

HØJESTERETS DOM

afsagt torsdag den 16. november 2023

Sag 41/2023

(2. afdeling)

Anklagemyndigheden

mod

T

(advokat Lars Borring, beskikket)

I tidligere instanser er afsagt dom af Retten i Roskilde den 1. juli 2022 (18G-2049/2022) og af Østre Landsrets 6. afdeling den 24. marts 2023 (S-2298-22).

I pådømmelsen har deltaget fem dommere: Poul Dahl Jensen, Lars Hjortnæs, Kristian Korfits Nielsen, Jørgen Steen Sørensen og Julie Arnth Jørgensen.

Påstande

Dommen er anket af T med påstand om frifindelse i forhold 1, 2, 7, 9-20 og formildelse af straffen.

Anklagemyndigheden har påstået stadfæstelse.

Supplerende sagsfremstilling

Tilholdet

Midt- og Vestsjællands Politi meddelte den 6. december 2021 T tilhold mod at kontakte eller følge efter A i 5 år.

Det fremgår af tilholdet, at han hverken må kontakte A ”personligt, mundtligt eller skriftligt, heller ikke ved e-mails, sms’er, beskeder via sociale netværk eller lignende.” Endvidere fremgår det, at han ikke på anden måde må kontakte eller følge efter hende, og at han ikke må ”kontakte hende indirekte, f.eks. ved at skrive om hende på internettet.” Det fremgår også, at hvis han kontakter eller følger efter A, kan han blive straffet med bøde eller fængsel indtil 2 år. Endelig fremgår det, at tilholdet ikke gælder kontakt, der er nødvendig i forbindelse med eventuelt fastsat samvær med hans og As fællesbørn.

Af begrundelsen for tilholdet fremgår bl.a.:

”Begrundelsen for min afgørelse er, at jeg vurderer, at du har krænket As fred ved at forfølge eller genere hende, og at du ellers vil fortsætte med at krænke hende.

Jeg har lagt vægt på partshøringerne, hvoraf det fremgår, at du og A tidligere har levet sammen i et forhold og sammen har to børn.

A har forklaret til partshøringen, at der efter ophøret af jeres samliv var en del voldsomme episoder, der resulterede i, at A og jeres børn flyttede på krisecenter i perioden fra den 28. april 2021 til den 1. juli 2021. A har forklaret, at der efterfølgende har været flere episoder, hvor du har opsøgt hende og børnene på hendes bopæl, og at du i perioden fra den 6. september 2021 til den 11. oktober 2021 har kontaktet hende adskillige gange på sms-beskeder.

Du oplyste til partshøringen, at du godt kan erkende, at have kontaktet A adskillige gange, på den måde som A har beskrevet. Du oplyser, at det er sket i frustration over, at du mener at A nægter dig at se jeres fælles børn. Du har herudover til partshøringen oplyst, at du ikke har til hensigt, at stoppe med den uønskede kontakt.

Du har i en periode fra den 6. september 2021 til den 11. oktober 2021 kontaktet A med ikke under 870 sms-beskeder, at have foretaget flere live-streams på Facebook, hvor du omtaler A, samt fysisk at have opsøgt hende og rettet henvendelse til hende flere gange, selvom A havde gjort dig bekendt med, at hun ikke ønskede kontakt med dig, medmindre det omhandlede aftaler vedrørende jeres fælles børn.

Baseret på mængden af henvendelser og henvendelsernes karakter, er det min opfattelse, at der er tale om en krænkelse af As fred, og under henvisning til at du har oplyst, at du ikke har til hensigt at stoppe med denne kontakt, så er det min opfattelse, at der er bestemte grunde til at antage, at du vil fortsætte med at krænke As fred. Betingelserne for at meddele dig et tilhold, ses derfor at være opfyldt.

Sagens forløb

- A har den 13. oktober 2021 bedt om, at du får et tilhold.
- Baggrunden for anmodningen er, at du har kontaktet A adskillige gange, til trods for at hun havde frabedt sig al kontakt, der ikke vedrørte jeres fælles børn.

- Du har haft lejlighed til at udtale dig. Du har bl.a. oplyst, at du godt kan erkende de faktiske omstændigheder, omkring kontakten til A, men at det er sket i frustration over, at A ikke vil lade dig se jeres fælles børn.”

Tilholdet blev telefonisk forkyndt for T den 21. december 2021. Han klagede samme dag over tilholdet til Statsadvokaten i København, som ved afgørelse af 9. marts 2022 fastholdt tilholdet.

Samvær

Ved Familieretshusets afgørelse af 15. oktober 2021 fik A midlertidigt tillagt den fulde forældremyndighed over hendes og Ts fælles børn B og C.

T ansøgte herefter Familieretshuset om midlertidigt samvær med børnene. Ved afgørelse af 7. december 2021 bestemte Familieretshuset, at der ikke skulle fastsættes midlertidigt samvær.

Af begrundelsen for afgørelsen fremgår bl.a.:

”Vi har lagt vægt på, at børnene er henholdsvis 1 år og knap 4 år gamle.

Vi har lagt vægt på omfanget af det tidligere samvær mellem børnene og T.

Vi har lagt vægt på, at der siden forældrenes samlivsophør har været en stor konflikt, der blandt andet har ført til voldsomme skænderier og en episode, hvor T på A adresse har smadret flere effekter, hvilke er episoder børnene har overværet.

Vi har ligeledes lagt vægt på oplysningerne fra A om, at hun har søgt om tilhold til T, samt oplysningerne fra både T, A og Politiet om, at T ved flere lejligheder har opsøgt A og børnene uden foregående aftale, samt på oplysningerne fra politiet om, at A er flygtet fra sin adresse sammen med børnene, på grund af vedvarende chikane fra T.

