



<http://www.diva-portal.org>

This is the published version of a paper published in .

Citation for the original published paper (version of record):

Enarsson, T. (2017)

Avlägsnande av näthat: skyldigheter, möjligheter och motstående intressen.

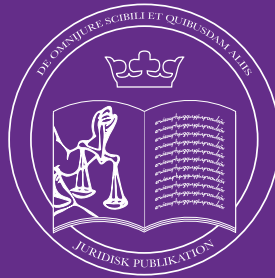
Juridisk Publikation, (2): 369-395

Access to the published version may require subscription.

N.B. When citing this work, cite the original published paper.

Permanent link to this version:

<http://urn.kb.se/resolve?urn=urn:nbn:se:umu:diva-143233>



Juridisk Publikation

STOCKHOLM - UPPSALA - LUND - GÖTEBORG - UMEÅ

Therese Enarsson

Avlägsnande av näthat
– skyldigheter, möjligheter och motstående intressen

Särtryck ur häfte 2/2017

AVLÄGSNANDE AV NÄTHAT

— SKYLDIGHETER, MÖJLIGHETER OCH MOTSTÅENDE INTRESSEN

Av Therese Enarsson¹

Näthat är en fråga som kommit att aktualiseras alltmer under senare år. En av de rättsliga frågor som är väsentlig att belysa gällande näthat är hur det rättsliga ansvaret för att hantera och avlägsna näthat kan se ut. I artikeln kommer inledningsvis fokus att ligga på den övergripande frågan om avlägsnande av kommentarer i kommentarsfält i förhållande till yttrandefrihet och värnandet om den enskildes personliga integritet utifrån bestämmelserna i Europeiska konventionen om skydd för de mänskliga rättigheterna och de grundläggande friheterna (Europakonventionen). Därefter diskuteras svensk lagstiftning som reglerar frågor om ansvar att avlägsna kränkande innehåll på forum och liknande. Avslutningsvis analyseras frågan om den enskildes rätt att begära att uppgifter avlägsnas. Denna bredd i artikeln är nödvändig för att visa på att skyldigheterna och möjligheterna att avlägsna material kraftigt varierar beroende på sammanhanget då det framförs och på själva innehållet i materialet som sådant.

I. INLEDNING

Att bli utsatt för hot och kränkningar på sociala medier eller via e-post, bloggar och sms är exempel på så kallat *näthat*. Näthat kan ske mellan för varandra bekanta individer, mellan okända, eller exempelvis riktat mot kända personer från människor de inte känner. I svensk rätt saknas en definition av näthat. I artikeln omfattar begreppet både straffbara gärningar, som olaga hot, förtal eller sexuellt ofredande, och gärningar som förvisso kan upplevas som otrevliga eller kränkande, men som inte når upp till straffbar nivå.² I denna artikel ligger fokus främst på ansvaret att avlägsna sådant näthat som tar sig uttryck i nedsättande kommentarer i kommentarsfält till tidningar på internet, på bloggar eller i forum.

I en svensk rättslig kontext har fokus huvudsakligen legat på möjligheten att utreda den ursprungliga handlingen³ och lagföra gärningspersonen som

¹ Jur.dr, universitetslektor vid Umeå universitet.

² Se vidare i Enarsson, Therese, "Utsatthet på nätet. Möjligheter till rättslig upprättelse vid ärekränkningar på internet", Juridisk Tidskrift, 2014/15 nr 4, s. 877–878.

³ Polisen fick under år 2012 utökade möjligheter att få tillgång till abonnemangsuppgifter om anonyma användare på nätet vid misstanke om brott, och kan i och med det i större utsträckning begära ut identifierande uppgifter om personer som exempelvis förtalat någon anonymt. Detta har tidigare varit svårt gällande brott som förtal, som kunde förväntas leda

publicerat materialet eller uppgiften. Såväl genomförda som föreslagna lagändringar har även överlag haft detta som främsta syfte.⁴ Exempelvis lades en statlig utredning fram under år 2016 med förslag på åtgärder för att stävja näthat, som sedermera också lett fram till en proposition som presenterades under sensommaren 2017. I dessa lyftes det fram att det finns ett individ- och samhällsintresse av att ha ett tillfredsställande skydd för den personliga integriteten på internet. Bland annat föreslås en ny brottsrubricering – olaga integritetsintrång – för att på ett tydligare sätt straffbelägga ett olagligt spridande av bilder eller annat integritetskränkande material. Den ökade risken för stor spridning och svårigheter att få materialet avlägsnat i och med utvecklingen av ny teknik är faktorer som motiverar det nya förslaget.⁵

Det framförs även förslag på ett mer utvidgat *tredjepartsansvar*. Detta övergripande ansvar, tredjepartsansvaret, innebär ansvar för aktörer att hantera material skrivet av en tredje part, så kallat *användargenererat* innehåll. Det kan innebära ett ansvar att avlägsna kommentarer skrivna i kommentarsfält. Att det finns ett ansvar även för andra än den som faktiskt uttryckt eller spridit något kränkande om en annan kan ha stor betydelse för den som har utsatts för näthat. För den enskilde kan det ge en känsla av upprättelse även i de fall där individen som skrivit något hotfullt eller kränkande inte går att identifiera eller fälla till ansvar. Det kan också vara mycket svårt att få en översikt över och kontrollera den faktiska spridningen av vissa typer av material, till exempel när någon sprider avklädda bilder på någon annan. Individen som har publicerat en viss typ av kränkande material kanske i vissa fall skulle vilja avlägsna materialet, men saknar teknisk möjlighet att göra det; under vilka förutsättningar har då andra en skyldighet att avlägsna det, eller på andra sätt hindra tillgång till eller spridning av det?

Att det finns sådana möjligheter till avlägsnande påverkar individens möjlighet att ha kontroll över vilket material som finns tillgängligt om den egna personen på internet, men en önskan att avlägsna eller hindra spridning av

endast till bötesstraff. Se proposition 2011/12:55 De brottsbekämpande myndigheternas tillgång till uppgifter om elektronisk kommunikation, bland annat s. 102–103. Ändringarna infördes i lagen (2003:389) om elektronisk kommunikation 22 § 2 p.

4 Bland annat har en utvidgning i möjligheten för åklagare att väcka allmänt åtal vid ärekränkingsbrott funnits sedan år 2014. I och med förändringen kan åklagare i något fler fall väcka allmänt åtal om det är påkallat utifrån målsägandens intressen och det allmänna intresset. Faktorer som risken att uppgifter sprids till en vid krets eller att den drabbade är ung ska därför kunna tas i beaktande vid åklagarens beslut. Se proposition 2013/14:47 Några ändringar på tryck- och yttrandefrihetens område, s. 25–26 och Enarsson, 2014/15, s. 880–882.

5 Se proposition 2016/17:222 Ett starkt straffrättsligt skydd för den personliga integriteten, bland annat s. 29–30 och SOU 2016:7 Integritet och straffskydd, s. 263–264.

andra människors åsikter eller material aktualiserar även frågan om den grundläggande rätten till yttrandefrihet, och i vad mån den utsattas önskan om avlägsnande av material får inskränka den rätten.⁶

I denna artikel analyseras tredjepartsansvar utifrån att det finns ett behov av självbestämmande för den enskilde att avgöra vilka uppgifter som ska finnas tillgängliga om den egna personen på internet. Detta contextualiseras i förhållande till ett övergripande skydd av yttrandefriheten – i detta sammanhang avgränsat dels till rätten att sprida text eller bild på internet, dels rätten att låta det ligga kvar. För att visa på förhållandet mellan självbestämmande för den enskilde och tredjepartsansvar att avlägsna material studeras vissa exemplifierande typsituationer, där den första är hatiska kommentarer i kommentarsfält till olika webbplatser, som nyhetsartiklar, bloggar eller i forum. Den andra är skyldigheter för aktörer att avlägsna uppgifter på internet – sanna eller osanna – om en specifik individ, som individen vill få avlägsnade.

Artikeln utgångspunkt tas i utvecklingen av tredjepartsansvaret inom Europadomstolens praxis under senare år. Därefter analyseras om ett liknande ansvar kan följa av regleringen av ansvar för gallring och avlägsnande enligt lagen (1998:112) om ansvar för elektroniska anslagstavlor (BBS-lagen)⁷ och ansvar att avlägsna personuppgifter enligt personuppgiftslagen (1998:204) (PuL). Detta relateras även till EU:s kommande dataskyddsregler, där också den enskildes rätt att begära att uppgifter raderas kommer beröras.

2. TREDJEPARTSANSVARET OCH EUROPAKONVENTIONEN

Enligt svensk rätt skyddas yttrandefriheten på internet genom Europakonventionens artikel 10, samt i grundlag genom regeringsformens 2 kap. 1 §, yttrandefrihetsgrundlagen och tryckfrihetsförordningen. I många fall av näthat aktualiseras dock varken tryckfrihetsförordningen eller yttrandefrihetsgrundlagen, då näthatet ofta framförs genom bloggar eller e-post, på forum eller sociala mediesidor där användarna själva kan redigera och ändra i materialet. Detta utesluter dessa bestämmelser som grund för yttrandefriheten i inläggen.⁸ Nedan kommer inledningsvis fokus att ligga på frågan om yttrandefrihet

6 I fråga om avlägsnande av material och ansvaret för detta kan också andra frågor diskuteras, exempelvis medhjälp till brott genom underlåtenhet att avlägsna material, men detta kommer inte vara i fokus i denna artikel. Se istället Olsen, Lena, Näthat i form av hot, SvJT, nr 4, 2015, s. 297–312 i fråga om brottet olaga hot på internet och tjänsteleverantörers ansvar, exempelvis gällande medhjälp.

7 BBS står i sammanhanget för det engelska uttrycket bulletin board system, som på svenska brukar översättas till elektroniska anslagstavlor.

