

bestämmelsen i 4 kap. 9 b § brottsbalken, borde i konsekvens med vad som anförts avseende behovet av en enhetlig straffskala för olovlig fotografering och olovlig avlyssning, även förberedelse till olovlig fotografering vara kriminaliserat. *Hovrätten över Skåne och Blekinge* har ansett att även försök eller förberedelse till brottet bör kunna vara föremål för straffrättsligt ingripande, t.ex. i form av förverkande av kamerautrustning. *Rikspolisstyrelsen* har angett att det i en hel del fall kan vara svårt att bevisa endast fullbordade brott varför frågan om det föreslagna brottet ska vara straffbart på försöksstadiet bör utredas i den fortsatta beredningen.

Skälen för regeringens förslag och bedömning: När det gäller vissa fall av förberedelse till kränkande fotografering finns det enligt regeringens mening skäl att överväga en kriminalisering. På samma sätt som gäller för olovlig avlyssning enligt 4 kap. 9 a § brottsbalken kan brottet, framför allt när den tekniska utrustningen har dolts, ha föregåtts av noggrann planering. Det kan t.ex. förekomma att tekniskt hjälpmedel installeras i ett badrum med avsikt att begå kränkande fotografering. Förberedelse till kränkande fotografering med hjälp av fast monterad kamera torde i och för sig under vissa omständigheter kunna omfattas av bestämmelserna i lagen om allmän kameraövervakning. Det finns dock beaktansvärda fall som inte omfattas av den lagen. Exempelvis torde en kamera som placerats dold i ett skåp i ett omklädningsrum eller i en bokhylla normalt inte anses vara uppsatt på ett sådant sätt att den omfattas av lagen om allmän kameraövervakning. Att inte ha möjlighet att ingripa mot ett sådant förfarande skulle, enligt regeringens mening, vara otillfredsställande. Följaktligen ska förberedelse till kränkande fotografering genom att anbringa tekniskt hjälpmedel med uppsåt att begå kränkande fotografering vara kriminaliserat. Ett tillägg ska därmed göras i 4 kap. 9 b § brottsbalken. Vad gäller straffskalan för förberedelsebrottet bör den, på motsvarande sätt som för det fullbordade brottet, motsvara den som stadgas för förberedelse till olovlig avlyssning, dvs. böter eller fängelse i högst två år.

När det gäller försöksbrottet gör regeringen emellertid en annan bedömning. En kriminalisering av försök skulle i praktiken ha relativt liten betydelse. I likhet med vad som anförts i promemorian anser således regeringen att det inte finns något behov av att kriminalisera försök till kränkande fotografering.

5.3 Åtalsbegränsning

Regeringens förslag: Kränkande fotografering ska få åtalas av åklagare endast om målsäganden anger brottet till åtal eller om åtal är påkallat från allmän synpunkt. Detsamma ska gälla för förberedelse till kränkande fotografering.

Promemorians förslag överensstämmer med regeringens när det gäller det fullbordade brottet.

Remissinstanserna: Ingen remissinstans har kommenterat promemorians förslag.

Skälen för regeringens förslag: Fridsbrotten i 4 kap. brottsbalken ligger under allmänt åtal. För vissa av brotten, t.ex. hemfridsbrott och, i vissa fall, ofredande och olovlig avlyssning gäller att åtal får väckas av åklagare endast om målsäganden anger brottet till åtal eller om åtal är påkallat från allmän synpunkt. Vid bedömningen av om ett åtal är påkallat från allmän synpunkt bör bl.a. hänsyn tas till målsäganden. Ibland kan hänsyn till denne tala mot allmänt åtal för denna typ av brott.

Den som har utsatts för kränkande fotografering kan ha befogad anledning att vilja undgå den ytterligare exponering som ett åtal kan medföra. Mot den bakgrunden är det rimligt att det läggs särskild vikt vid målsägandens inställning till åtal i fall av kränkande fotografering. Samma överväganden gör sig gällande vid förberedelse till brottet. I likhet med vad som föreslås i promemorian anser därför regeringen att allmänt åtal för kränkande fotografering och förberedelse till brottet ska få väckas endast om målsäganden anger brottet till åtal eller om åtal är påkallat från allmän synpunkt.

5.4 Olaga förföljelse genom kränkande fotografering

<p>Regeringens förslag: Straffbestämmelsen om olaga förföljelse i 4 kap. 4 b § brottsbalken ska utvidgas till att omfatta även gärningar som utgör kränkande fotografering.</p>
--

Promemorians förslag överensstämmer med regeringens.

Remissinstanserna: Ingen remissinstans har haft något att erinra mot promemorians förslag.

Skälen för regeringens förslag: Bestämmelsen om olaga förföljelse i 4 kap. 4 b § brottsbalken föreskriver straffansvar för förföljelse som består i upprepade brottsliga gärningar mot en och samma person. Den syftar till att förstärka det straffrättsliga skyddet mot trakasserier och förföljelse och att åstadkomma en straffmätning som återspeglar brottslighetens allvar när det upprepade brottsliga handlandet utgör en särskild kränkning av målsägandens integritet. Brottet olaga förföljelse är konstruerat med fridskränkingsbrotten som förebild men är inte begränsat till närstående förhållanden och innehåller inte något krav på att gärningarna ska ha varit ägnade att allvarligt skada målsägandens självkänsla.

I förarbetena till bestämmelsen (prop. 2010/11:45) har anförts att straffansvaret som utgångspunkt bör omfatta sådana brottstyper som typiskt sett ingår i ett förföljelsebeteende och som enligt praxis leder till förhållandevis lindriga påföljder även om de skett upprepat och systematiskt mot en och samma person. Olaga förföljelse omfattar gärningar som utgör misshandel av normalgraden och ringa misshandel, försök till misshandel av normalgraden, olaga tvång som inte är grovt, olaga hot som inte är grovt, hemfridsbrott och olaga intrång såväl av normalgraden som grovt brott, ofredande, sexuellt ofredande, skadegörelse, försök till skadegörelse, åverkan som består i ringa skadegörelse samt överträdelse av kontaktförbud.

Sådan integritetskränkande fotografering som regeringen nu föreslår ska kriminaliseras kan typiskt sett förekomma vid förföljelse. Straffet för kränkande fotografering föreslås, i likhet med vad som gäller för flera av de brott som nu omfattas av bestämmelsen, vara böter eller fängelse i högst två år. Straffbestämmelsen om olaga förföljelse bör därför, som föreslagits i promemorian, utvidgas till att omfatta även gärningar som utgör kränkande fotografering.

När det gäller förberedelse till kränkande fotografering är det däremot, på motsvarande sätt som ansetts gälla vid förberedelse till misshandel, svårt att se att kränkande fotografering som inte kommit längre än till förberedelsestadiet typiskt sett kan anses ingå i en förföljelse (jfr prop. 2010/11:45 s. 69). Förberedelse till kränkande fotografering bör därför inte omfattas.

6 Ikraftträdande och övergångsbestämmelser

Regeringens förslag och bedömning: Lagändringarna ska träda i kraft den 1 juli 2013. Några särskilda övergångsbestämmelser behövs inte.

Promemorians förslag och bedömning överensstämmer med regeringens i fråga om att det saknas behov av särskilda övergångsbestämmelser. I promemorian föreslås att lagändringarna ska träda i kraft den 1 juli 2012.

Remissinstanserna har inte haft några synpunkter på promemorians förslag och bedömning.

Skälen för regeringens förslag och bedömning: Lagändringarna bör träda i kraft så snart som möjligt. Det föreslås att detta sker den 1 juli 2013.

Några särskilda övergångsbestämmelser behövs inte. Av 5 § första stycket lagen (1964:163) om införande av brottsbalken följer att de nya bestämmelserna inte får tillämpas på ett sådant sätt att de ges retroaktiv verkan till den tilltalades nackdel.

7 Ekonomiska konsekvenser m.m.

Förslaget innebär bl.a. att en ny straffbestämmelse införs. En nykriminalisering innebär i sig att ytterligare uppgifter läggs på rättsväsendets myndigheter. Brottet kommer emellertid att kunna åtalas av åklagare endast om målsäganden anger brottet till åtal eller om åtal är påkallat från allmän synpunkt. Det är också så att det beteende som omfattas av kriminaliseringen redan i dag kan bli föremål för utredning och lagföring, t.ex. som sexuellt ofredande. Något annat än en mindre kostnadsökning för polis, åklagare och domstolar förutses alltså inte. Inte heller för Kriminalvården torde kostnadsökningarna bli annat än

marginella. Regeringen har beräknat anslagen i budgetpropositionen för 2013 bl.a. mot bakgrund av detta.

Den föreslagna bestämmelsen om kränkande fotografering är könsneutral och kan inte förutses få några konsekvenser för jämställdheten mellan kvinnor och män.

8 Författningskommentar

Förslaget till lag om ändring i brottsbalken

4 kap.

4 b §

Den som förföljer en person genom brottsliga gärningar som utgör

1. misshandel enligt 3 kap. 5 § eller försök till sådant brott som inte är ringa,
2. olaga tvång enligt 4 kap. 4 § första stycket,
3. olaga hot enligt 4 kap. 5 § första stycket,
4. hemfridsbrott eller olaga intrång enligt 4 kap. 6 §,
5. *kränkande fotografering enligt 4 kap. 6 a §,*
6. ofredande enligt 4 kap. 7 §,
7. sexuellt ofredande enligt 6 kap. 10 §,
8. skadegörelse enligt 12 kap. 1 § eller försök till sådant brott,
9. åverkan enligt 12 kap. 2 § första stycket, eller

10. överträdelse av kontaktförbud enligt 24 § lagen (1988:688) om kontaktförbud

döms, om var och en av gärningarna har utgjort led i en upprepad kränkning av personens integritet, för *olaga förföljelse* till fängelse i högst fyra år.

