



NORGES HØYESTERETT

Den 15. april 2010 avsa Høyesterett dom i

HR-2010-00623-A, (sak nr. 2010/267), straffesak, anke over dom,

A (advokat Atle Helljesen)

mot

Den offentlige påtalemyndighet (statsadvokat Arild Oma)

STEMMEGIVNING :

- (1) Dommer **Bårdsen**: Saken gjelder spørsmålet om en fars fotografering av sin nakne 11-årige sønn er seksuelt krenkende eller annen uanstendig atferd, jf. straffeloven § 201 bokstav c.
- (2) Politimesteren i Hordaland utferdiget 4. oktober 2007 forelegg mot A, for overtredelse av straffeloven § 201 bokstav c. Grunnlaget er angitt slik:

”I tiden 9.-11. oktober 2006 om bord på ----båten har han utvist krenkende eller annen uanstendig adferd ved at han tok flere nakenbilder av sin sønn B, f. 09.08.1995. Flere av bildene hadde et klart fokus på sønnens kjønnsorgan.”
- (3) A vedtok ikke forelegget, men ble ved Bergen tingretts dom 29. januar 2009 funnet skyldig i henhold til dette. Han ble dømt til å betale en bot på 7 000 kroner, med en subsidiær fengselstraff på 14 dager, i tråd med den straff som fulgte av forelegget. Han måtte i tillegg dekke sakskostnader med 1 500 kroner.
- (4) As anke over tingrettens dom – saksbehandlingen, bevisbedømmelsen, lovanvendelsen under skyldspørsmålet, straffutmålingen og sakskostnadene – ble ved Gulating

lagmannsretts beslutning 12. mars 2009 nektet fremmet, jf. straffeprosessloven § 321 første ledd. Etter anke opphevet Høyesteretts ankeutvalg 16. juni 2009 lagmannsrettens beslutning, under henvisning til at lagmannsretten – ut fra de særlige forhold i saken – skulle ha begrunnet beslutningen om ikke å gi samtykke til behandling av anken. Lagmannsretten fant ved sin nye behandling at det forelå særlige grunner som talte for å fremme anken, og den besluttet 21. august 2009 at anken derfor skulle henvises til ankeforhandling.

- (5) Også lagmannsretten fant A skyldig i henhold til forelegget, og dommen 21. desember 2009 har slik domsslutning:
- ”1. **A, født 26.07.1956, dømmes for overtredelse av straffeloven § 201 bokstav c til en bot på kr. 7.000 – syvtusen kroner –, subsidiært fengsel i 14 – fjorten – dager.**
2. **A, født 26.07.1956, idømmes saksomkostninger for tingretten med kr. 1.500 – ettusenfemhundre – jf straffeprosessloven §§ 436 og 437.”**
- (6) Lagmannsretten fant etter omstendighetene ikke grunn til å ilegge A kostnadsansvar for lagmannsretten.
- (7) En av meddommerne stemte for frifinnelse.
- (8) Domfeltes anke over lovanvendelsen ble ved Høyesteretts ankeutvalgs beslutning 23. februar 2010 tillatt fremmet for Høyesterett.
- (9) *Jeg er under atskillig tvil kommet til at anken fører frem.*
- (10) Saken gjelder straffeloven § 201 bokstav c, som rammer den ”som i ord eller handling utviser seksuelt krenkende eller annen uanstendig atferd ... i nærvær av eller overfor barn under 16 år”. Jeg skyter her inn at i forelegget fra Politimesteren i Hordaland er ordet ”seksuelt” ikke med i teksten. Denne kvalifiseringen er heller ikke kommet med i tingrettens og lagmannsrettens dommer. Slik saken står, går jeg ikke nærmere inn på betydningen av dette.
- (11) Straffeloven § 201 viderefører – med språklig modernisering – tidligere § 212 første ledd om ”utuktig atferd”, jf. Ot.prp. nr. 28 (1999–2000) side 116 og Rt. 2003 side 1461 avsnitt 12. Formålet er å verne om den kjønnslige ærbarheten, både for voksne og barn. Der fornærmede er under 16 år, slik at bokstav c får anvendelse, fritar samtykke ikke for straff. Det er heller ikke noe vilkår at barnet opplever situasjonen som seksuelt krenkende eller på annen måte uanstendig, jf. Ot.prp. nr. 28 (1999–2000) side 116. Og loven stiller ikke krav om seksuell motivering hos gjerningsmannen, jf. Rt. 2003 side 1382 avsnitt 22. Men ettersom ordlyden retter seg mot det seksuelt krenkende eller det uanstendige, og formålet er å verne den kjønnslige ærbarheten, forutsetter fellelse at atferden har en seksuell tilknytning.
- (12) Slik loven er formulert, beror den nærmere grensen for det straffbare på en rettslig standard, hvor innholdet justeres med tiden og utviklingen i samfunnet – herunder gjeldende moraloppfatning, jf. Ot.prp. nr. 28 (1999–2000) side 74 og side 116 og Rt. 2003 side 1382 avsnitt 20. Normen inneholder et innslag av skjønn. Det må foretas en samlet bedømmelse, med utgangspunkt i den konkrete situasjonen og det aktuelle