8 YGL 1 kap. 9 §. Se även Justitiekanslerns beslut den 2 oktober 2009, dnr 5532-09-31 och

i kommentarsfält utifrån bestämmelserna i Europakonventionen. Yttrandefriheten såsom den kommer till uttryck i Europakonventionen ställer nämligen inte bara upp ramar för vad den enskilde får skriva på internet, utan också vad företag eller andra ansvariga av staten kan åläggas att avlägsna från webbsidor och forum. I fråga om näthat aktualiseras dock även artikel 8, som innebär en skyldighet för staten att se till att individens personliga integritet och privatliv skyddas.⁹ Det medför exempelvis att konventionsstaterna förbundit sig att säkerställa att det finns lagstiftning som skyddar privatlivet mot intrång, även om detta skydd också måste vägas mot andra intressen, som yttrandefriheten.¹⁰ Europakonventionen och Europadomstolens praxis är därför vägledande för såväl utrymmet som kravet på konventionsstater att ålägga aktörer som tillhandahåller webbsidor en skyldighet – ett tredjepartsansvar – att hantera och ansvara för användarnas kommentarer när användarna själva kan diskutera artiklar eller företeelser på aktörernas webbsidor.

Under senare år har en utveckling av vilket tredjepartsansvar som kan och bör åläggas tillhandahållare av kommentarsfält på nätet skett i Europadomstolens praxis. Nedan följer en analys för att påvisa dels denna utveckling, dels att det kan komma att krävas större tillsyn framöver, särskilt vid vissa typer av ämnen där responsen i kommentarerna kan tänkas innehålla hat och hot.

2.1 DELFI AS MOT ESTLAND

Europadomstolen har under senare år kommit att uppmärksamma företags tredjepartsansvar för näthat, bland annat i den vägledande domen i målet *Delfi AS mot Estland*¹¹ (Delfi) från juni 2015. I den uppmärksammade domen avhandlas hur tredjepartsansvaret ser ut för kommentarer på nyhetssidor, men inom ramen för detta diskuterades även frågan om avlägsnande av uppgifterna, vilket är av främsta intresse för denna artikel. Målet rör händelser efter att nyhetsportalen Delfi hade publicerat en artikel om ett estniskt rederi där L var majoritetsägare. Nyhetsportalen hade ett kommentarsfält där läsarna kunde skriva kommentarer till artiklarna som lades ut på

Olsen, Lena (red.), Kommunikationsrätt i det elektroniska medielandskapet, Liber, Stockholm, 2013, s. 291.

⁹ Xenos, Dimitris, *The Positive Obligations of the State under the European Convention of Human Rights*, Routledge, London, 2012, s. 12–13.

¹⁰ Se bland annat Enarsson, Therese & Naarttjärvi, Markus, Näthat och det positiva ansvaret under Europakonventionen: viktologiska hänsyn och normativa utgångspunkter, *Europarättslig tidskrift*, nr 3, 2015 och Abdulaziz, Cabales och Balkandali mot Förenade Konungariket, ansökan nr 9214/80, 9473/81 och 9474/81, den 28 maj 1985, § 67. Se även Christine Goodwin mot Förenade Konungariket, ansökan nr 28957/95, den 11 juli 2002, § 72.

¹¹ Delfi AS mot Estland, ansökan nr 64569/09, den 16 juni 2015.

nyhetssidan, och kommentarerna modererades eller redigerades inte innan de publicerades. Det fanns dock en anmälningsfunktion för olämpligt innehåll, som exempelvis förolämpande kommentarer – ett så kallat *notice-and-take-down*-system.¹² Sex veckor efter artikelns publicering begärde L att 20 kommentarer, som var nedsättande alternativt hotfulla mot honom, skulle avlägsnas, vilket då också skedde samma dag. L begärde även skadestånd från Delfi, vilket Delfi vägrade. Den estniska högsta domstolen avgjorde till förmån för L varpå Delfi tog målet vidare till Europadomstolen eftersom företaget menade att dess yttrandefrihet enligt Europakonventionens artikel 10 hade inskränkts. Enligt Europadomstolen bröt inte Estland mot Europakonventionen när Delfi ålades att betala skadestånd till L, och Estland ansågs inte ha inskränkt Delfis yttrandefrihet enligt artikel 10. Den avvägning som föregick Europadomstolens beslut rörde Delfis rätt att publicera materialet under skydd av artikel 10, ställt mot konventionsstaters rätt att ha lagstiftning som ålägger tillhandahållarna ansvar för icke-modererade kommentarer på sina nyhetssidor, vilket då även kan medföra ansvar att betala viss ersättning till personer vars personliga integritet enligt artikel 8 tydligt kränkts på deras sidor. Avgörandet tar därför endast sikte på vinstdrivande nyhetssidor som tillåter icke-modererade kommentarer, och uttalanden som tydligt utgör straffbara gärningar.¹³

Europadomstolen hade att i målet Delfi beakta att yttrandefriheten syftar till att främja en fri och öppen demokratisk debatt, varför olika typer av uttryck måste tillåtas – även de som är störande eller provokativa för andra att ta del av. Som exempel kan nämnas hånfulla kommentarer som förvisso kan vara obekväma att ta del av, men för den sakens skull inte nödvändigtvis är olagliga eller faller utanför skyddet av artikel 10. I ljuset av yttrandefrihetens ovan nämnda funktion kommer uttryck som exempelvis yttras i ett

12 Den typen av system kan också benämnas *notice-and-take-action*-system, beroende på vilka åtgärder som den som ansvarar för sidan väljer att sätta in (avlägsnande, varningar, blockering av användaren etc.). Artikel 14 i Europaparlamentets och rådets direktiv 2000/31/EG av den 8 juni 2000 om vissa rättsliga aspekter på informationsområdets tjänster, särskilt elektronisk handel, på den inre marknaden (e-handelsdirektivet) har lett fram till en utveckling av sådana system, se bland annat Europeiska kommissionen, Commission Communication to the European Parliament, The Council, The Economic and Social Committee and The Committee of The Regions, A coherent framework for building trust in the Digital Single Market for e-commerce and online services, Brussels, 11.1.2012 COM(2011) 942 final. Se också Kuczerawy, Aleksandra, *Intermediary Liability & Freedom of Expression: Recent Developments in the EU Notice & Action Initiative*, Computer Law & Security Review, nr 31, 2015, s. 46–56.

13 Delfi § 115. Se även vidare i § 116 om vad avgörandet därmed inte tar sikte på, exempelvis sociala medier eller när privatpersoner tillhandahåller en webbsida som hobbyverksamhet. I domen används terminologin *clearly unlawful* i detta sammanhang, se bland annat § 115.

journalistiskt syfte ha större spelrum inom ramen för konventionen, än de uttryck som uppenbarligen inte bidrar med något i den offentliga debatten.¹⁴ Det är därför viktigt att poängtera att artikel 10 har en stark ställning och att den endast får inskränkas för att skydda vissa andra specifikt utpekade intressen i konventionen. Skyddet i artikel 8 för en annan persons integritet kan vara just ett sådant intresse.¹⁵ De resonemang som förs i domen visar därför på principiellt viktiga avvägningar mellan dels tidningars ansvar för icke-modererade kommentarsfält i förhållande till enskildas utsatthet, dels mer övergripande frågeställningar mot bakgrund av artikel 8 och artikel 10.¹⁶ I Delfi lyfte således Europadomstolen fram vikten av att det finns möjligheter att skydda den personliga integriteten, även om detta måste balanseras mot artikel 10.

I sin kontext får avgörandet därför ses som ett förtydligande vad gäller skyldigheten att faktiskt avlägsna kränkande material från ett kommentarsfält, och att det inte står i strid med konventionen att konventionsstater har lagstiftning som medför att en nyhetsportal hålls ansvarig för tydligt olagliga kommentarer mot enskilda. Det förutsätter dock att lagstiftningen balanseras i förhållande till yttrandefriheten.¹⁷

2.2 MTE OCH ZRT MOT UNGERN

Europadomstolens inställning till tredjepartsansvaret i förhållande till yttrandefriheten belyses ytterligare genom målet *Magyar Tartalomszolgáltatók Egyesülete och Index.hu Zrt mot Ungern*¹⁸ (MTE och Zrt), där dom meddelades den 2 februari 2016. Målet rör föreningen MTE, en sammanslutning av ungerska internetoperatörer, och företaget Zrt, som äger en av de största nyhetsportalerna i Ungern. Både MTE och Zrt tillät, i likhet med Delfi, användare att kommentera de artiklar som publicerades på nyhetsportalerna och de hade båda *notice-and-take-down*-system och var tydliga gentemot användarna om att de själva ansvarade för innehållet i kommentarerna. MTE publicerade en artikel som kritiserade två mäklarföretag för att locka med ett erbjudande och sedan pålägga avgifter utan konsumentens vetskap. Zrt återgav sedan denna artikel i sin helhet. Webbplatserna blev därefter stämda av mäklarföretagen

14 Rainey, Bernadette, m.fl., Jacobs, White & Ovey: *The European Convention on Human Rights*, 6 uppl., Oxford University Press: Oxford, 2014, s. 438. Grabenwarter, Christof, *European Convention on Human Rights – Commentary*, C.H. Beck: München, 2014, s. 266.

15 Rainey m.fl., 2014, s. 436. Danelius, Hans, *Mänskliga rättigheter i europeisk praxis: en kommentar till Europakonventionen om de mänskliga rättigheterna*, 4., [uppdaterade] uppl., Norstedts Juridik, Stockholm, 2012, s. 429. Se även särskilt artikel 10.2 i Europakonventionen.

16 Delfi § 110.

17 Delfi § 140–162.

18 *Magyar Tartalomszolgáltatók Egyesülete och Index.hu Zrt mot Ungern*, ansökan nr 22947/13, den 2 februari 2016.

för att ha skadat deras rykte genom att publicera den ursprungliga artikeln och tillåta de efterföljande kommentarerna. I likhet med domen mot Delfi ansåg den nationella domstolen även i detta fall att MTE och Zrt var ansvariga för de kommentarer som publicerats i kommentarsfälten. Detta föranledde att MTE och Zrt klagade till Europadomstolen med hänvisning till att Ungern gjort sig skyldig till en överträdelse av deras yttrandefrihet enligt Europakonventionen artikel 10. Värt att särskilt notera är att MTE och Zrt menade att domen från ungerska högsta domstolen medförde att de skulle bli tvungna att moderera alla kommentarer på förhand, vilket de ansåg skulle strida mot själva kärnan i skyddet för yttrandefriheten.

Det finns således ett flertal likheter mellan Delfi och MTE och Zrt. Båda målen rör gränserna för nyhetsportalers yttrandefrihet och deras tredjepartsansvar för kommentarer vid nyhetsrapporteringar. Samtliga inblandade aktörer är också webbplatser med installerade *notice-and-take-down-system* och som i övrigt uttryckligen fransäger sig ansvar för användares kommentarer. Men målet MTE och Zrt skiljer sig på ett flertal avgörande punkter från Delfi, t.ex. att kommentarerna som lämnats i förhållande till artiklarna om mäklarsidorna inte var tydligt olagliga, om än förargelseväckande och stötande för dem som de avsåg. Kommentarer riktade sig också till företaget och inte till privatpersoner. Det motstående intresse som fanns i MTE och Zrt var därför företagets rykte, och inte en individs rykte och integritet. Det innebär att fallet inte, till skillnad från Delfi, rör avvägningar mellan artikel 10 och artikel 8, utan om de (ostridiga) inskränkningarna av yttrandefriheten hos MTE och Zrt under artikel 10 var rimliga.

Inskränkningar av artikel 10 måste uppfylla ett flertal kriterier för att vara legitima. De måste vara föreskrivna i nationell rätt, vara nödvändiga i ett demokratiskt samhälle och avsikten måste motsvara något eller några av de legitima syften som uppställs i artikelns andra stycke.¹⁹ I förevarande fall ansåg Europadomstolen att inskränkningen var föreskriven i nationell rätt. Domstolen bedömde därefter frågan om inskränkningen av yttrandefriheten i detta fall – där MTE och Zrt ålades ansvar för störande men inte olagliga kommentarer riktade mot företaget – var nödvändig i ett demokratiskt samhälle.²⁰ Europadomstolen menade att Ungern hade dömt till ansvar utan tillfredsställande avvägningar dels mellan olika intressen, som mellan yttrandefrihet och företagets rykte, dels mellan vilka åtgärder som MTE och Zrt hade vidtagit för att kunna undanröja sådana uppgifter (som *notice-and-take-down-systemet*) och skyddet för företagets

19 MTE och Zrt § 46.

20 MTE och Zrt § 51.

yttrandefrihet. Därför hade Ungern gjort sig skyldig till en orimlig inskränkning av artikel 10.²¹

Domstolen förde även ett belysande resonemang kring de potentiella effekterna av att lägga ett alltför omfattande ansvar på nyhetsportaler eller andra internetportaler som tillhandahåller material från olika upphovsmakare och som tillåter kommentarer från tredje part:

In any event, the Court is of the view that the decisive question when assessing the consequence for the applicants is not the absence of damages payable, but the manner in which Internet portals such as theirs can be held liable for third-party comments. Such liability may have foreseeable negative consequences on the comment environment of an Internet portal, for example by impelling it to close the commenting space altogether. For the Court, these consequences may have, directly or indirectly, a chilling effect on the freedom of expression on the Internet.²²

Som citatet visar menar domstolen således att om nyhetsportaler åläggs ett för stort generellt ansvar för tredjepartskommentarer kan det leda till en rädsla att överhuvudtaget tillåta kommentarer från allmänheten, och att det kan ha en hämmande effekt för yttrandefriheten på internet. Trots skillnader med målet Delfi för Europadomstolen belysande principiella resonemang kring tredjepartsansvaret även i MTE och Zrt. Domstolen poängterar, med hänvisning till Delfi, att det *kan vara rimligt* för staterna att döma nyhetsportaler till ansvar för att inte ha avlägsnat tydligt olagliga kommentarer, som hotfulla kommentarer riktade mot individer. Om kommentarerna aktualiserar skydd enligt artikel 8 eller om de exempelvis utgör ett hot mot samhällsordningen enligt andra stycket i artikel 10, kan det också finnas en skyldighet för nyhetsportaler att avlägsna materialet skyndsamt, även om de inte blivit uppmärksammade på kommentarerna genom ett *notice-and-take-down-system*.²³

Det går därför att dra slutsatsen att ett *notice-and-take-down-system* i vissa fall kan vara tillräckligt för att en nyhetsportal, och möjligen även andra internetportaler, ska åtnjuta skydd mot sanktioner under artikel 10 i konventionen, men det kommer inte vara tillräckligt i alla situationer. Vid grövre fall av näthat kan sanktioner mot portaler ändå anses acceptabla i ljuset av Delfi och MTE och Zrt eftersom det får anses rimligt att de ska ha viss uppsyn över

21 MTE och Zrt § 91.

22 MTE och Zrt § 86.

23 MTE och Zrt § 91 och Delfi § 159.

kommentarer till individuella artiklar. Detta kan anses innebära ett krav på skyndsamt avlägsnande även om ingen användare gör tillhandahållaren av portalen uppmärksam på innehållet. Utifrån en sådan tolkning kan det därför krävas en större tillsyn över, alternativt förmoderering av, kommentarer för att uppfylla sitt ansvar över tredjepartskommentarer i vissa fall, som när det är en större risk för kommentarer som uppviglar till hat och hot, eller för kommentarer som mer specifikt kommer rikta sig mot individer och inte mot företag. Baserat på resonemangen i Delfi, som även förstärks av de jämförande resonemangen om Delfi i MTE och Zrt, finns det därför ett utrymme för staten att ålägga nyhetsportaler ansvar för kommentarer i kommentarsfält utan att det strider mot artikel 10.

2.3 PIHL MOT SVERIGE

Det är dock väsentligt att här även notera fallet *Pihl mot Sverige*²⁴ som belyser skillnaderna i resonemang när en blogg är liten och icke-vinstdrivande och inte kan förutsättas vara föremål för exempelvis stora mängder av hatiska uttalanden. Beslutet meddelades i mars 2017 och rörde en person som i ett blogginlägg utpekats som medlem i ett nazistiskt parti. De som drev den aktuella bloggen, som var relativt liten och icke-vinstdrivande, hade tydligt markerat att de inte ansvarade för det som skrevs i kommentarerna till blogginläggen på hemsidan och att de som kommenterade skulle följa svensk lagstiftning. En kommentar, som utgjorde förtal, lämnades till inlägget. De som drev bloggen avlägsnade såväl blogginlägget som kommentaren dagen efter att den utpekade personen kommenterat inlägget och påpekat oriktigheten, vilket medförde att inlägget och kommentaren hade funnits tillgängliga i nio dagar. Trots att det avlägsnats, menade dock Pihl att inlägget och kommentaren fortfarande var sökbara via sökmotorer på internet. Vid Europadomstolen gjorde Pihl gällande att svensk lagstiftning inte möjliggjorde för honom att ställa bloggans ansvariga till svars för att de inte omedelbart hade avlägsnat en kommentar som utgjorde förtal av honom.²⁵ Europadomstolen fann dock i sitt beslut att de svenska domstolarna, mot bakgrund av att kommentaren inte uppviglade till våld eller hat, att det var en liten och icke-vinstdrivande blogg samt att kommentaren (och inlägget) avlägsnats efter tillsägelse, hade gjort en korrekt avvägning mellan den enskildes rätt till skydd för sitt privatliv, och organisationens rätt till yttrandefrihet.²⁶ Det ledde till att ansökan avslogs.

24 Pihl mot Sverige, ansökan nr 74742/14, den 7 mars 2017.

25 Den lag som reglerar vilka uppgifter som måste avlägsnas skyndsamt är BBS-lagen. Mer om den lagstiftningen och dess tillämpning i avsnittet Tredjepartsansvaret i svensk rätt.

26 Pihl mot Sverige.

3. TREDJEPARTSANSVARET I SVENSK RÄTT

Europadomstolens resonemang om avlägsnande av tydligt olagliga uppgifter kontra stötande men i sig inte olagliga sådana, är även intressant i ljuset av yttrandefrihetsgrundlagen och nyhetsförmedlares ansvar att hantera kommentarer lämnade av användare. När en webbplats har utgivningsbevis och bedrivs i ett journalistiskt syfte svarar den ansvarige utgivaren inte endast för det redaktionella innehållet utan även för kommentarer gjorda av andra. Det är således fallet för vanliga dags- och kvällstidningar som även har webbsidor på internet.²⁷ I praktiken innebär det att de kommentarer som publiceras på webbplatser som har en ansvarig utgivare måste modereras, då allt material på webbplatsen måste ha godkänts av redaktionen före publicering för att omfattas av grundlagsskyddet. Dock kan nyhetswebbplatsen välja att separera kommentarsfältet från den övriga sidan, vilket då medför att den ansvarige utgivaren inte ansvarar för kommentarerna. Det innebär även att kommentarerna inte är modererade och att den som skriver dem är straffrättsligt och skadeståndsrättsligt ansvarig för det som står där.²⁸ Men även i sådana fall, precis som för tredjepartsansvar för kommentarer på bloggar, forum eller sociala medier, torde den så kallade BBS-lagen vara tillämplig.²⁹

3.1 BBS-LAGEN

BBS-lagen reglerar ansvaret för den som tillhandahåller utrymmen för andra att kommentera och diskutera blogginlägg, artiklar och liknande. Den fastställer således att det föreligger ett rättsligt ansvar inte bara för personen som kommenterar, utan också för den som tillhandahåller och administrerar ytan att kommentera på. Den ansvarige ska inte dömas till ansvar enligt BBS-lagen om ansvar kan utdömas enligt brottsbalken eller lagen (1960:729) om upphovsrätt till litterära och konstnärliga verk, enligt den så kallade subsidiaritetsklausulen i BBS-lagen 7 §. Det innebär att den ansvarige istället kan dömas för exempelvis hets mot folkgrupp eller barnpornografibrott, i de fall där en underlåtenhet att avlägsna ett visst meddelande är lika straffvärt som att aktivt sprida motsvarande meddelande.³⁰

27 Enligt den så kallade databasregeln i YGL 1 kap. 9 § får webbplatser drivna av massmedieföretag, som i övrigt skyddas av TF, automatiskt skydd som databas. Se NJA 2003 s. 31 och Strömberg, Håkan & Axberger, Hans-Gunnar, Yttrandefrihetsrätt, Studentlitteratur, Lund, 2004, s. 143–144.