I paragrafen föreskrivs straffansvar för olaga förföljelse. Bestämmelsen har tillförts en ny punkt som utvidgar tillämpningsområdet till att omfatta även gärningar enligt straffbestämmelsen i 6 a § om kränkande fotografering. Ändringen behandlas i avsnitt 5.4.

6 a §

Den som olovligen med tekniskt hjälpmedel i hemlighet tar upp bild av någon som befinner sig inomhus i en bostad eller på en toalett, i ett omklädningsrum eller ett annat liknande utrymme, döms för kränkande fotografering till böter eller fängelse i högst två år.

Till ansvar ska det inte dömas om gärningen med hänsyn till syftet och övriga omständigheter är försvarlig.

Första stycket gäller inte den som med tekniskt hjälpmedel tar upp bild av någon som ett led i en myndighets verksamhet.

Paragrafen och brottsrubriceringen är nya. Paragrafen tar sikte på sådan fotografering som innebär ett intrång i den fredade sfär som enskilda bör ha rätt till i förhållande till andra enskilda, kränkande fotografering. De närmare övervägandena redovisas i avsnitt 5.1.

Enligt *första stycket* döms den som olovligen med tekniskt hjälpmedel i hemlighet tar upp bild av någon som befinner sig inomhus i en bostad eller på en toalett, i ett omklädningsrum eller ett annat liknande utrymme.

Med rekviritet *med tekniskt hjälpmedel tar upp bild* avses upptagning av både stillbilder, som fotografier, och rörliga bilder, t.ex. filmer och videogram, oavsett vilken teknik som används. Således omfattas fotografering och annan bildupptagning med såväl analog som digital teknik, exempelvis fotografering med systemkamera eller kamera i mobiltelefon, inspelning med videoteknik samt bildupptagning med webbkamera eller tv-kamera för direktsändning.

Gärningsman är den som tar upp bilden. Bildupptagningen ska avse en annan levande människa. Vad som straffbeläggs är själva fotograferandet. I subjektivt hänseende krävs *uppsåt* beträffande samtliga gärningsrekvisit.

En förutsättning för straffansvar är att bildupptagningen sker *olovligen*. Om fotograferingen sker med samtycke är detta krav inte uppfyllt. Ett giltigt samtycke förutsätter först och främst att samtycket lämnas av någon som är behörig att förfoga över intresset av att värna den enskilde mot kränkande fotografering. I de allra flesta fall är detta den som är tänkt att fotograferas. Frågor om verkan av samtycke från personer som saknar full rättshandlingsförmåga, t.ex. barn, och från deras företrädare är inte speciella för kränkande fotografering utan ska således bedömas i enlighet med vad som i allmänhet gäller. Det innebär bl.a. att även en underårig eller en person med nedsatt beslutsförmåga kan lämna samtycke till sådan bildupptagning som omfattas av bestämmelsen förutsatt att han eller hon är tillräckligt mogen och kapabel att förstå innebörden av samtycket. En bedömning får göras i det konkreta fallet. Vidare måste samtycket vara frivilligt, ges med full insikt om relevanta förhållanden och vara allvarligt menat. Villfarelse hos den fotograferade rörande någon omständighet av betydelse medför således att samtycket blir utan verkan. Det krävs vidare att samtycket föreligger när fotograferingen sker.

Samtycket kan vara antingen uttalat eller tyst. Ett tyst samtycke behöver inte manifesteras på något sätt, men om saken kommer under rättslig prövning och samtycke förnekas, får dock krävas att det finns något som tyder på att samtycke förelegat. Däremot innebär ett s.k. hypotetiskt samtycke inte att ett giltigt samtycke föreligger.

Olovlighetsrekvisitet innebär vidare att fotografering som sker med stöd av uttryckliga författningsbestämmelser, t.ex. i lagen (1998:150) om allmän kameraövervakning, inte omfattas av straffansvar.

Vidare krävs för straffansvar att fotograferingen sker på någon av de i lagtexten särskilt angivna platserna, som tillhör den enskildes privata miljö eller som annars är avsedda för särskilt privata förhållanden.

Således omfattar straffansvaret olovlig fotografering av den som befinner sig *inomhus i en bostad*. Med bostad avses, på motsvarande sätt som enligt bestämmelsen om hemfridsbrott i 4 kap. 6 § första stycket, en lokal eller annan plats där en person bor stadigvarande för en längre tid, liksom en tillfällig bostad, t.ex. ett hotellrum, en båthytt eller ett tält. Även t.ex. ett bostadsrum på ett äldreboende omfattas av bestämmelsen om omständigheterna är sådana att det under en tid kan sägas vara den enskildes bostad.

Det saknar betydelse om det är den fotograferades egen bostad eller någon annans bostad liksom var i bostaden den fotograferade befinner sig. Bestämmelsen är tillämplig oavsett om fotografen fotograferar inne i eller in i bostaden. Att fotografera någon som befinner sig på en balkong eller en altan omfattas inte av straffansvar, eftersom personen då inte befinner sig inomhus i bostaden.

Straffansvaret omfattar även olovlig fotografering av den som befinner sig *på en toalett, i ett omklädningsrum eller ett annat liknande utrymme*, exempelvis provhytt, duschrum eller bastu. Det spelar inte någon roll om t.ex. dörren är helt stängd eller draperiet helt fördraget.

En ytterligare förutsättning för straffansvar är att fotograferingen sker *i hemlighet*. Med *i hemlighet* avses – i likhet med vad som gäller för olovlig avlyssning enligt 4 kap. 9 a § – att den tekniska utrustningen antingen hålls helt dold för den fotograferade eller att denne i vart fall är omedveten om att den för tillfället är i gång. Det avgörande är alltså om den fotograferade är medveten om fotograferingen eller inte. Således kan den som utifrån olovligen fotograferar någon som befinner sig inomhus i en bostad drabbas av straffansvar, om den som befinner sig i bostaden inte känner till att fotografering sker och det omfattas av fotografens uppsåt. Så kan exempelvis vara fallet vid s.k. paparazzifotografering från långt avstånd med teleobjektiv av en person som befinner sig i en bostad om den fotograferade inte uppfattar fotograferingen. Vidare omfattas sådana fall där den som fotograferas t.ex. sover eller är medvetslös eftersom den fotograferade då inte uppfattar fotograferingen, trots att fotograferingen i och för sig sker helt öppet. Likaså omfattas sådana fall där fotografen har förklarat att kameran inte är igång, trots att så är fallet.

Om den fotograferade inte uppfattar en helt öppen fotografering trots att han eller hon har möjlighet till det och fotografen har anledning att räkna med att den fotograferade uppfattar denna, torde uppsåt till att fotograferingen ska ske i hemlighet saknas. Förutsättningar för straffansvar saknas då.

Straffet är böter eller fängelse i högst två år. Straffskalan ansluter därmed till vad som gäller för t.ex. olovlig avlyssning och sexuell ofredande. I många fall torde straffet kunna stanna vid böter. Har t.ex. smygfilmning skett fortlöpande under längre tid i en persons bostad bör emellertid straffvärdet anses vara så högt att det ligger på fängelsenivå. Detsamma bör gälla om en person t.ex. installerat en dold kamera i ett omklädnings- eller duschrum för pojkar eller flickor på en skola och därefter under en tid filmat barnen. Även andra omständigheter än de nu nämnda kan medföra att straffvärdet är så högt att det ligger på fängelsenivå.

I *andra stycket* undantas från straffansvar en gärning som med hänsyn till syftet och övriga omständigheter är försvarlig. En helhetsbedömning får göras i det enskilda fallet. Vid denna bedömning ska det intresse som fotografen företräder vägas mot den enskildes intresse av skydd mot kränkande fotografering. I det sammanhanget bör sådana omständigheter som om fotograferingen sker som ett led i nyhetsförmedling, t.ex. för publicering i ett grundlagsskyddat medium, eller i något annat sammanhang av samhällligt intresse vara av stor betydelse. Det kan t.ex. gälla fotografering i syfte att granska och dokumentera misstänkta missförhållanden i samhället, såsom vanskötsel vid drift av äldreboenden

eller i familjehem. Det kan också gälla fotografering i syfte att dokumentera bevisning om ett pågående brott, t.ex. fotografering av barn som utsätts för kränkande behandling i sina hem, med avsikt att lämna informationen till behöriga myndigheter. Sådan fotografering kan behöva ske i hemlighet för att överhuvudtaget komma till stånd. För bedömningen saknar det betydelse om det är en yrkesfotograf, en journalist eller någon annan som fotograferar.

Vidare bör det kunna beaktas om den kränkande fotograferingen utgör ett inslag i t.ex. vetenskapligt arbete eller låter sig försvaras av konstnärliga hänsyn. Som utvecklats i avsnitt 5.1 torde den enskildes intresse av skydd mot fotografering i de allra flesta fall väga tyngre än de nu nämnda omständigheterna.

Åklagaren har bevisbördan för att en undantagssituation inte föreligger. Ett blankt påstående om att fotograferingen skett i ett försvarligt syfte, som inte kompletteras med uppgifter som beskriver de omständigheter som påstås göra gärningen försvarlig, bör emellertid kunna lämnas utan avseende.

Av *tredje stycket* följer att första stycket inte gäller den som med tekniskt hjälpmedel tar upp bild av någon som ett led i en myndighets verksamhet. Bestämmelsen tar sikte på sådan fotografering som sker i myndigheters verksamhet, t.ex. vid brottskämpande verksamhet hos polisen, Tullverket och Kustbevakningen.

Tillämpningsområdet för kränkande fotografering sammanfaller i viss mån med bestämmelserna om sexuellt ofredande, barnpornografibrott och olaga våldsskildring (6 kap. 10 §, 16 kap. 10 a och c §§). Om förutsättningar föreligger att döma för såväl kränkande fotografering som sexuellt ofredande bör det, med hänsyn till bestämmelsernas delvis olika syften och tillämpningsområden, vara möjligt att döma för båda brotten i brottskonkurrens. Detsamma torde gälla barnpornografibrott och olaga våldsskildring av normalgraden.

