



## Yttrandefrihetskommittén

Ju 2003:04

Martin Brinnen, utredningssekreterare

Telefon 08 405 90 09

E-post [martin.brinnen@justice.ministry.se](mailto:martin.brinnen@justice.ministry.se)

### Konsekvenser för yttrandefriheten av ett eventuellt förstärkt integritetsskydd

1	Inledning .....	2
2	Bedömningar vid tidigare lagstiftningsärenden om integritetsskydd ..	2
2.1	Inledning .....	2
2.2	1966 års integritetsskyddskommitté .....	2
2.3	Yttrandefrihetsutredningen .....	5
2.4	2004 års integritetsskyddskommitté .....	7
2.5	Yttrandefrihetskommittén, SOU 2009:14 .....	10
2.6	Ds 2011:1 Olovlig fotografering .....	10
2.7	Sammanfattning .....	12
3	Avvägning mot yttrandefriheten enligt vissa befintliga integritetsskyddsbestämmelser .....	12
3.1	Inledning .....	12
3.2	Olovlig avlyssning .....	12
3.3	Ofredande och sexuellt ofredande .....	13
3.4	Förtal .....	14
3.5	Förolämpning .....	16
3.6	Lagen om namn och bild i reklam .....	16
3.7	Personuppgiftslagen .....	17
3.8	Sammanfattning .....	19
4	Konsekvenser av ett förstärkt integritetsskydd .....	19
4.1	Inledning .....	19
4.2	Förutsebarhet i lagstiftningen .....	20
4.3	Förutsebarhet och själv censur .....	21
4.4	Förutsebarhet och "missbruk" för att tysta kritik .....	26
4.5	Att rapportera om kränkningar .....	27
4.6	Att anskaffa information för spridning .....	28
4.7	Integritetsskydd som en förutsättning för yttrandefriheten? ..	29
5	Sammanfattande analys .....	30

## 1 Inledning

Kommittén har i uppgift att överväga om skyddet för enskildas integritet och privatliv i TF och YGL bör stärkas. I detta uppdrag ingår att undersöka vilka effekter en sådan förstärkning kan få på tryck- och yttrandefriheten. En aspekt som enligt direktiven ska analyseras särskilt är behovet av förutsebarhet när det gäller vilka publiceringar som skulle kunna komma i konflikt med ett stärkt integritetsskydd.

I denna promemoria belyses dessa frågor med en genomgång av argumenten för och emot ett förstärkt integritetsskydd som framförts av tidigare utredningar. Det görs vidare en analys av hur avgränsningen mot yttrandefriheten har gjorts i befintliga integritetsskyddsbestämmelser. Därefter belyses olika aspekter av riskerna med ett förstärkt integritetsskydd. Avslutningsvis görs en kortfattad sammanfattande analys.

Avsnitten 2 och 3 kan i första hand ses som en bakgrund till analysen i avsnitten 4 och 5. Analysen i de senare avsnitten kan därför läsas fristående.

## 2 Bedömningar vid tidigare lagstiftningsärenden om integritetsskydd

### 2.1 Inledning

Konsekvenserna för yttrandefriheten av ett förstärkt integritetsskydd har behandlats vid flera tillfällen tidigare. I detta avsnitt redovisas de överväganden som har gjorts i några av de utredningar som har haft i uppdrag att överväga och föreslå ett förstärkt integritetsskydd. Det gäller framför allt de båda integritetsskyddskommittéerna – 1966 års och 2004 års. I detta avsnitt berörs inte de lagstiftningsärenden som har lett till lagstiftning. De behandlas i nästa avsnitt.

### 2.2 1966 års integritetsskyddskommitté

1966 års integritetsskyddskommitté hade i uppgift att utreda frågor om ett förstärkt integritetsskydd på personrättens område. I två delbetänkanden (*Skydd mot avlyssning*, SOU 1970:47, och *Fotografering och integritet*, SOU 1974:85) behandlade kommittén integritetsskyddet vid *anskaffande* av privata uppgifter. Kommittén lämnade förslag som senare låg till grund för lagstiftning om olovlig avlyssning och om tv-

övervakning. Kommitténs förslag om ett straffsanktionerat förbud mot olovlig fotografering ledde däremot inte till lagstiftning.<sup>1</sup>

Därefter behandlade kommittén i två betänkanden frågor kring *användning* av privata uppgifter. Kommitténs tredje betänkande – *Reklam och integritet* (SOU 1976:48) – låg till grund för införandet av lagen (1978:800) om namn och bild i reklam. I slutbetänkandet *Privatlivets fred* (SOU 1980:8), behandlade kommittén frågan om ett generellt skydd mot spridning av privata uppgifter.

Av särskilt intresse i det här sammanhanget är kommitténs resonemang i slutbetänkandet kring frågan om ett generellt skydd mot spridning av privata uppgifter. Kommittén kunde i denna fråga inte ena sig om ett gemensamt förslag. Av kommitténs åtta ledamöter fann fyra att den enskildes privatliv skyddas tillräckligt genom pressens egen självsanering. En ledamot ville därutöver ge den enskilde möjlighet att få ekonomisk ersättning. Tre ledamöter förordade lagstiftning och till dem anslöt sig experten i kommittén. I betänkandet redovisade kommittén tre alternativ (linjer) till hur skyddet för privatlivet skulle kunna förstärkas – lagstiftningslinjen, självsaneringslinjen och ersättningslinjen.