28 Se NJA 2014 s. 128.

29 Vilka typer av elektroniska anslagstavlor som ska omfattas och inte omfattas av lagen är dock inte helt tydligt utifrån lagstiftning, förarbeten och doktrin. Förekomsten av praxis på området är också begränsad.

30 Se bland annat NJA 2007 s. 805 (I), s. 818.

Av BBS-lagen framgår det också att den som tillhandahåller ytan ansvarar dels för att ha uppsikt över innehållet, dels för att utan dröjsmål avlägsna vissa typer av meddelanden.³¹ Meddelanden kan utgöras av text och bild men också av ljud eller annan typ av information, och det krävs generellt inte att de meddelanden som laddas upp förhandsgranskas eller modereras.³² I sin nuvarande lydelse gäller skyldigheten att hålla uppsikt och avlägsna vissa typer av meddelanden endast för sådana som *uppenbarligen* kan ses som uppvigling, hets mot folkgrupp, olaga våldsskildring, barnpornografibrott samt vissa upphovsrättsbrott. De relativt få rubriceringar som omfattas av ansvaret att avlägsna i nuläget har valts delvis på grund av att det ska vara praktiskt möjligt för den ansvarige för sidan att genomföra en granskning utifrån straffbestämmelserna, delvis då de är relativt enkla att följa även för en lekman. Rubriceringarna som sådana omfattar enligt propositionen brott som är förhållandevis enkla att identifiera, samt tydligt beskrivna i lagstiftning där den ansvarige kan göra en bedömning utifrån objektiva kriterier.³³ Att det ska vara *uppenbart* är ett sätt att inte kräva alltför stor juridisk kompetens hos de som ansvarar för och tillhandahåller elektroniska anslagstavlor, då de inte kan förväntas göra mer kvalificerade juridiska ställningstaganden.³⁴

I nuläget är det därför inte många av de uttryck som kan ses som näthat i dag – som förtal, olaga hot och ofredande – som måste avlägsnas när de görs tillgängliga på elektroniska anslagstavlor.³⁵ Däremot ska de avlägsnas om det *uppenbarligen* rör sig om hets mot folkgrupp, vilket förvisso inte är brott mot person men en del av hatet på internet.³⁶ Ett av de få fall som rör BBS-lagen är NJA 2007 s. 805 (I) som kretsar kring frågan om ansvar att avlägsna material som handlar om gärningar som kan utgöra hets mot folkgrupp. Målet rör ansvaret för en person som tillhandahöll en elektronisk anslagstavla där innehållet på hemsidan som administrerades kretsade kring olika spörsmål kopplade till den kristna tron. Kärnan i målet var om den som administrerade sidan var ansvarig enligt BBS-lagen att avlägsna meddelanden som innehöll tydligt hatfulla kommentarer om homosexuella. Meddelanden som "[s]yndaren bär ett eget ansvar. Dödsstraff för sodomiter tydliggör detta ansvar"³⁷ och "[j]u tidigare bögen får möta sin bödel, desto färre blir hans

31 BBS-lagen, ansvaret framgår av 4–5 §§.

32 BBS-lagen 1 §, proposition 1997/98:15 Ansvar för elektroniska anslagstavlor, s. 14 och 18.

33 Proposition 1997/98:15, s. 16–17.

34 Proposition 1997/98:15, s. 17.

35 Detta har prövats av Linköpings tingsrätt, se mål nr FT 2486-12. Datum för avgörandet var 2013-03-11.

36 BBS-lagen 5 §.

37 NJA 2007 s. 805 (I), s. 819.

samlade synder och desto bättre hans utsikter inför evigheten”³⁸ fanns skrivna på hemsidan, med vissa hänvisningar till Gamla testamentet. Den ansvarige för sidan medgav att han hade reflekterat över lämpligheten i inläggen, men valde att bemöta dem istället för att avlägsna dem. Att han hade haft uppsåt att låta meddelandena ligga kvar stod därför klart. Det HD hade att ta ställning till var därför om det uppenbarligen rörde sig om hets mot folkgrupp och därmed föll in under ansvarsregeln i BBS-lagen 5 §. Detta gjorde domstolen genom att analysera omständigheterna i förhållande till Europadomstolens praxis på yttrandefrihetsområdet, och om det vore en alltför stor inskränkning av yttrandefriheten att sådana meddelanden i en sådan kontext skulle behöva avlägsnas. Vad gällde det faktiska innehållet i meddelandena menade HD att det förvisso utgjorde hets mot folkgrupp, men att det i sin kontext också var inlägg i en teologisk diskussion där bibeltexter spelat en viss roll.

I domen lyfte HD också fram den praxis från Europadomstolen som utgörs av domar gällande så kallat *hate speech*, alltså sådana uttalanden som uppmuntrar till våld eller hat på grund av intolerans mot exempelvis sexuell läggning eller religion.³⁹ HD menade dock att utrymmet även vid *hate speech* ska vara stort i förhållande till yttrandefriheten. HD menade vidare att de meddelanden som var aktuella i förevarande fall inte var att betrakta som *hate speech* utan att utveckla det ytterligare.⁴⁰ Utifrån det faktum att inläggen hade en viss förankring i bibeltexter, i likhet med NJA 2005 s. 805 rörande fallet Åke Green,⁴¹ och att det i förarbeten uttalats att sådana uttalanden som bäst bemöts i en öppen debatt inte ska kriminaliseras⁴² ansåg HD att det förvisso objektivt sett var hets mot folkgrupp i det aktuella fallet men att det i sin kontext inte kunde framstå som *uppenbart*. Därför hade den ansvarige för hemsidan inte heller en skyldighet att avlägsna materialet och frikändes av majoriteten.⁴³ Två justitieråd var dock skiljaktiga och menade att innehållet

38 NJA 2007 s. 805 (I), s. 819.

39 För ett mer utvecklat resonemang kring hate speech, se Banks, James, Regulating hate speech online, *International Review of Law, Computers & Technology*, Vol. 24, No. 3, November 2010, s. 233–239.

40 Se NJA 2007 s. 805 (I), s. 821 där HD hänvisade till Åke Green-målet (NJA 2005 s. 805) där HD menade att uttalandena inte var så kraftfulla att de kunde bedömas som hate speech och att fälla Green till ansvar för sina uttalanden skulle innebära ett oproportionerligt intrång i hans yttrandefrihet enligt Europakonventionen.

41 I domen friade HD pingstpastorn Åke Green för hets mot folkgrupp. Green hade vid en predikan uttalat sig i skarpa och nedsättande ordalag om homosexuella, men HD menade att dessa uttalanden inte skulle ses som hate speech och att en inskränkning av Greens rätt att yttra dessa uttalanden sannolikt skulle utgöra en kränkning av Europakonventionen.

42 Se proposition 2001/02:59 Hets mot folkgrupp, m.m., s. 41.

43 NJA 2007 s. 805 (I), s. 822.

i meddelandena var sådant att det uppenbarligen var av den natur som bestämmelsen om hets mot folkgrupp avser, och att den ansvarige för hemsidan därför borde ha dömts för hets mot folkgrupp enligt brottsbalken.⁴⁴

Denna enda dom från HD som diskuterar ansvar att avlägsna material enligt BBS-lagen är intressant av många skäl. Om vi lämnar frågan om *hate speech* och HD:s bedömning av detta i såväl Åke Green-fallet som NJA 2007 s. 805 (I) åt sidan, finns fortfarande ett antal principiellt viktiga frågor om möjligheten att avgöra när material måste avlägsnas. HD för ett långt och ingående resonemang i frågan om hetsbrottet i förhållande till Europadomstolens praxis om yttrandefrihet, och kommer fram till att det faktiskt rör sig om hets mot folkgrupp men att det i sin specifika kontext inte ska vara straffbart. Det är förvisso riktigt att inskränkningarna av yttrandefriheten enligt konventionen är högst kontextuella,⁴⁵ men i förevarande fall kan det tyckas i det närmaste omöjligt för den ansvarige för webbsidan att kunna komma ens i närheten av det juridiska resonemang som HD för i frågan – ett resonemang som justitieråden dessutom inte var eniga i. Konsekvensen för den enskilde tillhandahållaren riskerar då att bli svårigheter att förstå sitt ansvar enligt BBS-lagen. Hur ska den enskilde utan juridisk kunskap förväntas göra den bedömningen, om HD har svårigheter att enas i frågan om detta är ett uppenbart fall av hets mot folkgrupp eller inte?

3.2 FÖRSLAG TILL UTVIDGNING AV BBS-LAGEN

Hur ansvaret att avlägsna uppgifter enligt BBS-lagen ska tolkas är inte minst aktuellt i skrivande stund, i ljuset av den utvidgning av ansvaret som föreslås i en nylagd proposition.⁴⁶ I propositionen föreslås det att straffansvar enligt BBS-lagen bör införas även vid brister i avlägsnandet av ytterligare två olika typer av brott mot person. Det ena brottet är olaga hot och det andra är det nya brottet olaga integritetsintrång, vilket propositionen föreslår även införas i brottsbalken för att stärka skyddet mot kränkningar av den personliga integriteten. Ett exempel på en sådan typ av kränkning som lyfts fram av utredningen är så kallad *hämndporr*.⁴⁷

44 NJA 2007 s. 805 (I), s. 837–838.

45 Detta kan exemplifieras med målet Handyside mot Förenade konungariket där ett resonemang förs kring de skyldigheter och det ansvar som föreligger enligt konventionen beror på situationen och de tekniska hjälpmedel som används för yttrandet. Se Handyside mot Förenade konungariket (5493/72) [Plenum], den 7 december 1976, § 49.

46 Proposition 2016/17:222.

47 Fenomenet kan beskrivas som situationer där en person olovligen lägger ut sexuellt laddade bilder eller filmer på internet, inte sällan föreställande en före detta partner. Materialet kan vara framställt med eller utan tillåtelse och kan även vara skickat till personen av den utsatte själv. Materialet läggs då ut eller sprids i ett hämndfullt eller i övrigt kränkande syfte.