hendelsesforløpet. Men også motivet for atferden, og fornærmedes opplevelse av denne, vil – i hvert fall i grensetilfeller – ha interesse, jf. Rt. 2007 side 1203 avsnitt 11. Her fremhever førstvoterende – under henvisning til Rt. 2003 side 1461 – at motivasjonen etter forholdene vil kunne ha stor betydning, særlig hvor atferden etter sin art ikke nødvendigvis er av seksuell karakter, for eksempel i forbindelse med lek eller omsorg.

- (13) Grensen for det straffbare må også trekkes under iakttakelse av strafferettens lovsprinsipp, og med det utgangspunkt at ikke enhver upassende og uønsket handling med et visst seksuelt preg rammes, jf. til sammenligning Rt. 2006 side 431 avsnitt 12. Etter praksis vil det også være et visst rom for uforsiktig eller klønete opptreden, jf. Rt. 2003 side 1461 avsnitt 15 og Rt. 2007 side 1203 avsnitt 12.
- (14) Ved bedømmelsen av vår sak peker jeg på at de aktuelle bildene ble tatt i forbindelse med at A og sønnen – som da var 11 år gammel – var på tur fra X til Y med en av -----lines båter. De delte lugar. Bildene er tatt like etter at sønnen hadde dusjet og skulle legge seg for kvelden, i en situasjon preget av fortrolighet mellom far og sønn. Det var sønnen som ønsket å bli fotografert uten klær, og da på en måte som kunne vise at han var kommet i puberteten. A ville først ikke etterkomme guttens anmodning, nettopp under henvisning til nakenheten. Men han ga altså etter hvert etter, og tok i alt fire bilder med et tradisjonelt fotoapparat, for senere fremkalling. Bildene viser sønnen uten klær, dels ute av, og dels i, sengen. De preges av at gutten viser seg frem. På tre av bildene er guttens kjønnsorgan sterkt fremtredende.
- (15) Jeg finner det uten videre klart at nakenfotografering som den jeg her har beskrevet, må sies å ha en seksuell tilknytning og etter forholdene kan innebære en straffbar ”seksuelt krenkende eller annen uanstendig atferd” fra fotografens side. Rett nok må den strafferettslige normen bygge på dagens liberale syn på seksualitet og nakenhet, og den må også fange opp åpenheten mellom foreldre og barn omkring de endringer som skjer i forbindelse med puberteten, også knyttet til den seksuelle utviklingen. Men barns behov for beskyttelse mot den voksne seksualiteten – et hensyn som nettopp kommer til uttrykk ved at straffeloven § 201 bokstav c beskytter mindreårigheten i seg selv, jf. Ot.prp. nr. 28 (1999–2000) side 74 – vil være av grunnleggende betydning ved den konkrete vurderingen som her må foretas.
- (16) Det var etter mitt syn utvilsomt en feilvurdering av A å etterkomme sønnens anmodning om fotografering, og han sviktet her i rollen som grensesettende omsorgsperson. Når jeg i dette tilfellet likevel – under atskillig tvil – er blitt stående ved at forholdet ikke rammes av straffeloven § 201 bokstav c, har jeg særlig lagt vekt på at fotograferingen inngikk i det som først og fremst må karakteriseres som en kameratslig ramme om samværet mellom far og sønn. A hadde intet seksuelt motiv, og det er på det rene at sønnen verken da eller senere opplevde hendelsen negativt. Utover selve fotograferingen var det – så vidt jeg forstår – ikke noe kritikkverdig i hendelsesforløpet.
- (17) Jeg stemmer for denne

D O M :

A frifinnes.

- (18) Dommer **Stabel:** Jeg er i det vesentlige og i resultatet enig med førstvoterende.
- (19) Dommer **Tønder:** Likeså.
- (20) Dommer **Webster:** Likeså.
- (21) Dommer **Tjomsland:** Likeså.
- (22) Etter stemmegivningen avsa Høyesterett denne

D O M :

A frifinnes.

Riktig utskrift bekreftes: