



JURIDISKA FAKULTETEN

vid Lunds universitet

Clara Janson

Uppfyller bestämmelsen om kränkande fotografering sitt syfte?

*En studie av skyddet för den personliga integriteten med
hänsyn till teknisk utveckling*

JURM02 Examensarbete

Examensarbete på juristprogrammet

30 högskolepoäng

Handledare: Lena Wahlberg

Termin för examen: Period 1 VT2018

Innehåll

SUMMARY	1
SAMMANFATTNING	2
FÖRORD	3
FÖRKORTNINGAR	4
1 INLEDNING	5
1.1 Introduktion	5
1.2 Syfte och frågeställningar	6
1.3 Avgränsningar	6
1.4 Metod	7
1.5 Material	9
1.6 Disposition	10
2 SYFTET MED BESTÄMMELEN OM KRÄNKANDE FOTOGRAFERING	12
2.1 Syftet	12
2.2 Integritet	13
2.2.1 Lexikalisk innebörd	13
2.2.2 Filosofisk innebörd	13
2.2.3 Rättslig innebörd	15
2.2.3.1 Exempel på bestämmelser till skydd för integriteten i svensk rätt	15
2.2.3.2 Integritetsbegreppet i förarbetena	17
2.2.4 Integritet och den tekniska utvecklingen	19
2.3 Sammanfattande kommentar	21
3 RÄTTSLIGA FÖRUTSÄTTNINGAR FÖR FÄLLANDE DOM	23
3.1 Bestämmelsen om kränkande fotografering och dess rekvisit	23
3.1.1 ”Olovligen”	23
3.1.2 ”Med tekniskt hjälpmedel ... tar upp bild av någon”	24
3.1.3 ”I hemlighet”	25
3.1.4 ”Inomhus i en bostad eller på en toalett, i ett omklädningsrum eller ett annat liknande utrymme”	26
3.1.5 ”Om gärningen med hänsyn till syftet och övriga omständigheter är försvarlig”	29
3.1.6 ”Som ett led i en myndighets verksamhet”	30
3.2 Legalitetsprincipen	30

3.3	Uppsåt	32
3.4	Högt beviskrav	33
3.5	Sammanfattande kommentar	35
4	TILLÄMPNINGEN AV BESTÄMMELSEN I RÄTTSPRAXIS	37
4.1	Inledning	37
4.2	Avgränsningar	37
4.3	Begreppsskillnader	38
4.4	Kvantitativ analys av rättspraxis	39
4.4.1	Polisen	40
4.4.2	Åklagarmyndigheten	41
4.4.3	Domstolen	43
4.5	Rättsdogmatisk analys av rättspraxis	44
4.5.1	”Olovligen”	44
4.5.2	”Med tekniskt hjälpmedel ... tar upp bild av någon”	47
4.5.3	”I hemlighet”	49
4.5.4	”Inomhus i en bostad eller på en toalett, i ett omklädningsrum”	52
4.5.5	Liknande utrymme	53
4.6	Sammanfattande kommentar	56
5	DISKUSSION	58
5.1	Diskussion avseende rekvisiten	59
5.2	Har syftet med bestämmelsen om kränkande fotografering uppnåtts?	61
	KÄLL- OCH LITTERATURFÖRTECKNING	63
	RÄTTSFALLSFÖRTECKNING	66

Summary

The purpose of the following essay is to examine how the law handles new forms of integrity violations caused by the technological evolution. The study concentrates on Chapter 4, Section 6a, of the Swedish Penal Code concerning indecent photography. Therefore, the intension is to assess whether the regulation fulfills its purpose; to preserve privacy. The term *privacy* is considered difficult to define and has therefore given rise to debate. To gain a deeper understanding regarding the purpose of the regulation of indecent photography the term integrity will be defined mainly on its lexical, philosophical and legal meaning. Also, technical development has created new prerequisites for integrity infringement.

To reach a guilty verdict there are a number of necessary prerequisites that need to be fulfilled in accordance to this provision, namely the specific requirements that follow from the regulation, Principle of legality, intent and requirements for evidence.

In an attempt to examine whether the provision meets its purpose a quantitative analysis and a legal dogmatic method has been carried out. The quantitative side of the paper was performed by analyzing statistical outcomes provided by Swedish law enforcement, prosecution authority and public courts. The legal dogmatic method was performed by analyzing the public courts judgements when the outcome was a guilty verdict.

Altogether, it has been proven difficult to conclude whether the purpose of the provision has been fulfilled or not. It has proven to be an extensive question with numerous factors to be weighed in. The overall result of the provision has proven to be positive but there are areas for improvement that hopefully will provide further protection of the individual privacy.

Sammanfattning

Syftet med följande studie är att granska hur svensk lagstiftning hanterar nya former av integritetskränkningar som följer av den tekniska utvecklingen. Utredningen tar sikte på bestämmelsen BrB 4 kap. 6a§ om kränkande fotografering och undersöker huruvida dess syfte att skydda individers personliga integritet uppfylls. Begreppet *integritet* är omdiskuterat och svårdefinierat. För att möjliggöra en djupare förståelse för syftet med bestämmelsen om kränkande fotografering presenteras begreppet integritet utifrån den lexikaliska, filosofiska och rättsliga innebörden. Vidare utreds integritet i förhållande till den tekniska utvecklingen i och med att det har skapat nya förutsättningar för integritetsintrång.

De rättsliga förutsättningar som ska vara uppfyllda för att det ska bli fråga om en fällande dom är att bestämmelsens rekvisit, legalitetsprincipen, uppsåt och beviskravet är uppfyllt.

För att undersöka huruvida bestämmelsens syfte har uppnåtts har en kvantitativ och en rättsdogmatisk analys genomförts. Utifrån den kvantitativa analysen utgick utredningen från det statistiska utfallet hos polismyndigheten, åklagarmyndigheten och de allmänna domstolarna. Den rättsdogmatiska analysen har utgått från domstolarnas bedömningar vid tillämpning av bestämmelsen.

Det har sammantaget visat sig svårt att avgöra om syftet med bestämmelsen är uppfyllt. Det är en omfattande fråga med många faktorer som vägs in i bedömningen. Det är bra att lagstiftningen har införts men det finns utrymme för en översyn som förhoppningsvis skapar ytterligare skydd av den personliga integriteten.

Förord

Att den tekniska utvecklingen i många hänseenden totalt har förändrat hur dagens samhälle fungerar är både fascinerande och lite skräckinjagande. Under fördjupningskursen *Juridisk kommunikation* fick jag upp intresset för hur juridik påverkas av den utvecklade tekniken. Rätten som ofta ska vara traditionsenlig och stadig kunde plötsligt kännas föråldrad i den moderna teknikbaserade omgivningen. Jag ville genom detta examensarbete undersöka om min uppfattning var riktig eller om lagstiftningen faktiskt har lyckats följa med i utvecklingen. Därav ämnesvalet för detta examensarbete. Att föreviga ett ögonblick genom fotografering är idag enklare än någonsin. Numera är det nära till hands för de flesta genom främst mobiltelefonernas kameror. Detta kan i många fall vara trevligt, men är i andra fall inte önskvärt. Det är ett mycket intressant och aktuellt ämne som har varit spännande att fördjupa sig i.

Ett stort tack till min handledare Lena, som under arbetets gång har gett mycket värdefulla råd och synpunkter.

Jag skulle även vilja rikta ett särskilt tack till min familj och min pojkvän Oscar, som under hela min studietid har stöttat och engagerat sig mer än jag kunnat önska.

Sist men absolut inte minst vill jag tacka Helen, som jag har tagit mig igenom hela juristutbildningen med.

Lund, den 22 maj 2018

Clara Janson

Förkortningar

BrB	Brottsbalk (1962:700)
BrP	Lag (1964:163) om införande av brottsbalken
Brå	Brottsförebyggande rådet
EKMR	Lag (1994:1219) om den europeiska konventionen angående skydd för de mänskliga rättigheterna och de grundläggande friheterna
GDPR	Dataskyddsförordningen (Europaparlamentets och rådets förordning (EU) nr 2016/679)
HD	Högsta domstolen
NSA	National Security Agency
PuL	Personuppgiftslag (1998:204)
RF	Regeringsform (1974:152)
TF	Tryckfrihetsförordning (1949:105)
YGL	Yttrandefrihetsgrundlag (1991:1469)

1 Inledning

1.1 Introduktion

I dagens samhälle har den tekniska utvecklingen skapat möjligheter som de flesta numera har svårt att tänka sig ett liv utan. Utvecklingen har bland annat lett till nya behov, vanor och arbetssätt inom en mängd områden. Datorer, kameror och andra tekniska verktyg har kommit att bli självklara hjälpmedel som brukas både yrkesmässigt och privat. De nya medlen har förorsakat både positiva och negativa konsekvenser. Som med mycket annat handlar det ofta om hur och med vilket syfte verktygen används. Till följd av de nya möjligheterna som teknisk utveckling medför är det av betydelse att lagstiftningen följer med i förändringen.

En negativ konsekvens är att det har skapat nya förutsättningar till att inkräkta på den personliga integriteten. Sådana integritetsintrång har bland annat visat sig genom fotografering. Under särskilda omständigheter kan fotografering vara integritetskränkande men det har tidigare inte varit kriminaliserat. Numera gäller brottsbalken (BrB) 4 kap. 6a§ om kränkande fotografering som förbjuder viss fotografering. Följande utredning tar sikte på denna brottsbestämmelse och granskar om dess syfte har uppnåtts med hänsyn till teknisk utveckling.

Anledningen till införandet av ovanstående brottsbestämmelse var att området under en längre tid ansågs vara otillräckligt reglerat.¹ I propositionen till bestämmelsen uppmanar regeringen till att uppföljning bör göras efter några år. De noterade att införandet innebar ett nytt brott som straffbelägger handlingar som i viss mån varit straffria tidigare. På grund av att samhället förändras uppgav de att det är av betydelse att vara observant gällande utveckling som kan komma att påverka lagstiftningen. Regeringen anförde även att de kommer granska rekvisitens lämplighet och undersöka utfallet i praxis efter en tids tillämpning av bestämmelsen.² Avsikten med följande utredning är att bidra till en sådan uppföljning.

¹ Prop. 2012/13:69, s. 7.

² Prop. 2012/13:69, s. 34.

1.2 Syfte och frågeställningar

Syftet med följande utredning är att granska hur svensk lagstiftning hanterar nya former av integritetskränkningar som följer av den tekniska utvecklingen. Studien utgår från bestämmelsen om kränkande fotografering och utreder i vilken mån dess tillämpning skyddar den personliga integriteten. Därför ska följande frågor utredas och besvaras:

- Vad är syftet med bestämmelsen BrB 4 kap. 6a§ om kränkande fotografering?
 - För att närmare förstå bestämmelsens syfte; hur har begreppet integritet tolkats inom olika områden?
- Har syftet uppnåtts genom bestämmelsen?
 - Vad har utfallet blivit vid tillämpningen av bestämmelsen i praxis utifrån en kvantitativ analys?
 - Vad har utfallet blivit vid tillämpningen av bestämmelsen i praxis utifrån en rättsdogmatisk analys?

1.3 Avgränsningar

Detta avsnitt berör endast översiktliga avgränsningar som påverkar utredningen i sin helhet. De specifika avgränsningar som görs i vissa avsnitt utvecklas och redogörs för i samband med respektive del.

Integritets rättsliga innebörd redogörs för i avsnitt 2.2.3. Utgångspunkt tas bland annat i nu gällande personuppgiftslag (PuL). Den 25 maj 2018 införs dock dataskyddsförordningen (GDPR)³ som kommer att ersätta PuL.⁴ Detta berörs till viss del i nyssnämnda avsnitt. På grund av att förordningen inte träder i kraft förrän efter att detta examensarbete är avslutat kommer ingen närmare granskning eller tillämpning av GDPR göras i detta arbete.

³ *The General Data Protection Regulation (GDPR)*, European Commission, hämtad den 26 april 2018 från https://ec.europa.eu/info/law/law-topic/data-protection/data-protection-eu_en

⁴ *Personuppgiftslagen*, Datainspektionen, hämtad den 26 april 2018 från <https://www.datainspektionen.se/lagar-och-regler/personuppgiftslagen/>

En annan avgränsning som görs under utredningen är att filosofiska och historiska delar av utredningen om integritet i avsnitt 2.2. inte är fullständiga och utreds alltså inte på djupet. Dessa delar är endast utformade för att läsaren ska få en förståelse för syftet med bestämmelsen om kränkande fotografering. Därav ger dessa avsnitt en översiktlig uppfattning om vad begreppet integritet innebär.

Under utredningen är det endast friande domar som ligger till grund för granskningen. Denna avgränsning var nödvändig för att ha ett hanterbart material samtidigt som det möjliggör en prövning av var det har brutit vid tillämpningen av bestämmelsen. Till följd av denna avgränsning ger detta examensarbete inte ett fullständigt resultat då praxis inte presenteras i dess helhet utan endast utgår från friande domar.

Slutligen har utredningen bortsett från andra bestämmelser såsom BrB 4kap. 4b§ om olaga förföljelse som innefattar brottet kränkande fotografering. Det är således endast bestämmelsen kränkande fotografering som undersöks för sig, utan koppling till andra brott.

1.4 Metod

Det tillvägagångssätt som har använts för att uppnå syftet och besvara de aktuella frågeställningarna är dels en rättsdogmatisk metod och dels en kvantitativ metod.

Den rättsdogmatiska metoden används oftast till att undersöka om utvald problemställning är relevant och riktigt konstruerad. Metoden kan vidare användas för att kritiskt granska och utvärdera den valda problemformuleringen.⁵ Den rättsdogmatiska metoden tar sikte på att utifrån de allmänt accepterade rättskällorna utreda rättsläget. Lösningarna ska därmed utläsas ur lagstiftning, rättspraxis, lagförarbeten och relevant doktrin.⁶ Vid tillämpning av denna metod är det även av betydelse att se till

⁵ Jan Kleineman, ”Rättsdogmatisk metod” i: Korling, Fredric & Zamboni, Mauro (red.), *Juridisk metodlära*, 1:5 uppl., Studentlitteratur, Lund, 2015, s. 23 f.

⁶ Jan Kleineman, ”Rättsdogmatisk metod”, *Juridisk metodlära*, 2015, s. 21.

den rättshistoriska bakgrunden till bestämmelsen.⁷ Förutsebarhet och rättssäkerhet ökar med hjälp av väl genomarbetade rättsdogmatiska analyser.⁸

Vid besvarande av den första frågeställningen om bestämmelsens syfte har en rättsdogmatisk metod således tillämpats. Utredningen utgår därmed från förarbeten för att undersöka vad bestämmelsen om kränkande fotograferings bakomliggande syfte var. Vidare efterforskas vad det utnämnda syftet innebär utifrån vedertagna källor som har diskuterat dess användning. På grund av att integritet är ett omdiskuterat begrepp utan någon fast definition har en utökad granskning skett avseende dess innebörd.

Användandet av kvantitativa metoder inom juridik är vanligt i bland annat straffrätt för att, kompletterande till en traditionell juridisk metod, granska lagens komplexitet och rättsliga aktiviteter. En kvantitativ metod bygger på siffror och statistik som är mindre flexibla än kvalitativa undersökningar som utgår från ord och formuleringar. En kvantitativ undersökning utfaller därmed i ett mer objektiva resultat.⁹ Den kvantitativa metoden har främst använts för att besvara den andra frågeställningen genom att undersöka vad utfallet av bestämmelsens tillämpning har blivit i tre olika nivåer. Den kvantitativa undersökningen har på så sätt visat bortfall av ärenden hos polisen, bortfall av misstänkta hos åklagarmyndigheten och slutligen bortfall av fällande domar i domstol. Vid utredning av den andra frågeställningen har även en rättsdogmatisk metod tillämpats för att undersöka hur det har fungerat vid den praktiska tillämpningen av bestämmelsen i praxis.

⁷ Jan Kleineman, "Rättsdogmatisk metod", *Juridisk metodlära*, 2015, s. 23.

⁸ *Ibid*, s. 27.

⁹ Wing Hong Chui, "Quantitative Legal Research" i: McConville, Mike & Hong Chui, Wing (red.), *Research methods for law [Elektronisk resurs]*, Edinburgh University Press, Edinburgh, 2007, E-bok, s. 47 ff.

1.5 Material

Utredningen har utgått från olika typer av material. Vid tillämpning av den rättsdogmatiska metoden har främst förarbeten, doktrin och praxis legat till grund för undersökningen. Vid tillämpning av den kvantitativa metoden har statistiska uppgifter inhämtats från olika myndigheter och därefter bearbetats.

För att möjliggöra en djupare förståelse för vad syftet innebär i kapitel 2 görs en genomgång av det vida begreppet integritet utifrån diverse vedertagen doktrin. Detta görs genom fyra olika inriktningar, nämligen den lexikaliska innebörden, rättsliga innebörden, filosofiska innebörden och integritet i samband med den tekniska utvecklingen. Materialet har inhämtats från doktrin som är etablerad på respektive område.