På näthatsområdet har också det rättsliga skyddet mot den typen av integritetskränkande företeelser under senare år uppmärksammat som potentiellt bristfälligt.⁴⁸ Enligt förslaget ska alltså olaga integritetsintrång och olaga hot komma att inkluderas i ansvaret enligt BBS-lagen.⁴⁹ På så vis skulle den föreslagna bestämmelsen om olaga integritetsintrång inte endast utgöra ett förtydligande och en utvidgning avseende straffbeläggande av vissa handlingar som särskilt kränker den personliga integriteten, utan bestämmelsen skulle även få betydelse för den som ansvarar för elektroniska anslagstavlor, då denne åläggs ett utvidgat ansvar:

Enligt regeringen är det rimligt att den som tillhandahåller en tjänst – en elektronisk anslagstavla – där kränkningar förekommer också har ett visst ansvar för att motverka missbruk av tjänsten. Att underlåta att ta bort meddelanden som allvarligt kränker den personliga integriteten från en tjänst man tillhandahåller trots vetskap om dessa meddelanden eller att hålla sig medvetet okunnig om vilka meddelanden som finns, framstår enligt regeringen som klandervärdt i en sådan grad som motiverar ett straffrättsligt ingripande. Om brottskatalogen i BBS-lagen utvidgas till att omfatta vissa brott som kränker den personliga integriteten skulle spridning av sådana meddelanden mer effektivt kunna motverkas, vilket i sin tur skulle stärka skyddet för den personliga integriteten.⁵⁰

Att särskilt svåra kränkningar genom exempelvis olovligt uppladdade bilder ska kunna beivras och avlägsnas är givetvis viktigt för att värna om utsattas personliga integritet. Det finns däremot vissa potentiella problem med hur denna bedömning ska kunna genomföras på ett välavvägt sätt av den som tillhandahåller sidan. Tidigare nämnda NJA 2007 s. 805 (I) visar att det inte nödvändigtvis är okomplicerat redan med de nuvarande uppräknade brotten.

48 Det framkommer i Brå-rapport 2015:6 Polisanmälda hot och kränkningar mot enskilda personer via internet (se särskilt s. 100–102). Det har även ifrågasatts bland annat av Märten Schultz, se bland annat Schultz på Svt Nyheter, Opinion, "Sverige måste lagstifta mot hämndporr", publicerad 2014-11-03, hämtad 2017-11-08 [<https://www.svt.se/opinion/sverige-maste-lagstifta-mot-hamndporr>] och Dagens Juridik, "Svagt skydd för hämndporrens offer", publicerad 2015-01-21 [<http://www.dagensjuridik.se/2015/01/svagt-skydd-hamndporrens-offer>], hämtad 2017-11-08. Resonemang kring detta förs även i Enarsson & Naarttijärvi, 2015, s. 570–571. Det ska dock nämnas att liknande händelser som kan omfattas av den föreslagna bestämmelsen om olaga integritetsintrång kan omfattas av brottsbalkens bestämmelser, som förtal, eller enligt PuL genom spridande av känsliga personuppgifter, se kommande framställning.

49 I skrivande stund beräknas bestämmelsen kunna införas 1 januari år 2018, se proposition 2016/17:222, s. 12 och 14.

50 Proposition 2016/17:222, s. 78.

Det väcker frågan om tillhandahållaren har en rimlig möjlighet att göra en bedömning om olaga hot eller olaga integritetsintrång – en helt ny bestämmelse – föreligger. I propositionen förs dock ett resonemang kring avvägningen mellan yttrandefriheten och vikten av att upprätthålla rättssäkerheten, där det bland annat framkommer att:

Om kraven på tillhandahållaren att ta bort andras meddelanden blir för stora kan det dock i förlängningen leda till att färre aktörer erbjuder möjligheter för enskilda att uttrycka sig i olika forum. Det skulle också kunna leda till en omotiverat hård själv censur eller förhandsgranskning. Den straffbara gärningen består dessutom i underlåtenhet att ta bort vissa meddelanden. Rättssäkerheten kräver därför att det är tydligt för tillhandahållaren när denne förväntas agera för att undgå straffansvar.⁵¹

Det faktum att det krävs att det ska röra sig om uppenbart brottsliga situationer framhävs i propositionen som ett sätt att inte göra det utökade ansvaret enligt BBS-lagen oproportionerligt. Och visst kan uppenbarhetsrekvisitet vara ett sätt att värna yttrandefriheten; utan det kravet skulle det finnas en risk för att alltför mycket material avlägsnas från elektroniska anslagstavlor i tron om att det potentiellt kan omfattas av de ovan uppräknade brottsrubriceringarna.⁵² Oberoende av uppenbarhetskravet kan dock svårigheter att veta hur ny eller ändrad lagstiftning ska tolkas leda till en mer omfattande gallring än vad som avsetts.⁵³ I SOU 2016:7 resonerades det som så att i fall av exempelvis bilder av sexuell karaktär torde det vara uppenbart för tillhandahållaren av anslagstavlan att det inte tillför något i den allmänna debatten att sprida sådana uppgifter, och att ett spridande inte är försvarligt. Risken för att det skulle bli en hämmande effekt på yttrandefriheten lyfte därför utredningen fram som ”liten”.⁵⁴

Med detta sagt får förslaget ses som ett nödvändigt steg i att skydda enskildas integritet på forum och sociala medier. Att även lägga ansvar på den som tillhandahåller webbplatsen där kränkningarna sprids är ett sätt att ytterligare skydda individer mot intrång i den personliga sfären, då en sådan reglering kan motverka att kränkande och hotfulla kommentarer ligger kvar på olika

51 Proposition 2016/17:222, s. 78.

52 Lindberg, Agne & Westman, Daniel, Praktisk IT-rätt, 3., [omarb. och utök.] uppl., Norstedts Juridik, Stockholm, 2001, s. 143–144. SOU 2016:7, s. 490.

53 I vilken omfattning material kommer att avlägsnas som inte avsetts inom ramen för förslaget är det dock svårt att sja om, liksom i vilken omfattning det möjligen sker redan i nuläget.

54 SOU 2016:7, s. 520.

webbplatser där de fortsatt kan sprida obehag för den utsatta. I ljuset av Delfi, där domstolen lade stor vikt på skyddet för den personliga integriteten hos enskilda individer, kan den föreslagna ändringen i BBS-lagen ses som ett led i samma utveckling. Det är därför en markering från lagstiftaren att beteendet inte accepteras, även om lagändringen kanske inte leder till stora mängder lagföringar. Utöver Europadomstolens dom i målet Delfi tyder också annan praxis på det särskilda skydd som den personliga integriteten ska åtnjuta, inte minst vid sexuella kränkningar, vilket understryker statens ansvar att agera för att säkerställa ett effektivt skydd mot sådana kränkningar.⁵⁵

Värt att notera är att BBS-lagens tillämpningsområde över tid har kommit att utvidgas i praktiken då arenan för sociala kontakter och diskussioner på internet nu – år 2017 – inte ser ut som den gjorde när lagen trädde i kraft år 1998. Det innebär att sociala medieplattformar där det förekommer näthat, som exempelvis Facebook, också kan omfattas av BBS-lagen. Dock har det argumenterats för att det inte är Facebook – som endast tillhandahåller infrastrukturen – som då ansvarar enligt BBS-lagen utan den som tillhandahåller en viss sida på Facebook. Om någon exempelvis skapar en diskussionsgrupp på Facebook där flera personer kan gå in och kommentera kan således den som tillhandahåller den aktuella gruppen vara ansvarig enligt BBS-lagen.⁵⁶ En enskild eller organisation som skapar en sida på Facebook blir då ansvarig enligt BBS-lagen på samma sätt som om ett diskussionsforum tillhandahålls på andra sätt.

Gällande större sociala medieföretag är det också värt att nämna att det sedan juni 2016 finns en frivillig överenskommelse (*Code of Conduct*) mellan Europeiska kommissionen och företagen Facebook, Twitter, YouTube och Microsoft där företagen åtagit sig att avlägsna material som flaggats som *hate speech* inom 24 timmar. Kommissionen ska beakta resultatet av överenskommelsen i arbetet med den gemensamma digitala marknaden.⁵⁷

55 Se bland annat K.U. mot Finland, ansökan nr 2872/02, den 2 december 2008, Söderman mot Sverige, ansökan nr 5786/08, den 12 november 2013 samt X och Y mot Nederländerna, ansökan nr 8978/80, den 26 mars 1985.

56 Se Olsen, Lena, Näthat i form av hot. Några reflektioner kring elektroniska tjänsteleverantörers ansvar, SvJT, 2015, s. 301 och E-delegationen, Riktlinjer för myndigheters användning av sociala medier, version 1.0, 2010-12-30, s. 54.

57 Se European Commission, Press release, Security Union: Commission steps up efforts to tackle illegal content online, Bryssel 28 september 2017, European Commission, Press release, Countering online hate speech – Commission initiative with social media platforms and civil society shows progress, Bryssel 1 juni 2017. På EU-nivå arbetar för närvarande även Rådet med lagstiftningsåtgärder som tar sikte på audiovisuella medier (däribland YouTube) som skulle medföra ett tydligare ansvar att skydda användare från innehåll som exempelvis uppvisar till våld, se

4. DEN ENSKILDES SJÄLVBESTÄMMANDE OCH AVLÄGSNANDE AV PERSONUPPGIFTER

I de följande avsnitten behandlas frågor kopplade till behandling av information om enskilda och den enskildes möjligheter att själv bestämma över det material som finns tillgängligt om denne på internet.