Av skadeståndslagen (1972:207) följer att skada som kränkande fotografering innebär kan vara ersättningsgill.

9 b §

Den som anbringar tekniskt hjälpmedel med uppsåt att bryta telehemlighet på sätt som anges i 8 § eller att utföra brott som anges i 6 a eller 9 a §, döms för förberedelse till sådant brott till böter eller fängelse i högst två år, om han eller hon inte gjort sig skyldig till fullbordat brott.

Paragrafen har ändrats genom att 6 a § har lagts till. Att anbringa tekniskt hjälpmedel med uppsåt att utföra kränkande fotografering är således straffbart som förberedelse till kränkande fotografering. Kravet på att ett tekniskt hjälpmedel ska ha anbringats innebär att utrustningen ska ha riggats, monterats eller fästs på ett sådant sätt som gjort det möjligt att begå brottet på den aktuella platsen. Den omständigheten att en person bär med sig t.ex. en mobiltelefon som skulle kunna utnyttjas för kränkande fotografering innebär inte att bestämmelsen är tillämplig. Dessutom har språkliga ändringar gjorts. Förslaget behandlas i avsnitt 5.2.

11 §

Hemfridsbrott eller olaga intrång som *inte* är grovt, *kränkande fotografering eller förberedelse till sådant brott*, olovlig avlyssning som *inte* förövats på allmän plats eller förberedelse till sådant brott, ofredande som *inte* förövats på allmän plats eller intrång i förvar *får* åtalas av åklagare *endast* om *målsäganden anger* brottet till åtal eller *om* åtal *är* påkallat *från* allmän synpunkt. Detsamma *gäller* olaga tvång genom hot att åtala eller *ange* annan för brott eller att om annan lämna menligt meddelande samt försök eller förberedelse till sådant brott.

Paragrafen har ändrats genom att den föreskrivna begränsningen i åtalsrätten har utvidgats till att omfatta även kränkande fotografering enligt 6 a § samt förberedelse till sådant brott enligt 9 b §. Dessutom har språkliga ändringar gjorts. Förslaget behandlas i avsnitt 5.3.

Sammanfattning av betänkandet Skyddet för den personliga integriteten, Bedömningar och förslag SOU 2008:3

Integritetsskyddskommittén har haft i uppdrag att kartlägga och analysera skyddet i lagstiftningen för den personliga integriteten samt överväga om detta skydd behöver kompletteras. I detta slutbetänkande lämnar kommittén förslag till lagstiftning och andra åtgärder som syftar till att stärka skyddet för den personliga integriteten. Förslagen innebär i huvudsak följande.

- Regeringsformen kompletteras med ett nytt stadgande av innebörd att varje medborgare är skyddad gentemot det allmänna mot intrång som sker i hemlighet eller utan samtycke och som i betydande mån innebär övervakning eller kartläggning av den enskildes personliga förhållanden.
- I brottsbalken införs en bestämmelse om olovlig fotografering, som i princip gör det förbjudet att utan lov fotografera eller filma personer som befinner sig på platser dit allmänheten inte har insyn.
- Regeringen bör årligen lämna information till riksdagen om utvecklingen på integritetsskyddsområdet, Datainspektionens roll bör breddas och utvecklas och en nämnd eller ett råd med uppgift att vaka över integritetsskyddet på hela samhällsområdet bör inrättas om utvecklingen ger anledning härtill.

Kommitténs utgångspunkter

I mars 2007 överlämnade kommittén delbetänkandet SOU 2007:22 med kartläggning och analys av sådan lagstiftning som rör den personliga integriteten. Kommittén konstaterade att det på en rad rättsområden finns brister i fråga om hur integritetsskyddet har tillvaratagits. Dessa brister beskrevs utförligt men kommittén analyserade också orsakerna. Kommittén pekade framför allt på en felaktig metodik och strukturella brister som leder till att integritetsskyddsaspekterna inte beaktas tillräckligt redan när lagstiftningen utarbetas.

Delbetänkandet har ett självständigt värde genom att det höjer medvetandet om betydelsen av ett gott integritetsskydd och lägger en grund för ett framtida lagstiftningsarbete där detta skydd på ett rimligt sätt balanseras mot andra berättigade intressen. Slutsatserna i delbetänkandet pekar samtidigt på ett behov av generellt verkande lagstiftning och även av andra åtgärder. Någon analys av integritetsskyddets tillräcklighet inom den centrala skyddslagstiftningen gjordes emellertid inte i delbetänkandet. Denna mer ingående analys av hur integritetsskyddet kan och bör förbättras inom det centrala rättsområdet redovisas därför i kommitténs nu aktuella betänkande.

Det är svårt att genom en positiv och heltäckande beskrivning fånga in begreppet personlig integritet, även om man begränsar sig till vad samhället bör erkänna som skyddsvärt. De flesta länders rättsordningar saknar av detta skäl en sådan beskrivning. Inte heller

Europakonventionen innehåller en heltäckande positiv definition av vad som innefattas i det i konventionen använda begreppet respekt för privat- och familjeliv, hem och korrespondens. Substansen i denna rättighet mejslas i stället fram genom domstolsavgöranden i enskilda fall.

Tidigare försök att på grundlagsnivå ge uttryck för en kärna i skyddet för den enskildes integritet, som är av så omistligt värde att den aldrig får bli föremål för inskränkningar, har inte varit framgångsrika. Det förhållandet att det knappast är möjligt för lagstiftaren att med tillräcklig precision avgränsa en sådan kärna hindrar inte att man kan urskilja vissa moment i den personliga integriteten som är av grundläggande betydelse när rättighetsinskränkande åtgärder övervägs. Det måste för det första alltid finnas en rätt till skydd som tar sikte på individens kroppsliga integritet, på den enskildes privata tankar och förtroliga kommunikation med andra samt på den enskildes möjligheter att själv avgöra om andra skall få ta del av känsliga uppgifter som rör t.ex. hälsa eller sexualliv. För det andra måste det alltid finnas ett skydd för rätten att stänga om sig, dvs. utgångspunkten måste vara att den enskilde skall vara fri att kunna avskärma sig från omgivningen. Dessa särskilt viktiga beståndsdelar i skyddet för en människas personliga integritet har utgjort kommitténs principiella utgångspunkter för dess överväganden rörande behovet av ny lagstiftning och vad denna bör ta sikte på.

Ett utökat grundlagsskydd

Grundlagarna betonar starkt och med rätta vikten av yttrande- och informationsfrihet, och i regeringsformen intar den fria åsiktsbildningen en särskilt privilegierad ställning. De bestämmelser i regeringsformens kapitel om grundläggande fri- och rättigheter som har betydelse för skyddet för den personliga integriteten inskränker sig däremot i huvudsak till ett förbud mot politisk åsiktsregistrering och ett krav på lagstöd vid ingrepp i form av husrannsakan, hemlig avlyssning m.m. Emellertid har inte ens dessa bestämmelser primärt motiverats av hänsyn till värdet av att skydda den personliga integriteten utan främst utifrån syftet att skydda den fria åsiktsbildningen.

Enligt kommitténs bedömning är det inte en tillfredsställande ordning att det på grundlagsnivå saknas bestämmelser om skydd för den personliga integriteten som på ett mer påtagligt sätt än för närvarande balanserar övriga i regeringsformen angivna grundläggande fri- och rättigheter. Det är inte tillräckligt att integritetsskyddet betraktas som ett viktigt medel i den fria åsiktsbildningens tjänst, utan lagstiftaren bör tydligare än i dag erkänna den självständiga betydelsen av rätten till personlig integritet. Genom att lyfta upp centrala inslag i integritetsskyddet på grundlagsnivå betonar lagstiftaren respekten för människovärdet och för varje människas rätt till självbestämmande. Om skyddet för den personliga integriteten däremot ges en svag förankring i grundlagen kan följden bli att tillräcklig vikt inte läggs vid integritetsskyddsaspekterna när ny lagstiftning arbetas fram. De negativa konsekvenserna av en sådan underlåtenhet från grundlagsstiftarens sida

kan sägas ha blivit synliggjorda genom kommitténs analys i Bilaga 1 delbetänkandet.

Regeringsformens jämförelsevis låga värdering av skyddet för den personliga integriteten står dessutom i kontrast till den uppfattning som kommer till uttryck i Europakonventionen, där rätten till respekt för privat- och familjelivet har en med andra grundläggande fri- och rättigheter jämbördig ställning. Även om konventionen inte ställer krav på att rätten till respekt för privatlivet skall vara reglerad på en viss konstitutionell nivå, kan den nu rådande bristen på jämvikt i regeringsformen i längden komma att bli besvärande för Sveriges trovärdighet som konventionsstat.

Kommitténs bedömning är alltså att grundlagsskyddet för den personliga integriteten behöver stärkas. När det gäller frågan hur detta skall åstadkommas har kommittén funnit det nödvändigt att utgå från den uppbyggnad som fri- och rättighetsskyddet har i regeringsformen i dag. Det innebär att ett utökat skydd inte bör utformas som en positiv förpliktelse för det allmänna, exempelvis i form av ett stadgande som ålägger det allmänna att visa respekt för varje medborgares rätt till personlig integritet. Skyddet måste i stället utformas som ett förbud för lagstiftaren, dvs. riksdagen, att vidta integritetsbegränsande åtgärder, såvida inte begränsningarna sker i form av lagstiftning som är underkastad det i regeringsformen särskilt föreskrivna förfarandet vid rättighetsbegränsande lagstiftning.