Vi har lagt vægt på oplysningerne fra politiet, som oplyser en bekymring for T psykiske tilstand, da han virker meget usammenhængende og i det hele taget dårligt fungerende.

Vi har ligeledes lagt vægt på oplysningerne indhentet fra A læge, hvilken T også tidligere har været tilknyttet, som oplyser, at T havde massive udfordringer, der var præget af urealistisk angst. Lægen oplyser endvidere, at de forsøgte at tilbyde samtaler til T, men uden bedring, andet end kortvarigt.

Vi har endeligt lagt vægt på oplysningerne fra Midt- og Vestsjællands Politi om, at der er en bekymring for Ts psykiske tilstand, da han virker meget usammenhængende og dårligt fungerende. Politiet oplyser yderligere, at der har været flere episoder, hvor politiet har været tilkaldt forældrenes tidligere adresse, grundet voldsomme konflikter, hvor også børnene har været til stede.

Vi har endvidere vurderet, at der ikke kan fastsættes et overvåget samvær i Familierets-
huset, da det ikke vurderes at et overvåget samvær aktuelt vil være det bedste for børne-
ne, henset til forældrenes høje konfliktniveau, samt bekymringen for Ts psykiske til-
stand.

Vi vurderer derfor, at det vil være bedst for C og D, at der ikke fastsættes midlertidigt
samværet.

Det forhold, at T oplyser, at han savner børnene og at han har en tæt relation til særligt
C, vurderes ikke at kunne føre til andet resultat for den midlertidige afgørelse.”

I perioden fra den 10. marts 2023 til den 26. april 2023 blev der afholdt fem overvågede sam-
vær mellem T og hans datter, C, i Familieretshuset København.

Den 7. august 2023 indgik T og A et forlig om samvær, hvorefter T hver anden lørdag har 4
timers samvær med begge børn.

Personlige oplysninger

Af Kriminalforsorgens personundersøgelse af 3. maj 2022 vedrørende T fremgår bl.a.:

”Resumé

Sagen drejer sig om den 44-årige T (T). T bor alene i en lejelejlighed. Han er ikke i fast
parforhold. Han har fra et tidligere forhold to børn.

T oplyser, at han siden 2017 har været uden beskæftigelse. Han modtager kontanthjælp
og de økonomiske forhold bliver af T angivet som dårlige.

Derudover oplyser T, at han har et aktivt fritidsliv, hvor han spiller computer og kan li-
de at sejle.

T fortælles, at han lider af smerter i ryggen som følge af en medfødt skade og slitage.
Herudover angiver han at være fysisk sund og rask. T fortæller, at han ikke har det godt
psykisk for tiden på grund af savnet af sine børn. Han er af egen læge henvist til psyko-
log og psykiater og under sin varetægtsfængsling har han modtaget samtaler med en
psykolog og medicin. T har ADHD og har selv mistanke om at han lider af PTSD. T
drikker sjældent alkohol og tager ingen former for euforiserende stoffer.

Angående fremtidsplaner oplyser T, at han ønsker at modtage førtidspension. T er moti-
veret for at samarbejde med Kriminalforsorgen og indstillet på at gennemføre sam-
fundstjeneste såvel som tilsyn.

...

Kriminalforsorgens konklusion:

Det er Kriminalforsorgens vurdering, at T ikke er egnet til at udføre samfundstjeneste.

Det er Kriminalforsorgens vurdering, at T er egnet til at modtage en hel eller delvis betinget dom, hvortil det skal anbefales, at der fastsættes vilkår om 1 års tilsyn af Kriminalforsorgen.

Kriminalforsorgens begrundelse:

Kriminalforsorgen har ved vurderingen om samfundstjeneste lagt vægt på, at T ikke er egnet til samfundstjeneste på grund af hans nuværende psykiske tilstand, hvor egen læge beskriver ham som truende og psykolog i Vestre Fængsel vurderer ham på kanten til en depression. T's motivation for samfundstjeneste vurderes ikke på nuværende tidspunkt at være tilstrækkeligt til at føre til en anden vurdering.

Kriminalforsorgen har ved vurderingen om tilsyn lagt vægt på, at T kan have et behov for støtte og hjælp til at leve en kriminalitetsfri tilværelse.

Herudover er vurderingen grundet i T's spinkle sociale netværk og T's aktuelle skrøbelige psykiske tilstand.”

Retsgrundlag

§ 1 og § 21, stk. 1, i lov om tilhold, opholdsforbud og bortvisning lyder:

”§ 1. Ved tilhold kan en person forbydes at opsøge en anden ved personlig, mundtlig eller skriftlig henvendelse, herunder ved elektronisk kommunikation, eller på anden måde kontakte eller følge efter den anden.

...

§ 21. Den, der forsætligt overtræder et tilhold efter § 1, et opholdsforbud efter § 3 eller en bortvisning efter § 7, straffes med bøde eller fængsel indtil 2 år.”

Straffelovens § 242 lyder:

”§ 242. Den, der på en måde, som er egnet til at krænke en anden persons fred, systematisk og vedvarende kontakter, forfølger eller på anden måde chikanerer den pågældende, straffes for stalking med bøde eller fængsel indtil 3 år.”

Bestemmelsen blev indsat i straffeloven ved lov nr. 2600 af 28. december 2021 om ændring af straffeloven, retsplejeloven og lov om tilhold, opholdsforbud og bortvisning (Styrket indsats mod stalking) og trådte i kraft den 1. januar 2022.