4.1 SJÄLVBESTÄMMANDE SOM EN DEL AV RÄTTEN TILL MÄNSKLIG VÄRDIGHET

Tanken om att det krävs möjligheter att efterfråga att material om den egna personen avlägsnas för att kunna upprätthålla en – i vart fall partiell – kontroll över den information som sprids eller finns tillgänglig om den egna personen, har sedan mitten av 1980-talet fastslagits som en grundläggande rättighet i tysk rätt. Detta genom principen om *informational self-determination* eller informationellt självbestämmande⁵⁸ vars grund lades genom ett beslut av Tysklands författningsdomstol, *Bundesverfassungsgericht*, i ett mål år 1983 som rörde folkräkning.⁵⁹ Folkräkningen hade enhälligt röstats igenom av Bundestag och skulle medföra att medborgarna skulle besvara ett frågeformulär med ett stort antal frågor och uppgifterna skulle behållas under en längre tid. Uppgifterna skulle heller inte endast användas för statistiska ändamål utan även som jämförelse med olika boenderegister. Författningsdomstolen menade att folkräkningen stred mot grundlagen, trots att det inte fanns ett uttryckligt stöd för skydd för privatlivet eller självbestämmande om information om den egna personen i tysk grundlag. Domstolen lutade sig istället på grundlagsbestämmelser till skydd för mänsklig värdighet och frihet som också omfattar ett mått av personlighetsrätt. Denna personlighetsrätt medförde bland annat en rätt att självständigt forma sin personlighet, vilket domstolen menade också innebär en rätt att välja vilken information som finns tillgänglig om den egna personen. Med detta synsätt bör huvudregeln vad gäller självbestämmande om information vara att individen har rätt att bestämma om den tillgängliga informationen, om inte ett tungt vägande allmänt intresse får anses ha företräde.⁶⁰ Detta resulterade i att Tyskland som första land medgav rätten till självbestämmande om information gällande den egna personen för sina medborgare.⁶¹

European Commission, Press release, Commission updates EU audiovisual rules and presents targeted approach to online platforms, Bryssel 25 maj 2017.

58 Ty. informationelle Selbstbestimmung.

59 Bundesverfassungsgericht 65, I, meddelad 15 december 1983.

60 Hornung, Gerrit & Schnabel, Christoph, Data protection in Germany I: The population census decision and the right to informational self-determination, *Computer Law & Security Review*, No. 25, 2009, s. 84–88.

61 Se Fischer-Hübner, Simonem.fl.(ed.), *Online Privacy: Towards Informational Self-Determination*

4.2 GOOGLE SPAIN OCH RÄTTEN ATT BLI BORTGLÖMD

Det rättsliga ansvaret för ett av de största internetföretagen i världen – Google – aktualiserades i det mycket uppmärksammade målet *Google Spain mot AEPD och Mario Costeja González*⁶² (Google Spain). Googles sökmotor är kanske inte vad som framför allt aktualiseras vid näthat, då det inte är en blogg, social medieplattform eller liknande.⁶³ Samtidigt finns näthat som publiceras på hemsidor, nyhetssidor eller bloggar i mycket stor utsträckning sökbart via Google då det är världens största sökmotor. Google Spain förde med sig ett principiellt viktigt ställningstagande för hur EU:s regler för skydd av personuppgifter ska tolkas, och fastslog *the right to be forgotten*, det vill säga individens rätt att inte förekomma bland de sökresultat som Googles sökmotor genererar. Målet kan därför ses som ett led i att stärka enskildas självbestämmande om information rörande dem själva.

Målet rörde en spansk man vars fastighet tidigare varit föremål för exekutiv auktion, och mannens namn nämndes i samband med detta i en notis om auktionen i tidningen *La Vanguardia*. Mannen stämde då såväl *La Vanguardia Ediciones SL*, som ansvarade för tidningen, samt spanska Google alternativt Google Inc. och menade att tidningen antingen skulle avlägsna eller ändra sidorna där han förekom för att skydda hans personuppgifter, och att Google skulle avlägsna eller dölja hans namn så att artiklarna inte längre skulle visas om någon sökte på hans namn på Google. EU-domstolen prövade målet sedan den spanska appellationsdomstolen, *Audiencia Nacional*, bett om ett förhandsavgörande. Målet är intressant för att visa på rätten för enskilda att i vissa fall kräva att uppgifter blir mindre sökbara. Google Spain är också intressant då det belyser hur det så kallade dataskyddsdirektivet⁶⁴ är tillämpligt på internationella företag, som Google, som inte har sitt säte i det aktuella medlemslandet men som har en etablering i det medlemslandet. I målet slås det fast att tillhandahållare av sökmotorer blir personuppgiftsansvariga vid behandling av uppgifter, då de samlar in information och data som på olika

on the Internet, Manifesto from Dagstuhl Perspectives Workshop 11061, Dagstuhl Manifestos, Schloss Dagstuhl – Leibniz-Zentrum für Informatik, Dagstuhl Publishing, Vol. 1, Wadner, 2011, s. 5. För förhållandet mellan rätt till självbestämmande över information om den egna personen – eller informational privacy – och andra former av privacy eller personlig integritet som kan vara överlappande men samtidigt syfta till att skydda olika delar av privatlivet, se Koops, Bert-Jaap m.fl., *A Typology of Privacy*, *University of Pennsylvania Journal of International Law*, Vol. 38, 2016.

62 Mål C-131/12, *Google Spain SL och Google Inc. mot Agencia Española de Protección de Datos (AEPD) och Mario Costeja González*, ECLI:EU:C:2014:317.

63 Google som företag äger förvisso sociala medieplattformar, som YouTube.

64 Europaparlamentets och rådets direktiv 95/46/EG av den 24 oktober 1995 om skydd för enskilda personer med avseende på behandling av personuppgifter och om det fria flödet av sådana uppgifter (dataskyddsdirektivet).

sätt inhämtas, lagras, struktureras, offentliggörs och liknande, vilket faller in inom dataskyddsdirektivets tillämpningsområde.⁶⁵

Det viktigaste på individnivå är dock vad detta ansvar medför i fråga om värnande av den enskildes fri- och rättigheter enligt EU:s rättighetsstadga i artikel 7 och 8, som avser respekt för privatliv och familjeliv respektive skydd för personuppgifter. Enligt förhandsavgörandet i Google Spain menade nämligen EU-domstolen att den enskilde har rätt att kräva att viss information inte finns tillgänglig bland resultaten som en sökmotor genererar, och att den rätten väger tyngre än eventuella vinstintressen hos andra aktörer, som La Vanguardia eller Google själva. Det är särskilt viktigt att belysa, utifrån den enskildes synvinkel, att detta även gäller i de fall där själva publiceringen av uppgifterna är helt laglig, vilket innebär att både klart olagliga och lagliga uppgifter då kan ”bli bortglömda” i ljuset av Google Spain.⁶⁶ Domen bidrar därför till värnandet om rätten till personlig integritet och stärker möjligheten för den enskilde att själv bestämma vilken information som ska finnas tillgänglig för andra att ta del av. För de som utsatts för att oönskat material finns tillgängligt och sprids om dem på internet är det givetvis positivt att spridningen begränsas genom att materialet inte längre är sökbart.

Utgången i Google Spain kan således ses som ett led i en utveckling där enskilda ska få större inflytande över information om den egna personen. Hur stort genomslag Google Spain får i praktiken och i vilken mån det kommer komma enskilda till godo återstår att se, samt vissa andra frågor som vem det är som ska se till att en proportionerlig balansering görs mellan olika intressen, som yttrandefrihet och den enskildas rätt till skydd för uppgifter om den enskilde.⁶⁷

4.3 MÖJLIGHETER TILL SKYDD OCH ANSVAR ENLIGT PUL

Genom EU:s dataskyddsförordning⁶⁸ som träder i kraft i maj år 2018 ersätts den svenska PuL,⁶⁹ och i förordningen finns ett uttryckt skydd för ”rätten

65 I förhållande till artikel 2 (d) i direktivet. Se Google Spain, p. 28.

66 Google Spain, p. 94.

67 Av Schiedermaier lyfts detta fram som ett stort och fortfarande olöst problem, se Schiedermaier, Stephanie, *The Right to be Forgotten in the Light of the Google Spain Judgement of the European Court of Justice*, i Lind, Anna-Sara, Reichel, Jane & Österdahl, Inger (red.), *Information and Law in Transition – Freedom of Speech, The Internet, Privacy and Democracy in the 21st Century*, Liber, Stockholm, 2015, s. 297.

68 Förordningens fullständiga svenska namn är Europaparlamentets och rådets förordning (EU) 2016/679 av den 27 april 2016 om skydd för fysiska personer med avseende på behandling av personuppgifter och om det fria flödet av sådana uppgifter och om upphävande av direktiv 95/46/EG (dataskyddsförordningen).

69 PuL införlivade dataskyddsdirektivet i svensk rätt. Direktivet kommer inte här att

att bli bortglömd” eller rätten att raderas, givet att vissa förutsättningar är uppfyllda.⁷⁰ Hur förordningen kommer att tolkas på nationell nivå återstår att se, som hur skyddet för den enskilde i förhållande till det allmänna kommer se ut i olika situationer.⁷¹ I nuläget och fram till att den nya förordningen träder i kraft skyddas dock redan information om den enskilde – i svensk rätt – genom bestämmelserna i PuL.

Bestämmelserna är relevanta och kan anses vara något bortglömda eller underanvända i förhållande till näthat, då PuL aktualiseras när någon sprider personuppgifter (text eller bild). Enligt den definition som lämnas i PuL 3 § är en personuppgift ”[a]ll slags information som direkt eller indirekt kan hänföras till en fysisk person som är i livet”. Det kan således röra sig om en persons namn, bilder där det tydligt framgår vem det föreställer, registreringsnummer på en bil eller lägenhetsnumret till en bostad, om uppgiften går att knyta till en särskild person.⁷²

I PuL finns också ett särskilt skydd för enskilda vad gäller särskilt personliga eller privata personuppgifter, som definierats som *känsliga personuppgifter*, och framgår av 13 §. Sådana uppgifter kan exempelvis röra hälsa, sexualliv, politisk eller filosofisk övertygelse eller religiös tillhörighet. Behandling av sådana känsliga personuppgifter är, om samtycke saknas, som huvudregel förbjudet enligt PuL. Undantagen framgår av PuL 15–19 §§. Behandling av personuppgifter kan enligt 13 § innebära en mängd åtgärder, som insamling, bearbetning eller spridning.⁷³ Behandling kan ske i antingen strukturerat eller ostrukturerat material, där det strukturerade materialet regleras i 5 § och gäller mer traditionella register eller databaser, och därmed inte det som främst aktualiseras vid näthat. Det ostrukturerade materialet kan exempelvis vara personuppgifter som behandlas i löptext, på bloggar eller andra hemsidor på internet och är därför mer aktuellt i fråga om näthat.⁷⁴ Bestämmelsen om

presenteras ingående.