I de gemensamma övervägandena konstaterade kommittén bl.a. att ”[ä]ven om själva upptagandet, genom t.ex. avlyssning eller fotografering, kan upplevas som nog så kränkande, torde rädslan för att materialet ska spridas – och självfallet en verkställd spridning – av de flesta upplevas som än mer kränkande” (s. 70). Kommittén fortsatte (s. 71).

Flertalet privatlivsintrång sker genom att uppgifter av privat natur sprids av massmedierna, press, radio och TV. Även litteratur, film och teater kan komma till användning för spridning. Intresset att skydda den enskildes privatliv kommer därför ofta i konflikt med massmediernas intresse och uppgift att säkerställa ett fritt meningsutbyte och en allsidig upplysning i samhället. Privatlivsskyddet kan i sådana konflikter från främst massmediehåll ibland upplevas som ett hot mot yttrandefriheten. Å andra sidan kan den enskilde på motsvarande sätt känna yttrandefriheten som ett hot mot sitt privatliv. Kommittén kommer att undersöka om det är möjligt att värna

---

<sup>1</sup> I prop. 1975/76:194 (s. 6) anförde det föredragande statsrådet att en granskning av kommitténs förslag försvårades av att kommittén delat upp sitt uppdrag i frågor om anskaffande av och om utnyttjande av privat information. Övervägande skäl talade enligt honom för att de framlagda förslagen om anskaffande borde prövas först när kommittén slutfört sitt arbete, eftersom det var svårt att ta ställning till behovet av åtgärder mot anskaffande av information när det inte gick att överblicka om och i vad mån det var möjligt att ingripa mot spridning av fotografier och annan information om enskildas privata förhållanden.

privatlivet utan att inskränka på den yttrandefrihet som ett demokratiskt samhällsskick kräver. Vid de överväganden som därvid måste göras bör av såväl historiska som praktiska skäl främst tryckfriheten och pressetiken uppmärksammas.

De kränkningar varom här är fråga kan ibland komma att bedömas i tryckfrihetsprocesser. I många fall rör det sig emellertid om kränkningar som inte har karaktär av ärekränkning men som ändå kränker den enskildes integritet eller hans rätt att få vara fred. Det är här alltså fråga om ett mer allmänt skydd för den enskildes privatsfär än vad TF:s s. k. brottskatalog kan erbjuda.

Företrädare för *lagstiftningslinjen* ansåg att målsättningsstadgandet i RF<sup>2</sup> var verkningslöst om inte det allmänna slår vakt om den enskildes privatliv genom lagstiftning. Man hänvisade till att sådan lagstiftning finns i de andra nordiska länderna. Vissa former av anskaffande av integritetskränkande material är kriminaliserat i svensk rätt. Därför var det enligt dessa ledamöters mening naturligt att också användningen av materialet kriminaliserades.

Mot denna bakgrund föreslog företrädarna för lagstiftningslinjen ett nytt straffstadgande i 5 kap. brottsbalken om kränkningar av privatlivets fred samt i TF:s brottskatalog. Förslaget innebar att det skulle vara straffbart att lämna uppgifter om andras privata angelägenheter som är ägnade att medföra skada eller lidande. Det skulle dock inte vara straffbart om lämnandet av uppgiften var försvarligt. Vid bedömningen av om något skulle anses försvarligt kunde vägledning sökas i praxis från PON.

Företrädarna för *självsaneringslinjen* pekade bl.a. på svårigheterna med att jämföra det svenska integritetsskyddet med utländska regleringar på området, bl.a. för att de svenska ärekränkingsreglerna täcker in många av de situationer som utomlands faller in under ett särskilt integritetsskyddsstadgande. De ansåg att en utvidgning av brottskatalogen i TF är "ett ytterst allvarligt ingrepp i tryckfriheten som endast får användas när mycket tunga skäl talar för det". Företrädarna sammanfattade sin slutsats på följande sätt i betänkandet (s. 105).

Vi vill sammanfattningsvis framhålla att även om situationen på det pressetiska området inte är helt tillfredsställande, så ger den ej anledning till lagstiftning. Vi vill också framhålla att en kriminalisering, som med nödvändighet blir snävare än etiska regler, innebär en stor risk för att självsaneringen minskar och kanske försvinner. Under sådana omständigheter får

---

<sup>2</sup> I 1 kap. 2 § tredje stycket RF stadgades att *det allmänna skall värna bl. a. den enskildes privatliv.*

man också räkna med att massmedierna kommer att försöka tänja gränsen för det i lag tillåtna.

Vi anser att pressens självsanering har medfört en förbättring jämfört med tidigare förhållanden. Till detta har Pressens opinionsnämnd och allmänhetens pressombudsman verksamt bidragit. Det finns därför enligt vår mening skäl att låta pressorganisationerna få fortsatt förtroende att genom självsanering höja den pressetiska nivån.