Avseende kapitel 3 utgjordes materialet huvudsakligen av propositionen till bestämmelsen om kränkande fotografering. Detta för att undersöka vad regeringen anförde och vidare hämta vägledning gällande hur rekvisiten skulle tillämpas. Legalitetsprincipen, uppsåt och det höga beviskravet har beskrivits utifrån vedertagen doktrin, lagtext och rättsfall.

Det material som har samlats in och legat till grund för den kvantitativa analysen är datauppgifter insamlad från polisen, åklagarmyndigheten och inledningsvis Brottsförebyggande rådet (BRÅ). Det uppkom däremot problem avseende statistiken från BRÅ vilket resulterade i att en egen statistisk utredning fick ersätta deras uppgifter. Problemet grundade sig i att den slutliga statistiken över handlagda brott för 2017 skulle publiceras i slutet på maj 2018 men innan dess publicerades ett notis som meddelade att utgivandet av statistiken skulle fördröjas. Anledningen var att de hade identifierat ett tekniskt fel som behövde analyseras och åtgärdas. Filerna, med statistik om handlagda brott hos åklagarmyndigheten avseende åren 2014, 2015, 2016, 2017, är därav borttagna fram till dess att felet är återställt. Det framgår av deras hemsida att materialet publiceras igen den 14 juni 2018.¹⁰ I och med att utredningen i detta examensarbete inte kan vänta till dess var en alternativ lösning nödvändig och därmed gjordes en egen

¹⁰ *Handlagda brott*, Brottsförebyggande rådet, hämtad den 8 maj 2018 från <https://www.bra.se/brott-och-statistik/kriminalstatistik/handlagda-brott.html>

sammanställning av domar publicerade på Karnov Group Sweden AB avseende brottet om kränkande fotografering. Statistiken har sammanställts manuellt och har utgått från de domar som har meddelats och publicerats under ”Praxis” och ”Allmänna domstolar” på Karnov Group Sweden AB.¹¹ En kundkoordinator på Karnov bekräftade att deras databas från den avsedda tidsperioden är komplett.¹² Rättsfallen har tagits fram med sökorden ”Kränkande fotografering” och samtliga domar har beaktats, med tidsomfång från att bestämmelsen infördes till och med 15 februari 2018 och med hela Sverige som geografiska omfattning. Domar från alla tre instanser ligger till grund för utredningen. Den del av kapitel 4 som utgör rättsdogmatisk analys har utgått från de domar som utifrån ovanstående sammanställning har haft ett friande domslut.

1.6 Disposition

Dispositionen som följer efter detta inledande kapitel 1 utgår från en uppbyggande och kronologisk struktur som leder läsaren mot ett diskuterande svar på de aktuella frågeställningarna. Inledningsvis övergår utredningen till ett grundläggande kapitel 2 som fokuserar på att utreda den första frågeställningen och undersöker därav syftet med bestämmelsen om kränkande fotografering. För att möjliggöra en djupare förståelse för syftet med bestämmelsen har utredningen även tagit sikte på begreppet integritet och dess innebörd utifrån olika inriktningar.

I kapitel 3 följer en genomgång av de rättsliga förutsättningarna som ska vara uppfyllda för att en fällande dom avseende brottet kränkande fotografering ska kunna meddelas. Kapitlet inleds med en utförlig behandling av bestämmelsens förutsättningar som granskar respektive rekvisit för sig och vad som krävs för att det ska vara uppfyllt. Därefter redogörs det för legalitetsprincipen, uppsåt och det höga beviskravet som är ytterligare tre allmänna förutsättningar för att ett brottmål ska leda till fällande dom.

¹¹ *Kränkande fotografering*, Karnov Group Sweden AB, hämtad den 8 maj 2018 från <https://pro.karnovgroup.se/search?frt=%22Kränkande%20fotografering%22>

¹² Kundkoordinator på Karnov Group Sweden AB. E-mail. 2018-04-13.

I kapitel 4 övergår utredningen till att undersöka hur tillämpningen av bestämmelsen har sett ut i praxis. Detta kapitel delas upp i två huvudsakliga delar, en kvantitativ analys av praxis som har visat statistiskt utfall och en rättsdogmatisk analys för att pröva resonemangen som har motiverat friande domar vid prövning i domstol.

I direkt samband med respektive kapitel följer en avslutande kommentar som analyserande sammanfattar kapitlet och samlar den framkomna information som är av särskild betydelse för utredningen.

Avslutningsvis övergår utredningen i en diskussion i kapitel 5 som slutligen återkopplar till frågeställningarna med tillhörande problematiseringar.

2 Syftet med bestämmelsen om kränkande fotografering

2.1 Syftet

Det framgår av propositionen att syftet med bestämmelsen om kränkande fotografering är att skydda individers personliga integritet.¹³ Regeringen anförde att fotografering som sker på sådant sätt som följer av bestämmelsen kan ge upphov till allvarliga kränkningar av den personliga integriteten.¹⁴

Anledningen till att utveckla den befintliga lagstiftningen var att anpassa rättsområdet till den tekniska utvecklingen, vilken har skapat nya förutsättningar för integritetsintrång. Det har visat sig i rättspraxis att det tidigare skyddet var bristfälligt då andra bestämmelser inte fullständigt täckte den integritetskränkning som fotografering kan innebära, en bristfällighet som både HD och regeringen framförde. De framhöll att det inte nödvändigtvis behöver vara spridning av en bild som är oönskad utan även faktumet att själva fotograferingen har skett kan vara integritetskränkande för en person. Sverige har även åtaganden, såsom skyddet om rätt till respekt för privatlivet, att arbeta för enligt Europakonventionen som talade för att införa bestämmelsen om kränkande fotografering.¹⁵

Regeringen ansåg att bestämmelsen var förenlig med grundlagarna och Europakonventionen i och med att syftet var att skydda den personliga integriteten, vilket utgör en godtagen inskränkning i tryck- och yttrandefrihet. Faktumet att bestämmelsen avsåg ett avgränsat tillämpningsområde som endast omfattar de förhållanden som är avsevärt klandervärda var ytterligare en anledning till att det ansågs vara förenligt med grundlagarna och Europakonventionen.¹⁶

¹³ Prop. 2012/13:69, s. 16.

¹⁴ Ibid, s. 7.

¹⁵ Ibid, s. 9 ff.

¹⁶ Ibid, s. 16 ff.

2.2 Integritet

Syftet med bestämmelsen om kränkande fotografering är alltså relativt kort och koncist formulerat i förarbetena. Det framgår inte av propositionen vad som avses med integritet eller varför det är viktigt. Detta motiverar valet av att ta ett steg tillbaks för att lyfta och undersöka de bakomliggande omständigheterna som möjliggör en djupare förståelse för vad syftet innebär. Därav tar följande framställning stöd i ytterligare källor utöver propositionen och presenterar hur begreppet integritet har hanterats och diskuterats i andra sammanhang. Härnäst kommer begreppets innebörd redogöras utifrån dess lexikaliska, filosofiska och rättsliga betydelse, samt dess ställning i förhållande till teknisk utveckling.

2.2.1 Lexikalisk innebörd

I den svenska nationalencyklopedin beskrivs den språkliga betydelsen av personlig integritet som ”rätt att få sin personliga egenart och inre sfär respekterad och att inte utsättas för personligen störande ingrepp”. Vidare anförs att ”Personlig integritet har nära samband med människans värdighet. Kränkning av den personliga integriteten kan ske på fysisk väg (våld, tvång, aga) eller psykisk (förnedring, diskriminering, indoktrinering)”¹⁷

2.2.2 Filosofisk innebörd

Integritet är ett allmängiltigt begrepp som används ofta och inom många skilda områden, både i professionella och privata sammanhang. Trots dess frekventa och historiskt långtgående användning finns det inte någon entydigt fastställd definition. Innebörder, värderingar och diskussioner kring begreppet skiljer sig dessutom emellan kulturer. Idén om integritet har lång historia. Det har genom tiderna förekommit kritik av och diskussioner om

¹⁷ *Integritet*, Nationalencyklopedin, hämtad den 4 mars 2018 från <https://www-nese.ludwig.lub.lu.se/uppslagsverk/encyklopedi/lang/integritet>

begreppet integritet och dess tillämpningsområden. Det vanligaste synsättet är trots detta att integritet är värdefullt och av betydelse.¹⁸

Den filosofiska innebörden av integritet har diskuterats och formulerats på olika sätt genom tiderna och det finns fortfarande ingen klar definition av begreppet. Under andra halvan av 1900-talet blev begreppet framträdande i den filosofiska debatten. Diskussionerna influerades då starkt av det rättsliga integritetsskyddets utveckling i lagstiftningen.¹⁹

En känd historisk koppling till integritet är Aristoteles skildring av åtskillnaden mellan den offentliga politiken och den privata sfären. Även andra filosofer har berört gränsdragningen. Locke diskuterade uppdelningen i samband med äganderätt av egendom. Vid naturens orörda tillstånd finns det ingen uppdelning av ägande utan allt kan sägas vara offentligt. Människor har dock besittning över sig själva och en förmåga att förvärva och äga saker, på så sätt skapas privat egendom som skiljer sig från det offentliga. Den filosofiskt debatterade innebörden av integritet och det som är privat visar att begreppet kan avse olika sammanhang och därav ha en bred och varierad tillämpning. Det kan avse en åtskillnad mellan privatperson och stat, uppgifter som bör frånhållas myndigheters inblandning, avskildhet från andra, egna privata angelägenheter och många fler förhållanden. Det har även framförts att rätt till integritet inte enbart är en önskan som människor har, utan även djur.²⁰

Torbjörn Tännsjö är en moralfilosof som har diskuterat rätten till integritet utifrån ett filosofiskt perspektiv i boken *Privatliv*. Han anförde att det inom filosofin finns många skiljaktiga meningar om vad som är riktigt gällande de grundläggande moralteorierna. Till följd av att det inte finns några entydiga grundläggande ståndpunkter resulterar det i att även synerna på privatliv skiljer sig åt. De traditioner som Tännsjö identifierar som betydande är "(i) hederskulturens krav på ömsesidig respekt inom ett privilegierat (duellerande) samhällsskikt utsträckt till att gälla alla, (ii)

¹⁸ DeCew, Judith, "Privacy", *The Stanford Encyclopedia of Philosophy* (Spring 2018 Edition), Edward N. Zalta (ed.), URL = <https://plato.stanford.edu/archives/spr2018/entries/privacy/>.

¹⁹ DeCew, Judith, "Privacy", (Spring 2018 Edition).

²⁰ Ibid.

rättighetstraditionen med utgångspunkt i självägande, (iii) en kantiansk tradition med betoning på respekt för autonomi samt (iv) en rent pragmatisk, utilitaristisk tradition som gör det till en lämplighetsfråga vad som ska åtnjuta skydd.²¹

Det går sammanfattningsvis att konstatera att det inom filosofin finns många olika synsätt på begreppet integritet. Det visar sig även att diskussionen om begreppsutformningen beror på vad som är föremål för debatt. Filosofi är i sig ett brett område och berör många områden, vilket åskådliggör integritets vidsträckta kopplingar.

2.2.3 Rättslig innebörd

Den rättsliga innebörden av personlig integritet har vuxit fram med tiden och tillkommande bestämmelser har införts vid olika tillfällen. Följande utredning delar upp den rättsliga innebörden av integritet i två delar. Den första delen behandlar svensk gällande rätt till skydd för integriteten. Den andra delen utreder hur begreppet integritet har diskuterats i förarbetena. Denna uppdelning gör det enklare att granska rättsläget för sig och därefter gå in närmare på vad tanken var bakom införandena.

2.2.3.1 Exempel på bestämmelser till skydd för integriteten i svensk rätt

Rätten till integritetsskydd kommer till uttryck i lagstiftningen på olika sätt. Av regeringsformen (RF) 1 kap. 2§ 4 stycket, som infördes år 1977²², framgår följande eftersträvan:

Det allmänna ska verka för att demokratins idéer blir vägledande inom samhällets alla områden samt värna den enskildes privatliv och familjeliv.

Genom lagen om den europeiska konventionen angående skydd för de mänskliga rättigheterna och de grundläggande friheterna (EKMR) framgår följande skydd i artikel 8:

²¹ Tännsjö, Torbjörn, *Privatliv*, Fri tanke, Stockholm, 2010, s. 19 f.

²² Prop. 1975/76:209.

Rätt till skydd för privat- och familjeliv

1. Var och en har rätt till skydd för sitt privat- och familjeliv, sitt hem och sin korrespondens.
2. Offentlig myndighet får inte ingripa i denna rättighet annat än med stöd av lag och om det i ett demokratiskt samhälle är nödvändigt med hänsyn till den nationella säkerheten, den allmänna säkerheten eller landets ekonomiska välbefinnande, till förebyggande av oordning eller brott, till skydd för hälsa eller moral eller till skydd för andra personers fri- och rättigheter.

2011 infördes en tillkommande föreskrift som skulle skydda personlig integritet gentemot det allmänna.²³ I RF 2 kap. 6§ 2 stycket gäller således numera följande rättsskydd:

Utöver vad som föreskrivs i första stycket är var och en gentemot det allmänna skyddad mot betydande intrång i den personliga integriteten, om det sker utan samtycke och innebär övervakning eller kartläggning av den enskildes personliga förhållanden.

Med stöd i denna bestämmelse är enskilda skyddade gentemot det allmänna intrång, däremot omfattas inte andra enskilda personers handlingar av detta skydd.

Utöver grundlagsstiftning så behandlas personlig integritet även i andra delar av den svenska lagstiftningen. Framför allt blir det aktuellt gällande hur myndigheter ska behandla personliga uppgifter som samlas i olika register.²⁴ Vid sådan hantering hänvisas det ofta till PuL. Syftet med lagen är enligt PuL 1§ följande:

Syftet med denna lag är att skydda människor mot att deras personliga integritet kränks genom behandling av personuppgifter.

Den 25 maj 2018 införs GDPR²⁵ som kommer att ersätta PuL.²⁶ Syftet med den nya förordningen är att anpassa lagstiftningen, som reglerar hur

²³ SFS 2010:1408.

²⁴ SOU 2016:7, s. 66 ff.

²⁵ *The General Data Protection Regulation (GDPR)*, European Commission, hämtad den 26 april 2018 från https://ec.europa.eu/info/law/law-topic/data-protection/data-protection-eu_en

²⁶ *Personuppgiftslagen*, Datainspektionen, hämtad den 26 april 2018 från <https://www.datainspektionen.se/lagar-och-regler/personuppgiftslagen/>

personuppgifter ska hanteras i Europa, till den tekniska utvecklingen.²⁷ Det som skiljer sig från den tidigare lagstiftningen är ansvarsskyldigheten nu anges uttryckligen. Det är personen som behandlar personuppgifter som bär ansvaret för att förordningen följs och ska kunna visa på det.²⁸

Det finns även vissa brottsbestämmelser i BrB som behandlar begreppet integritet. Begreppet förekommer i bestämmelserna om grov kvinnofridskränkning, olaga förföljelse och sexuellt ofredande. I samband med dessa bestämmelser har inte någon närmare definition eller avgränsning gjorts för att fastställa begreppet integritet. I vissa fall har däremot handlanden exemplifierats eller brottsbestämmelsen utformats för att demonstrera vad som kan utgöra t.ex. en kränkning av någons sexuella integritet.²⁹

2.2.3.2 Integritetsbegreppet i förarbetena

Vid införandet av bestämmelsen i RF 1 kap. 2§ 4 stycket, år 1977, var syftet att stärka fri- och rättigheter för samhällsmedborgare. En bakomliggande utredning undersökte behovet av att införa ytterligare skydd för personlig integritet. I och med skyddet mot husrannsakan, intrång i brev-, post-, telefonförbindelser och hemlig avlyssning samt att begreppet integritets obestämda utformning bedömdes det att någon ytterligare allmän skyddsbestämmelse inte var lämplig. Det konstaterades att begreppet personlig integritet inte hade en klar avgränsning vilket utredningen ansåg var anledning till att utesluta införandet av en allmän rättsregel för att skydda detta intresse i grundlagen. Det framkom däremot att utvecklingen av dataregistrering uppmärksammat att det finns ett visst behov av integritetsskydd med grundlagsstöd trots att det inte är en absolut rätt till att få total enskildhet. Utredningen framförde att de ansåg att det är en grundläggande princip i det demokratiska samhället att enskilda bör ha rätt

²⁷ *Data protection in the EU*, European Commission, hämtad den 26 april 2018 från https://ec.europa.eu/info/law/law-topic/data-protection/data-protection-eu_en
Dataskyddsreformen, Datainspektionen, hämtad den 26 april 2018 från <https://www.datainspektionen.se/lagar-och-regler/eus-dataskyddsreform/>

²⁸ Principer för behandling av personuppgifter, Datainspektionen, hämtad den 26 april 2018 från <https://www.datainspektionen.se/dataskyddsreformen/dataskyddsforordningen/principer-for-behandling-av-personuppgifter/>

²⁹ SOU 2016:7, s. 66 ff.

till en fredad sfär, och därför borde få grundlagsstöd. Det föreslogs därav att en målsättningsstadga skulle införas i lagstiftningen istället, i strävan om att värna det önskade skyddsområdet.³⁰ I den efterföljande propositionen framgick det att regeringens uppfattning var samstämmig med utredningens slutsatser om att det fanns behov av att införa ett skydd mot integritetsintrång i grundlag, men att det skulle utgöras av en målsättningsstadga. De bedömde däremot att målsättningen inte skulle utgå från uttrycket personlig integritet på grund av att det kan uppfattas som svårbegripligt.³¹

Vid införandet av bestämmelse RF 2 kap. 6§ 2 stycket, resonerades det kring begreppet integritet i tillhörande förarbeten. I utredningen, Skyddet för den personliga integriteten SOU 2008:3, som låg till grund för lagändringen bedömdes det att uttrycket personlig integritet visserligen utgjordes av ett svårdefinierat område men att det finns vissa aspekter som är av betydelse att beakta vid övervägningen av införande av eventuellt rättsskydd. Som exempel nämndes personlig kommunikation, ens kropp, spridning av privata uppgifter och medveten avskärmning från allmänheten.³² Regeringen anförde i den tillhörande propositionen att begreppet är svårdefinierat men att det inte nödvändigtvis krävs en fast definition för att avgöra vad som kan anses utgöra ett intrång i den skyddsvärda sfären. De påvisade även att det fanns behov av att införa ett utökat integritetsskydd i grundlag avseende självbestämmande om det allmännas tillgång till personlig information. De ansåg att det vid tillfället var bristfälligt och att det dåvarande skyddet främst utgick ifrån den fria åsiktsbildningen och var otillräckligt för att främja ett demokratiskt självbestämmande. Regeringen tillrådde därmed införandet av den tillkommande regleringen.³³

År 2014 beslutade regeringen om att en utredning skulle utföras gällande det straffrättsliga skyddet för enskildas personliga integritet. Den främsta anledningen var den allttjämt fortskridande tekniska utvecklingen som möjliggör för nya former av integritetskränkningar.³⁴ Uppdraget resulterade i

³⁰ SOU 1975:75, s. 168 f.