70 Dataskyddsförordningen, se skäl 65–66 samt artikel 17 Rätt till radering (“rätten att bli bortglömd”).

71 Se Frydinger, David, Varför har man egentligen rätt att bli glömd av Google? – en analys av personuppgiftsrättens normativa logik, SvJT, 2015, s. 835–861 om vikten av fullgoda tolkningsverktyg för personuppgiftsrätten, inte minst när vi står inför en ny förordning med abstrakta regler på området.

72 Datainspektionen: Vad är straffbart enligt personuppgiftslagen? En vägledning från Datainspektionen för polis och åklagare, 2011, s. 8 och Magnusson Sjöberg, Cecilia (red.), Rättsinformatik, Juridiken i det digitala informationssamhället, 2 uppl., Studentlitteratur, Lund, 2016, s. 177.

73 Lindberg & Westman, 2001, s. 167–168.

74 Datainspektionen: Vad är straffbart enligt personuppgiftslagen? En vägledning från

ostrukturerat material infördes år 2007 genom 5 a §, som ett led att förenkla regleringen av behandling av personuppgifter i ostrukturerad form – då denna behandling ökat stadigt i och med ny teknik – och för att samtidigt ge ett balanserat skydd för den personliga integriteten vid behandling av sådana uppgifter i förhållande till yttrande- och informationsfrihet.⁷⁵

4.3.1 KÄNSLIGA PERSONUPPGIFTER OCH ANSVAR ATT AVLÄGSNA

Spridning av känsliga personuppgifter i ostrukturerat material är det som främst aktualiseras i fråga om näthat. Det kan röra sig om situationer där någon ”hängs ut” på internet, eller när personuppgifter hanteras av enskilda på bloggar och liknande och inte av myndigheter. I PuL 49 § straffbeläggs behandling av personuppgifter i strid med PuL 5 a § andra stycket, som innebär att behandling av ostrukturerat material inte får innebära en kränkning av den enskildes personliga integritet. Bedömningen görs från fall till fall, och är beroende av faktorer som att det uppfattats som kränkande för den som uppgifterna rör, samt hur stor spridning och omfattning uppgifterna fått, i vilken kontext uppgifterna behandlats och dess syfte. Enligt motiven till bestämmelsen i 5 a § får det exempelvis ses som en kränkning att lägga ut känsliga personuppgifter specifikt i syfte att förfölja eller förnedra någon annan, där ett sådant exempel skulle kunna vara just hämndporr.⁷⁶ De uppgifter som kan komma i fråga för att 49 § ska aktualiseras måste också antingen röra sådana känsliga personuppgifter som framgår av 13 §, eller information om lagöverträdelse enligt 21 §.⁷⁷ Av 49 § framgår att den som behandlar personuppgifter i strid med lagen kan dömas till böter eller fängelse i högst sex månader.⁷⁸

Möjligheten att döma till straff kommer dock att ändras i och med införandet av dataskyddsförordningen. Där kommer det istället införas administrativa avgifter vid överträdelse.⁷⁹ Däremot resoneras i utredningen SOU 2017:39, där kompletterande bestämmelser till EU:s dataskyddsförordning presenteras,

Datainspektionen för polis och åklagare, 2011, s. 21–22.

75 Proposition 2005/06:173 Översyn av personuppgiftslagen, s. 18–19.

76 Proposition 2005/06:173, s. 27.

77 Utifrån de förslag som läggs fram genom SOU 2017:39 Ny dataskyddslag, kommer behandling av uppgifter om lagöverträdelse och tidigare domar bli förbjudet för alla utom myndigheter, förutom i fall där det är uttryckligen tillåtet genom lag – exempelvis för arkivändamål, se s. 55.

78 Vid bedömning om grovt brott föreligger ska hänsyn tas till hur viktig den specifika spridda uppgiften var för den drabbade och om gärningspersonen insett det, eller i övrigt om själva spridandet är hänsynslöst. Även ett överförande till tredje land (att lägga ut en sådan uppgift på internet kan ses som ett spridande till tredje land) kan medföra att brottet ses som grovt, beroende på situationen i övrigt. Vid grovt brott kan fängelse i högst två år aktualiseras.

79 Se SOU 2017:39, exempelvis s. 291–297.

kring straffrättsliga sanktioner inom andra bestämmelser för att komma åt integritetskränkningar:

Det bör i detta sammanhang återigen erinras om att visst integritetskränkande beteende som innefattar personuppgiftsbehandling kan vara straffsanktionerat enligt andra bestämmelser, såsom exempelvis dataintrång och förtal. [...] En avkriminalisering av brott mot regleringen om dataskydd innebär alltså inte att integritetskränkningar som begås vid personuppgiftsbehandling kommer att sakna straffrättsliga sanktioner.⁸⁰

Precis som framkommer i utredningen kan vissa situationer som nu strider mot PuL och utgör en olaglig behandling av personuppgifter också utgöra förtal. I fråga om sådant näthat som exempelvis hämndporr kan polis och åklagare, istället för förtalsbestämmelsen,⁸¹ luta sig mot PuL. Att kunna använda sig av bestämmelserna i PuL kan då ha den fördelen för de utsatta att överträdelse ligger under allmänt åtal, till skillnad från ärekränkingsbrotten.⁸² En Brå-rapport som presenterades under år 2015 indikerade dock att det kan finnas vissa problem för rättsväsendet att hantera bestämmelserna i PuL, av flera anledningar. Bland annat på grund av missuppfattningar om PuL:s tillämpningsområde utifrån lagändringarna om ostrukturerat material och om privatpersoner kan ställas till ansvar utifrån PuL.⁸³ De nuvarande bestämmelserna är således underutnyttjade, och kommer också att försvinna. Det återstår därmed att se om framtidens lagstiftning kommer innebära tydligare regler som är lättare att tillämpa på integritetsbrott, för att säkerställa ett skydd för enskilda när uppgifter om dem sprids.

Detta leder oss dock till frågan om vem som faktiskt kan ställas till ansvar utifrån nuvarande lagstiftning i PuL. Enligt PuL är den personuppgiftsansvarige den som "[e]nsam eller tillsammans med andra bestämmer ändamålen med och medlen för behandlingen av personuppgifter"⁸⁴ och är i typfallet en juridisk person som tillhandahåller register och likande. De eller den personuppgiftsansvariga har bland annat ett ansvar att rätta uppgifter eller

80 SOU 2017:39, s. 296.

81 För ett utvecklat resonemang om näthat i form av förtal, se Enarsson, 2014/15.

82 För mer kring problematiken för brottsoffer med enskilda åtal i förhållande till allmänna, se bland annat Enarsson, 2014/15, s. 874–893.

83 Brå-rapport, Polisanmälda hot och kränkningar mot enskilda personer via internet, 2015:6, s. 102–103.

84 PuL 3 §.

blockera alternativt avlägsna dem på eget initiativ.⁸⁵ Detta ska göras skyndsamt om en enskild underrättar om att uppgifter har behandlats på ett sätt som strider mot PuL.⁸⁶ Här kan givetvis paralleller dras till ovan nämnda Google Spain och sökmotorers ansvar. Vem som i olika situationer är ansvarig för materialet bedöms från fall till fall. Exempelvis kan en fysisk person eller ett företag vara ansvarig för personuppgifter uppladdade av andra personer på deras Facebooksida, enligt beslut från Datainspektionen. Detta eftersom de har möjlighet att hantera och radera andras inlägg på deras sida, och de dessutom har möjlighet att lämna förhållningsregler för vad som får skrivas på sidan.⁸⁷ De faktorer som påverkar är därför i vilken mån någon har möjlighet att hantera materialet som laddas upp, i form av att redigera eller radera det, och även förmedla förhållningsregler. Detsamma gäller för en blogg som tillåter kommentarer som den som upprättat bloggen kan hantera.⁸⁸ Det skulle till exempel kunna medföra att en person som är ansvarig för en sida enligt BBS-lagen även är ansvarig enligt PuL.

Det faktum att detta ansvar kommer att se annorlunda ut efter maj 2018, kan komma att påverka de teoretiska möjligheterna för brottsoffer, även om avskaffandet av straffbestämmelsen i PuL sannolikt inte får så omfattande konsekvenser i praktiken då den sällan kommit att tillämpas. Men, givet att PuL har haft potential att utgöra ett mer effektivt verktyg för bekämpandet av näthat än vad det hittills har varit, om bättre kunskap om dess tillämpning kunnat uppnås, är det ändå av betydelse för brottsoffer att bestämmelsen nu försvinner.

4.3.2 SÄRSKILT SVÅRHANTERBARA SITUATIONER

Det finns också situationer av näthat som kan vara särskilt svårhanterbara i förhållande till skydd för personuppgifter och rätten att publicera dem, enligt nuvarande bestämmelser i PuL. Vilken typ av spridande bör exempelvis ses som ett försök att kränka, smäda eller sprida missaktning på ett sätt som är obefogat och vilken typ av spridande kan ha ett journalistiskt syfte och därmed vara befogat?⁸⁹ Det är i regel förbjudet för andra än myndigheter att behandla

85 PuL 9 §.

86 PuL 28 §. Det behöver däremot inte göras om det på något vis är omöjligt eller innebär en oproportionerlig arbetsinsats för den ansvarige.

87 Se Datainspektionens beslut dnr 685-2010, dnr 686-2010 och dnr 687-2010, samtliga 2010-07-02.

88 Datainspektionens beslut dnr 685-2010, 2010-07-02. Se även Åklagarmyndigheten, RättsPM 2012:2, Brott mot personuppgiftslagen – Rekommendationer vid handläggning av misstankar om brott mot PuL, Utvecklingscentrum Stockholm, januari 2012, s. 13.