Af de almindelige bemærkninger til det pågældende lovforslag (Folketingstidende 2021-22, tillæg A, lovforslag nr. L 15, pkt. 2.1.1.2 og 2.1.3) fremgår bl.a.:

”2. Lovforslagets hovedpunkter

2.1. Særskilt stalkingbestemmelse i straffeloven

...

2.1.1.2. Lov om tilhold, opholdsforbud og bortvisning

...

Rigsadvokaten har for så vidt angår strafniveauet for overtrædelse af tilholdslovens § 21, stk. 2, oplyst, at der er tale om sager af meget forskellig karakter, omfang og grovhed. Den foreliggende retspraksis giver således ikke et entydigt billede af strafniveauet i sager, der er henført under tilholdslovens § 21, stk. 2. Dette skyldes bl.a., at tiltalte i mange sager om overtrædelse af et forbud efter tilholdsloven tillige er dømt for andre strafbare forhold, som f.eks. vold og trusler.

Rigsadvokaten har dog oplyst, at strafniveauet i sager, hvor der alene er dømt for overtrædelse af forbud efter tilholdsloven, i praksis ses at være på mellem 40 dage og 4 måneders fængsel. Der udmåles som udgangspunkt en ubetinget fængselsstraf under henvisning til forarbejderne til bestemmelsen, jf. Folketingstidende, 2011-2012, A, L 10 som fremsat, pkt. 3.7.2.1 og 3.7.2.2. I sager, hvor der er dømt for overtrædelser af forbud efter tilholdsloven under skærpende omstændigheder, jf. tilholdslovens § 21, stk. 2, og for overtrædelser af straffeloven, ses der i praksis at være udmålt straffe på mellem 30 dage og 3 år og 3 måneders fængsel.

...

2.1.3. Den foreslåede ordning

Justitsministeriet foreslår, at der indsættes en ny bestemmelse i straffeloven som § 242, hvorefter den, som på en måde, der er egnet til at krænke en anden persons fred, systematisk og vedvarende kontakter, forfølger eller på anden måde chikanerer den pågældende, straffes for stalking med bøde eller fængsel indtil 3 år.

Den foreslåede bestemmelse forudsætter, at gerningspersonens adfærd udgør en krænkelse af forurettedes fred. Det forudsættes i den forbindelse, at bestemmelsen omfatter adfærd, der generelt er egnet til at udgøre en fredskrænkelse. Bestemmelsen indebærer imidlertid ikke et krav om, at forurettede i det konkrete tilfælde har følt sig krænket. Strafbarheden afhænger derfor ikke af, om adfærden har påført den forurettede psykiske skader eller lignende.

Hvorvidt et tilfælde af kontakt, forfølgelse eller chikane kan karakteriseres som egnet til at krænke forurettedes fred og dermed som en overtrædelse af bestemmelsen, vil skulle afgøres ud fra en konkret helhedsvurdering af sagens omstændigheder.

Det forudsættes, at straffen for førstegangstilfælde af overtrædelse af den foreslåede bestemmelse som udgangspunkt ikke bør udmåles lavere end 40 dages ubetinget fængsel. Der vil ved straffens udmåling bl.a. skulle lægges vægt på karakteren, omfanget og varigheden af den krænkende adfærd, forurettedes forhold til gerningspersonen og de konsekvenser, som adfærden har haft for forurettede og eventuelt dennes pårørende. Straffen vil således også i førstegangstilfælde kunne udmåles til mere end 40 dages ubetinget fængsel, hvis gerningsmanden eksempelvis over en periode har udsat den forurettede for mange eller meget grove tilfælde af uønsket kontakt, forfølgelse eller anden chikane.

Endvidere forudsættes det, at det ved straffens fastsættelse vil skulle indgå som en skærpende omstændighed, at tiltalte tidligere er straffet for stalking eller overtrædelser af tilhold, eller at forurettede befinder sig i en situation, hvor forurettede er påtvunget en vis kontakt med gerningspersonen. Som eksempel herpå kan nævnes, at gerningspersonen er forælder til forurettedes mindreårige børn, eller at forurettede og gerningspersonen er kollegaer.

Fastsættelsen af straffen vil bero på domstolenes konkrete vurdering i det enkelte tilfælde af samtlige omstændigheder i sagen. De angivne straffniveauer vil kunne fraviges i op- eller nedadgående retning, hvis der i den konkrete sag foreligger skærpende eller formildende omstændigheder, jf. herved de almindelige regler om straffens fastsættelse i straffelovens kapitel 10.

Domstolene vil også undtagelsesvist, herunder hvis gerningsmandens forhold tilsiger dette, kunne fravige udgangspunktet om, at der skal udmåles en ubetinget fængselsstraf, og i stedet fastsætte en betinget dom, eventuelt med vilkår om f.eks. behandling, jf. reglerne om betinget fængsel i straffelovens kapitel 7.

Det forudsættes, at tilholdslovens regler om udstedelse af tilhold, opholdsforbud og bortvisning vil skulle anvendes på samme vis som hidtil.

...

Det forudsættes endvidere, at tilholdslovens § 21, stk. 1, hvorefter den, der forsætligt overtræder et tilhold efter § 1, et opholdsforbud efter § 3 eller en bortvisning efter § 7, straffes med bøde eller fængsel indtil 2 år, opretholdes uændret, og at der kan straffes i sammenstød med overtrædelse af den foreslåede bestemmelse i straffelovens § 242.

Det foreslås imidlertid, at tilholdslovens § 21, stk. 2, hvorefter det ved fastsættelse af straffen efter stk. 1, skal indgå som en skærpende omstændighed, at forholdet har haft karakter af systematisk og vedvarende forfølgelse eller chikane, ophæves.