³¹ Prop. 1975/76:209, s. 131.

³² SOU 2008:3, s. 244 f.

³³ Prop. 2009/10:80, s. 175.

³⁴ Dir. 2014:74.

en SOU som utkom år 2016. I denna offentliga utredning, fortsättningsvis benämnd integritetsutredningen, diskuteras begreppet personlig integritet ingående i förhållande till rätten.³⁵ Det framkommer återigen att det åtskilliga gånger har konstaterats att det inte finns någon entydig och allmänt accepterad definition samt att försök till att utforma en sådan är förenat med svårigheter.³⁶

2.2.4 Integritet och den tekniska utvecklingen

Den tekniska utvecklingen kan sägas utgöras av automatiserade system som möjliggör lagring, nyttjande och bearbetning av data med användning av datorer och kommunikationsnät. Dess fortlöpande utveckling har medfört en mängd olika konsekvenser såsom t.ex. risk för diskriminering och ojämlikhet. Noggrann överläggning krävs därför för att avgöra vad som är önskvärt och inte. Det är däremot ofrånkomligt att konstatera att utvecklingen genomgående har förändrat samhällets informationsutbyte på en mängd områden. Vissa hänvisar till utvecklingen som en digital revolution likvärdig övriga mänskliga statsomvälvningar.³⁷

Den tekniska utvecklingen har öppnat upp för nya möjligheter till att inkräkta på den personliga integriteten. Teknologins kapacitet har skapat helt nya förutsättningar vad gäller lagring och användning av personlig data. Det har även bidragit till att individer får en minskad kontroll över hur lagrad datainformation om dem hanteras.³⁸

Edward Snowden är en amerikansk man som arbetade för USA:s myndigheter på bland annat National Security Agency (NSA). Han offentliggjorde dokument som åskådliggjorde myndigheternas massövervakning som skedde utan allmän tillsyn. Detta orsakade stor uppståndelse världen över och föranledde debatter om digitalt skydd mot

³⁵ SOU 2016:7.

³⁶ Ibid, kap. 3, s. 63 ff.

³⁷ van den Hoven, Jeroen, Blaauw, Martijn, Pieters, Wolter and Warnier, Martijn, "Privacy and Information Technology", The Stanford Encyclopedia of Philosophy (Spring 2016 Edition), Edward N. Zalta (ed.), URL = <https://plato.stanford.edu/archives/spr2016/entries/it-privacy/>.

³⁸ van den Hoven, Jeroen, "Privacy and Information Technology", (Spring 2016 Edition).

intrång i integriteten.³⁹ Avslöjandet var en bekräftelse på att personlig data som samlats och lagrats har använts av myndigheter i USA. Sådan data är även av stort värde för företag för att granska olika målgrupper. Det finns en allmän önskan om att skydda sådana personliga uppgifter. Det föreligger därmed motstående intressen av personlig datas tillgänglighet och användning ska hanteras.⁴⁰

Det angavs i integritetsutredningen att de anser att den tekniska utvecklingens upphov till nya tillvägagångssätt till att kränka den personliga integriteten bör ligga till grund för utvecklingen av det straffrättsliga skyddet.⁴¹ De anförde vidare att den integritetskränkning som kommunikationsangrepp kan innebära ökar i samband med att den elektroniska informationsöverföringen tilltar.⁴²

För att reducera integritetsintrång går det att ta hjälp av den avancerade tekniken, den ger alltså upphov till både problematik och lösningar.⁴³ Datainspektionen har upprättat ett informationsblad som ger vägledning för hur det är möjligt att åstadkomma system som skyddar den personliga integriteten. De punkter som Datainspektionen uppställde som checklista är att mängden personuppgifter minimeras, uppgifternas tillgänglighet begränsas, uppgifterna skyddas och att användarens rätt ska styras av systemet.⁴⁴ Ett sätt att använda tekniken som skydd för intrång kan till exempel vara att sätta upp så kallade brandväggar. En brandvägg fungerar som ett skydd som separerar det interna nätverket från externa nätverket såsom internet. På så sätt förhindras obehöriga från att göra intrång och utnyttja personlig information som finns tillgänglig på datorn.⁴⁵

³⁹ *Who Is Edward Snowden*, Free Snowden, hämtad den 12 maj 2018 från <https://edwardsnowden.com>

⁴⁰ van den Hoven, Jeroen, "Privacy and Information Technology", (Spring 2016 Edition).

⁴¹ SOU 2016:7, s. 109.

⁴² Ibid, s. 125.

⁴³ van den Hoven, Jeroen, "Privacy and Information Technology", (Spring 2016 Edition).

⁴⁴ *Inbyggd integritet*, Datainspektionen, hämtad den 10 april 2018 från <https://www.datainspektionen.se/Documents/faktablad-inbyggd-integritet.pdf>

⁴⁵ Mota hoten i dörren med en brandvägg, omwlan, hämtad den 11 maj 2018 från <http://www.omwlan.se/artiklar/brandvagg.aspx>

2.3 Sammanfattande kommentar

Sammanfattningsvis har ovanstående kapitel redogjort för syftet med bestämmelsen BrB 4 kap. 6a§ om kränkande fotografering och därefter granskat vad begreppet integritet innebär inom olika områden.

Det framkom sammantaget att syftet med att införa bestämmelsen om kränkande fotografering var att skydda individers personliga integritet. Införandet var en eftersträvan till att anpassa rättsområdet till den tekniska utvecklingen och förhindra integritetskränkningar som fotografering kan orsaka.

Vad begreppet integritet innebär visade sig vara svårt att fastställa och berördes inte närmare i propositionen. Det framkom att begreppets lexikaliska innebörd tar sikte på en skyddad personlig egenart och inre sfär som kan kränkas både psykiskt och fysiskt.

Avseende den filosofiska innebörden av begreppet integritet framkom det att användningsområdet är brett och att dess betydelse kan bero på faktorer såsom sammanhang, kultur, omfattning och filosofiskt grundläggande moralteorier. Det vanligaste är dock att begreppet är betraktat som värdefullt.

Rättsligt har skyddet för den personliga integriteten fått uttryck i grundlagen RF, Europakonventionen, BrB, PuL och snart även genom GDPR. Det visade sig i förarbetena att begreppet integritet har behandlats med viss försiktighet i och med dess obestämda utformning och oklara avgränsning. Det framfördes dock vara av behov att upprätta rättsskydd för personlig integritet trots att begreppet är svårdefinierat. Diskussionen tycktes landa i att det inte nödvändigtvis behövs en fast definition för att utforma skydd för integriteten. Vissa angelägenheter, såsom ens kropp, är tydliga exempel på vad som ofta avses som privat och bör skyddas trots att andra aspekter som är kopplade till begreppet integritet kan hamna i mer utav en gråzon.

Gällande integritet i samband med den tekniska utvecklingen konstaterades det att det har öppnat upp för nya möjligheter till att inkräkta på den personlig integriteten. Det framkom att det finns motstående intressen

av vilken data som ska vara tillgängligt och inte. Utredningen visade dock även att den avancerade tekniken samtidigt ger upphov för vissa lösningar på problemet, med hjälp av till exempel brandväggar.

Det har således visat sig i detta kapitel att begreppet integritet har ansetts oklart men har samtidigt varit av stor betydelse i många sammanhang, däribland den svenska rätten. En fråga som kvarstår tills vidare är huruvida ett brett och ospecificerat underlag för vad som utgör personlig integritet påverkar tillämpningen av bestämmelsen om kränkande fotografering.

3 Rättsliga förutsättningar för fällande dom

3.1 Bestämmelsen om kränkande fotografering och dess rekvisit

Brottet *kränkande fotografering* står föreskrivet i BrB 4 kap. 6a§. Bestämmelsen trädde i kraft den 1 juli 2013.⁴⁶ Dess formulering lyder enligt följande:

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.

I det följande ska de rättsliga förutsättningarna för fällande dom redogöras för. Med stöd i bestämmelsen om kränkande fotografering och relevanta allmängiltiga principer i straffrätten ska utredningen presentera vad som krävs för att brottet kränkande fotografering ska bli tillämpligt.

3.1.1 "Olovligen"

För att fotograferingen ska vara straffbar krävs det enligt bestämmelsen att det har skett *olovligen*. Vad som avses med detta rekvisit har utvecklats i tillhörande förarbeten. Propositionen framhåller att förutsättningen motsatsvis innebär att samtycke till fotografering utesluter brott. Det framgår även att fotografering utan samtycke undgår bestämmelsens omfång om det uttryckligen framgår av annan bestämmelse att fotograferingen är tillåten under rådande omständigheter. Vid tillfället då propositionen skrevs nämnde

⁴⁶ SFS 2013:366.

regeringen lagen om allmän kameraövervakning som ett sådant exempel.⁴⁷ Numera är däremot den nämnda lagen ersatt och i augusti 2018 införs återigen en ny kamerabevakningslag.⁴⁸

Gällande frågan om vem som är berättigad till att ge ett samtycke till fotografering så är det den som är behörig att råda över intresset att beskydda den utsatta individen ifråga. Det vanligaste är att det är personen som är föremål för fotograferingen som själv förfogar över medgivandet. I vissa fall då det gäller barn eller andra som inte har full rättshandlingsförmåga framgår det av propositionen att situationen ska behandlas likt allmänna ställningstaganden som berör samma problematik.⁴⁹

Ett samtycke ska ges frivilligt och med fullkomlig förståelse för omständigheterna kring fotograferingen. Det krävs inte att ett samtycke är uttalat för att det ska gälla och falla utom rekvisitet *olovligen*. Det har uppstått åsikter om att det finns svårigheter med att fastställa ett tyst medgivande till fotografering. Denna invändning har regeringen däremot avvisat som obefogad. De framförde att ett tyst samtycke inte nödvändigtvis behöver yttras men att det vid förnekande i domstol krävs omständigheter som tyder på att det har varit fråga om ett samtycke.⁵⁰

3.1.2 ”Med tekniskt hjälpmedel ... tar upp bild av någon”

Det framgår av propositionen till bestämmelsen om kränkande fotografering att rekvisitet *med tekniskt hjälpmedel tar upp bild* utformades för att åstadkomma en teknikneutral formulering. Ett sådant uttryckssätt möjliggör för en bred tolkning såsom eftersträvades. Det framgår även att det är den person som utför fotograferingen som bär straffansvaret. Om ytterligare personer medverkar till brottet ska BrB 23 kap. 4§ som reglerar straffansvar för medverkande kunna bli aktuellt.⁵¹

⁴⁷ Prop. 2012/13:69, s. 23 f.

⁴⁸ Prop. 2017/18:231.

⁴⁹ Prop. 2012/13:69, s. 24.

⁵⁰ Ibid, s. 24.

⁵¹ Ibid, s. 23.

Vad som avses med *någon* är enligt propositionen en annan levande människa. Vem personen är behöver däremot inte nödvändigtvis gå att fastställa utifrån bilden. Om den fotograferade inte kan identifieras kan det emellertid leda till svårigheter i bevisningen av att fastställa att brottet har begåtts. Ur propositionen gick det vidare att utläsa att det är själva handlingen att fotografera som är kriminaliserad.⁵²

3.1.3 ”I hemlighet”

Rekvisitet *i hemlighet* motiverades i propositionen genom att framhålla betydelsen av att straffansvar endast skulle omfatta de områden som är uppenbart oönskade. Därav eftersträvades en restriktiv utformning. Att kränkande fotografering ska ske i hemlighet ansågs resultera i att harmlösa handlingar undgår bestämmelsens omfång. Utan ett rekvisit som begränsar olovlig fotografering ytterligare ansåg regeringen att tillämpningsområdet hade varit alltför omfattande. I annat fall skulle all fotografering som sker på dessa platser utan samtycke vara brottslig.

Ett alternativ till *i hemlighet* var att införa ett kränkingsrekvisit. I samband med utredningen av detta förslag framkom ståndpunkter om svårigheter med att bedöma vad som utgör en kränkning. Kritik riktades mot att den kan variera beroende på en rad omständigheter och att det är svårt att undvika viss subjektivitet trots att bedömningen var tänkt att utgå från objektiva grunder.

Vid diskussionen om alternativet att införa ett rekvisit om att fotograferingen ska ske *i hemlighet* diskuterade regeringen kring vad personer kan tänkas vänta sig. De argumenterade för att när en person väljer att avskilja sig så förutsätts denne inte behöva förvänta sig risken att bli hemligt fotograferad. Regeringen konstaterade att även fotografering som inte sker i hemlighet kan innebära en integritetskränkning. De bedömde däremot att det i alla fall med större sannolikhet finns en möjlighet att hindra eller undkomma agerandet om man har kännedom om att det sker. Enligt regeringen skulle

⁵² Prop. 2012/12:69, s. 23.

utformningen av ett sådant rekvisit bidra till att brottsbestämmelsen uppnår förutsebarhet, tydlighet och objektivitet. Därav var *i hemlighet*, tillsammans med övriga fastställda rekvisit, det övervägande alternativet.⁵³

Vad som skulle avses med *i hemlighet* klargjordes ytterligare i propositionen. En koppling gjordes till brottet olovlig avlyssning som framgår av BrB 4 kap. 9a§ som är utav liknande karaktär och gav vägledning i bedömningen. Två alternativa förutsättningar presenterades sedan för vad som avgör om rekvisitet *i hemlighet* uppfylls. De avgörande utgångspunkterna var att det tekniska hjälpmedlet är dolt för personen som blir fotograferad eller att denne i alla fall är helt omedveten om att utrustningen används för stunden. Regeringen förtydligade att det är den person som blir fotograferad som det ska ske i hemlighet för. De avgjorde att fall då fotografering egentligen inte är dold, men personen som blir fotograferad är omedveten om förfarandet på grund av till exempel sömn så anses rekvisitet vara uppfyllt eftersom personen inte har möjlighet att uppfatta vad som händer. Även situationer då personen inte uppfattar fotograferandet på grund av distanserat avstånd och zoomobjektiv används som exempel på förhållanden som omfattas av bestämmelsens förutsättningar.⁵⁴

3.1.4 ”Inomhus i en bostad eller på en toalett, i ett omklädningsrum eller ett annat liknande utrymme”

Att bestämmelsen skulle avgränsas till att omfatta vissa angivna platser diskuterades fram och tillbaks i propositionen. Regeringen ansåg att brottsomfånget skulle begränsas till att avse förhållanden där det fanns ett betydande behov av rättsskydd. En sådan avgränsning var, enligt propositionen, möjlig att uppnå på olika sätt. De alternativa utformningarna innebar olika följder och konsekvenser som gav utrymme för diskussion och övervägning.⁵⁵

⁵³ Prop. 2012/13:69, s. 28 f.

⁵⁴ Ibid, s. 29.

⁵⁵ Ibid, s. 24.

Antingen kunde bestämmelsen avgränsas till att avse fotografering som sker på ett visst sätt under särskilda förhållanden, oavsett vilken plats det utspelar sig på. Eller så kunde bestämmelsen avgränsas genom att endast avse fotografering på särskilda platser, antingen generellt formulerade eller direkt angivna.⁵⁶

Avseende det första alternativet, var utgångspunkten alltså att utforma avgränsningen till att den kränkande fotograferingen skulle ske på ett närgånget, påträngande eller dolt sätt och skulle bortse från vilken plats som det utspelar sig på. Regeringens argumentet för att ett sådant ställningstagande skulle vara lämpligt var att en integritetskränkning kan ske oavsett var den utspelar sig. De hänvisade även till ökade möjligheter till kränkande fotografering till följd av den tekniska utvecklingen och att det gav stöd till den förstnämnda lösningen som bortser från plats och tar sikte på de kringliggande förhållandena. Det framkom även ett antal förhållanden som talade emot alternativet som tog sikte på de kringliggande omständigheterna vid fotograferingen. I denna del utgick regeringen från att det inte är en absolut rätt att lämnas i fred. Det var därmed av betydelse att göra en avvägning mot andra hänseenden. Regeringen anförde i samband med detta att trots faktumet att en integritetskränkning kan ske var som helst så är det nödvändigt att enskilda är medvetna om att det finns risk att bli fotograferad vid vistelse på allmänna platser där de kan bli iakttagna av allmänheten. Informationstillgänglighet för massmedier var även en omständighet som var av framstående betydelse för avvägningen. Regeringen bedömde även i denna del att förslaget om att införa ett rekvisit som förbjuder närgången fotografering kunde anses strida mot anskaffarfriheten i tryckfrihetsförordningen (TF) 1 kap. 1§ 4 st. och yttrandefrihetsgrundlagen (YGL) 1 kap. 2§.⁵⁷

Avseende det andra alternativet, var alltså utgångspunkten att avgränsningen skulle utgå från ett platsrekvisit. Under avvägningen mellan de två alternativen var ovannämnda omständigheter av betydelse för bedömningen att platsrekvisitet var ett lämpligare alternativ. Även i

⁵⁶ Prop. 2012/13:69, s. 24 f.

⁵⁷ Ibid.

bedömningen av om ett platsrekvisit skulle införas förekom diskussion om den eventuella utformningen av en sådan avgränsning. Överläggningen låg i att avgöra om platsrekvisitet skulle vara generellt utformat eller om endast direkt angivna platser skulle omfattas av bestämmelsen. Den generella utformning som föreslogs var att rekvisitet skulle utgöras av att omfatta *platser dit allmänheten inte har insyn*. Det skulle då omfatta platser där allmänheten inte är tänkt att ha insyn, om det rent praktiskt finns möjlighet att göra det skulle sakna betydelse i bedömningen. Motargumentet för en sådan generell utformning var att straffansvaret skulle bli för långtgående. Regeringen bedömde, med stöd av andra anföranden, att en sådan generell kriminalisering som sträcker sig så långt inte var påvisat nödvändig och skulle endast bidra till svårigheter vid tillämpning på grund av dess skönsmässighet. De avgjorde därmed att ett sådant platsrekvisit krävde en mer bestämd form. Utifrån detta anfördes förslaget om ett platsrekvisit som skulle utformas till att endast omfatta vissa särskilt angivna utrymmen. En väsentlig nackdel med denna typ av utformning påtalades vara att det skulle kunna innebära att likvärdiga fall skulle kunna få olika utfall på grund utav eventuella tillämpningsproblem. Vid ett uppförande av en uttömmande lista på platser som ska innefattas i bestämmelsen kan det finnas likartade platser som bortfaller från kriminaliseringen. Regeringen avsåg däremot dessa farhågor med resonemanget att en avgränsning var nödvändig för att skapa en snäv och tydlig bestämmelse och på så sätt uppnå förutsebarhet som är ett krav och oundvikligen kan medföra vissa bortfall. Regeringen ansåg att en avgränsning som avser vissa särskilda platser var lämplig.⁵⁸

Gällande de platser som tidigare hade föreslagits i promemorian gjorde regeringen följande avvägningar. De utgick ifrån det redan gällande skyddet BrB 4 kap. 6§ första stycket om hemfridsbrott och tog utgångspunkt i att bostäder även skulle omfattas av skyddet mot kränkande fotografering. De förtydligade i samband med denna bedömning att ”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.” De

⁵⁸ Prop. 2012/13:69, s. 25 f.

klargjorde även att det saknar betydelse var någonstans personen befinner sig i bostaden, oavsett om det finns möjlig insyn för andra, med undantag för trädgård och gårdsplan som inte omfattas av straffansvaret till skillnad från vad som gäller vid hemfridsbrott. Även personer som vistas i annans bostad inkluderas. Fotograferingens läge i förhållande till bostaden påverkar inte bedömningen, det kan likväl ske utanför eller inne i bostaden för att bestämmelsen ska bli aktuell. Ytterligare utrymmen som regeringen ansåg var av sådan skyddsvärd karaktär att de skulle omfattas av bestämmelsen var *toaletter, omklädningsrum och liknande utrymmen* som regeringen exemplifierade som provhytter, duschrum och bastu. Det som karakteriserade de särskilt angivna platserna var enligt regeringen att de var avsedda för tillfällen då det sker ett toalettbesök, klädombyte, användande av dusch eller dylikt privata och kränkbara sysselsättningar. Det klargjordes i propositionen förhållanden som att en dörr inte är ordentligt stängt eller liknande saknar betydelse på grund av svåra gränsdragningar och tillämpningsproblem.⁵⁹

Den avslutande bedömningen av ovanstående avvägning var enligt regeringen att det var nödvändigt med en sådan avgränsning och att ett platsrekvisit var önskvärt. Regeringen ansåg att kränkande fotografering därmed endast skulle avse utförandet vid vissa särskilda platser som anges i bestämmelsens lagtext.⁶⁰

3.1.5 ”Om gärningen med hänsyn till syftet och övriga omständigheter är försvarlig”

Det första undantaget till bestämmelsen om kränkande fotografering är att *till ansvar ska det inte dömas om gärningen med hänsyn till syftet och övriga omständigheter är försvarlig*. I propositionen tog bedömningen kring detta undantag sikte på de grundlagstiftade fri- och rättigheterna. Regeringen framhöll betydelsen av att införa ett undantag som gör det möjligt att i enskilda fall avslå straffansvar till stöd för sådana situationer som annars inskränker i yttrande- och informationsfriheten i politiska, religiösa, fackliga,

⁵⁹ Prop. 2012/13:69, s. 26 f.

⁶⁰ Ibid, s. 27.

vetenskapliga och kulturella ärenden. De ansåg att man i sådana enskilda situationer skulle göra en helhetsbedömning och avväga syftet med fotograferingen mot den enskildes skyddsintresse för att avgöra om handlingen är försvarlig. Nyhetsförmedling av information som är av intresse för samhället eller fotografering som bevisar andra brott framfördes som betydande i avvägningen. Regeringen redogjorde för att det i vissa fall krävs att sådan fotografering sker i hemlighet för att den ska vara möjlig att åstadkomma, och oavsett vem som tar bilderna. Regeringen ansåg således att det var befogat att införa ovanstående undantagsbestämmelse.⁶¹

3.1.6 ”Som ett led i en myndighets verksamhet”

Det andra undantaget till bestämmelsen om kränkande fotografering är att det *gäller inte den som med tekniskt hjälpmedel tar upp bild av någon som ett led i en myndighets verksamhet*. De bakomliggande argument som framfördes i propositionen var att vissa myndighetsutövningar inte har direkt stöd i lag men att det trots det finns ett behov av att kunna fotografera människor i vissa fall utan deras samtycke. Framför allt finns det behov av att kunna vidta sådana åtgärder vid brottsbekämpning. Regeringen ansåg i propositionen att det var rimligt att införa ovanstående undantag för myndighetsutövningar och framhöll att det redan finns inrättade kontrollåtgärder för att granska myndigheternas verksamhet.⁶²

3.2 Legalitetsprincipen

Legalitetsprincipen är en juridisk princip som baseras på att det ska framgå av lagen vilka gärningar som är brottsliga och dess respektive straff, man ska således inte kunna straffas ogrundat och oförutsebart. Ofta används det latinska uttrycket, *nullum crimen sine lege, nulla poena sine lege* (inget brott utan lag, inget straff utan lag), för att beskriva principens innebörd.⁶³

⁶¹ Prop. 2012/13:69, s. 30 f.

⁶² Ibid, s. 32.

⁶³ *Legalitetsprincipen*, Nationalencyklopedin, hämtad den 5 april 2018 från <https://www-ne-se.ludwig.lub.lu.se/uppslagsverk/encyklopedi/lang/legalitetsprincipen>

Legalitetsprincipen står bland annat föreskriven i BrB 1 kap. 1§ som har följande ordalydelse:

Brott är en gärning som är beskriven i denna balk eller i annan lag eller författning och för vilken straff som sägs nedan är föreskrivet.

Även RF 2 kap. 10§ 1 stycket ger uttryck för legalitetsprincipen och uttrycker följande:

Ingen får dömas till straff eller annan brottspåföljd för en gärning som inte var belagd med brottspåföljd när den begicks. Inte heller får någon dömas till svårare brottspåföljd för gärningen än den som var föreskriven då. Vad som föreskrivs här om brottspåföljd gäller även förverkande och annan särskild rättsverkan av brott.

Det ges även uttryck för legalitetsprincipen i Europakonventionen i artikel 7 som föreskriver att inget straff ska utdömas utan lag. I lagen om införande av brottsbalken (BrP) 5§ 1 stycket uttrycks att ingen ska dömas för en gärning som inte var straffbelagd vid handlandet.

Principen är utformad för att skapa en garanti för samhällsmedborgarna om att rätten tillämpas säkert och förutsebart. Fyra delar ligger till grund för kraven som ställs på hur straffrätten lagstiftas och tillämpas. Dessa krav utgörs av föreskriftskravet, retroaktivitetsförbudet, analogiförbudet och obestämdhetsförbudet. Föreskriftskravet innebär att det måste finnas stöd i lag för att ett brott eller straff ska bli aktuellt.⁶⁴ Retroaktivitetsförbudet tar sikte på att bestämmelser inte ska omfatta handlingar som vidtogs innan kriminaliseringen hade införts. Analogiförbudet är ett krav om att bestämmelsen endast ska omfatta det som uttryckligen framgår av lagtexten och ska alltså inte tillämpas analogiskt. Det sista kravet, obestämdhetsförbudet, innebär att föreskrifterna ska vara i skäligen mån begripligt, tydligt och bestämt utformad. Denna aspekt kan vara svår att omsätta i praktiken, detta beror bland annat på språkets obestämda form.⁶⁵

⁶⁴ Asp, Petter & Ulväng, Magnus, *Kriminalrättens grunder*, 2., omarb. uppl., Iustus, Uppsala, 2013, s. 46.

⁶⁵ Asp, Petter, 2013, s. 46 f.

3.3 Uppsåt

En förutsättning för att en gärning ska vara straffbelagd i brottmål är att handlingen har begåtts med uppsåt, som ofta benämns *dolus* efter den latinska termen. Att uppsåt krävs följer av skuldprincipen. Denna princip ger även, utifrån BrB 29 kap. 1§, uttryck för att straff och skuld ska vara av motsvarande grad.⁶⁶

Det framgår av BrB 1 kap. 2§ 1st. att uppsåt är en förutsättning för att en gärning ska klassificeras som ett brott:

En gärning skall, om inte annat är särskilt föreskrivet, anses som brott endast då den begås uppsåtligen.

Någon närmare definition av vad uppsåt innebär har inte utformats i lag. Begreppet har däremot behandlats i praxis och doktrin. Uppsåt kan sägas vara faktumet att gärningsmannen godtar eller förbiser följderna av sitt handlande. Detta uppsåt ska enligt täckningsprincipen väsentligen överensstämma med det faktiska handlandet som ligger till grund för straffansvar. Gärningsmannen ska alltså ha en skäligt korrekt uppfattning om vad han har gjort och vad det kan få för konsekvenser.⁶⁷

Ett betydelsefullt begrepp kopplat till uppsåt är medvetenhet. Detta är en grundläggande förutsättning för att en person ska kunna agera med uppsåt. Insikt om omständigheterna är ytterligare en betydelsefull förutsättning för uppsåt och grundar sig i den kognitiva inställningen som gärningsmannen har. Gärningsmannen kan ha olika grader av tro om sannolikhet för vilket utfall dennes handlande kan få. Det kan även vara fråga om ett felaktigt antagande såsom villfarelse eller okunnighet.⁶⁸

Har handlingen skett med avsikt eller med full insikt om konsekvenserna är det obestridligt fråga om uppsåt. I nu gällande rätt finns det olika sorters uppsåt; avsiktsuppsåt, insiktsuppsåt och likgiltighetsuppsåt. Avsiktsuppsåt avser gärningar som direkt syftar till att få vissa följder.

⁶⁶ Asp, Petter 2013, s. 269.

⁶⁷ Ibid, s. 269 ff.

⁶⁸ Ibid, s. 275 f.

Insiktsuppsåt avser handlingar som mycket sannolikt får vissa följder, vilket gärningsmannen är medveten om. Slutligen uppstår likgiltighetsuppsåt vid osäkra handlanden. Gärningsmannen har i det fallet viss tro om sannolikhet för en eventuell följd men avstår inte från gärningen på grund av det. Det finns alltså likgiltighet till att ett handlande kan få vissa följder men det hindrar inte gärningsmannen från att fullfölja gärningen.⁶⁹

Det kan finnas svårigheter med att bevisa uppsåt i och med att det handlar om en persons tillfälliga uppfattning. Det går dock ofta att avläsa någons syfte utifrån ett handlingssätt. För att undersöka uppsåt kan en samlad bedömning granska gärningsmannens inställning till följden. Bevissvårigheter avseende uppsåt kvarstår dock om det saknas vittnen eller annan bevisning som kan klargöra hur handlandet utfördes eller om bevisningen är motstridig. Vid bevissvårigheter finns viss vägledning att hämta i praxis.⁷⁰

3.4 Högt beviskrav

I brottmål ligger bevisbördan hos åklagaren. Det latinska uttrycket *in dubio pro reo* (i tveksamma fall till förmån för den tilltalade) används ofta för att formulera principen om bevisbördan i brottmål. Tanken med placeringen av bevisbördan grundar sig i att det i brottmål inte ska förekomma felaktigt fällande domar. Detta har resulterat i att beviskravet är strängt vilket motsatsvis kan leda till fall av frikännande domar trots stark bevisning. Avvägningen har alltså vägt över till att bistå den oskyldiges intresse av rättsskydd vilket oundvikligen medför konsekvenser som att vissa brottslingar undkommer ansvar. Åklagarens bevisbörda i brottmål framgår inte uttryckligen i lag. Det går däremot att tolka ur oskyldighetspresumtionen som står föreskriven i Europakonventionen att det är åklagaren som bär

⁶⁹ Asp, Petter 2013, s. 286 ff.

⁷⁰ Ibid, s. 294 ff.

bevisbördan.⁷¹ Oskyldighetspresumtionen i EKMR art. 6.2 lyder enligt följande:

Var och en som blivit anklagad för brott skall betraktas som oskyldig till dess hans skuld lagligen fastställts.

Det strängt satta beviskravet har kommit till uttryck på olika sätt. Det finns inte några exakt uppsatta mått att förhålla sig till vid bedömningen om beviskravet är uppnått eller inte. Det kan på så sätt vara svårt att kontrollera om bedömningen skett på ett lagenligt sätt.⁷²

Om det beskrivs på ett positivt sätt anger domstolen vad som krävs av bevisningen för att uppnå beviskravet, exempelvis genom att klargöra att det krävs att bevisningen är *övertygande*, att det är *utrett*, eller det frekvent använda uttrycket om att åtalet är *styrkt*. Det är inte domarens subjektiva uppfattning som avgör om dessa är uppfyllda utan de utgår från de objektiva omständigheterna som framkommer under bevisningen.⁷³

Om beviskravet istället beskrivs på ett negativt sätt tar domstolen sikte på vad som står mot åklagarens bevisföring. Vid ett sådant förhållningssätt använder domstolen formuleringen att åtalet ska vara ställt *utom rimligt tvivel* för att uppnå beviskravet. Det får således inte finnas rimliga tvivel om att gärningen har utspelat sig såsom åberopats. Alternativa förklaringar eller gärningsmän som undanröjer ansvar för den åtalade ska kunna uteslutas för att en fällande dom ska bli aktuell.⁷⁴ Uttrycket *ställt utom rimligt tvivel* användes för första gången i svensk rättsskipning i NJA 1980 s. 725. Högsta domstolen (HD) avgjorde i det fallet att det inte var tillräckligt att målsägandens anföranden inte framstod som orimliga och inte heller att de kunde anses vara mer sannolika än gärningsmännens berättelser. För att en fällande dom skulle kunna utdömas framhöll HD då att det krävdes att det var ställt utom rimligt tvivel.⁷⁵ Det bör därmed slutligen förtydligas att *övertygande skäl som talar för att det är sannolikt* att den åtalade har begått

⁷¹ Ekelöf, Per Olof, Edelstam, Henrik & Heuman, Lars, *Rättegång. H. 4, 7.*, omarb. och rev. uppl., Norstedt, Stockholm, 2009, s. 150.