Den ledamot som företrädde *ersättningslinjen* förklarade att man först borde undersöka om det fanns ett materiellt behov av ändringar. Ledamoten ansåg att lagstiftning borde tillgripas endast om andra möjligheter var helt uttömda. Och straffrättslig lagstiftning på området för yttrandefrihetens gränser borde tillgripas med största försiktighet. Vidare menade ledamoten att lagstiftning kan medföra risk för att pressorganisationernas intresse för självsanering avtar. Enligt hennes bedömning var inte förhållandena på det pressetiska området helt tillfredställande. Men med hänsyn till den speciella situation som sedan länge gällt i Sverige när det gäller tryckfrihet, kunde införandet av lagstiftning till skydd för privatlivet vara att tillgripa ”mer våld än vad nöden kräver”. Enligt ledamoten syntes det ligga närmast till hands att opinionsnämnden själv beslutade om skadestånd i samband med att ärenden om brott mot god publicistisk sed avgjordes. Hon var inte heller främmande för att den enskilde skulle få ökade möjligheter att föra skadeståndstalan vid allmän domstol. Hon menade att det fanns goda skäl att när det gäller integritetslagstiftning frångå kopplingen mellan brott och ideellt skadestånd.

Meningsskiljaktigheterna inom kommittén återspeglades i remissutfallet. Ett fåtal remissinstanser uttalade vissa sympatier för ersättningslinjen. I övrigt var remissopinionen ganska jämnt fördelad mellan lagstiftningslinjen och självsaneringslinjen. Av dem som förespråkade lagstiftningslinjen anmärkte några att det i betänkandet framlagda lagförslaget var alltför oprecist för att kunna godtas (remissutfallet redovisas i SOU 1983:70 s. 248).

### 2.3 Yttrandefrihetsutredningen

Betänkandet Privatlivets fred överlämnades av regeringen, tillsammans med remissyttrandena, till Yttrandefrihetsutredningen ”för att beaktas vid uppdragets fullgörande”. Utredningen kom till slutsatsen att inga av de alternativ som hade presenterats i betänkandet Privatlivets fred borde genomföras. Utredningens argumentation i denna sak är intressant och citeras här tämligen utförligt (SOU 1983:70 s. 250 f.).

För att ett samhälle skall kunna kallas demokratiskt måste förhållanden som har betydelse för utövandet av myndighet och makt kunna dras fram i offentlighetens ljus för att där bli föremål för analys och fri debatt. Aktörerna på samhällsscenen är människor. Det är ofrånkomligt att deras sätt att

handha maktbefogenheten har ett intimt samband med deras egenskaper. Därför måste politiker i framskjuten ställning tåla också en närgången granskning av sin livsföring och sina personliga förutsättningar för det viktiga värvet. Detsamma gäller andra som har stort inflytande i samhället.

Men inflytandet är finförgrenat. Det går inte att dra någon skarp skiljelinje mellan dem som leder och dem som leds. Man kan fastslå att ju mer fjärran från avgörande beslut i samhällsfrågor någon står desto mindre allmänintresse har hans personlighet. Men att i det enskilda fallet bestämma var gränsen för detta intresse sträcker sig är vanskligt. Och att som lagstiftare utföra en sådan gränsbestämning på förhand och i generella termer möter förstås än större svårigheter.

Som också integritetsskyddskommittén redovisade är det felaktigt att tro att tankegången bakom RF:s målsättningsstadgande om värn för den enskildes privatliv inte har avsatt spår i den vanliga lagstiftningen. Det är tvärtom så att hänsynen till den personliga integriteten har fått stort utrymme i olika lagstiftningssammanhang. Det kanske viktigaste exemplet är sekretesslagen (1980:100). Flera exempel kan nämnas: datalagen (1973:289), kreditupplysningslagen (1973:1173), inkassolagen (1974:182), lagen (1978:800) om namn och bild i reklam. Kännetecknande för lagstiftningen hittills kan sägas vara att den har inriktats på att försvåra åtkomsten av material som är känsligt från integritetsskyddssynpunkt.

Det splittrade utfallet av integritetsskyddskommitténs arbete med betänkandet *Privatlivets fred* berodde till övervägande delen på att skilda åsikter rådde beträffande värderingen av pressens självsanerande verksamhet sedan 1969, när bl.a. befattningen Allmänhetens Pressombudsman inrättades. Förreträdarna för självsaneringslinjen ansåg att verksamheten varit framgångsrik och att respekten för privatlivets helgd förbättrats eller i varje fall inte försämrats under perioden. De andra inom kommittén var av annan uppfattning. Alla syntes emellertid vara överens om att svensk press i detta avseende står på en hög nivå vid en internationell jämförelse. Motsvarande synsätt präglar även remissyttrandena.

För oss är det intressant att konstatera att kraven på en förstärkning av integritetsskyddet tycks hänföra sig uteslutande till de journalistiska uttrycksformerna, nämligen press, radio och TV. Det missnöje som råder riktar sig med andra ord mot de uttrycksformer som redan har – i TF resp. radioansvarighetslagen – ett sådant skydd för yttrandefriheten som vi är satta att i grundlag säkra för hela det offentliga yttrandefrihetsområdet. En utsträckning av skyddet för yttrandefriheten till att omfatta också andra uttrycksformer komplicerar inte det problem som aktualiseras i betänkandet *Privatlivets fred*. Detta trots att de nytillkommande uttrycksformerna saknar motsvarigheter till den verksamhet som bedrivs av Allmänhetens Pressombudsman, Pressens Opinionsnämnd och radionämnden.