Overtrædelser af tilhold, opholdsforbud og bortvisninger, som har karakter af stalking, og som hidtil har været omfattet af straffeskærpelsesbestemmelsen i tilholdslovens § 21, stk. 2, vil således fremover skulle straffes efter den foreslåede bestemmelse i straffelovens § 242.”

Af de specielle bemærkninger til straffelovens § 242 (anf.st., s. 12 ff.) fremgår bl.a.:

”Efter lov nr. 112 af 3. februar 2012 om tilhold, opholdsforbud og bortvisning (tilholdsloven) kan overtrædelse af et tilhold, et opholdsforbud eller en bortvisning imidlertid straffes med bøde eller fængsel indtil 2 år, jf. tilholdslovens § 21, stk. 1. Det er efter tilholdslovens § 21, stk. 2, en skærpende omstændighed, at forholdet har udgjort et led i systematisk og vedvarende forfølgelse eller chikane.

Det foreslås, at der indsættes en ny § 242 i straffeloven, hvorefter den, som på en måde, der er egnet til at krænke en anden persons fred, systematisk og vedvarende kontakter, forfølger eller på anden måde chikanerer den pågældende, kan straffes for stalking med bøde eller fængsel indtil 3 år.

Den foreslåede bestemmelse forudsætter, at gerningspersonens adfærd udgør en krænkelse af forurettedes fred. Det forudsættes i den forbindelse, at bestemmelsen omfatter adfærd, der generelt er egnet til at udgøre en fredskrænkelse. Det vil derfor ofte være et element i adfærden, at forurettede oplever at få sin fred krænket. Bestemmelsen indebærer imidlertid ikke et krav om, at forurettede i det konkrete tilfælde har følt sig krænket, herunder at adfærden har påført forurettede psykiske skader eller lignende.

Der kan ved vurderingen af, om adfærden er egnet til at krænke forurettedes fred, lægges vægt på den nærmere karakter af adfærden, herunder parternes interne relation, og hvorvidt adfærden efter sit indhold, sin form og hyppighed er egnet til – eller søger at virke – utryghedsskabende, ubehagelig eller forstyrrende.

Det vil ikke nødvendigvis være den almindelige opfattelse af handlingens karakter, der er afgørende for, om der er tale om en fredskrænkelse, som er omfattet af den foreslåede bestemmelse, men de konkrete omstændigheder adfærden indgår i. Der kan således være tale om en adfærd, der isoleret set kan synes uskyldig og harmløs, men som set i en sammenhæng og i forhold til gerningspersonens og forurettedes fælles historik kan opleves særdeles intimiderende og utryghedsskabende.

Det bemærkes, at enkelte henvendelser fra gerningspersonen til forurettede i et samlet adfærdsmønster, som ellers vurderes at være en fredskrænkelse, efter omstændighederne vil kunne være berettigede. Dette vil afhænge af en konkret vurdering af den enkelte sag, men vil f.eks. kunne gøre sig gældende i tilfælde, hvor gerningspersonen og forurettede har fælles børn, og kommunikationen vedrører børnenes tarv mv.

Der skal således samlet set være tale om adfærd af en vis varighed, intensitet og dermed grovhed.

Der vil i den forbindelse f.eks. kunne lægges vægt på, om forurettede har ændret vaner som følge af gerningspersonens adfærd, herunder benyttet sig af en anden rute til arbejde eller skiftet telefonnummer, adresse mv. Det vil typisk være et element i den krænkende behandling, at forurettede oplever at få sine grænser overskredet, herunder f.eks. ved udtalte eller indirekte trusler. Som nævnt oven for er det dog ikke et krav, at forurettede i det konkrete tilfælde har følt sig krænket, herunder at adfærden har påført forurettede psykiske skader eller lignende.

En krænkelse af forurettedes fred kan f.eks. bestå i, at gerningspersonen som led i en systematisk og vedvarende forfølgelse eller chikane af forurettede forsætligt overtræder et tilhold, et opholdsforbud eller en bortvisning omfattet af tilholdslovens § 1, § 3 eller § 7. Det er ikke i sig selv tilstrækkeligt (eller nødvendigt) for bestemmelsens anvendelse, at et tilhold er overtrådt, men der kan lægges vægt på dette forhold ved bedømmelsen af, om der er tale om en fredskrænkelse.

Bestemmelsens anvendelse forudsætter endvidere, at der er tale om kontakt, forfølgelse eller adfærd, der på anden måde kan betegnes som chikanerende.

Ved ”kontakt” forstås henvendelser fra gerningspersonen til forurettede, der har karakter af personlig, skriftlig, telefonisk og/eller digital kontakt. Bestemmelsen omfatter såvel direkte som indirekte eller nonverbal kontakt. Personlig kontakt omfatter gerningspersonens fysiske fremmøde på f.eks. forurettedes bopæl, arbejdsplads eller andre ste-

der, hvor gerningspersonen har kendskab til, at forurettede opholder sig. Personlig kontakt omfatter derimod ikke situationer, hvor gerningspersonen tilfældigt og kortvarigt f.eks. møder forurettede på gaden, uden at gerningspersonen tager initiativ til interaktion.

Skriftlig kontakt omfatter breve eller lignende analoge kommunikationsformer, mens telefonisk kontakt omfatter kontakt, som foregår ved anvendelse af telefonnettet, herunder fremsendelse af en tekst- eller billedbesked (f.eks. sms'er og mms'er). Har gerningspersonen f.eks. lagt en besked på en telefonsvarer med forsæt til at opnå kontakt til forurettede, vil der være tale om telefonisk kontakt.