⁷² Ekelöf, Per Olof, *Rättegång. H. 2009*, s. 151.

⁷³ *Ibid*, s. 151.

⁷⁴ *Ibid*, s. 151 ff.

⁷⁵ NJA 1980 s. 725, s. 11.

gärningen, inte är tillräckligt för att uppnå något av ovanstående uttryck för det höga beviskravet. Frågan om hur starkt ett tvivel ska vara för att det ska leda till ett friande utfall har däremot inte fastställts. En viss osäkerhet är alltid ofrånkomlig och får accepteras för att det ens ska vara möjligt att fastslå fällande domar. Ett mycket låg osäkerhet är därmed godtagbar, förutsatt att rationellt, konkret eller i vissa fall abstrakt, men rimligt och betydande, motiverat tvivel inte föreligger.⁷⁶

3.5 Sammanfattande kommentar

Sammanfattningsvis har ovanstående kapitel 3 granskat de förutsättningar som ska vara uppfyllda för att ett fall avseende bestämmelsen BrB 4 kap. 6a§ om kränkande fotografering ska leda till fällande dom. Det framkom sammantaget att förutsättningarna för fällande dom är att samtliga rekvisit, legalitetsprincipen, uppsåt och det höga beviskravet är uppfyllt.

Avseende rekvisitet *olovligen* framgick det att ett giltigt samtycke och andra bestämmelser som bekräftar fotograferingen utesluter brott. Vad gäller rekvisitet med tekniskt *hjälpmedel ... tar upp bild av någon* åsyftas en bred och teknikneutral formulering, samt avser bildupptagning av en annan levande människa. Rekvisitet *i hemlighet* ämnar att det tekniska hjälpmedlet ska vara dolt för personen som blir fotograferad eller att denne i alla fall är helt omedveten om att utrustningen används för stunden. Vad gäller platsrekvisitet *inomhus i en bostad eller på en toalett, i ett omklädningsrum eller ett annat liknande utrymme* uppstod avvägningar som landade i att en avgränsning till dessa bestämt angiva platser var nödvändig för att skapa en snäv och tydlig bestämmelse och uppnå förutsebarhet. Avseende liknande utrymme exemplifierades det som provhytter, duschrum och bastu. De två undantagen till bestämmelsen är *om gärningen med hänsyn till syftet och övriga omständigheter är försvarlig och som ett led i en myndighets verksamhet*. Det första undantaget undantar enskilda fall med beaktande av

⁷⁶ Ekelöf, Per Olof, Edelstam, Henrik & Heuman, Lars, *Rättegång. H. 4, 7.*, omarb. och rev. uppl., Norstedt, Stockholm, 2009, s. 151 ff.

yttrande- och informationsfrihet och det andra undantaget undantar viss myndighetsutövning som främst sker i brottsbekämpande syfte.

Avseende legalitetsprincipen framkom det att föreskriftskravet, retroaktivitetsförbudet, analogiförbudet och obestämdhetsförbudet måste beaktas vid tillämpningen av bestämmelsen. Det framgick även av utredningen att gärningen ska ha begåtts med uppsåt, vilket sammantaget innebär att gärningsmannen godtar eller förbiser följderna av sitt handlande. Slutligen krävs det även att det höga beviskravet är uppfyllt för att det ska bli fråga om en fällande dom. Det krävs således att åtalet är ställt utom rimligt tvivel.

En notering som kvarliggertills vidare i utredningen är att legalitetsprincipen i samband med liknande utrymme inte gavs särskilt mycket tyngd i propositionen. Ytterligare en faktor som regeringen kort avvisade var huruvida det skulle uppstå svårigheter med att fastställa ett tyst medgivande. Om detta får några konsekvenser vid tillämpningen av bestämmelsen ska vidare undersökas i kapitel 4.5 vid rättsdogmatisk analys av praxis.

Utifrån ovanstående utredning är följande frågor intressanta att följa upp vid granskning av tillämpningen i praxis: Vilket rekvisit är oftast inte uppfyllt? I vilka avseenden har legalitetsprincipen lett till friande domar? Är friande domar en följd av det höga beviskravet och i så fall avseende vilka rekvisit? Vilka rekvisit har brustit i beviskravet gällande att gärningen har vidtagits med uppsåt?

4 Tillämpningen av bestämmelsen i rättspraxis

4.1 Inledning

Utredningen om hur bestämmelsen om kränkande fotografering har tillämpats i rättspraxis presenteras i två delar. Den första delen redogör för utfallet utifrån en kvantitativ analys och den andra delen redogör för utfallet utifrån en rättsdogmatisk analys. Dessförinnan klargörs dock de avgränsningar som gjorts och följs av en förklarande genomgång som definierar vissa begrepp som myndigheterna utgår ifrån.

4.2 Avgränsningar

I avsnitt 4.4, som utgör en kvantitativ analys av rättspraxis, görs vissa avgränsningar avseende de presenterade tabellerna. I tabell 2 som presenterar åklagarmyndighetens uppgifter inkluderas endast beslutade misstankar om åtal, strafföreläggande och åtalsunderlåtelse. Den fullständiga listan som var tillgänglig omfattade alla sorters beslut, även beslut om nedläggning. Underlaget i tabellen bortser därmed från övriga beslut såsom t.ex. ”FU-ledning överlämnas till utredare” eftersom det inte framgår vad det slutliga beslutet blir i den delen och denna utredning ser endast till slutliga beslut.

I tabell 3 framgår antal domar och hur många av dessa som varit friande. I avsnitt 1.5 om material motiveras och klargörs tillvägagångssättet för hur den statistiska insamlingen har genomförts. I denna del avgränsades vissa typer av domar bort. Vid undersökningen bortsågs från avgöranden då kränkande fotografering var med i bedömningarna på grund av att det var fråga om olaga förföljelse eller kvinnofridskränkning. Även fall då brottet kränkande fotografering endast bidrog till straffvärdet eller att det konsumerades av andra brottsbestämmelser har sorterats bort. Slutligen har de fall som varit friande på grund av att gärningen vidtogs tidigare än införandet av bestämmelsen bortsetts.

I avsnitt 4.5, som utgör en rättsdogmatisk analys av rättspraxis, har endast de fall som lett till friande dom beaktats. Anledningen till att endast förutsättningar som har bidragit till friande domslut granskas är att utläsa vilka rättsliga förutsättningar som har brutit och varför. Därför bör läsaren ha i åtanke att det främst är detta som lyfts fram i följande praxisgenomgång. I många fall har det varit betydligt mindre problematiskt att pröva bestämmelsens rekvisit eller fastställa ett fällande domslut.

4.3 Begreppskillnader

Följande definitioner avseende *ärende* och *misstänkt* bör läsaren ha fått uppmärksammas för sig för att förstå upplägget av nästföljande utredning. Det tydliggör varför det uppstår vissa skillnader i uppgifterna som presenteras och anledningen till att dessa inte kopplas till varandra. Läsaren behöver däremot inte ha dessa definitioner med sig för att kunna följa nedanstående data utan det motiverar endast valet av dela upp presentationen och ger en djupare förståelse till vad statistiken grundar sig i.

Polisen följer upp *ärenden* som kan utgöras av ett eller flera brott, åklagaren följer i sin tur upp en eller flera *misstankar* som uppstått till följd av brottet. Polisen undersöker alltså själva brotten som kan vara aktuella i ett ärende, medan åklagaren följer upp personerna som är misstänkta för de olika brotten. Flera personer kan dessutom vara misstänkta för samma brott. Ett brott kan således förorsaka flera misstänkta och på motsvarande sätt kan en misstänkt ha begått flera brott. Myndigheterna utreder alltså olika uppgifter och de har olika utgångspunkter vid statistiska sammanställningar.⁷⁷ Därav kan det visa på skillnader i kommande kvantitativa analys då uppgifterna kan grunda sig i olika statistiska siffror trots att det berör samma brottsbestämmelse. Underlagen är inte direkt hänförliga till varandra och en jämförelse bör därför göras med försiktighet.

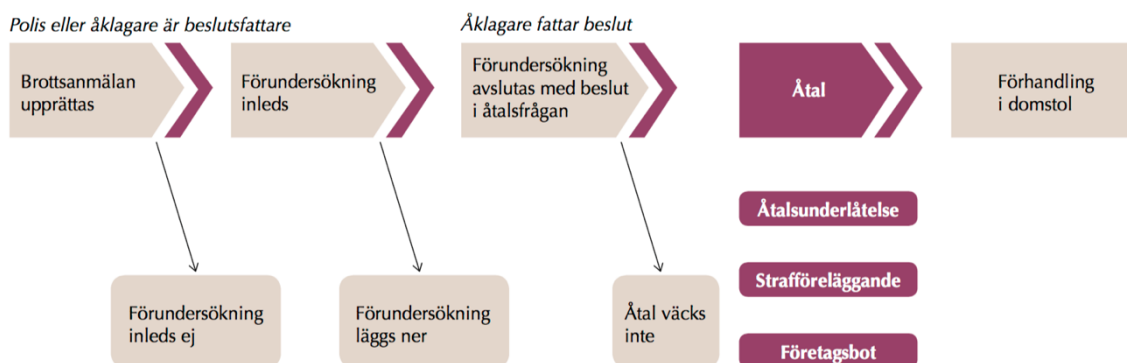
I och med denna åtskillnad i hantering av uppgifter har jämförelser endast skett separat för varje nivå. Ovanstående begreppskillnader är därmed

⁷⁷ Polismyndigheten. E-mail. 2018-03-05.

anledningen till att den fortsatta utredningen bortser från övergående kopplingar mellan nivåerna. Med detta i beaktning ska statistiken presenteras och behandlas uppdelat på de tre nivåerna, följt av en rättsdogmatiskt analys och sammanfattande kommentar.

4.4 Kvantitativ analys av rättspraxis

Nedanstående bild är hämtad från åklagarmyndighetens senaste årsredovisning. Figuren visar översiktligt hur processen går till vid utredning av brott.⁷⁸



Detta avsnitt ska redogöra för statistiska uppgifter avseende kränkande fotografering i de huvudsakliga nivåerna kopplade till ovanstående process, nämligen hos polisen, åklagarmyndigheten och domstolen.

⁷⁸ Åklagarmyndighetens årsredovisning 2017, Åklagarmyndigheten, hämtad den 25 april 2018 från <https://www.aklagare.se/globalassets/dokument/planering-och-uppfoljning/arsredovisningar/arsredovisning-2017.pdf>

4.4.1 Polisen

Nedanstående tabell visar polisens uppgifter om antalet inkomna *ärenden* hos polisen och hur många ärenden som därefter har redovisats till åklagarmyndigheten för helåren 2014-2017 avseende hela Sverige. Det bör noteras att det kan råda skillnader gällande tidpunkten då ärendena inkommer till polisen och när de redovisas till åklagaren, detta sker inte alltid under samma år. Antalen inkomna ärenden hos polisen och redovisade mål till åklagaren är därför inte direkt jämförbara år för år.⁷⁹

Polisens uppgifter om kränkande fotografering		
År	Inkomna ärenden	Redovisade till åkl
2017	470	115
2016	353	66
2015	260	45
2014	191	24
Totalt	1 274	250

Tabell 1: Polisens uppgifter om inkomna ärenden och redovisade ärenden till åklagarmyndigheten avseende kränkande fotografering för helåren 2014-2017 i hela Sverige.

Under tidsperioden 2014-2017 har därmed det genomsnittliga bortfallet sammanlagt varit 80%. Det får däremot noteras att detta bortfall kan komma att ändras vid en senare uppföljning i och med att det finns en tidlig förskjutning och antalet inkomna ärenden ökat med åren.

Utifrån jämförande uppgifter som polisen hänvisade till kommenterade de att detta är ett förhållandevis litet bortfall avseende brott.⁸⁰ De förklarade även att det är svårt att göra en direkt jämförelse eftersom olika brott har olika förutsättningar för anmälan och lagföring. Det kan till exempel skilja sig åt om polisen själva gör eftersökning eller om det inrapporteras av privatpersoner.⁸¹

⁷⁹ Polismyndigheten. E-mail. 2018-03-05.

⁸⁰ Polismyndigheten. E-mail. 2018-05-07.

⁸¹ Polismyndigheten. Telefonsamtal. 2018-05-07.

4.4.2 Åklagarmyndigheten

I nedanstående tabell presenteras åklagarmyndighetens uppgifter om inkomna brottsmisstankar och antalet åtal, strafförelägganden och åtalsunderlåtelse gällande kränkande fotografering för helåren 2014-2017 avseende hela Sverige.

Inkomna brottsmisstankar kan komma från polisen men även från andra myndigheter såsom t.ex. tullverket. Avseende brottet kränkande fotografering är däremot uppgifterna troligtvis i huvudsak meddelade från polisen.⁸²

I vissa fall kan det bli fråga om utdömande av strafföreläggande istället för åtal. Detta kan beslutas av åklagaren vid brott utav mindre allvarlig karaktär då den misstänkte har erkänt och påföljden blir böter utan rättegång i domstol.⁸³ Ett annat möjligt beslut om brottsmisstanke är åtalsunderlåtelse, som är ett undantag från åtalsplikten som åklagare annars har. Detta utfall blir oftast aktuellt i situationer då personen är misstänkt för ett flertal brott. Att den misstänkte skulle ha begått ännu ett brott, utav lindrigare karaktär än de övriga, skulle således inte innebära någon avsevärd förändring avseende påföljden. Verkan av en åtalsunderlåtelse och en dom är däremot densamma, brottet undgår alltså inte att antecknas i brottsregistret. Följden förutsätter att det är fastställt att gärningsmannen har begått brottet, t.ex. genom att denne har avgett ett erkännande.⁸⁴

Enligt propositionen till bestämmelsen om kränkande fotografering ska åtal endast väckas om så anges av målsäganden eller om det är begärt från allmänt intresse.⁸⁵

Enligt Åklagarmyndigheten är det inte möjligt att jämföra inkomna brottsmisstankar och beslutade brottsmisstankar år för år då det kan förekomma tidsskillnader avseende tidpunkterna. Det är inte säkert att

⁸² Åklagarmyndigheten. Telefonsamtal. 2018-04-06.

⁸³ *Från brott till åtal*, Åklagarmyndigheten, hämtad den 5 april 2018 från https://www.aklagare.se/om_rattsprocessen/fran-brott-till-atal/

⁸⁴ Åtalsunderlåtelse och förundersökningsbegränsning, Åklagarmyndigheten, hämtad den 5 april 2018 från https://www.aklagare.se/om_rattsprocessen/fran-brott-till-atal/atalsbeslutet/atalsunderlatelse-och-forundersokningsbegransning/

⁸⁵ Prop. 2012/13:69 s. 36.

beslutet fastställs samma år som misstanken kommer in till Åklagarmyndigheten.⁸⁶

Åklagarmyndighetens uppgifter om kränkande fotografering		
År	Inkomna brottsmisstankar	Åtal, strafföreläggande, åtalsunderlåtelse
2017	513	295
2016	167	502
2015	297	40
2014	553	37
Totalt	1 530	874

Tabell 2: Åklagarmyndighetens uppgifter om inkomna brottsmisstankar och antalet åtal, strafförelägganden, åtalsunderlåtelser avseende kränkande fotografering för helåren 2014-2017 i hela Sverige.

Under tidsperioden 2014-2017 har därmed det genomsnittliga bortfallet sammanlagt varit 43%. Det får däremot noteras att detta bortfall kan komma att ändras vid en senare uppföljning i och med att det finns en tidlig förskjutning.

Enligt statistik avseende åklagarmyndigheten totalt är bortfallet för alla brott sammanlagt ungefär 37% under samma tidsperiod. Därav får bortfallet på 43% avseende kränkande fotografering anses ligga i nivå med riksgenomsnittet.⁸⁷

⁸⁶ Åklagarmyndigheten. Telefonsamtal. 2018-04-06.

⁸⁷ Åklagarmyndigheten. E-mail. 2018-05-15.