Enligt vår mening bör det allmänna liksom hittills visa förtroende för den självsanerande verksamheten. Men ett sådant utomrättsligt system varken ersätter eller får sammanblandas med det rättsliga. Pressetikern anger en ansvarig hållning inför den publicistiska uppgiften. Tryckfrihetsrätten anger

vad det allmänna inte kan tolerera. Men ett visst samband finns. Uppfattningen om det faktiska pressetiska tillståndet spelar med nödvändighet en roll när man bedömer behovet av lagstiftning på området.

Vi kan inte avgöra om standarden inom pressen, radio och TV har stigit eller sjunkit under det senaste decenniet såvitt gäller hänsynen till den enskilda människans integritet. För sådana bedömningar finns inga tillförlitliga mätinstrument. Även om allvarliga integritetskränkningar har förekommit, vill vi dock hävda att läget allmänt sett inte är oroväckande. Och att standarden i vårt land är högre än på många andra håll i världen tycks vara erkänt av alla.

Vi avråder från att man lagstiftningsvägen förstärker integritetsskyddet på något av de sätt som diskuterades inom integritetsskyddskommittén. De fina nyanseringar som krävs vid avvägningen mellan yttrandefrihetsintresset och integritetsskyddsintresset gör att ämnesområdet lämpar sig bättre för en självsanering än för en lagstiftning, som nödvändigtvis skulle bli trubbig och trög i fråga om såväl normer som tillämpning. Därtill kommer att en yttrandefrihetsinskränkning helst inte bör genomföras mot en så stark opinion som förekom både inom integritetsskyddskommittén och bland remissinstanserna.

Yttrandefrihetsutredningens betänkande *Värna yttrandefriheten* låg till grund för förslaget i proposition 1986/87:151 om ändringar i tryckfrihetsförordningen m.m. I propositionen anslöt sig regeringen till utredningens bedömning att det inte borde införas någon kriminalisering av kränkningar av privatlivets fred e.d. Departementschefen uttalade bl.a.: ”[a]tt inskränka den grundlagsskyddade tryckfriheten och yttrandefriheten i övrigt utan att det finns någon mer allmän uppslutning bakom detta är för min del otänkbart”. Han menade vidare att ”[d]et är också svårt att göra den grannliga avvägning mellan yttrandefrihets- och integritetsskyddsintressena som måste göras, om man skall utforma en ansvarsbestämmelse” (a. prop. s. 44).

Vid riksdagsbehandlingen av propositionen uttalade konstitutionsutskottet att det för närvarande inte var påkallat med några åtgärder från statsmakternas sida i syfte att undvika publicitetsskador m.m. för enskilda. Det var dock, enligt utskottet, angeläget att regeringen noggrant följde utvecklingen och återkom med förslag till åtgärder om det visade sig nödvändigt (bet. 1987/88:KU36). Det kunde då bl.a. övervägas att genomföra Yttrandefrihetsutredningens förslag om en ändring av reglerna om åtal för ärekränkingsbrott.

#### **2.4 2004 års integritetsskyddskommitté**

2004 års integritetsskyddskommitté hade till uppgift att bl.a. överväga om det, vid sidan av befintlig lagstiftning, behövdes generell tillämpliga bestämmelser till skydd för den personliga integriteten. Om kommittén

ansåg att det fanns ett behov av sådana bestämmelser ingick det även i uppdraget att lämna förslag till en sådan reglering. Kommittén hade emellertid inte mandat att lägga förslag på TF/YGL-området.

I slutbetänkandet (SOU 2008:3) ansåg kommittén att en betydande del av integritetsskadorna uppkommer genom publicering i pressen och på de webbsidor som omfattas av det frivilliga grundlagsskyddet. Kommittén ställde sig därför frågan i vad mån det är meningsfullt att föreslå lagstiftningsåtgärder som inte får ges effekt på det område där många av de allra mest svårartade integritetsskränkningarna sker. Kommittén kom dock till slutsatsen att den borde överväga och lägga fram förslag till lagstiftning, om det även utanför det mediala området finns omfattande och verkliga integritetsskyddsproblem som kan avhjälpas genom någorlunda generella lagstiftningslösningar. Kommittén tillade att det blir statsmakternas sak att överväga i vad mån lagstiftningen bör utvidgas till att omfatta också de grundlagsskyddade medierna (s. 248 f.).

Kommittén avfärdade idén med ett generellt integritetsskyddsbrott eftersom en sådan bestämmelse skulle bli för oprecis. Det skulle göra det svårt för medborgarna att veta om ett visst beteende är tillåtet eller inte. Kommittén ansåg att det i praktiken skulle bli en uppgift för domstolarna att ganska fritt och utan närmare vägledning av lagtexten bedöma om en kränkning är tillräckligt allvarlig för att medföra ansvar. Ett avgörande skäl mot en sådan bestämmelse var, enligt kommittén, att det torde vara svårt att få allmän acceptans för en sådan utvidgning av det förbjudna området. Det gällde i synnerhet eftersom ett förslag i den riktningen kunde uppfattas som en inskränkning i yttrandefriheten (s. 253). Kommittén förespråkade i stället en vidareutveckling av den i svensk rätt begagnade materiella metoden, som innebär att man i lagstiftningen noga beskriver och avgränsar vilka förfaranden som är otillåtna och på detta sätt täpper till eventuella luckor i integritetsskyddet.

Mot denna bakgrund föreslog kommittén införandet av en ny bestämmelse i BrB om olovlig fotografering, som förbjuder att utan lov fotografera eller filma personer som befinner sig på platser dit allmänheten inte har insyn. Kommitténs överväganden och förslag i denna del har vidareutvecklats i promemorian *Olovlig fotografering* (Ds 2011:1). Promemorians förslag är dock mer vidsträckt då det omfattar även förbud mot att fotografera människor i vissa angivna situationer (se nedan avsnitt 2.5).

Av särskilt intresse är kommitténs förslag om hur det föreslagna integritetsskyddet skulle avgränsas mot bl.a. yttrandefriheten. Kommittén menade att brottet olovlig fotografering borde förses med en ventil för fall där det framstår som mindre angeläget eller över huvud taget inte motiverat att döma till ansvar. Det övervägdes att begränsa det straffbara området till de fall då fotograferingen innebär en allvarlig kränkning av



den fotograferades personliga integritet. En sådan lösning avfärdades dock, eftersom det kunde vara svårt att på förhand avgöra om fotografering var tillåten eller inte.

Kränkningsrekvisit förekommer visserligen inom specialstraffrätten (straffbara överträdelser av den s.k. missbruksregeln i 5 a § PuL) men borde, enligt kommittén, av legalitets- och förutsebarhetsskäl helst undvikas i central strafflagstiftning (s. 308). Det ansågs inte heller lämpligt att införa ett undantag för ringa fall. Ett skäl till detta var att det kan vara svårt att avgöra vilka gärningar som är ringa. I stället ansåg kommittén att det var lämpligt att anknyta till den typ av avgränsning som görs i bl.a. förtalsbestämmelsen, dvs. att undanta de fall då fotografering med hänsyn till omständigheterna var försvarlig. Fördelarna med denna avgränsningsmetod var enligt kommittén följande (s. 309).

Till skillnad från vad som skulle ha blivit fallet vid de förut nämnda avgränsningsmodellerna får det vid ett försvarlighetsrekvisit stor betydelse vad syftet med fotograferingen varit. Om syftet exempelvis varit att avslöja att en offentlig person gör sig skyldig till en mycket klandervärd handling eller att säkra bevisning mot någon som är i färd med att stjäla ens egendom, bör fotograferingen kunna anses ha varit försvarlig. Detsamma gäller ibland men långt ifrån alltid när det funnits konstnärliga eller vetenskapliga motiv för fotograferingen. Givetvis kan det också bedömas som försvarligt att fotografera någon när det på rent objektiva grunder funnits anledning att tro – låt vara felaktigt – att fotograferingen skedde med samtycke. Ett exempel på den sistnämnda situationen kan vara att vid en fest i en bostad andra inbjudna gäster och kanske till och med värden eller värdinnan själv fotograferar till synes utan protester från de medverkande.

Kommittén uppehöll sig även vid frågan om behovet av kriminalisering av integritetskränkande *spridning* av fotografier. Man konstaterade att den praxis med en extensiv tolkning av förtalsbrottet som har etablerats under senare år gör att behovet av lagstiftning på detta område inte är lika starkt som i frågan om fotografering och filmning som sker utan samtycke (s. 288). Kommittén menade att svåra integritetskränkningar kan uppkomma redan vid anskaffandet av information, dvs. före spridningen. Det talade för att införa ett förbud mot anskaffande av information (fotografering) om privata angelägenheter. Genom att stävja anskaffningen kan man i viss mån förhindra också en efterföljande spridning (s. 297).

Av avgörande betydelse för kommitténs ställningstagande att inte föreslå ett förbud mot integritetskänslig spridning av fotografier var också att en sådan bestämmelse kan hamna i en mer påtaglig konflikt med den i RF inskrivna rätten till yttrandefrihet än en bestämmelse som inskränker anskaffningen av information. Slutligen ansåg kommittén att ett förbud mot spridning skulle kunna leda till besvärliga gränsdragningsfrågor i förhållande till TF och YGL (s. 298).

## 2.5 Yttrandefrihetskommittén, SOU 2009:14

I delbetänkandet SOU 2009:14 gjorde Yttrandefrihetskommittén en genomgång av integritetsaspekterna av det frivilliga grundlagsskyddet. Kommittén bedömde att verksamheten i databaser med utgivningsbevis bedrivs i allt väsentligt på ett seriöst och ansvars-kännande sätt. Innehållet i databaserna utgjorde till helt övervägande del värdefulla bidrag till ett fritt meningsutbyte och en allsidig upplysning. Slutsatsen var att det inte fanns anledning att göra någon väsentligt annorlunda avvägning mellan yttrandefrihetsintresset och integritetsskyddsintresset än den som hittills har gjorts i lagstiftningen. Vi hänvisade dock till att kommittén i nästa etapp skulle återkomma till frågan om integritetsskyddet allmänt sett behövde stärkas på grundlagsområdet.

Samma bedömning gjordes i den kompletterande genomgång som presenterades i PM 60.

## 2.6 Ds 2011:1 Olovlig fotografering

I departementspromemorian Ds 2011:1 har ett förslag till ett nytt straffstadgande om olovlig fotografering presenterats. Lagförslaget lyder som följer.

Den som olovligen, på ett sätt som är ägnat att kränka den enskildes personliga integritet, fotograferar eller annars med tekniskt hjälpmedel tar upp bild av någon som befinner sig inomhus i en bostad eller på en toalett, i ett omklädningsrum eller i ett annat liknande utrymme, döms för *olovlig fotografering* till böter eller fängelse i högst ett år. Detsamma gäller den som olovligen fotograferar eller annars med tekniskt hjälpmedel tar upp bild av någon på ett sätt som är påträngande, närgånget eller dolt och ägnat att allvarligt kränka hans eller hennes personliga integritet som privatperson.

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

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

Förslaget gäller kränkningar som kan förekomma vid anskaffandet av information. En eventuell senare användning av fotografierna, t.ex. spridning till allmänheten, har ingen betydelse för bedömningen av vad som ska vara straffbart enligt förslaget. Förslaget är inte avgränsat från TF/YGL-området och kan under vissa förutsättningar omfatta även fotografering som sker som ett led i framställningen av ett grundlagsskyddat medium.

I promemorian konstateras att införandet av ett generellt straffsanktionerat förbud mot fotografering i sig innefattar en tämligen långtgående inskränkning av de grundläggande opinionsfriheterna. Det gäller inte minst eftersom ett sådant förbud riktar sig mot en av de mest vedertagna

metoderna för anskaffning av information för publicering i medierna (s. 20). Förbud mot viss fotografering kan endast införas om det är förenligt med RF och Europakonventionen. I promemorian anges att syftet med förslaget är att skydda enskildas personliga integritet och att detta ändamål är ett sådant som är godtagbart enligt både RF och konventionen. Samtidigt påpekas att det inte råder något entydigt motsatsförhållande mellan de berörda intressena. Ett väl avvägt skydd för privatlivet kan innebära att enskilda inte känner oro för att exponeras i medier och därmed utnyttjar sin yttrandefrihet i större utsträckning än annars. Vidare anges att fotografering som sker i publiceringssyfte även i framtiden måste kunna ske i så stor utsträckning som möjligt i de fall det finns ett tillräckligt allmänintresse för publiceringen (s. 21).

Med hänsyn till den grundlagsskyddade *anskaffarfriheten* bör särskild försiktighet iakttas när det gäller att förbjuda viss fotografering eftersom fotografering ”utgör en vedertagen och i allt väsentligt accepterad metod för anskaffning av uppgifter för publicering” (s. 22). I promemorian anges att även journalister m.fl. bör förbjudas att använda sig av fotografering i sådana fall där intresset av bilderna är litet samtidigt som integritetsskyddsintresset är stort. Att generellt undanta fotografering som sker i syfte att bilderna ska publiceras i ett grundlagsskyddat medium skulle ”påtagligt begränsa effektiviteten i lagstiftningen” (s. 22). Slutsatsen blir därför att det saknas bärande skäl för att undanta det grundlagsskyddade massmedieområdet från straffansvaret. Meddelarfriheten och efterforskningsförbudet kan dock någon gång begränsa möjligheterna att lagföra fotografen. Vad gäller närgången fotografering anges att straffansvaret begränsas av anskaffarfriheten eftersom en begränsning av denna frihet endast får avse sättet på vilket uppgiften anskaffas och således inte uppgiftens innehåll (s. 32).

Därutöver anges i promemorian vissa utgångspunkter för utformningen av straffbestämmelsen om olovlig fotografering. Bland annat framhålls att bestämmelsen måste utformas med begripliga och preciserade kriterier och att komplicerade bedömningar vid fotograferingstillfället ska undvikas.

Förslaget innebär att det görs undantag från det straffbara området för fotografering som med hänsyn till syftet och övriga omständigheter anses vara försvarlig. Vid denna försvarlighetsbedömning ska, enligt promemorian, särskilt beaktas ”om den sker som ett led i nyhetsförmedling eller i något annat sammanhang av samhällligt intresse, utgör ett inslag i undervisning eller vetenskapligt arbete eller låter sig försvaras av konstnärliga hänsyn” (s. 32).

## 2.7 Sammanfattning

Av denna genomgång av utredningar på integritetsskyddsområdet kan de skäl som har anförts mot ett förstärkt integritetsskydd sammanfattas i följande punkter.