89 Detta lyfts fram som en särskilt svår bedömning att göra, se Åklagarmyndigheten, RättsPM 2012:2, Brott mot personuppgiftslagen – Rekommendationer vid handläggning av

uppgifter om tidigare lagöverträdelser och liknande, just på grund av att detta ofta kan vara kränkande eller oönskat för den enskilde. Det finns dock undantag om det exempelvis publiceras för ett journalistiskt ändamål.⁹⁰ Vad som är att bedöma som ett journalistiskt ändamål kan bli särskilt svårt i situationer där privatpersoner sprider personuppgifter, exempelvis på bloggar. Undantaget i 7 § gäller nämligen inte endast journalister inom ramen för en journalistisk gärning, utan också för enskilda som av olika skäl vill uppmärksamma människor som åtalats eller dömts för brott. Enligt Åklagarmyndighetens tolkning av bestämmelsen har det heller ingen betydelse vilken journalistisk standard som präglar exempelvis den blogg där uppgifterna publiceras.⁹¹

Det faktum att uppgifterna är kränkande för någon annan ska inte heller vara ett skäl till varför det inte skulle kunna vara ett journalistiskt ändamål, enligt NJA 2001 s. 409, utan tvärtom:

Att elektroniskt eller på annat sätt publicerade texter innehåller kränkande eller nedvärderande uppgifter eller omdömen innebär emellertid inte i sig att det inte är fråga om journalistiska ändamål. Tvärtom får sådant anses utgöra ett normalt inslag inom ramen för en kritisk samhällsdebatt. Som Europadomstolen framhållit innefattar yttrandefriheten även rätten att framföra sådan information och sådana åsikter och tankar som kränker, chockerar eller stör.⁹²

Undantaget för journalistiska ändamål i PuL i ljuset av dataskyddsdirektivet visar tydligt hur uppgifter som kan innebära att någon ”hängs ut” på internet även skyddas starkt av yttrandefriheten och publiceringens möjliga bidrag till en fri och öppen debatt. I sådana fall är det därför inte nödvändigtvis olagligt enligt PuL att publicera uppgifterna, och de behöver således heller inte avlägsnas. Som noterades i NJA 2001 s. 409 är detta också överensstämmande med Europakonventionens artikel 10, där även sådana uppgifter som kan vara kränkande för någon samtidigt kan skyddas under artikel 10. I de fall publiceringen rör andra typer av uppgifter, som strikt rör privatlivet exempelvis, torde undantaget enligt 7 § 2 st dock inte bli tillämpligt då det sällan kan anses ha ett journalistiskt värde att publicera sådana uppgifter.⁹³

misstankar om brott mot PUL, Utvecklingscentrum Stockholm, januari 2012, s. 13.

90 Undantaget för journalistiska ändamål återfinns i PuL 7 § 2 st.

91 Åklagarmyndigheten, RättsPM 2012:2, Brott mot personuppgiftslagen – Rekommendationer vid handläggning av misstankar om brott mot PUL, Utvecklingscentrum Stockholm, januari 2012, s. 14.

92 NJA 2001 s. 409, s. 428.

93 Åklagarmyndigheten, RättsPM 2012:2, Brott mot personuppgiftslagen – Rekommendationer

I det förslag som i skrivande stund är aktuellt genom SOU 2017:39 om ny dataskyddslag kommer detta undantag för journalistiska ändamål, och även för akademiskt, konstnärligt och litterärt skapande, att finnas kvar som ett skydd för yttrandefriheten, och enligt utredningen framkommer det att den bestämmelsen bör utformas med 7 § som förebild.⁹⁴

5. SJÄLBESTÄMMANDE OCH AVLÄGSNANDE SOM SKYDD FÖR NÄTHATETS OFFER?

I vilka situationer som enskilda kan få material avlägsnat när kränkande meddelanden i text och bild spridits om dem, beror, som framgått ovan, till stor del på i vilken kontext meddelandet laddats upp på internet och var och hur det har spridits. Det står också klart att vissa typer av meddelanden som rör privatlivet och särskilt grova sådana medför en större möjlighet för den enskilde att på rättslig väg kräva att informationen korrigeras, att sökningar försvåras eller att materialet avlägsnas. Att det finns skillnader i möjligheterna till avlägsnande kan vara problematiskt för en individ som vill avlägsna material som handlar om eller upplevs kränkande för personen i fråga. Samtidigt är sådana skillnader i möjligheter till avlägsnande begripliga eftersom de kan vara viktiga i fråga om att yttrandefriheten och tillgång till information vilket i sig är grundläggande för ett fritt och öppet demokratiskt samhälle.⁹⁵

Sammanfattningsvis går det dock att komma till slutsatsen att utvecklingen går mot ett större mått av självbestämmande för den enskilde när det gäller vilka typer av uppgifter som ska finnas tillgängliga om den egna personen och vilka som i vart fall inte ska vara enkelt sökbara på internet. Detta kan ha fördelar för personer som utsatts för näthat även i de fall där uppgifterna i sig inte är olagliga eller där en gärningsperson av andra skäl inte kan ställas till svars. Gärningspersonen kan heller inte alltid förutse eller förhindra fortsatt spridning av uttalanden eller bilder. Det kan vara viktigt för brottsoffer att spridning undviks, kanske av lika eller än större vikt än att gärningspersonen blir ställd till svars. Sådana situationer, exempelvis vid förtal eller (annat) spridande av känsliga uppgifter som rör sexuallivet, understryker behovet av att någon har ett ansvar att avlägsna material även när den som laddat upp det inte kan eller vill ta bort det.⁹⁶

vid handläggning av misstankar om brott mot PUL, Utvecklingscentrum Stockholm, januari 2012, s. 14.

94 Se SOU 2017:39, bland annat s. 98–100.

95 Se exempelvis Solove, J. Daniel, *The Future of Reputation: Gossip, Rumor, and Privacy on the Internet*, Yale University Press, New Haven, Conn., 2007, s. 35.

96 Se bland annat SOU 2016:7, s. 137, McQuade, Samuel C. m.fl., *Cybersafety: Cyberstalking*

Detta aktualiserar också vikten av *notice-and-take-down*-system. Sådana system, inte minst tillsammans med möjligheten att begära att sökmotorer avlägsnar material, kan garantera ett visst skydd för den som utsätts för kränkningar i kommentarsfält och motsvarande. Att ställa ökade krav på företag att ha sådana system kan därför vara ett steg i att säkerställa såväl en viss kontroll från företagets sida, som ett ökat skydd för individer, även i de fall där företag inte modererar kommentarer på förhand. I de fall där en artikel eller ett inlägg kan förväntas medföra en stor mängd kommentarer och ett hästskt eller hatiskt samtalsklimat bör det därför, utifrån Europadomstolens resonemang i både *Delfi* och *MTE och Zrt*, ställas krav på större nyhetsportaler eller företag att faktiskt ha en större tillsyn, alternativt förmodera kommentarsfält som riskerar att innebära hot och hat mot individer. Detta skulle innebära fördelar för de som utsätts för näthat även när en gärningsperson inte kan identifieras. I dessa fall kan i vart fall uttalandena eller uppgifterna som spridits hindras från att finnas kvar på vissa sidor.

Att det finns ett tillförlitligt skydd för de som utsätts för kränkningar på internet är av stor vikt för att människor ska vilja delta i den offentliga debatten, ta del av det sociala utbud och i allmänhet använda sig av allt som internet erbjuder. Annars finns det en risk att människor drar sig undan vilket kan få konsekvenser inte endast för individen utan även för samhället i övrigt.⁹⁷ I nuläget är det dock så att en stor del av det material som enskilda vill få avlägsnat från internet kommer att finnas kvar på olika sidor, såväl utifrån rådande svensk lagstiftning som olika överenskommelser mellan de stora internetoperatörerna. Det ska framledes bli intressant att se hur balansen mellan personlig integritet och yttrandefrihet på internet upprätthålls i domstolsprövningar, inte minst i förhållande till kommande ändringar i BBS-lagen. För integritetsskyddet blir det viktigt att det utvidgade ansvaret i BBS-lagen fungerar på ett tillfredsställande sätt, särskilt avseende avlägsnande av uppgifter som utgör olaga integritetsintrång, eftersom straffbestämmelserna i PuL försvinner.

Det behövs även ytterligare utredningar för att avgöra vem som bör ansvara för avlägsnande av material. Ska ansvaret, som i nuläget, främst ligga på den som laddat upp materialet och i vissa specifika fall på enskilda tillhandahållare och andra, eller ska stora aktörer ta ett större ansvar baserat på lagstiftning och

and Cyberbullying, Chelsea House, New York, 2012, s. 75–78 och Berne, Sofia, Cyberbullying in Childhood and Adolescence. Assessment, Coping, and the Role of Appearance, Psykologiska institutionen Göteborgs universitet, Göteborg, 2014.

97 Keats Citron, Danielle, Civil Rights in Our Information Age, The Offensive Internet, Levmore, Saul & Nussbaum G. Martha (red.), Harvard University Press, Cambridge, 2010, s. 31.

inte endast på överenskommelser? De stora aktörerna kan tyckas ha resurser att hantera klagomål och stora mängder material, men det finns många försvårande faktorer, som varierande nationell lagstiftning och det mycket stora antalet användare hos de största aktörerna. Det är också en utmaning för privata aktörer att säkerställa att balansen mellan en stark yttrandefrihet för den enskilde och skydd för utsatta när denna frihet missbrukas upprätthålls.

Avslutningsvis går det dock att konstatera att för vem och i vilka situationer ett ansvar att avlägsna uppgifter föreligger är mycket kontextuellt. Det breda grepp som använts i artikeln har varit nödvändigt för att visa på att skyldigheterna och möjligheterna att avlägsna material kraftigt varierar beroende på sammanhanget i vilket det framförs och på själva innehållet i materialet som sådant, då det påverkar hur enskildas personliga integritet bör viktas mot yttrandefriheten. Det är också ett område som präglas av stora rättsliga förändringar där dessa avvägningar ska hanteras vilket ställer stora krav på såväl enskilda att ha kunskap om och följa dessa befintliga och kommande bestämmelser, som på rättstillämpning att i mesta mån tydliggöra hur ansvaret för att avlägsna uppgifter ska se ut. 