4.4.3 Domstolen

Nedanstående tabell visar en sammanställning av antalet domar avseende kränkande fotografering, som har meddelats under tidsperioden 2014 - 18 februari 2018 i hela Sverige, och hur många av dessa domar som har varit friande. Som redogjorts för i avsnitt 1.5 om material så ersätter nedanstående tabell den ursprungliga statistiken, som skulle utgjorts av BRÅ:s statistiska sammanställning av uppgifter om handlagda brott och personer lagförda för kränkande fotografering. På grund av det uppkomna förhindret har följande sammanställning tagits fram manuellt utifrån de domar som har publicerats på Karnov.⁸⁸ Det kan därmed inte garanteras att de statistiska uppgifterna är helt felfria och testade utan får användas som en uppskattning. Nedanstående tabell visar således ungefär hur många fall som har varit friande på grund av att de brustit i att uppfylla förutsättningarna för fällande dom avseende bestämmelsen om kränkande fotografering.

Egen undersökning om domslut vid kränkande fotografering		
Instans	Domar	Varav friande domar
Tingsrätten	102	17
Hovrätten	33	7
Högsta domstolen	1	1
Totalt	136	25

Tabell 3: Egenproducerad statistik avseende antalet domar och friande domar vid kränkande fotografering för helåren 2014-15 februari 2018 i hela Sverige.

Det totala bortfallet i domstol har därmed varit 18% för alla tre instanser sammanlagt. Det får dock noteras att instanserna har granskats var för sig utan koppling till det tidigare utfallet. Ett fall kan alltså ha fått samma resultat i både tingsrätten, hovrätten och högsta domstolen men ändå räknas som tre separata utfall i denna utredning. Bortfallet på 18% är därmed en uppskattning.

⁸⁸ *Kränkande fotografering*, Karnov Group Sweden AB, hämtad den 5 februari 2018 från https://pro.karnovgroup.se/search?document_category=praxis&frt=%22kränkande+fotografering%22

4.5 Rättsdogmatisk analys av rättspraxis

I detta avsnitt följer en redogörelse för hur bestämmelsen om kränkande fotografering har tillämpats i praxis i de fall det har lett till friande dom. I och med att lagen infördes den 1 juli 2013⁸⁹ är vägledande prejudikat av begränsad omfattning. Kommande framställning granskar rättsläget såsom det föreligger i nuläget. Respektive rekvisit granskas var för sig genom att utreda vilka förutsättningar som har diskuterats och visats vara av betydelse vid prövning i domstol. Framställningen inkluderar även tillhörande analys.

4.5.1 ”Olovligen”

Vad som avses med rekvisitet *olovligen* beskrivs i avsnitt 3.1.1. Sammantaget framkom det att rekvisitet förutsätter att fotograferingen sker utan samtycke från behörig person och att fotograferingen inte rättfärdigas av annan bestämmelse.⁹⁰

Vid domstolsprövningar har brottsrekvisitet om att fotograferingen ska ha skett *olovligen* granskats. Avseende detta rekvisit har det meddelats två friande tingsrättsdomar, Gotlands tingsrätt dom 2015-10-14 i mål nr B 617-15 och Lunds tingsrätts dom 2016-04-05 i mål nr B 504-16. Det har även meddelats en friande hovrättsdom, Svea hovrätt dom 2016-07-01 i mål nr B 4412-16.

I Gotlands tingsrätts dom prövades bestämmelsen om kränkande fotografering avseende ett fall då den fotograferade var diagnostiserat förståndshandikappad. När denne befann sig naken i ett badrum hade han blivit fotograferad av sin assistent. Gotlands tingsrätt prövade om det hade förelegat ett giltigt samtycke. Det avgörande i detta fall var faktumet att målsägandens mamma, som även var god man, hade gett ett generellt samtycke till att fotografering skedde för att dokumentera hennes sons utveckling i vardagliga situationer. Huruvida sonen själv hade förmåga eller förstod innebörden av att ge ett samtycke saknade därmed betydelse. Hur

⁸⁹ SFS 2013:366.

⁹⁰ Se avsnitt 3.1.1.

långtgående det gällande samtycket skulle sträcka sig var oklart men bidrog till att beviskravet inte uppnåddes och att den tilltalade frikändes från åtalpunkten kränkande fotografering.⁹¹ I detta fall tydde det således på att kravet att gärningen ska utföras uppsåtligen inte var bevisat och uppfyllt då det inte hade styrkts att gärningsmannen var medveten om att fotograferingen var olovlig. Svea Hovrätt neutraliserade dock ovanstående bedömning om att samtyckets omfattning var oklart. De var dock enliga med tingsrätten om att personen som blev fotograferad inte själv kunde lämna ett giltigt samtycke utan att det låg hos dennes goda man. Hovrätten ändrade till ett fällande domslut då de bedömde att det fanns omständigheter i målet som tydde på att det var uppenbart att samtycket inte omfattade den aktuella fotograferingen. De anförde att gärningsmannen inte hade fog för sin uppfattning om att det hade skett lovligt.⁹² Denna hovrättsbedömning synes ändra bedömningen till att gärningen skett med uppsåt.

I Lunds tingsrätts dom hade en man fotograferat en kvinna han hade en relation med. Hon sov vid tillfället som bilden togs. Tingsrätten bedömde att, med tanke på att den tilltalade och målsäganden var i ett förhållande med varandra så kunde mannen möjligtvis tro att han fick fotografera. Han kan ha gjort det utan någon klar avsikt.⁹³ Det synes således vara fråga om att beviskravet brast avseende att gärningsmannen hade uppsåt och att denne trodde sig ha den fotograferades medgivande. Vidare kan detta även kopplas till att möjligtvis utgöra ett tyst samtycke i och med att målsäganden inte hade givit ett uttryckligt sådant utan tingsrätten utgick från vad som kunde uppfattas i deras relation.

I fallet som avgjordes i Svea hovrätt utgjordes bevisningen av ord mot ord gällande huruvida ett samtycke hade förelegat. Den åtalade påstod att denne upplyst målsäganden om att han tog bild medan målsäganden förnekade att hon var medveten om att en bildupptagning hade skett. Målsäganden förklarade i målsägandeförhöret att hon var mycket troende och var noga med att bära slöja.⁹⁴ Det framkom i anföranden från både den åtalade

⁹¹ Gotlands tingsrätt dom 2015-10-14 i mål nr B 617-15, s. 26 f.

⁹² Svea hovrätt dom 2015-12-10 i mål nr B 8976-15, s. 9 f.

⁹³ Lunds tingsrätt dom 2016-04-05 i mål nr B 504-16, s. 39.

⁹⁴ Uppsala tingsrätt dom 2016-05-02 i mål nr B 1345-16, s. 9.

och målsäganden att målsäganden inte hade burit slöja vid tillfället för bildupptagningen. Deras uttalanden skiljde sig däremot åt vad gällde de sociala konsekvenserna som en spridning av sådana bilder kunde medföra. Enligt den åtalade skulle det inte få några följder om han skickade bilden till en viss krets människor. Målsäganden ansåg däremot att om bilder utav sådan karaktär spreds så skulle det leda till negativa konsekvenser socialt för henne.⁹⁵ Svea hovrätt avgjorde att trots de sociala konsekvenser som en spridning av bilden skulle kunna medföra för målsäganden så räckte det inte för att bevisa att bildupptagningen skett olovligen. Det motbevisade inte att bildupptagningen hade skett utan att hon var medveten om det. Det resulterade i att beviskravet inte var uppfyllt och den åtalade fälldes inte för kränkande fotografering.⁹⁶ Det framgick uttryckligen i hovrättens framförande att det var rekvisitet olovligen som prövades. Att de däremot utgår från medvetenhet tyder mer på att det är rekvisitet i hemlighet som blir aktuellt. Hovrättens resonemang i detta fall tyder på att de prövade om målsäganden omedveten om fotograferingen och således inte kunde samtycka.

Förutsättningar som har framstått som betydande vid prövningarna har bland annat varit att undersöka giltigt samtycke och bedöma om beviskravet varit uppfyllt. Praxis klagade att det är möjligt för en god man att ge ett giltigt samtycke till fotografering. Vidare tydde ovanstående praxis på att en relation mellan parterna kan tyda på att det föreligger ett tyst samtycke i vissa situationer, eller i vart fall att gärningsmannen kan tro sig ha ett samtycke och således inte begår brottet med uppsåt. Det visade sig även att det finns svårigheter i att bevisa att rekvisitet olovligen är uppfyllt gällande kränkande fotografering vid tillfällen då det endast är två personer som har varit närvarande och deras förklaringar står mot varandra. Vidare klagade ovanstående praxis att negativa efterföljande konsekvenser av en bildupptagning inte nödvändigtvis innebär att bildupptagningen utförts utan samtycke. Rekvisitet *olovligen* synes vara nära förknippat med rekvisitet *i*

⁹⁵ Uppsala tingsrätt dom 2016-05-02 i mål nr B 1345-16, s. 16, 26.

⁹⁶ Svea hovrätt dom 2016-07-01 i mål nr B 4412-16, s. 5 f.

hemlighet, då ovanstående bedömning utgår från att även samtycke och medvetenhet kan höra ihop.

4.5.2 ”Med tekniskt hjälpmedel ... tar upp bild av någon”

Som framgått av kap. 3.1.2. avser rekvisitet *med tekniskt hjälpmedel ... tar upp bild av någon* fotografering med ett teknikneutralt hjälpmedel av en annan levande människa.⁹⁷ Avseende detta rekvisit har det lett till två friande tingsrättsdomar, Uppsala tingsrätts dom 2016-05-02 i mål nr B 1345-16 och Värmlands tingsrätts dom 2017-11-06 i mål nr 278-17.

Vid prövningen av kränkande fotografering i mål nr B 1345-16 uppkom diskussionen om hur långtgående rekvisitet om att ta upp bild av någon med tekniskt hjälpmedel sträcker sig. I det aktuella fallet hade bildupptagningen skett på så sätt att en skärmdump hade gjorts under ett videosamtal. Frågan som uppkom var om detta rent praktiskt utgjorde en bildupptagning av en person eller om det snarare var videofilmen som hade fotograferats. Uppsala tingsrätt gjorde bedömningen att en förutsättning för att det ska utgöra en bildupptagning av någon är att det är en annan levande människa som fotograferas.⁹⁸ Detta resonemang tyder på att de grunda sin bedömning på legalitetsprincipen och att det därmed måste framgå tydligt av lagen att gärningen är brottslig. Tingsrätten ansåg att själva upptagningen uppfyllde kriterierna för bestämmelsen i och med att lagstiftaren har utformat regeln på ett teknikneutralt sätt men att det är själva fotograferandet som är straffbelagt. Den omständighet som föll utom straffansvar i detta fall var enligt tingsrätten faktumet att det inte var en levande människa som var i direkt utsatthet för fotografering utan att det var videofilmen ifråga som blev föremål för bildupptagningen. De ansåg alltså att samma situation hade varit straffbar om det hade varit så att en skärmdump tagits då kameran riktats mot en person som hade varit fysiskt närvarande.⁹⁹

⁹⁷ Se avsnitt 3.1.2.

⁹⁸ Uppsala tingsrätt dom 2016-05-02 i mål nr B 1345-16, s. 20.

⁹⁹ *Ibid*, s. 20.

Svea hovrätt neutraliserade dock ovanstående bedömning angående om det var fråga om en annan levande människa och ändrade därmed tingsrättens dom i detta avseende. De gjorde en annan bedömning gällande frågan om personen ska vara fysiskt närvarande för att bestämmelsen ska bli tillämplig. De konstaterade att syftet med lagstiftningen är att skydda individer från intrång i deras fredade sfär. Hovrätten tog sikte på att lagstiftaren har utformat paragrafen på så sätt att den ska kunna anpassas till den tekniska utvecklingen i den mån det inte strider mot lagtexten. I förening med detta gjorde hovrätten bedömningen att eftersom det är en bildupptagning som har skett under ett samtal då parterna såg varandra utan betydlig fördröjning ryms det inom det skyddsintresse och den ordalydelse som avses vara straffbelagt enligt paragrafen. I detta fall var det alltså fråga om en bildupptagning av annan person i enlighet med bestämmelsen om kränkande fotografering trots att den fotograferade personen inte befann sig fysiskt på samma plats som bildupptagningen upptogs. Hovrättsdomen fick däremot ett friande domslut på grund av att rekvisitet *olovligen* inte uppfylldes, såsom visades i föregående avsnitt.¹⁰⁰

I mål nr B 278-17 avgjorde Värmlands tingsrätt att det inte hade varit fråga om en bildupptagning av annan person på grund av att videon endast hade resulterat i en svart bild med ljud. Tingsrätten bedömde då att det inte var en bild av annan person och således inte var styrkt att bestämmelsens rekvisit var uppfyllt.¹⁰¹ Tingsrättens uttalanden tyder således på att legalitetsprincipen inte var uppfylld i detta fall.

Det har sammanfattningsvis framkommit i ovanstående praxis att rekvisitet *med tekniskt hjälpmedel ... tar upp bild av någon* ska vara teknikneutral så att den kan anpassas till den tekniska utvecklingen. Bedömningssvårigheter som uppkom var att avgöra var gränsen går gällande om personen som blir fotograferad måste vara i direkt utsatthet för fotograferingen eller inte. Hovrättens neutraliserande bedömning visade att den teknikneutrala utformningen ska tillämpas relativt extensivt. I och med att denna utredning är avgränsad till friande domar kan dock inte denna dom

¹⁰⁰ Svea Hovrätt dom 2016-07-01 i mål nr B 4412-16, s. 5.

¹⁰¹ Värmlands tingsrätt dom 2017-11-06 i mål nr B 278-17, s. 5.

ligga till grund för några fullständiga slutsatser eftersom det inte har gjorts en granskning av praxis i dess helhet. Det visade sig vidare att en bildupptagning som inte visar någon person på bilden utan som bara har fångat ljud av denne inte omfattas av bestämmelsen, personen ska därmed gå att se i bild. Avseende detta rekvisit har det oftast tytt på att domstolarna har utgått från vad som uttryckligen står i bestämmelsen. Det synes således vara ett rekvisit som aktualiserar legalitetsprincipen och de fall som inte överensstämmer med vad som står föreskrivet får friande domslut. Dock synes bestämmelsens teknikneutrala utformning möjliggöra en extensiv tolkning av vad som innefattas.

4.5.3 ”I hemlighet”

Vad som avses med rekvisitet *i hemlighet* redogjordes i kap. 3.1.3. Sammanfattningsvis krävs det att det tekniska hjälpmedlet är dolt för personen som blir fotograferad eller att denne i annat fall är helt omedveten om att utrustningen används vid tillfället.¹⁰²

Huruvida det tekniska hjälpmedlet har varit dolt eller om den fotograferade har varit helt omedveten om förfarandet kan däremot visa sig på olika sätt. Under prövningar av kränkande fotografering har det framkommit ett antal olika kringliggande faktorer som har varit avgörande för om rekvisitet *i hemlighet* har ansetts uppfyllt eller inte.

Dels har kamerans synlighet beaktats. I ett fall då kameran var synligt placerad, uppmonterad på ett stativ, ledde det till att åtalet om kränkande fotografering friades.¹⁰³

Dels har bevisning då parterna har hörts legat till grund för om yttrandena har antytt eller visat en medvetenhet om fotograferingen. I ett fall i Växjö tingsrätt prövades detta då en person hade fotograferats när denne stod naken i duschen. I det aktuella fallet framgick det av bevisningen när parterna hördes att den fotograferade personen hade varit medveten om att kameran var på. Denna medvetenhet ledde till slutsatsen om att

¹⁰² Se avsnitt 3.1.3.

¹⁰³ Attunda tingsrätt dom 2017-10-16 i mål nr B 6123-17, s. 5.

bildupptagningen därav inte hade skett i hemlighet och inte omfattades av bestämmelsen om kränkande fotografering.¹⁰⁴

Dels har rekvisitet vidare granskats med hjälp av bildernas användning, utformning och utifrån vad som går att utläsa ur själva fotografiet. Som ett exempel bedömde Mora tingsrätt i ett fall att det framgick av själva bildupptagningarna att det inte hade skett i hemlighet. Personerna som blev fotograferade tittade in i kameran samt försökte skyla sina kroppar vilket visade på att de var medvetna om handlandet.¹⁰⁵ I ett annat fall ansåg Umeå tingsrätt att faktumet att bilden hade skickats till den fotograferade vid ett tidigare tillfälle på ett uppenbart skämtsamt sätt visade på att denne var medveten om att bilden hade tagits. Även vinkeln som bilderna togs i och den fotograferades ansiktsuttryck tydde på att hon gett ett samtycke till att de togs vilket bidrog till att beviskravet inte ansågs vara uppfyllt avseende rekvisitet i hemlighet.¹⁰⁶ Detta synes snarare vara fråga om rekvisitet *olovligen* då samtycket avgör saken men tingsrätten hänför dock resonemanget uttryckligen till rekvisitet *i hemlighet*. Det får antas vara en samlad bedömning och talar återigen för att de två rekvisiten är nära sammankopplade. Utifrån nyssnämnda uttalande om att hennes ansikte antydde på att hon samtyckte till fotograferingen torde det även tala för att det inte kan ske i hemlighet om det visar på ett medgivande.