Endelig omfatter digital kontakt enhver kontakt, som foregår gennem internettet eller et lignende system til spredning af information. Som eksempler kan nævnes e-mail, internetchat, internettelefoni og sociale medier, herunder Facebook, Instagram og Twitter. Det samme gælder for kontakt, som foregår ved brug af Skype, Facetime, WhatsApp, Viber og lignende programmer til opkald, chat og videoopkald via internettet.

Som eksempler på kontakt, der sker ved anvendelse af internettet eller et lignende system til spredning af information, kan nævnes situationer, hvor gerningspersonen f.eks. har afsendt en tekstbesked, mail, skrevet en besked på Facebook. Hvis en mail eller besked ikke kommer frem til forurettede enten på grund af tekniske vanskeligheder, eller fordi henvendelsen af tredjemand ikke videregives til forurettede, vil forholdet efter omstændighederne kunne karakteriseres som forsøg på stalking. Det vil i sådanne tilfælde imidlertid være en betingelse, at henvendelsen reelt vil kunne anses for rettet til den forurettede, ligesom gerningspersonen på tidspunktet for fremsættelsen skal have haft forsæt til, at henvendelsen kom til forurettedes kendskab.

Som eksempler på indirekte kontakt, der vil kunne være omfattet, kan nævnes henvendelser, der fremsættes via en nærtstående tredjemand, eller henvendelser, der fremsættes via offentlige opslag på f.eks. sociale medier. Indirekte kontakt vil endvidere kunne være gerningspersonens fremsendelse eller placering af gaver eller andre genstande på forurettedes bopæl eller arbejdsplads, der har til hensigt at sende et budskab til forurettede, f.eks. en indirekte trussel, en kærlighedserklæring eller lignende. Sker indirekte kontakt via tredjemand, vil denne efter omstændighederne kunne straffes for medvirken til overtrædelse af den foreslåede bestemmelse, jf. straffelovens § 23.

...

Udtrykket ”på anden måde chikanere” skal forstås bredt og kan omfatte alle typer af handlinger, herunder fysisk ageren og forskellige former for kommunikation.

Som eksempler, der efter omstændighederne vil kunne udgøre chikane, kan nævnes beskadigelse af forurettedes ejendele eller spredning af information om forurettede, herunder ved offentliggørelse af private oplysninger samt rygtespredning og falske anklager.

Der kan f.eks. være tale om, at gerningspersonen kontakter forurettedes arbejdsplads, familie, venner mv. for at sprede rygter om forurettede, at der gives fejlagtig information til offentlige myndigheder, herunder indgives falske anmeldelser til politiet, at der sendes private billeder (uanset om disse udgør en overtrædelse af straffelovens § 264 d) til andre af forurettede, at der bestilles et stort antal varer til levering hos forurettede, el-

ler at der ofte sendes beskeder til forurettede om, at man har kendskab til, hvor den pågældende befinder sig. Det bemærkes, at bestemmelsen også vil kunne finde anvendelse, hvis gerningspersonen har fået andre til at foretage de nævnte handlinger for sig.

...

Den foreslåede bestemmelse forudsætter endvidere, at der er tale om en adfærd, der er "systematisk og vedvarende". Begrebet indebærer, at der skal være tale om en adfærd, der gentages og i almindelighed opfattes som et mønster. Enkeltstående krænkelser, f.eks. en enkelt chikanøs opringning eller et enkelt tilfælde af personlig kontakt mv. til forurettede ved dennes private bopæl eller på vej til eller fra arbejde, falder således uden for bestemmelsens anvendelsesområde. Er der tale om meget alvorlige krænkelser, vil få tilfælde dog ud fra en samlet vurdering kunne være tilstrækkeligt. Kravet om en systematisk og vedvarende adfærd indebærer ikke, at adfærden nødvendigvis skal bestå af samme type krænkelser.

For at der kan være tale om en vedvarende adfærd, skal den endvidere være foregået over en periode. Hvor lang denne periode skal være afhænger af en samlet konkret vurdering. Heri indgår bl.a. intensiteten og den potentielle skadevirkning af adfærden. Er der tale om meget hyppige eller intensive episoder, vil selv en meget kort periode kunne medføre, at den foreslåede bestemmelse finder anvendelse.

Det er en forudsætning for at ifalde straf for overtrædelse af den foreslåede bestemmelse, at der er det fornødne forsæt, jf. straffelovens § 19. Gerningspersonen skal have forsæt i relation til samtlige objektive momenter.

Forsæt vil som udgangspunkt foreligge, hvis gerningspersonen tager kontakt, forfølger eller på anden måde chikanerer forurettede efter, at vedkommende er meddelt et strakstilhold, et tilhold, et opholdsforbud eller en bortvisning efter tilholdslovens § 1, § 2 a, § 3 eller § 7. I denne situation kan der straffes i sammenstød med tilholdslovens § 21, stk. 1. Tilsvarende vil forsæt i almindelighed foreligge, hvis gerningspersonen bliver bekendt med, at forurettede har indgivet en politianmeldelse for overtrædelse af den foreslåede bestemmelse eller har anmodet om et forbud efter tilholdsloven, og gerningspersonen efter dette tidspunkt tager kontakt, forfølger eller på anden måde chikanerer forurettede.

Forsæt vil også efter omstændighederne kunne foreligge, når politiet har interveneret i sagen, uden at der foreligger en egentlig politianmeldelse for overtrædelse af straffelovens § 242 eller en anmodning om tilhold mv. Det kan f.eks. være i tilfælde, hvor politiet har vejledt den, der forfølger eller chikanerer, i form af en formaning (dvs. en uformel advarsel om, at politiet kan give den pågældende et tilhold, opholdsforbud eller bortvisning, hvis adfærden fortsætter) samt orienteret om konsekvenserne af et tilhold, et opholdsforbud eller en bortvisning.