Ett utvidgat grundlagsskydd för den personliga integriteten bör inte heller utformas så att det inskränker myndigheternas skyldigheter enligt offentlighetsprincipen, däribland skyldigheten att låta medborgarna ta del av allmänna handlingar även i fall då handlingarna innehåller uppgifter om enskildas personliga förhållanden. Något grundlagsskydd med den inriktningen är inte heller nödvändigt med hänsyn till Sveriges konventionsenliga förpliktelse att skydda privatlivet. Kommittén konstaterar i det sammanhanget att statens egen förpliktelse att skydda känslig information om den enskilde i allt väsentligt är uppfylld genom bestämmelser i sekretesslagen.

De förfaranden från det allmänna sida som ett utvidgat grundlagsskydd bör ta sikte på är enligt kommitténs mening i stället sådan övervakning och kartläggning av den enskildes personliga förhållanden som sker i hemlighet eller utan samtycke. De företeelser som bör fångas in genom ett sådant grundlagsskydd är framför allt mer kvalificerade former av övervakning och sådan kartläggning som sker i form av registrering och hantering av personuppgifter inom ramen för omfattande informationssamlingar hos myndigheter. Inringningen av dessa företeelser sker i kommitténs förslag genom att det föreskrivs att det skall vara fråga om ett intrång som i betydande mån innebär övervakning eller kartläggning av den enskildes personliga förhållanden.

Ett grundlagsskydd av denna innebörd kommer att träffa bland annat de straffprocessuella tvångsmedlen hemlig kameraövervakning och hemlig teleövervakning. Detta är enligt kommitténs bedömning både önskvärt och nödvändigt eftersom dessa företeelser är särskilt känsliga från integritetsskyddssynpunkt genom att de används i hemlighet och genom att övervakningen ständigt pågår med utnyttjande av fast anordnad apparatur under den tid som ett tillståndsbeslut gäller. Den

enskildes förehavanden i vad denne uppfattar vara ett privat sammanhang står således ständigt under övervakning av det allmänna.

Några omedelbara konsekvenser för de nämnda straffprocessuella tvångsmedlen torde ett grundlagsskydd inte få, eftersom dessa typer av integritetsintrång redan är reglerade i gällande lagstiftning. Däremot får ett grundlagsskydd till konsekvens att varje integritetsbegränsande ändring i den aktuella tvångsmedelslagstiftningen skall underkastas proportionalitetsprincipen och det kvalificerade förfarande som i övrigt anges i 2 kap. 12 § RF. Grundlagsenligheten av sådan lagstiftning kommer dessutom att kunna prövas enligt 11 kap. 14 § RF.

Informationsinhämtning som inte sker genom fast anordnad apparatur, t.ex. smygfilmning eller fotografering med handmanövrerad kamera, kan i många fall vara att jämställa med övervakning genom fast anordnad kamera. Åtgärder från det allmänns sida av detta slag bör därför också kunna omfattas av ett grundlagsskydd. Detsamma gäller intrång i form av hemliga inspelningar av telefonsamtal eller andra samtal som den enskilde har med företrädare för det allmänna. I alla dessa avseenden blir statsmakterna därmed tvungna att se över lagstiftningen så att det föreslagna grundlagskravet på lagstöd till alla delar uppfylls. Som framgått krävs dock att intrånget är kvalificerat genom att det skall innebära övervakning i betydande mån.

Vanligt ordinarie polisarbete i form av exempelvis spaning på fältet eller så kallad skuggning, bör i likhet med andra åtgärder som över huvud taget inte innefattar övervakning eller kartläggning i betydande mån av den enskildes privatliv, inte omfattas av ett utvidgat grundlagsskydd.

Ett grundlagsskydd i förhållande till det allmänna som avser kartläggning av den enskildes personliga förhållanden torde heller inte omedelbart få några stora konsekvenser i lagstiftningshänseende. Det finns sedan länge en ambition från lagstiftarens sida att grundläggande förutsättningar för stora myndighetsregister med känslig information skall ha stöd i lag. I de fall då man likväl valt att på förordningsnivå reglera myndigheters uppgiftsskyldighet i förhållande till andra kan dock lagstiftningsåtgärder bli nödvändiga att vidta. Kommittén uttalade redan i sitt delbetänkande att denna typ av sekretessbrytande regler bör finnas i lag. Ett exempel på kartläggning av detta slag utgör Säkerhetspolisens hantering av personuppgifter, ett annat polisens personuppgiftshantering i underrättelseverksamhet och under en brottsutredning.

Hantering av personuppgifter som i betydande mån innebär kartläggning av den enskildes privatliv förekommer inte bara inom den brottsbekämpande verksamheten, utan också vid exempelvis hantering av uppgifter om den enskildes hälsa i patientjournaler och hälsodataregister eller inom ramen för forskning i det allmänns regi. I den mån sådan hantering sker utan samtycke från den enskilde bör grundlagsskydd ges mot alla dessa slag av kartläggningar.

Alla led i en hantering av personuppgifter bör inte omfattas av ett utvidgat grundlagsskydd. De från integritetsskyddssynpunkt viktigaste momenten i hanteringen handlar om hur uppgifter om enskilda får samlas in, ändamålet med behandlingen och i vilken utsträckning uppgifter på grund av uppgiftsskyldighet, som alltså bryter sekretess som gäller för uppgifterna, skall lämnas ut till andra för samkörning med uppgifter i

andra myndighetsregister eller av andra skäl. Även uppgiftsskyldighet som gäller i enskild verksamhet och bryter tystnadsplikt för uppgifter om enskilds personliga förhållanden, avses kunna omfattas av det nya grundlagsskyddet.

Utlämnande av uppgifter som inte har sin grund i en uppgiftsskyldighet utan som lämnas ut efter en sekretessprövning, är inte avsett att omfattas av något grundlagsskydd. Det grundlagsskydd som kommittén föreslår berör därmed inte rätten att ta del av allmänna handlingar enligt 2 kap. TF.

Sammanfattningsvis bör sådana från ett integritetsskyddsperspektiv grundläggande moment som insamling, fastställande av ändamål och uppgiftsskyldighet beträffande informationssamlingar av särskilt känslig karaktär om enskilds personliga förhållanden hos myndigheter, ha stöd i lag och i övrigt uppfylla kraven i 2 kap. 12 § RF, allt under förutsättning att hanteringen sker i hemlighet eller utan samtycke från den enskilde och innebär en kartläggning i betydande mån av den enskildes personliga förhållanden. Detsamma gäller uppgiftsskyldighet i enskild verksamhet av motsvarande innebörd.

Ett grundlagsskydd mot kartläggning av detta slag kommer även att omfatta den skyldighet att för det allmännas räkning lagra teletrafikuppgifter för brottsbekämpande ändamål, som kommer att införas i Sverige på grund av EG-direktivet (2006/24/EG) om lagring av sådana uppgifter. Detta är i hög grad rimligt, då det här är fråga om mycket omfattande informationssamlingar som kan avse ytterst integritetskänsliga uppgifter.

En annan åtgärd som kan komma att omfattas av det utvidgade grundlagsskyddet, men i detta fall närmast på grund av att det är fråga om övervakning av den enskildes privatliv, är avlyssning av kommunikation mellan enskilda som sker trådlöst, t.ex. via radio eller satellit. Sådan avlyssning är i dag oreglerad utifrån en gammal men alltmer ifrågasatt princip om att "etern är fri" för alla, dvs. inte bara för enskilda utan också för det allmänna. Med kommitténs förslag kommer även trådlös avlyssning att omfattas av ett grundlagsskydd. Därmed kommer det att behövas, som nyligen har föreslagits för Försvarets radioanstalts (FRA) vidkommande, ett uttryckligt stöd i lag för att en myndighet i fortsättningen skall kunna ägna sig åt avlyssning av kommunikation mellan enskilda som sker i trådlöst medium.

Ett utökat grundlagsskydd begränsar det allmännas – inte enskildas – möjligheter att vidta åtgärder i form av smygfilmning, hemlig inspelning av telefonsamtal, trådlös avlyssning m.m. Grundlagsskyddet hindrar därmed inte enskilda från att även i fortsättningen göra dolda inspelningar av samtal som de själva medverkar i eller att fritt avlyssna trådlös kommunikation. Parallellt med förslaget i grundlagsdelen föreslår emellertid kommittén ett förbud i vanlig lag mot vissa former av smygfilmning, vilket kommer att träffa enskilda.

Utöver vad som nu har berörts har kommittén inte funnit det vara nödvändigt att införa ett grundlagsskydd mot intrång i den enskildes personliga integritet och på så sätt begränsa riksdagens makt att stifta lag som inskränker integritetsskyddet. Det skyddsbehov som i övrigt kan finnas får anses vara tillgodosett genom Europakonventionen och det i regeringsformen inskrivna förbudet mot lagstiftning och annan

normgivning i strid med Sveriges åtaganden enligt konventionen samt genom reglerna om normgivning i 8 kap. RF.

I och med att ett grundlagsskydd införs som omfattar övervakning och kartläggning av den enskildes personliga förhållanden och som dessutom är teknikoberoende, behövs inte längre den särskilda bestämmelse i 2 kap. 3 § andra stycket RF om krav på lagstöd vid registrering av uppgifter med hjälp av automatisk databehandling. Kommittén föreslår därför att denna bestämmelse, som haft ringa betydelse för integritetsskyddet i materiellt hänseende, upphävs.

Förbud mot olovlig fotografering

Grundlagarna fastställer det utrymme som lagstiftaren har till förfogande när begränsningar övervägs i enskildas fri- och rättigheter, men grundlagarna säger inte mycket om i vilken utsträckning detta utrymme har ianspråktagits. Det är därför inte grundlagarna utan den vanliga lagstiftningen som ger substans åt den enskildes rättigheter, såväl i förhållande till det allmänna som till andra enskilda. När det gäller den enskildes rätt till personlig integritet är det i huvudsak genom materiella bestämmelser i den vanliga lagstiftningen som uppfattningen att medborgarna bör ha tillgång till en fredad zon kommer till uttryck. Sådana bestämmelser finns i brottsbalken, där de är av central betydelse, men också i stor utsträckning inom särskilda rättsområden såsom brottsbekämpning, hälso- och sjukvård, socialtjänst, forskning och arbetsliv. Även om kommitténs uppgift inte har varit att föreslå lagstiftningsåtgärder på alla dessa skiftande områden, har kommittén ansett sig vara oförhindrad att lämna förslag till lagstiftning om den på något område skulle finna uppenbara brister i skyddet för den personliga integriteten.

I svensk rätt finns inte något generellt förbud mot att utan samtycke fotografera eller filma en enskild person. Ändå har det länge ansetts vara ett problem att kränkningar som sker genom att någon i smyg, eller i vart fall utan samtycke, fotograferar eller filmar någon annan i en känslig eller besvärande situation, kan ske utan risk för påföljd och utan att den kränkte med lagens hjälp kan få upprättelse. Redan 1966 års integritetsskyddskommitté föreslog av den anledningen ett förbud mot olovlig fotografering och även mot olovlig avlyssning, men endast det sistnämnda förslaget ledde till lagstiftning.

Det nuvarande rättsläget innebär att personer får smygfilmats även i mycket integritetskänsliga situationer, med exempelvis sexuella eller förnedrande inslag, till och med när den fotograferade befinner sig i sitt eget hem. Högsta domstolen tvingades i ett avgörande för 15 år sedan konstatera att en smygfilmning av en kvinna som hade könsumgänge med sin partner i en lägenhet inte var förbjuden, trots att domstolen fann att filmningen uppenbart hade varit djupt integritetskränkande för henne. I flera senare rättsfall, som bland annat rört filmning med kameror gömda i sovrum och i badrum, har detta otillfredsställande rättsläge bekräftats.

Problemet med smygfilmning har successivt förvärrats i takt med den digitala fototeknikens utbredning och en ökad tillgång till

mobiltelefonkameror och Internet, vilket även inneburit att spridningen av integritetskränkande bilder har underlättats och fått större omfattning.

För kommittén står det klart att tiden är mogen för en straffsanktionering av integritetskränkande former av fotografering och filmning av personer, när detta sker utan samtycke. Ett förbud som träffar själva fotograferingen kommer också att begränsa omfattningen av det problem som består i att integritetskränkande bilder och filmer utnyttjas och sprids på olika sätt, inte minst via Internet och mobiltelefoni.

Kommittén är inte beredd att gå så långt som att förbjuda även spridning av olovligt tagna bilder. Dels skulle ett sådant förbud riskera att i allt för hög grad komma i konflikt med den i regeringsformen garanterade yttrandefriheten, dels har kommittén inte fått mandat att föreslå begränsningar som kan komma att påverka de grundlagsskyddade massmedierna. Behovet av ett förbud mot spridning av integritetskränkande bilder är dessutom delvis redan tillgodosett genom personuppgiftslagen och genom brottsbalkens bestämmelser om förtal. Tyngdpunkten i ett sanktionssystem till skydd för olovlig fotografering bör alltså ligga på den preventiva effekten som ett straffstadgande avseende själva anskaffandet för med sig.

Ett straffstadgande till skydd för olovlig fotografering måste begränsas till att gälla platser där behovet av rättsskydd är särskilt stort. Skyddet bör knyta an till situationer där en person har undandragit sig offentlighet eller befinner sig på en plats som gör det uppenbart att personen har ett berättigat anspråk på att bli lämnad i fred, vilket normalt är fallet exempelvis inomhus i den egna bostaden, på ett sjukhus där personen befinner sig för vård, i ett omklädningsrum, på en toalett eller i en provhytt. Förbud mot fotografering bör därför omfatta platser dit allmänheten inte har insyn.

Ett på så sätt avgränsat förbud måste kombineras med någon form av ventil för fall där det framstår som mindre angeläget eller över huvud taget inte motiverat att döma till ansvar för olovlig fotografering. Exempelvis är det inte alltid säkert att den som utan sitt medgivande blir fotograferad i sin bostad känner sig kränkt. Det finns också situationer där det kan hävdas att den som fotograferar har ett berättigat intresse att göra detta, t.ex. då syftet varit att avslöja eller dokumentera brott. I vissa fall kan även konstnärliga, vetenskapliga eller andra syften medföra att det framstår som försvarligt att fotografera en person som befinner sig på en plats dit allmänheten inte har insyn, trots att personen i fråga inte har samtyckt härtill.

Kommittén föreslår att det i brottsbalken införs en ny 4 kap. 6 a § av följande lydelse.

Den som olovligen fotograferar någon som befinner sig på en plats dit allmänheten inte har insyn döms, om inte gärningen med hänsyn till omständigheterna var försvarlig, för olovlig fotografering till böter eller fängelse i högst två år.

Åtal för olovlig fotografering bör få väckas av åklagare endast om målsäganden anmäler brottet till åtal eller om åtal är påkallat ur allmän synpunkt.

Ett effektivt rättsmedel vid kränkning

Ett lagreglerat skydd för den personliga integriteten kan inte bestå enbart av materiella skyddsregler. En enskild som på rimliga grunder påstår sig ha blivit utsatt för en kränkning måste också ha möjlighet att få en talan om upprättelse prövad. Med en europakonventionsrättslig terminologi brukar man här tala om att den enskilde måste ha tillgång till ett effektivt rättsmedel.

Kommittén har funnit att det inte finns något stort behov av att utvidga tillgången till ett rättsmedel för att väcka talan avseende kränkningar av den personliga integriteten som begås i förhållandet enskilda emellan. Behovet av att förstärka skyddet för den personliga integriteten när det gäller förhållandet enskilda emellan tillgodoses väsentligen genom det utvidgade materiella skydd som kommittén föreslår i form av ett nytt straffstadgande mot olovlig fotografering. Genom förslaget blir också skadeståndslagens bestämmelser om möjlighet till skadestånd för denna typ av kränkning tillämpliga.

Däremot anser kommittén att det är en brist att skadeståndslagen inte medger tillgång till ett effektivt rättsmedel i den utsträckning som följer av artikel 13 i Europakonventionen vid kränkningar som begås av det allmänna vid myndighetsutövning mot enskilda. Bestämmelser som ger en utvidgad tillgång till rättsmedel bör därför införas. Högsta domstolen har visserligen under de två senaste åren utbildat en praxis som gör att kravet på ett effektivt rättsmedel till stora delar kan anses vara tillgodosett. Kommittén förordar emellertid att rättsläget bekräftas och preciseras genom lagstiftning. Eftersom frågan inte enbart rör kränkningar av den personliga integriteten, utan alla kränkningar mot de fri- och rättigheter som skyddas i Europakonventionen, och då ett lagstiftningsarbete i frågan redan har inletts, lägger kommittén inte fram något eget förslag till lagstiftning. Kommittén anser att det i samband med att lagstiftningsfrågorna övervägs är lämpligt att också ta upp frågan om talerätt avseende skadestånd vid fel av lagstiftaren.

Andra åtgärder för att stärka integritetsskyddet

En årlig regeringskrivelse om integritetsskyddet

Enligt kommitténs mening finns det mycket som talar för att en ordning införs som innebär att regeringen en gång om året genom en skrivelse informerar riksdagen om hur utvecklingen har varit i fråga om skyddet för den personliga integriteten. Riksdagen skulle härigenom fortlöpande få en samlad bild av vilka förslag som har lämnats och vilka åtgärder av betydelse för integritetsskyddet som har genomförts eller enligt regeringens mening bör genomföras. En allmänt sett stor fördel med att införa en sådan rutin skulle vara att integritetsskyddsfrågorna får den politiska tyngd som de hittills i stor utsträckning har saknat. En annan fördel skulle vara att arbetet med att ta fram underlag för en sådan skrivelse ger regeringen särskild anledning att åstadkomma samordning och skapa överblick över integritetsskyddsfrågorna inom samtliga politikområden.

Datainspektionens roll bör breddas och utvecklas

Det finns inte någon nämnd eller annat organ som har i uppgift att överblicka utvecklingen på hela integritetsskyddsområdet och på ett samlat sätt tillvarata medborgarnas skyddsintresse. Kontroll och insyn som i varierande grad tar sikte på integritetsskyddet utövas inom skilda verksamheter av en rad olika nämnder och råd.

Teknikutvecklingen frambringar ständigt mer avancerade verktyg som kan brukas för nyttiga ändamål men som också – avsiktligt eller oavsiktligt – inskränker människors rätt till personlig integritet. Denna utveckling är naturligtvis inte enbart av ondo. Vad som emellertid är påfallande är att samhället inte har någon egentlig kontroll över utvecklingen och därmed också begränsade möjligheter att vidta strategiska och riktade åtgärder när sådana behöver sättas in. Det finns inte heller något samhällsorgan som har uppsikt över hela den flora av apparatur och metoder som kan brukas med integritetskränkande konsekvenser, än mindre över de tekniska möjligheter som medborgarna har att själva skydda sig mot olika former av intrång i deras privatliv. Sammantaget saknas det alltså ett samhällsorgan som generellt tillvaratar integritetsskyddsintresset.

Ett relativt enkelt sätt att bota denna brist och motverka de integritetsskadliga effekterna av teknikutvecklingen vore enligt kommitténs bedömning att bredda och utveckla Datainspektionens nuvarande funktioner. Inspektionen bör sålunda ges i uppdrag att uppmärksamma de teknikrelaterade riskerna för kränkningar av den personliga integriteten. Uppgiften bör inte vara begränsad till området för elektroniska data, och inte heller till teknikutvecklingen som sådan utan också – och framför allt – till teknikens tillämpning i människornas vardag. Kommittén förordar sålunda att Datainspektionens roll breddas och utvecklas. Regeringen bör i särskild ordning utreda de närmare förutsättningarna för detta.