Dels kan det, liksom för rekvisitet *olovligen*, finnas svårigheter med att bevisa att något skett i hemlighet i och med att bevisningen i många fall utgörs av ord mot ord. Denna problematik exemplifierades bland annat i ett fall då parterna hade olika utsagor om huruvida en filmupptagning hade skett i hemlighet eller inte. I denna fråga uppgav de motsatta uppgifter. I övrigt var det ingenting som pekade på att den ena var mer trovärdig än den andra. Uppsala tingsrätten framförde att ansvaret att nå upp till beviskravet ligger hos åklagaren. För att göra det i ett fall då den tilltalade och målsägarens ord står mot varandra krävs det att övrig utredning, vilket i detta fall utgjordes av en film, stödjer målsägarens mening om att filmningen skett

¹⁰⁴ Växjö tingsrätt dom 2017-11-07 i mål nr B 2120-17, s. 3.

¹⁰⁵ Mora tingsrätt dom 2017-07-11 i mål nr B 1446-16, s. 5.

¹⁰⁶ Umeå tingsrätt dom 2017-02-20 i mål nr B 2461-16, s. 16.

i hemlighet. Tingsrätten kom slutligen fram till att åklagaren misslyckades med att uppnå beviskravet. De ansåg att det utifrån bildvinkeln, som inte framstod som dold, och hur målsäganden gick mot kameran, trots att hon inte tittade in i den, inte gick att säkerställa att det skett i hemlighet.¹⁰⁷

Vid fall då den filmade är alkoholpåverkad, vilket kan påverka minnesbilden, kan det skapa ytterligare bevissvårigheter. I ett tingsrättsfall då målsäganden hade en sämre minnesbild än den tilltalade på grund av alkohol bedömde Umeå tingsrätt att gärningsmannen angav detaljerade uppgifter som inte framstod som helt orimliga i förhållande till andra omständigheter i målet. Tingsrätten framförde dessutom att det faktum att kamerablixten användes även talade för att hon kan ha varit medveten om att det filmades. Avslutningsvis var slutsatsen att det fanns anledning att anta att den tilltalade trodde att målsäganden var medveten om att han filmade, trots att så kanske inte var fallet på grund av att hon var så pass alkoholpåverkad. Därav var det inte säkerställt att han begått gärningen i hemlighet med uppsåt och han friades därför för brottet om kränkande fotografering.¹⁰⁸

I en hovrättsdom berörs alkoholpåverkning ytterligare. Hovrätten för Övre Norrland anförde att fotografering även kan anses ske i hemlighet i situationer då personen sover eller är medvetslös eftersom denne då inte är medveten om att det fotograferas trots att det inte nödvändigtvis döljs. I det aktuella fallet framgick det däremot av utredningen att målsäganden berättat om att fotografering skett efter att hon blivit utsatt för ett övergrepp. Att det även hade framgått att hon var kraftigt alkoholpåverkad var ingenting hovrätten tog hänsyn till. De bedömde att hon var medveten om förfarandet och därmed uppfyllde det inte bestämmelsens utformning så som den ser ut gällande att det ska ske i hemlighet.¹⁰⁹

Utifrån ovanstående praxis avseende rekvisitet *i hemlighet* går det sammanfattningsvis att konstatera att det finns vissa kringliggande omständigheter som kan påverka vid prövningen av rekvisitet. Omständigheter som har visats vara av betydelse är bland annat utrustningens

¹⁰⁷ Uppsala tingsrätt dom 2016-10-07 i mål nr B 3239-16, s. 10.

¹⁰⁸ Umeå tingsrätt dom 2015-07-14 i mål nr B 807-15, s. 4 f.

¹⁰⁹ Hovrätten för Övre Norrland dom 2016-10-13 i mål nr B 752-16, s. 6 f.

synlighet, uttalanden som tyder på medvetenhet om fotograferingen, fotografiets motiv, bildvinkel, utformning och efterföljande användning. Det har även framkommit att rekvisitet i hemlighet har vissa tillkommande bevisvårigheter i fall då bevisningen främst utgörs av parternas utsagor. Som sagt är bevisning som utgörs av ord mot ord redan i sig begränsad. Om sedan målsäganden dessutom har en bristande minnesbild på grund av alkohol har det visat sig att det kan bidra till ytterligare svårigheter med att uppnå beviskravet.

4.5.4 ”Inomhus i en bostad eller på en toalett, i ett omklädningsrum”

I kap. 3.1.4. beskrivs förutsättningarna för rekvisitet *inomhus i en bostad eller på en toalett, i ett omklädningsrum eller ett annat liknande utrymme*. Sammantaget framgick det att den som blir fotograferad ska befinna sig på någon av nämnda utrymmen som inkräktar på enskildas privata sfär. Platserna skulle karaktäriseras av att de är avsedda för privata och kränkbara sysselsättningar.¹¹⁰

Rekvisitet om att personen som blir fotograferad ska befinna sig *inomhus i en bostad eller på en toalett, i ett omklädningsrum eller annat liknande utrymme* avgränsar brottet till att det endast är straffbart om det sker på någon av dessa uppräknade utrymmen. *Liknande utrymme* kommer att undersökas närmare separat i nästföljande avsnitt eftersom det rekvisitet har gett utrymme för ytterligare diskussion och prövning. De övriga utrymmena är mer specifikt benämnda. Det har på så sätt inte uppstått några tveksamheter vid prövning i domstol huruvida rekvisitet om att brottet ska ske i något av dessa utrymmen är uppfyllt eller inte. Att avgöra om det har skett i en bostad, på en toalett eller i ett omklädningsrum har ofta konstaterats kort utifrån vad som framkommit ur utredningen och därmed inte gett mycket utrymme för övriga gränsdragningar.

¹¹⁰ Se avsnitt 3.1.4.

Det som har framkommit av praxis i denna del är alltså att de bestämda utrymmen som har specificerats i bestämmelsen inte förorsakar några större gränsdragningsproblem. Det har inte framkommit några friande domar som kan påvisa några bevisvärigheter i att fastställa att fotograferingen skett på något av dessa utrymmen.

4.5.5 Liknande utrymme

Utöver de specifikt benämnda platser som går att utläsa ur bestämmelsen om kränkande fotografering tillkommer även *annat liknande utrymme*. Detta rekvisit redogjordes för i kap. 3.1.4. vari framgick att regeringen exemplifierade liknande utrymmen som provhytter, duschrum och bastu.¹¹¹

Svea hovrätt skrev år 2016 en vägledande RH-dom som utgör prejudikat för att avgränsa bedömningen gällande vad som utgör ett *annat liknande utrymme* i enlighet med bestämmelsen om kränkande fotografering. I det aktuella fallet prövade hovrätten om ett undersökningsrum hos en läkare utgjorde ett sådant *annat liknande utrymme*. Läkaren hade med hjälp av en dold spionkamera i en penna filmat vid sina undersökningar. Bildupptagningarna syftade främst till att filma skolpojkar då de vid undersökningarna blottade sina kön. Detta omfattades däremot av brottet *utnyttjande av barn för sexuell posering*. Därav var det inte fråga om brottet *kränkande fotografering* avseende barnen utan det var gällande övriga personer som också blev föremål för bildupptagningen, nämligen sjuksköterskor, vårdnadshavare och övrigt sällskap vid undersökningarna. I denna fråga avgjorde ursprungligen Falu tingsrätt att undersökningsrummet var att bedöma som sådant *annat liknande utrymme* som omfattas av bestämmelsen om kränkande fotografering i och med platsens intimitet och förväntade avskildhet. Hovrätten ändrade dock tingsrättens domslut i denna fråga och bedömde att ett undersökningsrum inte omfattades av rekvisitet. Till grund för denna bedömning hämtade de vägledning ur förtydliganden från förarbeten till bestämmelsen om kränkande fotografering. De hänvisade bland annat till att ett allmänt kränkingsrekvisit valdes bort under

¹¹¹ Se avsnitt 3.1.4.

lagstiftningsarbetet och ersattes med det nuvarande platsrekvisitet. Vidare tar de stöd av den avgränsning och förklaring som utformats i den tillhörande propositionen där regeringen tydliggör att liknande utrymmen bland annat kan utgöras av provhytter, duschrum eller bastu. Hovrätten belyste även regeringens ställningstagande till att avgränsningen inte var problemfri och att skyddsvärda platser oundvikligen skulle bortfalla från skyddsområdet men att denna snäva utformning var nödvändig för att upprätthålla förutsebarhet. Avslutningsvis konstaterade hovrätten att det med stöd av förarbetena inte gick att utläsa ett undersökningsrum som ett *annat liknande utrymme* då de anser att de nämnda utrymmena har skiljaktig karaktär från det omdiskuterade. De ansåg därmed att en annorlunda tolkning hade stridit mot den restriktiva hållning som lagstiftaren gett uttryck för.¹¹²

Under år 2017 publicerades ett vägledande NJA-fall av Högsta domstolen som berörde platsrekvisitet genom att de granskade rättstillämpningen av bestämmelsen om kränkande fotografering. De förde även betydelsefulla resonemang kring nuvarande lagstiftnings rättssäkerhet. I det aktuella fallet utspelades händelseförloppet enligt följande. Målsäganden gick upp för en rulltrappa när en man i hemlighet fotograferade hennes underliv med en mobiltelefon som han förde in under hennes kjol. Först när målsägarens vän uppmärksammade detta fick kvinnan kännedom om mannens agerande. Mannen sprang från platsen men återfördes sedan, varpå målsäganden fick se bilderna.¹¹³ HD konstaterade att kränkande fotografering förutsätter att den fotograferade befinner sig på en sådan plats som omfattas av paragrafens innehåll. Lagrummet blir därmed inte tillämpligt vid fotografering i offentliga miljöer, vilket det aktuella fallet utspelade sig i.¹¹⁴ HD framförde att det fortfarande finns brister och begränsningar vid viss typ av kränkande fotografering, trots den införda bestämmelsen som syftar till att förhindra detta. De gör bedömningen att det i vissa fall blir fråga om sexuellt ofredande men att det i andra fall varken faller inom straffansvaret för kränkande fotografering eller sexuellt ofredande. Att gärningen ska utgöra

¹¹² RH 2016:58, s. 3 f.

¹¹³ NJA 2017 s. 393, s. 1 f.

¹¹⁴ NJA 2017 s. 393, s. 3 f.

ett intrång i offrets fredade zon blir avgörande i denna problematik och kan medföra att viss kränkande fotografering undgår straffansvar helt. Det är främst fotografering som förekommer i offentliga miljöer och som inte sker i sådan direkt kontakt eller närhet att det blir fråga om sexuellt ofredande som undgår bestämmelsens omfång. HD uppmanar till vidare övervägning gällande skyddets nuvarande omfattning, i synnerhet beträffande fotografering på viss distans.¹¹⁵

Utöver dessa vägledande fall har rekvisitet även gett upphov till ytterligare friande domar. Stockholms tingsrätt bedömde, och fick det fastställt av hovrätten för övre Norrland, att ett väntrum på en ungdomsmottagning inte utgjorde ett liknande utrymme.¹¹⁶ Attunda tingsrätt har vidare konstaterat att det inte utgjorde ett sådant utrymme som omfattas av bestämmelsen när fotograferingen hade skett utomhus på allmän plats¹¹⁷ eller när det hade skett i en sporthalls trapphus.¹¹⁸ I ett annat fall var rekvisitet inte uppfyllt när det skedde i en butik.¹¹⁹

Det har sammanfattningsvis framkommit under domstolsprövningarna att det görs restriktiva bedömningar gällande rekvisitet *liknande utrymme*. Avseende det vägledande fallet RH 2016:58, som demonstrerade denna restriktivitet, hade instanserna olika åsikter gällande om ett undersökningsrum hos läkaren skulle omfattas eller inte. Det framkom att så inte var fallet och att rekvisitets snäva utformning endast omfattar sådana utrymmen som likställs med provhytter, duschrum eller bastu. Detta för att upprätthålla förutsebarhet och följa regeringens beslut om att avslå ett kränkingsrekvisit.

¹¹⁵ NJA 2017 s. 393, s. 9 f.

¹¹⁶ Umeå tingsrätt dom 2014-02-12 i mål nr B 117-14, s. 4.

¹¹⁷ Attunda tingsrätt dom 2017-10-16 i mål nr B 6123-17, s. 5.

¹¹⁸ Attunda tingsrätt dom 2018-02-08 i mål nr B 6101-16, s. 34 f.

¹¹⁹ Göteborgs tingsrätt dom 2014-12-15 i mål nr B 13175-14, s. 3.

4.6 Sammanfattande kommentar

Sammanfattningsvis har ovanstående kapitel 4 redogjort för tillämpningen av bestämmelsen BrB 4 kap. 6a§ om kränkande fotografering i praxis. Tillämpningens utfall granskades först genom en kvantitativ analys som presenterades genom en statistisk del. Därefter undersöktes tillämpningens utfall genom en rättsdogmatisk analys som utgick från domstolarnas motiveringar vid prövning i domstol.

Det är vissa faktorer i utredningen som har framträtt som intressanta att lyfta ytterligare i dessa sammanfattande kommentarer. Gällande den kvantitativa analysen framkom det att bortfallet på polisnivå var ca 80%, på åklagarnivå ca 43% och på domstolsnivå ca 18%. Notera däremot viss reservation från att det hos polisen och åklagarmyndigheten kan bli ett minskat bortfall om uppgifterna följs upp efter ytterligare ett par år, i och med att ärendena och misstankarna kan gå vidare ett annat år än vad de kom in. Bortsett från det så synes det vara ett successivt minskande bortfall i takt med nivåstegringen. För övrigt ökade siffrorna med åren i polisens tabell 1. En möjlig anledning skulle kunna vara att medvetenheten om brottet kan öka och blir allmänt känd med åren, vilket kan leda till fler anmälningar. Det framgick även av utredningen att det på polisnivå var ett förhållandevis litet bortfall, men att detta givetvis beror på vilket brott som jämförs med. På åklagarnivå var bortfallet i nivå med riksgenomsnittet.

Avseende den rättsdogmatiska analysen av praxis visade det sig uppstå vissa skillnader mellan rekvisiten. En koppling kan göras till frågorna som ställdes i de sammanfattande kommentarerna i kapitel 3.

Vilket rekvisit är oftast inte uppfyllt? –Rekvisitet *i hemlighet* är det rekvisit som oftast har brustit vid domstolsprövningarna vilket visade sig under den rättsdogmatiska analysen. Även *liknande utrymme* framstod som någorlunda svårbedömt i praxis, trots att det inte resulterade i lika många bortfall. Det kan återkopplas till den sammanfattande kommentaren i kap. 3.5 om att propositionen inte gav detta rekvisit särskilt mycket utrymme och att det kunde få konsekvenser för om legalitetsprincipen fullgörs. Rekvisitet har däremot tillämpats snävt och domstolen har behandlat propositionens

specifika exemplifiering noga i enlighet med legalitetsprincipen. Med tanke på HD:s uppmanande om att granska detta rekvisit kan det dock ifrågasättas om dess syfte har uppnåtts.

I vilka avseenden har legalitetsprincipen lett till friande domar? – Rekvisitet *med tekniskt hjälpmedel ... tar upp bild av någon* har vid prövning ofta hänförts till legalitetsprincipen. I ovanstående utredning resulterade det till att två fall friades i tingsrätt, varav ett däremot fälldes i hovrätten då de gjorde en annan bedömning avseende legalitetsprincipen. En trolig anledning till att legalitetsprincipen aktualiseras avseende detta rekvisit kan vara att det är fråga objektiva förutsättningar. Bedömningarna synes således utgå från vad som stod uttryckligen och tillämpade rekvisitet ordagrant enligt legalitetsprincipen. Som sagt synes dock bestämmelsens teknikneutrala utformning möjliggöra en extensiv tolkning av vad som innefattas.

Är friande domar en följd av det höga beviskravet och i så fall avseende vilka rekvisit? - *Olovligen* och *i hemlighet* hade samma bevissvårighet i och med att bevisningen kan utgöras av ord mot ord eller påverkas av personernas tillstånd. Dessa två framstod även vara till viss del sammankopplade. Om en bildupptagning har skett lovligt är det mindre sannolikt att det skett i hemlighet eftersom en person som gett ett samtycke troligtvis vet om att fotograferingen sker och detsamma gäller ofta omvänt. Avseende *i hemlighet* fanns det däremot vissa kringliggande faktorer som kunde vägas in i bedömningen.