Endelig vil forsæt eksempelvis også kunne foreligge, hvis forurettede på en klar og utvetydig måde – enten i ord eller handlinger – over for gerningspersonen har tilkendegivet, at den udviste adfærd er uønsket.

...

Det vil således afhænge af de nærmere omstændigheder i den konkrete sag, om det fornødne forsæt foreligger.

Det forudsættes, at straffen for førstegangstilfælde af overtrædelse af den foreslåede bestemmelse som udgangspunkt ikke bør udmåles lavere end 40 dages ubetinget fængsel. Der vil ved straffens udmåling bl.a. skulle lægges vægt på karakteren, omfanget og varigheden af den krænkende adfærd, forurettedes forhold til gerningspersonen og de konsekvenser, som adfærden har haft for forurettede og eventuelt dennes pårørende. Straffen vil således også i førstegangstilfælde kunne udmåles til mere end 40 dages ubetinget fængsel, hvis gerningsmanden eksempelvis over en periode har udsat den forurettede for mange eller meget grove tilfælde af uønsket kontakt, forfølgelse eller anden chikane. Ved fastsættelsen af straffen vil det skulle indgå som en skærpende omstændighed, at tiltalte tidligere er straffet for stalking eller for overtrædelser af tilhold, eller at forurettede befinder sig i en situation, hvor forurettede er påtvunget en vis kontakt med gerningspersonen. Som eksempel herpå kan nævnes, at gerningspersonen er forælder til forurettedes mindreårige børn, eller at forurettede og gerningspersonen er kollegaer.

Fastsættelsen af straffen vil fortsat bero på domstolenes konkrete vurdering i det enkelte tilfælde af samtlige omstændigheder i sagen, og de angivne strafniveauer vil kunne fraviges i op- eller nedadgående retning, hvis der i den konkrete sag foreligger skærpende eller formildende omstændigheder, jf. herved de almindelige regler om straffens fastsættelse i straffelovens kapitel 10.

Domstolene vil også undtagelsesvist, herunder hvis gerningsmandens forhold tilsiger dette, kunne fravige udgangspunktet om, at der skal udmåles en ubetinget fængselsstraf, og i stedet fastsætte en betinget dom, eventuelt med vilkår om f.eks. behandling, jf. reglerne om betinget fængsel i straffelovens kapitel 7.

...

Den foreslåede kriminalisering af stalking i straffeloven vil træde i stedet for den nu-gældende strafskærpselsregel i tilholdslovens § 21, stk. 2. Det forudsættes således, at overtrædelser af tilhold, opholdsforbud eller bortvisning af en karakter, som hidtil har været omfattet af strafskærpselsen i tilholdslovens § 21, stk. 2, fremover vil skulle straffes efter den foreslåede bestemmelse i straffelovens § 242. Hvis et tilhold, en bortvisning eller et opholdsforbud overtrædes i forbindelse med overtrædelsen af den foreslåede bestemmelse, straffes der tillige for tilholdslovens § 21, stk. 1.”

Anbringender

T har anført navnlig, at han skal frifindes i forhold 1, 2, 7 og 9-20. Domfældelse kræver, at han, eventuelt med hjælp fra advokat, med rimelighed kunne forudse, at hans handlinger er strafbare, hvilket ikke var tilfældet.

Det følger af straffelovens § 1, jf. artikel 7 i Den Europæiske Menneskerettighedskonvention og Menneskerettighedsdomstolens praksis herom, at der er forbud mod udvidende fortolkning af straffebestemmelser. Byretten og landsretten har foretaget udvidende fortolkninger af straffelovens § 242 og § 266, som strider mod legalitetsprincippet. Det udgør en retlig mangel, at hverken byret eller landsret har taget hensyn til, at alle handlingerne udsprang af et eksisten-

tielt og legitimt behov for at afværge en krænkelse af hans og børnenes fundamentale rettigheder. Byretten og landsretten har også handlet i strid med retsplejelovens § 218, jf. Menneskerettighedskonventionens artikel 6, ved ikke at beskrive de hensyn, der lå bag hans handlinger.

Straffen for forhold 1 om hærværk bør bortfalde ud fra en analogi af straffelovens § 248, da der var tale om gengældelse for As forsøg på at skabe en konflikt til hendes egen vinding.

Straffelovens § 266 om trusler er anvendt forkert på forhold 2. En forholdsvis uskyldig håndbevægelse kan ikke karakteriseres som trusler.

Landsretten har vedrørende forhold 11 og 16-20 også anvendt straffelovens § 266 om trusler forkert. Bestemmelsen forudsætter, at der trues med en strafbar handling, der kan fremkalde alvorlig frygt for eget eller andres liv, helbred eller velfærd. Han oplyste, at han ønskede at få kontakt til børnene på en måde, der, hvis den var blevet gennemført, kunne være strafbar, men der ville ikke være nogen alvorlig frygt for børnenes velfærd, hvis de i en periode skulle være sammen med ham. Han havde heller ikke det fornødne forsæt. Han var i øvrigt af den overbevisning, at det var et uretmæssigt angreb på børnene, at de blev frataget deres far. Handlingerne var dermed straffri efter straffelovens § 13 om nødværge.

Landsretten har anvendt tilholdslovens § 21, stk. 1, og straffelovens § 242 forkert vedrørende forhold 9. Der kan ikke være tale om indirekte kontakt til A, da henvendelsen i børnehaven alene angik barnet C. Da der kun er givet tilhold mod at kontakte A og ikke børnene, kan der ikke være tale om overtrædelse af tilholdet.