Ett sammanhållet integritetsskyddsråd

I sitt delbetänkande våren 2007 konstaterade kommittén att det i den integritetsskyddsrättsliga lagstiftningen finns en brist på systemtänkande och helhetssyn, som leder till att regelverket blir oenhetligt och svåröverskådligt. Denna brist försvårade också möjligheterna att beakta kumulativa och samverkande effekter av tillkommande lagstiftning som ytterligare begränsar integritetsskyddet. Kommittén noterade i det sammanhanget att inget statligt organ har i uppgift att slå larm när integritetskänslig information utnyttjas för andra ändamål än vad den varit avsedd för. Avsaknaden av en myndighet som har i uppgift att vaka över att den enskildes rätt till en skyddad privat sfär respekteras kan ses som ett uttryck för integritetsskyddets allmänt sett låga status som står i kontrast till den omsorg lagstiftaren ägnar exempelvis tryckfriheten.

Kommittén konstaterade vidare att takten i ny integritetsbegränsande lagstiftning i många fall är högt uppdreven, inte minst på brottsbekämpningsområdet där en rad ingripande reformer nyligen hade genomförts och förslag framlagts om andra, bland annat i fråga om

buggning och preventiv användning av tvångsmedel. Vid ungefär samma tid hade regeringen även presenterat förslag om utökad signalspaning och tillsatt en utredning med uppgift att förbereda lagstiftning om obligatorisk lagring av teletrafikuppgifter. Denna starkt forcerade lagstiftningstakt på integritetskänsliga områden medförde enligt kommittén att överblicken höll på att gå förlorad, att risken för misstag blev större och att de röster som manade till eftertänksamhet kunde få svårt att göra sig hörda.

Mot denna bakgrund ansåg kommittén att det fanns goda skäl att överväga behovet av ett råd eller en nämnd med uppgift att följa utvecklingen, varna för dess risker och även utgöra en insiktsfull och förnuftig röst i den allmänna debatten. Grundproblemet i den rådande situationen var emellertid delvis ett annat, nämligen en brist på helhetssyn, systematik och proportionalitetstänkande i lagstiftningen, i förening med en otillräcklig parlamentarisk kontroll och alltför små möjligheter att få upprättelse för den som drabbats av en integritetskränkning. Kommittén förväntade sig också att lagstiftningsarbetet i fortsättningen skulle utföras under intryck av kommitténs analys av hur större hänsyn skulle kunna tas till behovet av integritetsskydd och bättre avvägningar kunna göras i förhållande till motstående intressen.

Statsmakterna har nyligen uppmärksammat behovet av kontrollorgan med vittgående befogenheter som skall bevaka integritetsskyddsintresset på områdena för tvångsmedelsanvändning respektive signalspaning. Även om dessa nya och utökade kontrollfunktioner bör välkomnas innebär de inte lösningen på det problem som består i att det inte finns ett organ – ett integritetsskyddsråd – med uppgift att vaka över integritetsskyddet i dess helhet. Mycket talar alltså för att ett sådant organ bör inrättas. Emellertid kan det finnas skäl att tills vidare avvakta utfallet av den förstärkta kontrollen på de nyss nämnda och för integritetsskyddet betydelsefulla områdena.

Även om kommittén sålunda inte föreslår att ett integritetsskyddsråd med angiven inriktning skall tillskapas nu, anser kommittén att frågan bör hållas levande och aktualiseras på nytt om det skulle visa sig att behovet av integritetsskydd fortsatt beaktas alltför lite i lagstiftningsarbetet och i andra sammanhang.

Betänkandets lagförslag såvitt avser ändring i brottsbalken

Bilaga 2

Förslag till lag om ändring i brottsbalken

Härigenom föreskrivs i fråga om brottsbalken
dels att det i balken ska införas en ny paragraf, 4 kap. 6 a §, av följande lydelse,
dels att 4 kap. 11 § ska ha följande lydelse.

Nuvarande lydelse

Föreslagen lydelse

4 kap.

6 a §

Den som olovligen fotograferar någon som befinner sig på en plats dit allmänheten inte har insyn döms, om inte gärningen med hänsyn till omständigheterna var försvarlig, för olovlig fotografering till böter eller fängelse i högst två år.

11 §⁴

Hemfridsbrott eller olaga intrång som ej är grovt, olovlig avlyssning som icke förövats å allmän plats eller förberedelse till sådant brott, ofredande som icke förövats å allmän plats eller intrång i förvar må åtalas av åklagare allenast om målsägande anger brottet till åtal eller ock åtal finnes påkallat ur allmän synpunkt. Detsamma skall gälla olaga tvång genom hot att åtala eller angiva annan för brott eller att om annan lämna menligt meddelande samt försök eller förberedelse till sådant brott.

Hemfridsbrott eller olaga intrång som ej är grovt, olovlig avlyssning som icke förövats å allmän plats eller förberedelse till sådant brott, *olovlig fotografering*, ofredande som icke förövats å allmän plats eller intrång i förvar må åtalas av åklagare allenast om målsägande anger brottet till åtal eller ock åtal finnes påkallat ur allmän synpunkt. Detsamma skall gälla olaga tvång genom hot att åtala eller angiva annan för brott eller att om annan lämna menligt meddelande samt försök eller förberedelse till sådant brott.

Denna lag träder i kraft den 1 januari 2009.

⁴ Senaste lydelse 1975:239.

Förteckning över remissinstanserna SOU 2008:3

Yttrande över betänkandet har avgetts av Riksdagens ombudsmän, Riksrevisionen, Svea hovrätt, Hovrätten över Skåne och Blekinge, Helsingborgs tingsrätt, Göteborgs tingsrätt, Umeå tingsrätt, Kammarrätten i Stockholm, Kammarrätten i Sundsvall, Länsrätten i Stockholms län, Länsrätten i Skåne län, Justitiekanslern, Domstolsverket, Åklagarmyndigheten, Ekobrottsmyndigheten, Rikspolisstyrelsen, Säkerhetspolisen, Brottsförebyggande rådet, Säkerhets- och integritetsskyddsnämnden, Kriminalvården, Datainspektionen, Försvarsmakten, Försvarets radioanstalt, Kustbevakningen, Försvarets underrättelsenämnd, Socialstyrelsen, Läkeemedelsverket, Barnombudsmannen, Stockholms läns landsting, Tullverket, Skatteverket, Statens personadressregisternämnd, Kronofogdemyndigheterna, Premiepensionsmyndigheten, Statskontoret, Statistiska centralbyrån, Verket för förvaltningsutveckling, Länsstyrelsen i Stockholms län, Länsstyrelsen i Västra Götalands län, Länsstyrelsen i Västerbottens län, Skolverket, Centrala studiestödsnämnden, Juridiska fakultetsnämnden vid Stockholms universitet, Juridiska fakultetsnämnden vid Uppsala universitet, Riksarkivet, Granskningsnämnden för radio och TV, Radio- och TV-verket, Post- och Telestyrelsen, Arbetsförmedlingen, Stockholms stad, Jönköpings kommun, Malmö stad, Sveriges Kommuner och Landsting, Sveriges advokatsamfund, Svenskt Näringsliv, Tjänstemännens Centralorganisation, Sveriges akademikers centralorganisation, Landsorganisationen i Sverige, Polisförbundet, Sveriges Radio AB, Sveriges Television AB, TV4 AB, Svenska Journalistförbundet, Svenska Tidningsutgivareföreningen, Medierådet, Föreningen Grävande Journalister, Svenska avdelningen av Internationella Juristkommissionen, Svenska Fotografers Förbund, Bildleverantörernas förening och Stiftelsen Den Nya Valfärden.

Yttrande har också inkommit från Vetenskapsrådet.

Svar har inte inkommit från Försäkringskassan, Jämtlands läns landsting, Landstinget i Skåne, Juridiska fakultetsnämnden vid Lunds universitet, Samhällsvetenskapliga fakulteten vid Uppsala universitet, Sveriges domareförbund, Allmänhetens pressombudsman, Pressens Opinionsnämnd, Publicistklubben, Svenska Helsingforskommittén för mänskliga rättigheter, Föreningen ADB och Juridik, BRIS – Barnens rätt i samhället, Rädda barnen och Pressfotografernas klubb.

Sammanfattning av departementspromemorian Olovlig fotografering Ds 2011:1

Bilaga 4

I promemorian föreslås att ett nytt brott införs i brottsbalken benämnt *olovlig fotografering*. Brottet tar sikte på sådan fotografering som innebär ett intrång i den fredade sfär som enskilda bör vara tillförsäkrade mot andra enskilda.

Straffbestämmelsen föreslås omfatta den som, på ett sätt som är ägnat att kränka den enskildes personliga integritet, olovligen fotograferar eller annars med tekniskt hjälpmedel tar upp bild av någon som befinner sig inomhus i en bostad eller på en toalett, i ett omklädningsrum eller ett annat liknande utrymme. Bestämmelsen föreslås vidare omfatta olovlig fotografering eller annan bildupptagning som, oavsett plats, sker på ett sätt som är påträngande, närgånget eller dolt och ägnat att allvarligt kränka den enskildes personliga integritet som privatperson. Straffet föreslås vara böter eller fängelse i högst ett år.

Vidare föreslås att det inte ska dömas till ansvar om gärningen med hänsyn till syftet och övriga omständigheter är försvarlig. Dessutom föreslås att straffbestämmelsen inte ska gälla fotografering eller annan bildupptagning som utgör ett led i en myndighets verksamhet. Allmänt åtal föreslås få väckas om målsäganden anger brottet till åtal eller om åtal är motiverat från allmän synpunkt. Därutöver föreslås att den i propositionen Förbättrat skydd mot stalkning (prop. 2010/11:45) föreslagna straffbestämmelsen olaga förföljelse ska omfatta olovlig fotografering.

Lagändringarna föreslås träda i kraft den 1 juli 2012.

Promemorians lagförslag

Förslag till lag om ändring i brottsbalken

Härigenom föreskrivs i fråga om brottsbalken
dels att 4 kap. 4 b och 11 §§ ska ha följande lydelse,
dels att det i balken ska införas en ny paragraf, 4 kap. 6 a §, av följande lydelse.

Nuvarande lydelse

Föreslagen lydelse

4 kap.

4 b §⁵

Den som förföljer en person genom brottsliga gärningar som utgör

1. misshandel enligt 3 kap. 5 § eller försök till sådant brott som inte är ringa,

2. olaga tvång enligt 4 kap. 4 § första stycket,

3. olaga hot enligt 4 kap. 5 § första stycket,

4. hemfridsbrott eller olaga intrång enligt 4 kap. 6 §,

5. olovlig fotografering enligt 4 kap. 6 a §,

5. ofredande enligt 4 kap. 7 §,

6. ofredande enligt 4 kap. 7 §,

6. sexuellt ofredande enligt 6 kap. 10 §,

7. sexuellt ofredande enligt 6 kap. 10 §,

7. skadegörelse enligt 12 kap. 1 § eller försök till sådant brott,

8. skadegörelse enligt 12 kap. 1 § eller försök till sådant brott,

8. åverkan enligt 12 kap. 2 § första stycket, eller

9. åverkan enligt 12 kap. 2 § första stycket, eller

9. överträdelse av kontaktförbud enligt 24 § lagen (1988:688) om kontaktförbud

10. överträdelse av kontaktförbud enligt 24 § lagen (1988:688) om kontaktförbud

döms, om var och en av gärningarna har utgjort led i en upprepad kränkning av personens integritet, för olaga förföljelse till fängelse i högst fyra år.

6 a §

Den som olovligen, på ett sätt som är ägnat att kränka den enskildes personliga integritet, fotograferar eller annars med tekniskt hjälpmedel tar upp bild av någon som befinner sig inomhus i en bostad eller på en toalett, i ett omklädningsrum eller i ett annat liknande utrymme, döms för

⁵ Lydelse enligt prop. 2010/11:45, Förbättrat skydd mot stalkning.

olovlig fotografering till böter eller fängelse i högst ett år. Detsamma gäller den som olovligen fotograferar eller annars med tekniskt hjälpmedel tar upp bild av någon på ett sätt som är påträngande, närgånget eller dolt och ägnat att allvarligt kränka hans eller hennes personliga integritet som privatperson.

Till ansvar döms inte om gärningen med hänsyn till syftet och övriga omständigheter är försvarlig.

Första stycket gäller inte den som fotograferar eller annars tar upp bild av någon som ett led i en myndighets verksamhet.

11 §⁶

Hemfridsbrott eller olaga intrång som *ej* är grovt, olovlig avlyssning som *icke* förövats *å* allmän plats eller förberedelse till sådant brott, ofredande som *icke* förövats *å* allmän plats eller intrång i förvar *må* åtalas av åklagare *allenast* om *målsägande anger* brottet till åtal eller *ock* åtal *finnes påkallat ur* allmän synpunkt. Detsamma *skall* gälla olaga tvång genom hot att åtala eller *angiva* annan för brott eller att om annan lämna menligt meddelande samt försök eller förberedelse till sådant brott.

Hemfridsbrott eller olaga intrång som *inte* är grovt, *olovlig fotografering*, olovlig avlyssning som *inte* förövats *på* allmän plats eller förberedelse till sådant brott, ofredande som *inte* förövats *på* allmän plats eller intrång i förvar *får* åtalas av åklagare *endast* om *målsäganden anger* brottet till åtal eller *om* åtal *är motiverat från* allmän synpunkt. Detsamma *ska* gälla olaga tvång genom hot att åtala eller *ange* annan för brott eller att om annan lämna menligt meddelande samt försök eller förberedelse till sådant brott.

Denna lag träder i kraft den 1 juli 2012.

⁶ Senaste lydelse 1975:239.

Förteckning över remissinstanserna Ds 2011:1

Yttrande över betänkandet har avgetts av Riksdagens ombudsmän, Svea hovrätt, Hovrätten över Skåne och Blekinge, Helsingborgs tingsrätt, Göteborgs tingsrätt, Umeå tingsrätt, Kammarrätten i Stockholm, Kammarrätten i Sundsvall, Förvaltningsrätten i Stockholm, Förvaltningsrätten i Malmö, Justitiekanslern, Domstolsverket, Åklagarmyndigheten, Ekobrottsmyndigheten, Rikspolisstyrelsen, Säkerhetspolisen, Brottsförebyggande rådet, Säkerhets- och integritetsskyddsnämnden, Kriminalvården, Datainspektionen, Försvarmakten, Försvarets materielverk, Försvarets radioanstalt, Kustbevakningen, Myndigheten för samhällsskydd och beredskap, Socialstyrelsen, Läkemedelsverket, Stockholms läns landsting, Tullverket, Skatteverket, Pensionsmyndigheten, Länsstyrelsen i Stockholms län, Länsstyrelsen i Västra Götalands län, Länsstyrelsen i Västerbottens län, Centrala studiestödsnämnden, Juridiska fakultetsnämnden vid Stockholms universitet, Juridiska fakultetsnämnden vid Uppsala universitet, Riksarkivet, Myndigheten för radio och tv, Post- och Telestyrelsen, Stockholms stad, Jönköpings kommun, Malmö stad, Sveriges Kommuner och Landsting, Sveriges advokatsamfund, Tjänstemännens Centralorganisation, Sveriges akademikers centralorganisation, Landsorganisationen i Sverige, Polisförbundet, Yttrandefrihetskommittén, Sveriges Radio AB, Sveriges Television AB, TV4 AB, Svenska Journalistförbundet, Svenska Tidningsutgivareföreningen, Statens medieråd, Svenska Fotografers Förbund, Bildleverantörernas Förening, Konstnärliga och litterära yrkesutövares samarbetsnämnd, Konstnärernas Riksorganisation och Arbetsförmedlingen.

Yttrande har också inkommit från Bildupphovsrätt i Sverige ek. för.

Svar har inte inkommit från Statens personadressregisternämnd, Pressombudsmannen, Pressens opinionsnämnd, Sveriges Utbildningsradio AB, Föreningen Grävande Journalister, Svenska avdelningen av Internationella Juristkommissionen.

Förslag till lag om ändring i brottsbalken

Härigenom föreskrivs i fråga om brottsbalken
dels att 4 kap. 4 b, 9 b och 11 §§ ska ha följande lydelse,
dels att det i balken ska införas en ny paragraf, 4 kap. 7 a §, av följande lydelse.

*Nuvarande lydelse**Föreslagen lydelse***4 kap.**4 b §⁷

Den som förföljer en person genom brottsliga gärningar som utgör
 1. misshandel enligt 3 kap. 5 § eller försök till sådant brott som inte är ringa,

2. olaga tvång enligt 4 kap. 4 § första stycket,
3. olaga hot enligt 4 kap. 5 § första stycket,
4. hemfridsbrott eller olaga intrång enligt 4 kap. 6 §,
5. ofredande enligt 4 kap. 7 §,

6. *kränkande* *fotografering*
 enligt 4 kap. 7 a §,

6. sexuellt ofredande enligt 6 kap. 10 §,

7. sexuellt ofredande enligt 6 kap. 10 §,

7. skadegörelse enligt 12 kap. 1 § eller försök till sådant brott,

8. skadegörelse enligt 12 kap. 1 § eller försök till sådant brott,

8. åverkan enligt 12 kap. 2 § första stycket, eller

9. åverkan enligt 12 kap. 2 § första stycket, eller

9. överträdelse av kontaktförbud enligt 24 § lagen (1988:688) om kontaktförbud

10. överträdelse av kontaktförbud enligt 24 § lagen (1988:688) om kontaktförbud

döms, om var och en av gärningarna har utgjort led i en upprepad kränkning av personens integritet, för olaga förföljelse till fängelse i högst fyra år.

7 a §

Den som olovligen fotograferar eller annars med tekniskt hjälpmedel tar upp bild av någon under förhållanden där den fotograferade är särskilt utsatt eller på ett sätt som är påträngande eller dolt, döms, om gärningen är ägnad att allvarligt kränka den fotograferades personliga integritet, för

⁷ Senaste lydelse 2011:485.

kränkande fotografering till böter eller fängelse i högst två år.

Till ansvar ska inte dömas om gärningen med hänsyn till syftet och övriga omständigheter är försvarlig.

Första stycket gäller inte den som fotograferar eller annars med tekniskt hjälpmedel tar upp bild av någon som ett led i en myndighets verksamhet.

9 b §⁸

Om någon anbringar tekniskt hjälpmedel med uppsåt att bryta telehemlighet på sätt som sägs i 8 § eller att utföra brott som sägs i 9 a §, dömes för förberedelse till sådant brott till böter eller fängelse i högst två år, om han ej är förfallen till ansvar för fullbordat brott.

Den som anbringar tekniskt hjälpmedel med uppsåt att bryta telehemlighet på sätt som anges i 8 § eller att utföra brott som anges i 7 a eller 9 a §, döms för förberedelse till sådant brott till böter eller fängelse i högst två år, om han eller hon inte gjort sig skyldig till fullbordat brott.

11 §⁹

Hemfridsbrott eller olaga intrång som ej är grovt, olovlig avlyssning som icke förövats å allmän plats eller förberedelse till sådant brott, ofredande som icke förövats å allmän plats eller intrång i förvar må åtalas av åklagare allenast om målsägande anger brottet till åtal eller ock åtal finnes påkallat ur allmän synpunkt. Detsamma skall gälla olaga tvång genom hot att åtala eller angiva annan för brott eller att om annan lämna menligt meddelande samt försök eller förberedelse till sådant brott.

Hemfridsbrott eller olaga intrång som inte är grovt, kränkande fotografering eller förberedelse till sådant brott, olovlig avlyssning som inte förövats på allmän plats eller förberedelse till sådant brott, ofredande som inte förövats på allmän plats eller intrång i förvar får åtalas av åklagare endast om målsäganden anger brottet till åtal eller om åtal är påkallat från allmän synpunkt. Detsamma gäller olaga tvång genom hot att åtala eller ange annan för brott eller att om annan lämna menligt meddelande samt försök eller förberedelse till sådant brott.

Denna lag träder i kraft den 1 juli 2012.

⁸ Senaste lydelse 1975:239.

⁹ Senaste lydelse 1975:239.

Lagrådets yttrande över lagrådsremissen den 1 mars 2012

Bilaga 8

Utdrag ur protokoll vid sammanträde 2012-03-13

Närvarande: F.d. justitieråden Inger Nyström och Dag Victor samt justitierådet Lennart Hamberg.

Kränkande fotografering

Enligt en lagrådsremiss den 1 mars 2012 (Justitiedepartementet) har regeringen beslutat att inhämta Lagrådets yttrande över förslag till lag om ändring i brottsbalken.

Förslaget har inför Lagrådet föredragits av kanslirådet Viveca Lång.

Förslaget föranleder följande yttrande av Lagrådet:

I ett internationellt perspektiv framstår det lagstiftningsmässiga skyddet för enskildas privatliv i Sverige som relativt svagt. En av de frågor som särskilt uppmärksammats är den om behovet av straffrättsligt skydd mot olovliga bildupptagningar av privata förhållanden och spridning av sådana upptagningar. Som Högsta domstolen konstaterade redan år 1992 (NJA 1992 s. 594) finns det i svensk rätt inte något generellt förbud mot att fotografera eller filma en enskild person eller att för andra visa bilder eller film där en enskild person förekommer, trots att ett sådant förfarande i vissa fall kan vara djupt integritetskränkande för den berörda personen.

I den nu framlagda remissen lämnas förslag till en straffbestämmelse för vissa former av fotografering och annan bildupptagning. Däremot behandlas inte frågan om spridning av integritetskränkande bilder. Att överväga den frågan är i stället en uppgift som ankommer på Yttrandefrihetskommittén (Ju 2003:04). Kommittén ska enligt sina direktiv ”överväga om det generella skyddet för enskildas integritet och privatliv i tryckfrihetsförordningen och yttrandefrihetsgrundlagen bör stärkas och vilka effekter detta i så fall skulle få för tryck- och yttrandefriheten”. Av naturliga skäl innebär detta att kommittén också måste överväga det generella skyddets utformning utanför det grundlagsskyddade området. Kommittén ska enligt sina direktiv redovisa sina överväganden senast den 31 augusti 2012.

Mellan frågorna om skyddet mot upptagning av bilder och spridning av bilder finns ett nära samband. Med en viss förenkling kan sägas att skyddet mot upptagning av bilder kan motiveras på två olika sätt. Ett skydd kan vara motiverat av rätten till en fredad personlig sfär inom vilken olovlig avbildning är att uppfatta som ett intrång helt oberoende av bildens innehåll. Ett sådant skydd skulle kunna sägas motsvara det skydd som redan finns i 4 kap. brottsbalken för exempelvis brev och

enskilda samtal och som är helt oberoende av innehållet. Ett skydd mot avbildning kan emellertid också motiveras av en rätt att inte bli avbildad på visst sätt. Intrånget skulle i ett sådant fall bero på bildens innehåll. Uppenbart är att mycket starka skäl talar för att ett skydd av det slaget och ett skydd mot spridning av bilder bör samordnas.

Frågan om grunden för ett skydd mot avbildning berörs i remissen på så sätt att det sägs att ett förbud mot fotografering i vissa fall innefattar en inskränkning av både informationsfriheten och yttrandefriheten och riktar sig mot en av de mest vedertagna metoderna för anskaffning av information för publicering i medierna. De framlagda förslagen skulle enligt remissen ändå kunna tillämpas med generell verkan, alltså utan hinder av anskaffarfriheten enligt tryckfrihetsförordningen och yttrandefrihetsgrundlagen, då de inte utformats ”så att tillämpningsområdet avgränsas med utgångspunkt från innehållet i bilder eller filmer” utan ansvaret endast gäller ”det sätt på vilket uppgifter anskaffas” (jfr 1 kap. 9 § 5 tryckfrihetsförordningen och 1 kap. 12 § första stycket yttrandefrihetsgrundlagen).

Enligt Lagrådet får det emellertid anses vara i hög grad tveksamt om en domstol vid åtal enligt den föreslagna bestämmelsen mot en fotograf i ett vanligt brottmål skulle dela den bedömningen och därför inte godta en invändning om ansvarsfrihet på grund av anskaffarfrihet i ett fall då en bild tagits för publicering i ett grundlagsskyddat medium. Så som förslaget är utformat synes det nämligen på goda grunder kunna hävdas att det i praktiken avgörande för tillämpningsområdet kommer att vara vad som avbildas och inte ”själva förfaringssättet”. Det kan i sammanhanget anmärkas att i remissen avvisas förslaget att också kriminalisera bildupptagning ”på ett sätt som är ... närgånget” med hänvisning till just anskaffarfriheten då en kriminalisering skulle ”kunna innebära ett förbud mot att ta bilder med visst innehåll”.

Att den föreslagna straffbestämmelsen på grund av reglerna om anskaffarfrihet eventuellt inte skulle kunna tillämpas, eller endast kunna tillämpas i begränsad utsträckning, vid fotografering för publicering i ett grundlagsskyddat medium är i och för sig inte, som vissa skrivningar i remissen kan ge intryck av, något som utgör hinder mot en kriminalisering. Däremot innebär en sådan bedömning att de föreslagna bestämmelserna mer får anses ta sikte på bildernas innehåll. Därigenom aktualiseras frågan om bestämmelserna inte mer direkt borde utformas utifrån den utgångspunkten. Det är då också lämpligt att samtidigt överväga frågan om spridning av integritetskänsliga bilder. Som tidigare berörts talar starka skäl för att tillämpningsområdena för ett spridningsförbud och ett på innehållet inriktat bildupptagningsförbud bör samordnas. Om så sker kan det när det gäller det grundlagsskyddade området anmärkas att om viss spridning av integritetskänsliga bilder kriminaliseras framstår det som naturligt att anskaffarfriheten ska respekteras fullt ut och att ett förbud mot bildupptagning, utom ett eventuellt sådant som är helt oberoende av bildens innehåll, därigenom blir tillämpligt endast utanför det grundlagsskyddade området.

Sammantaget anser Lagrådet att det finns mycket starka skäl för att behandla frågorna om olovlig upptagning och spridning av integritetskänsliga bilder i ett sammanhang. Såvitt Lagrådet kan bedöma bör det också inom kort kunna finnas förutsättningar för en sådan behandling med hänsyn till det uppdrag och den tidsplan som gäller för Yttrandefrihetskommitténs arbete.

Det kan tilläggas att det redan i prop. 1975/76:194 gjordes den bedömningen att det var svårt att ta ställning till vilka åtgärder som behövde vidtas mot olovlig och otillbörlig fotografering som sådan utan att kunna överblicka frågan om och i vad mån det borde vara möjligt att ingripa mot spridning av fotografier och annan information om enskildas privata förhållanden. Vid remissbehandlingen av de förslag som ligger till grund för förslagen i lagrådsremissen har det också från en rad olika håll förordats att frågan om förbud mot fotografering i vissa fall samordnas beredningsmässigt med Yttrandefrihetskommitténs överväganden. Detta gäller Juridiska fakultetsnämnden vid Stockholms universitet, Sveriges advokatsamfund, Yttrandefrihetskommittén, Sveriges Television AB och TV 4 AB. Vikten av att överväga också spridningsfrågan i samband med fotograferingsfrågan betonas även av bl.a. Åklagarmyndigheten och Juridiska fakultetsnämnden vid Uppsala universitet.

Lagrådet avstyrker alltså att ny lagstiftning om kränkande fotografering genomförs på det beredningsunderlag som nu föreligger. Lagrådet avstår mot den bakgrunden från att ta upp detaljer i det framlagda förslaget. Det bör emellertid framhållas att förslaget såväl systematiskt som sakligt framstår som tveksamt i en rad olika hänseenden. Enligt Lagrådets bedömning sammanhänger i stort sett alla dessa problem med att förslaget formellt sett är avsett att omfatta endast sättet att anskaffa uppgifter men i praktiken utformats så att uppgifternas innehåll kommer att vara avgörande. Detta gäller exempelvis det centrala rekvisitet "är ägnad att allvarligt kränka den fotograferades personliga integritet" som skulle vara begripligt om det, enligt mönster från bestämmelsen om förtal i 5 kap. 1 § brottsbalken, hänfördes till "bilden". Nu hänförs det i stället till "gärningen" med de tolkningsproblem som detta innebär. Det kan också noteras att den försvarlighetsbedömning som ska göras enligt förslaget väsentligen bygger på principer som är tillämpliga på spridningen av uppgifter och som inte lätt kan anpassas till bedömning av fall där innehållet sägs sakna betydelse.

Om det ändå anses lämpligt att redan nu gå vidare med lagförslag på området förordar Lagrådet att ett sådant begränsas till att avse intrång i rätten till en fredad personlig sfär inom vilken olovlig avbildning är att uppfatta som ett intrång helt oberoende av bildens innehåll. Lagrådet anser inte att det ligger inom ramen för Lagrådets uppgift att lägga fram något förslag till en eventuell sådan bestämmelse.

Viss vägledning bör emellertid kunna hämtas från de andra bestämmelser av sådant slag som finns i 4 kap. brottsbalken.