Vilka rekvisit har brutit i beviskravet gällande att gärningen har vidtagits med uppsåt? – Även i denna fråga är det rekvisiten *olovligen* och *i hemlighet* som har varit aktuella. Avseende *olovligen* kan den som fotograferar i vissa fall tro sig ha ett samtycke, antingen på grund av ett tyst medgivande eller då samtyckets omfattning varit oklart. Gällande *i hemlighet* kan det vara så att den som fotograferar tror att personen som blir fotograferad är medveten om bildupptagningen.

5 Diskussion

För att återkoppla till de inledande frågeställningarna, som har legat till grund för denna utredning, ska dessa åter presenteras och därefter diskuteras utifrån vad som har framkommit i resultaten av ovanstående studie. Frågeställningarna formulerades enligt följande:

- Vad är syftet med bestämmelsen BrB 4 kap. 6a§ om kränkande fotografering?
 - För att närmare förstå bestämmelsens syfte; hur har begreppet integritet tolkats inom olika områden?
- Har syftet uppnåtts genom bestämmelsen?
 - Vad har utfallet blivit vid tillämpningen av bestämmelsen i praxis utifrån en kvantitativ analys?
 - Vad har utfallet blivit vid tillämpningen av bestämmelsen i praxis utifrån en rättsdogmatisk analys?

Den första frågeställningen är utav deskriptiv karaktär och redogjordes för under kap. 2. Sammanfattningsvis var syftet med bestämmelsen att skydda individers personliga integritet. Begreppet integritet diskuterades då även utifrån olika synvinklar och tillhörande analys har skett löpande under de sammanfattande kommentarerna.

Den andra frågeställningen är utav mer analytisk karaktär och har främst undersökts under kap. 4. Huruvida syftet har uppnåtts ger utrymme för utvecklad diskussion. Analysen har även här skett löpande i de sammanfattande kommentarerna i avsnitt 4.6. Diskussionen kopplad till dessa analyser ska härnäst inledas genom en kritisk granskning och utvärdering av rekvisiten utifrån de resultat som har framkommit. Därefter följer en diskussion om huruvida syftet kan anses ha uppnåtts genom bestämmelsen.

5.1 Diskussion avseende rekvisiten

Sammantaget har det framkommit likheter, skillnader, fördelar och nackdelar med bestämmelsen om kränkande fotografering vid utfall i den kvantitativa och den rättsdogmatiska analysen av praxis. Vid granskningen av dessa resultat följde även vissa egna reflektioner.

Avseende rekvisitet *olovligen* är min uppfattning att en restriktiv bedömning med högt beviskrav är nödvändig. I annat fall finns det möjligheter att förvränga och efterkonstruera berättelsen. Att en person, som har blivit fotograferad, ångrar sitt samtycke i efterhand skulle annars kunna leda till oskyldigt dömda personer. Rekvisitet synes i övrigt vara en uppenbart nödvändig förutsättning för kriminalisering av oönskad fotografering.

En egen reflektion gällande utfallet i praxis avseende rekvisitet *med tekniskt hjälpmedel ... tar upp bild av någon* är att det är positivt med en teknikneutral bestämmelse i och med att tekniken fortlöpande utvecklas. Även att det måste vara en bildupptagning av annan levande människa har till synes varit en bra avgränsning då bestämmelsen lever upp till legalitetsprincipens obestämdhetsförbud.

Enligt min mening kan rekvisitet *i hemlighet* ge utrymme för vissa oönskade konsekvenser och svårbedömda situationer. En bildupptagning kan vara integritetskränkande trots att den inte sker i hemlighet. Personen som blir fotograferad kan eventuellt befinna sig i en utsatt situation och således inte ha förmågan att hindra fotograferingen från att ske, eller undvika att bli utsatt. Regeringen berörde som sagt detta i propositionen och bedömde att bestämmelsen i annat fall skulle få en alltför vid omfattning. De anförde vidare att om det inte sker i hemlighet är det i vart fall mer sannolikt att den utsatta personen kan undvika situationen. Det har däremot framkommit i den rättsdogmatiska analysen av praxis att det inte alltid är fallet. Det har visat sig förekomma fall då rekvisitet *olovligen* har varit uppfyllt med inte rekvisitet *i hemlighet*. Målsäganden har ofta inte lyckats undkomma fotograferingen trots att denne varit medvetna om att bildupptagning sker. Min uppfattning är att sådana handlingar inte ska undgå straffansvar. Ett kränkingsrekvisit som diskuterades i förarbetena hade motverkat sådana bortfall. Rekvisitet *i*

hemlighet har även visat sig vara det rekvisit som har förorsakat störst bortfall och bevissvårigheter i fall som enligt mig har varit likvärda de situationer som omfattas av bestämmelsen. Att likvärda fall skulle kunna undgå bestämmelsens omfång var uppmärksammat redan i propositionen men jag anser att det kan undvikas genom en annan avgränsad utformning. Ytterligare en svårbedömd fråga avseende detta rekvisit är i vilket skede gärningsmannen kan bli påkommen för att det fortfarande ska bedömas ha skett i hemlighet. Vidare är det svårt att upptäcka och bevisa att brott har begåtts i och med att det i sådana fall skett utan personens kännedom.

Avseende rekvisitet *inomhus i en bostad eller på en toalett, i ett omklädningsrum* är min bedömning att en specifik avgränsning till vissa benämnda utrymmen kan vara positivt genom att det skapar förutsebarhet. Det bidrar även till att bestämmelsen inte blir alltför långtgående och inkräktar på andra samhällsintressen såsom anskaffarfriheten. Däremot kan en sådan specifik utformning ha nackdelen av att en stor del skyddsvärda områden faller bortom bestämmelsens ramar. Att tillägga *liknande utrymme* kan kompensera för ett sådant bortfall men synes ha vara mycket restriktivt tillämpad. Det konstaterades redan i förarbetena att kränkande fotografering kan anses vara kränkande även på andra platser än de som omfattas av bestämmelsen. Det kan lika väl vara situationen som sådan, oavsett var den utspelar sig, som orsakar intrång i den privata sfären. Frågan är om ett platsrekvisit överensstämmer med syftet om att skydda individers personliga integritet. På de platser som omfattas i nuläget bör man ha en garanterad rättsligt fredad zon, men kanske inte enbart på dessa och restriktivt liknande platser. Då förbises kränkande situationer som kan äga rum oavsett lokalisering. Regeringen diskuterade som sagt denna aspekt i förarbetena men avtog förslaget om ett situationsrekvisit på grund av kravet på förutsebarhet, trots att denna avgränsning skulle leda till ett visst bortfall av likvärda handlingar.

Enligt min uppfattning visar de prejudikat som presenterades gällande platsrekvisitet att det är ytters få utrymmen som likställs med *annat liknande utrymme*. Att ett undersökningsrum hos en läkare, som i många fall kan vara mer utlämnande än till exempel ett avskilt besök på toaletten, nekas

till att omfattas av rekvisitet visar på hur pass restriktiv tillämpningen är. Att Högsta domstolen senare påvisar problematik i tillämpningen av bestämmelsen och uppmanar till vidare övervägning åskådliggör att lagstiftningen ger upphov för nödvändig prövning och diskussion.

5.2 Har syftet med bestämmelsen om kränkande fotografering uppnåtts?

Avslutningsvis återkommer frågeställningen om syftet med bestämmelsen om kränkande fotografering har uppnåtts. Utifrån ovanstående utredning och diskussion går det att konstatera att det är en bred fråga med många faktorer som väger in. Svaret blir därför oundvikligen både ja och nej. Med beaktande av legalitetsprincipen är bestämmelsen såsom den är utformad för tillfället ändamålsenligt. Den är avgränsad och tydlig och utrymmer relativt få gränsdragningsproblem i sin snäva utformning.

Med beaktande av det utnämnda syftet i propositionen om att skydda individers personliga integritet är det något mer tveksamt om det kan sägas vara uppfyllt. Det har bland annat framkommit under utredningen att det finns vissa svårigheter att bevisa vissa av rekvisiten, att det finns likvärda situationer som inte omfattas av skyddet, att integritetskränkningar kan ske på olika sätt och dessutom att begreppet integritet i sig inte är fullständigt utformat. Huruvida syftet är uppfyllt beror därav på hur man värderar de olika omständigheterna.

Min åsikt är att en stor del av problematiken ligger i att begreppet integritet är odefinierat. Det har onekligen visat sig vara svårt att utforma en definition men i enlighet med vad som diskuterades i SOU 2008:3, anser jag att trots dess bredd finns det vissa områden som är av uppenbart intresse att skydda. Bestämmelsen om kränkande fotografering skulle förslagsvis avgränsas till att omfatta vissa givet privata omständigheter utöver eller istället för platsrekvisitet. Avseende fotografering har det i praxis visat sig att det ofta är fråga om att personen som blir fotograferad är avklädd eller i en intim situation. Sådana omständigheter skulle kunna avgränsa bestämmelsen och samtidigt omfatta viss skyddsvärd integritetskränkande

fotografering oavsett var det sker eller om det sker i hemlighet. Det förutsätter dock att det sker olovligt utan samtycke för att brottsomfånget inte ska omfatta harmlösa handlingar.

En betydelsefull aspekt för att uppnå syftet är att utvärdera och följa upp lagstiftningen med beaktande av den ständiga tekniska utvecklingen och dess möjligheter. I och med att den tekniska utvecklingen fortskrider i en helt annan takt än lagstiftningen gäller det att den är utformad på ett sätt som möjliggör för ett långsiktigt användande av bestämmelsen, trots andra förändringar. Att denna bestämmelse är teknikneutral är en sätt att hålla lagstiftningen öppen för förändring. Att integritetskränkningar kan förändras i takt med teknikutvecklingen är däremot inte lika anpassningsbart i förhållande till bestämmelsens utformning i nuläget i och med dess snäva omfattning. Min uppfattning är att det finns mycket som tyder på att samhället rättas efter tekniken och lagstiftningen borde göra samma sak. Möjligtvis skulle även lagstiftningen integreras i teknikens möjligheter och exempelvis automatiseras i viss mån så att rätten inte ständigt är ett steg bakom samhällets utveckling.

Som en avslutande kommentar går det att konstatera att lagstiftningens införande har fått positiva följder men att det finns utrymme för en översyn som förhoppningsvis skapar ytterligare skydd av den personliga integriteten.

Käll- och litteraturförteckning

Källor

Offentligt tryck

Propositioner

Prop. 1975/76:209 om ändring i regeringsformen.

Prop. 2009/10:80 En reformerad grundlag.

Prop. 2012/13:69 Kränkande fotografering.

Prop. 2017/18:231 Ny kamerabevakningslag.

Statens offentliga utredningar

SOU 1975:75 Medborgerliga fri- och rättigheter regeringsformen: betänkande.

SOU 2008:3 Skyddet för den personliga integriteten: Bedömningar och förslag.

SOU 2016:7 Integritet och straffskydd.

Kommittédirektiv

Dir. 2014:74 Ett modernt och starkt straffrättsligt skydd för den personliga integriteten.

Litteratur

Asp, Petter & Ulväng, Magnus, *Kriminalrättens grunder*, 2., omarb. uppl., Iustus, Uppsala, 2013.

Ekelöf, Per Olof, Edelstam, Henrik & Heuman, Lars, *Rättegång. H. 4, 7.*, omarb. och rev. uppl., Norstedt, Stockholm, 2009.

Jan Kleineman, "Rättsdogmatisk metod" i: Korling, Fredric & Zamboni, Mauro (red.), *Juridisk metodlära*, 1:5 uppl., Studentlitteratur, Lund, 2015.

Tännsjö, Torbjörn, *Privatliv*, Fri tanke, Stockholm, 2010.

Elektroniska källor

Data protection in the EU, European Commission, hämtad den 26 april 2018 från https://ec.europa.eu/info/law/law-topic/data-protection/data-protection-eu_en

Dataskyddsreformen, Datainspektionen, hämtad den 26 april 2018 från <https://www.datainspektionen.se/lagar-och-regler/eus-dataskyddsreform/>

DeCew, Judith, "Privacy", *The Stanford Encyclopedia of Philosophy* (Spring 2018 Edition), Edward N. Zalta (ed.), URL = [<https://plato.stanford.edu/archives/spr2018/entries/privacy/>](https://plato.stanford.edu/archives/spr2018/entries/privacy/).

Från brott till åtal, Åklagarmyndigheten, hämtad den 5 april 2018 från https://www.aklagare.se/om_rattsprocessen/fran-brott-till-atal/

Handlagda brott, Brottsförebyggande rådet, hämtad den 8 maj 2018 från <https://www.bra.se/brott-och-statistik/kriminalstatistik/handlagda-brott.html>

Inbyggd integritet, Datainspektionen, hämtad den 10 april 2018 från <https://www.datainspektionen.se/Documents/faktablad-inbyggd-integritet.pdf>

Integritet, Nationalencyklopedin, hämtad den 4 mars 2018 från <https://www-ne-se.ludwig.lub.lu.se/uppslagsverk/encyklopedi/lang/integritet>

Kränkande fotografering, Karnov Group Sweden AB, hämtad den 5 februari 2018 från https://pro.karnovgroup.se/search?document_category=praxis&frt=%22kränkande+fotografering%22

Kränkande fotografering, Karnov Group Sweden AB, hämtad den 8 maj 2018 från <https://pro.karnovgroup.se/search?frt=%22Kränkande%20fotografering%22>

Legalitetsprincipen, Nationalencyklopedin, hämtad den 5 april 2018 från <https://www-ne-se.ludwig.lub.lu.se/uppslagsverk/encyklopedi/lang/legalitetsprincipen>

Mota hoten i dörren med en brandvägg, omwlan, hämtad den 11 maj 2018 från <http://www.omwlan.se/artiklar/brandvagg.aspx>

Personuppgiftslagen, Datainspektionen, hämtad den 26 april 2018 från <https://www.datainspektionen.se/lagar-och-regler/personuppgiftslagen/>

Principer för behandling av personuppgifter, Datainspektionen, hämtad den 26 april 2018 från <https://www.datainspektionen.se/dataskyddsreformen/dataskyddsforordning/en/principer-for-behandling-av-personuppgifter/>

The General Data Protection Regulation (GDPR), European Commission, hämtad den 26 april 2018 från https://ec.europa.eu/info/law/law-topic/data-protection/data-protection-eu_en

van den Hoven, Jeroen, Blaauw, Martijn, Pieters, Wolter and Warnier, Martijn, "Privacy and Information Technology", *The Stanford Encyclopedia of Philosophy* (Spring 2016 Edition), Edward N. Zalta (ed.), URL = <<https://plato.stanford.edu/archives/spr2016/entries/it-privacy/>>.

Who Is Edward Snowden, Free Snowden, hämtad den 12 maj 2018 från <https://edwardsnowden.com>

Wing Hong Chui, "Quantitative Legal Research" i: McConville, Mike & Hong Chui, Wing (red.), *Research methods for law [Elektronisk resurs]*, Edinburgh University Press, Edinburgh, 2007, E-bok.

Åklagarmyndighetens årsredovisning 2017, Åklagarmyndigheten, hämtad den 25 april 2018 från

<https://www.aklagare.se/globalassets/dokument/planering-och-uppfoljning/arsredovisningar/arsredovisning-2017.pdf>

Åtalsunderlåtelse och förundersökningsbegränsning, Åklagarmyndigheten, hämtad den 5 april 2018 från

https://www.aklagare.se/om_rattsprocessen/fran-brott-till-atal/atalsbeslutet/atalsunderlatelse-och-forundersokningsbegransning/

Rättsfallsförteckning

Högsta domstolen

NJA 1980 s. 725, s. 11.

NJA 2017 s. 393, s. 1 f.

Hovrätten

RH 2016:58.

Hovrätten för Övre Norrland dom 2016-10-13 i mål nr B 752-16.

Svea hovrätt dom 2015-12-10 i mål nr B 8976-15.

Svea hovrätt dom 2016-07-01 i mål nr B 4412-16.

Tingsrätten

Attunda tingsrätt dom 2017-10-16 i mål nr B 6123-17.

Attunda tingsrätt dom 2018-02-08 i mål nr B 6101-16.

Gotlands tingsrätt dom 2015-10-14 i mål nr B 617-15.

Göteborgs tingsrätt dom 2014-12-15 i mål nr B 13175-14.

Lunds tingsrätt dom 2016-04-05 i mål nr B 504-16.

Mora tingsrätt dom 2017-07-11 i mål nr B 1446-16.

Umeå tingsrätt dom 2014-02-12 i mål nr B 117-14.

Umeå tingsrätt dom 2015-07-14 i mål nr B 807-15.

Umeå tingsrätt dom 2017-02-20 i mål nr B 2461-16.

Uppsala tingsrätt dom 2016-05-02 i mål nr B 1345-16.

Uppsala tingsrätt dom 2016-10-07 i mål nr B 3239-16.

Värmlands tingsrätt dom 2017-11-06 i mål nr B 278-17.

Växjö tingsrätt dom 2017-11-07 i mål nr B 2120-17.