Angående forhold 7, 10-15 og 20 om stalking og overtrædelse af tilhold fremgår det af forarbejderne til straffelovens § 242, at der skal være forsæt til alle de objektive elementer af gerningsbeskrivelsen, hvilket han ikke havde. Han vidste, at A var blokeret på Facebook, og det var uden for hans rækkevidde at forholde sig til, at hendes familie og bekendte fulgte ham på Facebook. Det var derfor ikke sandsynligt for ham, at hans opslag på Facebook ville blive viderebragt til A, og han havde heller ikke accepteret denne mulighed. Forholdene vedrørende stalking og overtrædelse af tilhold foregik desuden over en ganske kort periode på 30 dage og kan derfor ikke anses for at være systematisk og vedvarende. Domfældelse vil være i strid

med hans ytringsfrihed, jf. Menneskerettighedskonventionens artikel 10. Det udgør et bidrag til en debat af offentlig interesse at kritisere det familieretlige system.

Med hensyn til forhold 4-6, 8 og 21 om stalking og overtrædelse af tilhold skal straffen formildes, fordi han havde forstået den telefoniske orientering om tilholdet således, at det var muligt at kontakte A om børnene. Da han havde fået oplyst, at A var indforstået med, at der blev etableret overvåget samvær, troede han, at han måtte drøfte dette med hende.

Straffen skal formildes, da der kun kan være tale om dolus eventualis-forsæt, som bør straffes mindre hårdt. Der er tale om førstegangstilfælde af stalking mv., og han er ikke tidligere straffet. Der var kun tale om indirekte kontakt med henblik på at se børnene og ikke A.

Anklagemyndigheden har anført navnlig, at betingelserne for at anse forhold 4-15 og 20 og 21 for omfattet af straffelovens § 242, jf. tidligere tilholdslovens § 21, stk. 2, er opfyldt. I flere af forholdene er T også dømt for overtrædelse af straffelovens § 266 om trusler, og disse henvendelser har været egnet til at virke utryghedsskabende og ubehagelige. Henvendelserne var også af en vis intensitet og dermed grovhed, da tiltalte næsten dagligt og i visse tilfælde flere gange dagligt rettede henvendelse til A. Henset til intensiteten og karakteren af henvendelserne må adfærden endvidere anses for at være systematisk og vedvarende.

Da tiltalte var frataget forældremyndigheden over og retten til samvær med børnene på gerningstidspunktet, var henvendelserne endvidere ikke berettigede som led i en kommunikation med A om børnene.

Angående Ts opslag på Facebook samt det forhold, hvor han er dømt for at have rettet henvendelse i datterens børnehave, bemærkes, at straffelovens § 242 også omfatter indirekte kontakt gennem f.eks. internettet. Det er også lagt til grund, at henvendelserne reelt var rettet mod A, og at T havde forsæt til, at henvendelserne kom til hendes kundskab. Der er ikke grundlag for at antage, at landsretten ikke har anvendt reglerne om forsæt rigtigt.

Domfældelse for så vidt angår de overtrædelser, der er begået gennem opslag på Facebook, vil ikke være i strid med Menneskerettighedskonventionens artikel 10, jf. UfR 2022.644 H.

Straffen for overtrædelse af straffelovens § 242 isoleret set er ifølge bestemmelsens forarbejder ikke under 40 dages ubetinget fængsel i førstegangstilfælde, og det skal indgå som skærpende omstændighed, at forurettede er påtvunget en vis kontakt med gerningspersonen, f.eks. hvor gerningspersonen er forælder til forurettedes mindreårige børn.

Der skal ved strafudmålingen lægges vægt på, at T i flere af forholdene ikke alene er dømt for overtrædelse af straffelovens § 242, jf. tidligere tilholdslovens § 21, stk. 2, men også straffelovens § 266 om trusler. Han er endvidere dømt for flere selvstændige overtrædelser af straffelovens § 266.

Det skal endvidere tillægges vægt i skærpende retning, at T har benyttet en offentlig Facebook-profil til indirekte at rette henvendelse til A, og at han dermed har indviet en række uvedkommende personer i deres konflikt om forældremyndighed og samvær.

Straffen på fængsel i 8 måneder er udmålt i et passende niveau.

Højesterets begrundelse og resultat

Sagens baggrund og problemstillinger

Ved landsrettens dom blev T fundet skyldig i stalking efter straffelovens § 242 og overtrædelse af tilhold, jf. lov om tilhold, opholdsforbud og bortvisning (tilholdsloven) § 21, stk. 1, jf. dagældende § 21, stk. 2, jf. § 1, trusler efter straffelovens § 266 og hærværk efter straffelovens § 291, stk. 1. Han blev straffet med fængsel i 8 måneder.

Sagen angår navnlig, om landsretten har anvendt straffelovens § 242 og § 266 korrekt. Endvidere er der spørgsmål om strafudmåling.

Forhold 1, 2, 7 og 10-20

Højesteret kan ikke efterprøve landsrettens konkrete bevisbedømmelse vedrørende skyldsspørgsmålet, jf. retsplejelovens § 933, stk. 2, sammenholdt med § 912, stk. 1, nr. 4, modsætningsvis. Højesteret kan imidlertid tage stilling til, om landsretten har anvendt bestemmelserne i straffelovens §§ 242, 266 og 291 samt tilholdslovens § 1 og § 21, stk. 1, korrekt. Højesteret kan også tage stilling til, om landsretten har anvendt straffelovens forsætsbegreb korrekt,

og om de faktiske omstændigheder, som landsretten har lagt til grund, herunder vedrørende Ts subjektive forhold, kan begrunde, at der foreligger forsæt, jf. retsplejelovens § 933, stk. 2, sammenholdt med § 912, stk. 1, nr. 3.

Højesteret finder, at landsretten har anvendt de nævnte straffebestemmelser og forsætsbegrebet korrekt, og at landsretten med de fastslåede bevisresultater med rette har fundet T skyldig i forhold 1, 2, 7 og 10-20.

Særligt med hensyn til forhold 7, 10-15 og 20 (opslag på Facebook) bemærker Højesteret, at det af forarbejderne til straffelovens § 242 fremgår, at bestemmelsen omfatter såvel direkte som indirekte kontakt, og at indirekte kontakt bl.a. kan være henvendelser, der fremsættes via offentlige opslag på sociale medier. Forarbejderne må forstås således, at der i disse tilfælde skal lægges vægt på, om henvendelsen reelt kan anses for rettet til den forurettede, og at det i den forbindelse må indgå, om hensigten har været at sende et budskab til forurettede.

På tidspunktet for opslagene havde Familieretshuset bestemt, at den fulde forældremyndighed over børnene midlertidigt skulle tillægges A, og at T ikke skulle have ret til midlertidigt samvær med dem. På denne baggrund og efter opslagernes indhold og sammenhæng med Ts direkte henvendelser til A (forhold 4-6, 8 og 21) tiltræder Højesteret, at opslagene må anses for indirekte kontakt til A. Landsretten har fundet det bevist, at T anså det for overvejende sandsynligt, at opslagene ville komme til As kendskab.

Højesteret tiltræder, at forholdene – både den direkte kontakt og den indirekte kontakt – efter deres grovhed og samlede forløb har karakter af en systematisk og vedvarende adfærd, der var egnet til at krænke As fred.

Herefter tiltræder Højesteret, at forholdene er henført under straffelovens § 242 og tilholdslovens § 21, stk. 1, jf. § 1. Det kan ikke føre til et andet resultat, at T mente, at han reagerede på krænkelser af hans og børnenes rettigheder.

Særligt med hensyn til forhold 11 og 16-20 (trusler) tiltræder Højesteret, at Ts ytringer efter deres indhold og sammenhæng med sagens øvrige omstændigheder må anses for trusler om at bortføre børnene, og at de i overensstemmelse med, hvordan tiltalen i disse forhold må for-

stås, må anses for egnede til hos A at fremkalde alvorlig frygt for børnenes liv, helbred eller velfærd. Landsretten har fundet det bevist, at T har anset det for overvejende sandsynligt, at truslerne ville blive viderebragt til A. Forholdene er ikke straffri efter straffelovens § 13 om nødværge.

Domfældelse af T er ikke i strid med artikel 10 eller andre bestemmelser i Den Europæiske Menneskerettighedskonvention.

Forhold 9

T er i forhold 9 fundet skyldig i overtrædelse af straffelovens § 242 og tilholdslovens § 21, stk. 1, jf. § 1, ved den 14. januar 2022 kl. ca. 10.45 at være mødt op i hans og As fælles barn Cs børnehave for at hente barnet. A var ikke til stede, og det var barnet heller ikke. Landsretten har lagt til grund, at T forventede, at A muligvis efterfølgende ville blive orienteret om hans fremmøde. Landsretten har bedømt fremmødet som indirekte kontakt til A.

Det følger af forarbejderne til straffelovens § 242 og tilholdsloven, at det er en forudsætning for, at der foreligger indirekte kontakt omfattet af bestemmelserne, at Ts fremmøde i børnehaven reelt havde karakter af en henvendelse fra ham til A.

Højesteret finder, at Ts enkeltstående fremmøde i børnehaven, som efter hans forklaring var motiveret af, at han savnede sit barn, ikke kan karakteriseres som en henvendelse, der reelt var rettet til A. Det forhold, at A muligvis efterfølgende ville blive orienteret om fremmødet, kan ikke føre til en anden bedømmelse.

Højesteret frifinder derfor T for dette forhold.

Straffastsættelse

T er skyldig i overtrædelse af tilhold og stalking samt trusler, jf. tilholdsloven og straffelovens § 242 og § 266 (forhold 2, 4-8 og 10-21). Han er endvidere skyldig i hærværk, jf. straffelovens § 291, stk. 1 (forhold 1).

Det fremgår af forarbejderne til straffelovens § 242, at straffen for førstegangstilfælde af overtrædelse af bestemmelsen som udgangspunkt ikke bør udmåles lavere end 40 dages ubetinget

fængsel, men at straffastsættelsen beror på domstolenes konkrete vurdering i det enkelte tilfælde af samtlige omstændigheder i sagen.

Ved straffastsættelsen i det foreliggende tilfælde må der lægges vægt på karakteren af truslen mod As liv, helbred eller velfærd og på, at stalkingen af A omfattede gentagne trusler om, at T ville bortføre deres fællesbørn. Der må heroverfor lægges vægt på, at han på gerningstidspunktet var psykisk påvirket og motiveret af savnet af sine børn. Han er ikke tidligere straffet, og han har ikke begået nye forhold efter varetægtsfængslingen.

Højesteret finder på denne baggrund, at straffen skal fastsættes til fængsel i 4 måneder. Der er ikke grundlag for at gøre straffen betinget.

Thi kendes for ret:

Landsrettens dom stadfæstes med de ændringer, at T frifindes i forhold 9, og at straffen fastsættes til fængsel i 4 måneder.

T skal betale sagens omkostninger for byretten, mens statskassen skal betale sagens omkostninger for landsret og Højesteret.