1. *Lagstiftningsproblem* Det är svårt att i lagstiftning fastslå kriterier för hur avgränsningen mellan yttrandefriheten och integritetsskyddet ska göras i det enskilda fallet. Det leder till bristande förutsebarhet.
2. *Behovet* Det finns redan ett fullgott integritetsskydd och de kränkningar som förekommer och som inte omfattas av dessa regler är inte tillräckligt många eller grova.
3. *Självsaneringen* Självsaneringen har stor betydelse för skyddet av privatlivet och har bättre förutsättningar att bedöma de svåra avgränsningsfrågorna.
4. *Den starka yttrandefrihetstraditionen* Denna har bl.a. lett till att man avstått från att lagstifta om sådana förfaranden som vanligtvis ingår som ett led i framställningen av massmedier, såsom fotografering och spridning av uppgifter. Däremot har det inte ansetts finnas hinder mot lagstiftning i frågor som inte har samma påtagliga samband med massmediernas arbetsmetoder, såsom olovlig avlyssning.

## 3 Avvägning mot yttrandefriheten enligt vissa befintliga integritetsskyddsbestämmelser

### 3.1 Inledning

Tillämpningen av många av de befintliga integritetsskyddsbestämmelserna kan ha konsekvenser för yttrandefriheten. Det är därför av intresse att redogöra för hur yttrandefrihetsintresset är avsett att beaktas enligt dessa bestämmelser. Redovisningen i detta avsnitt, som på inget sätt är fullständig, omfattar några bestämmelser som avser att skydda den personliga integriteten. Vissa gäller anskaffande av information medan andra gäller spridning av information.

### 3.2 Olovlig avlyssning

Den som olovligen med tekniskt hjälpmedel för återgivning av ljud i hemlighet avlyssnar eller spelar in tal i enrum, samtal mellan andra eller förhandlingar vid ett sammanträde eller en annan sammankomst, till vilken allmänheten inte har tillträde och som han själv inte heller deltar i eller som han obehörigen har berett sig tillträde till, kan enligt 4 kap. 9 a § BrB dömas för olovlig avlyssning till böter eller fängelse i högst två år.

Bestämmelsen om olovlig avlyssning är ett exempel på den traditionella metoden att lagstifta om integritetsskydd i Sverige. Genom ett flertal rekvisit har lagstiftaren begränsat det straffbara området till s.k. buggningssituationer. Syftet torde vara att straffbelägga endast sådana förfaranden som anses vara uppenbart integritetskränkande. Bestämmelsen innehåller – i likhet med flera av de s.k. fridsbrotten i 4 kap. BrB – inget kränkingsrekvisit. Avlyssning i smyg har av lagstiftaren således ansetts kränkande även om den inte avslöjar några integritetskänsliga uppgifter.

Bestämmelsen innehåller inte heller någon ansvarsfrihetsgrund för de fall då avlyssningen skulle kunna anses vara försvarlig, t.ex. för att den sker i syfte att avslöja en politikers fiffel. Olovlig avlyssning har inte heller ansetts vara ett sådant brott som omfattas av anskaffarfriheten. En journalist kan alltså inte med stöd av TF eller YGL straffritt olovligen avlyssna någon i syfte att publicera detta i t.ex. en tryckt skrift. Att det trots allt kan förekomma konflikter med bl.a. yttrandefriheten antyds av departementschefen i prop. 1975/76:204 (s. 98).

Det kan enligt min mening inte komma i fråga att privilegiera journalister eller andra som för att söka material för artiklar eller böcker använder sig av t.ex. inbrott, brott mot telehemligheten eller posthemligheten eller olovlig avlyssning. De särskilda omständigheter som här någon gång kan tänkas tala i mildrande riktning torde kunna beaktas inom ramen för brottsbalkens bestämmelser.

### 3.3 Ofredande och sexuellt ofredande

Den som handgripligen antastar eller medelst skottlossning, stenkastning, oljud eller annat hänsynslöst beteende eljest ofredar annan, döms för *ofredande* till böter eller fängelse i högst ett år, enligt 4 kap. 7 § BrB. Att rikta kränkande uttalanden till en annan person är i princip straffbart som förolämpning, men kan i sällsynta fall också medföra ansvar för ofredande, nämligen då handlandet med hänsyn till omständigheterna har innefattat en kännbar fridskränkning.

Den som blottar sig för någon annan på ett sätt som är ägnat att väcka obehag eller annars genom ord eller handlande ofredar en person på ett sätt som är ägnat att kränka personens sexuella integritet kan dömas för *sexuellt ofredande* enligt 6 kap. 10 § andra stycket BrB. Från tillämpningsområdet undantas sådana situationer då handlingen inte riktar sig mot någon bestämd person.

Bestämmelserna om ofredande och sexuellt ofredande utgör en del av det befintliga integritetsskyddet i svensk rätt. Mycket påträngande fotografering kan i vissa fall vara straffbar som ofredande. En förutsättning för ansvar är dock att den fotograferade personen är medveten om fotografe-

ringen. Filmning eller fotografering i smyg med hjälp av t.ex. kraftiga teleobjektiv kan således inte utgöra ofredande.

Bestämmelsen om ofredande har av HD kritiserats för att vara för vag (NJA 2008 s. 946).

Det kan diskuteras om bestämmelsen om ofredande genom hänsynslöst beteende fyller rimliga anspråk på klar och tydlig strafflag [...]. Även om bestämmelsen är vag och lämnar formellt utrymme för högst skiftande tolkningar finns det emellertid, inte minst av legalitetshänsyn, skäl att undvika tolkningar som framstår som pressade (jfr NJA 2005 s. 712).

Bestämmelserna om ofredande och sexuellt ofredande aktualiserar sällan yttrandefrihetsrättsliga aspekter. Det beror på att brotten inte finns med i brottskatalogen i TF och YGL och att beteendena i fråga alltså inte är brottsliga när de begås i grundlagsskyddade medier. Ibland kan ett beteende ändå vara brottsligt när det förekommer i sådana medier. Så kan vara fallet när beteendet – något förenklat uttryckt – saknar samband med den grundlagsskyddade publiceringen. JK har kommit till olika slutsatser när det har handlat om ofredande och sexuellt ofredande som begåtts via ett grundlagsskyddat medium (se genomgången av praxis i beslutet med dnr 5866-10-31).<sup>3</sup>

### 3.4 Förtal

Enligt förtalsbestämmelsen i 5 kap. 1 § BrB ska "[d]en som utpekar någon såsom brottslig eller klandervärd i sitt levnadssätt eller eljest lämnar uppgift som är ägnad att utsätta denne för andras missaktning, [dömas] för förtal till böter". Enligt andra stycket ska det dock inte dömas till ansvar om den som lämnade uppgiften var skyldig att uttala sig eller om det annars med hänsyn till omständigheterna var försvarligt att lämna uppgift i saken. I det senare fallet krävs även att personen visar att uppgiften var sann eller att han hade skälig grund för den.

För ansvar krävs att uppgiften är nedsättande och att den därmed är ägnad att utsätta den omtalade för andras missaktning. Uppgiften ska genom sitt innehåll vara ägnad att hos mottagaren framkalla en föreställning om att den utpekade är på ett visst sätt, har viss egenskap eller har utfört en gärning eller betett sig på ett sätt som t.ex. är brottsligt eller annars klandervärd. Det räcker således inte med att den utpekade själv

---

<sup>3</sup> Mediegrundlagsutredningen ansåg att sexuellt ofredande inte var ett brott som kunde upptas i TF:s brottskatalog eftersom straffbestämmelsen knappast kunde anses träffa andra fall än sådana där den angripne och angriparen var samtidigt närvarande (SOU 2001:28 s. 433). Det var uppenbarligen en felaktig bedömning.

upplever sig kränkt, utan för straffbarhet krävs att andra människors uppfattning om personen i fråga riskerar att förändras i negativ riktning på grund av uttalandena. Däremot krävs det inte någon bevisning om att beskyllningen faktiskt har medfört andras missaktning. Det är tillräckligt att uppgiften betraktas som nedsättande i den särskilda krets som den angripne tillhör, även om uppgiften inte uppfattas så i samhället i övrigt.

Förtalsbestämmelsen har av domstolarna använts för att fylla ut bristen på integritetsskydd i svensk rätt. Det har bl.a. inneburit att missaktnings- och uppgiftsrekvisiten har tunnats ut. Domstolarna har i vissa fall ”konstruerat” en uppgift som sedan har bedömts vara nedsättande.

I det s.k. videomålet (NJA 1992 s. 594) ansåg HD att den uppgift som förmedlades genom visningen av en film – att en kvinna hade haft sexuellt umgänge med sin pojkvän – inte kunde anses nedsättande för henne. Däremot kunde de som såg filmen lätt tro att kvinnan hade vetskap om att hon var filmad och därmed inte hade något emot att den visades för andra. Detta kunde anses nedsättande för henne och antas leda till andras missaktning, varför mannen dömdes för grovt förtal.

Den praxis som har etablerats – bl.a. med stöd av videomålet och det s.k. Hustler-målet (NJA 1994 s. 637) – har kritiserats för att den innebär en alltför vidsträckt tillämpning av förtalsbestämmelsen och att den medför en minskad förutsebarhet (se bl.a. SOU 2008:3 s. 288 och Axberger, Åra och integritet, JT 1994–95 s. 724 f., nedan Axberger).

Som nämnts ovan innehåller förtalsbestämmelsen ett undantag för uppgiftslämnande som med hänsyn till omständigheterna är försvarligt. Ansvarsfrihet förutsätter dock att den som lämnade uppgifterna kan visa att de var sanna eller att han i vart fall hade skälig grund att tro detta. Med stöd av detta undantag kan en avvägning mellan integritetsintresset och yttrandefrihetsintresset göras i det enskilda fallet. Domstolen är relativt fri i sin bedömning av vad som ska anses vara försvarligt. Vissa allmänna utgångspunkter har emellertid utvecklats i praxis. I NJA 1987 s. 285 (tryckfrihetsmål) sammanfattade HD denna praxis på följande sätt.

Att kränkande uppgifter i en artikel bedömts vara försvarliga innebär att det allmänna intresset av publiceringen – tryckfrihetsintresset sådant det anges i 1 kap 1 § tryckfrihetsförordningen – har ansetts ta över intresset av att skydda den enskilde mot de kränkande uttalandena. Så som förtalsbestämmelserna bör tolkas [...] skall uppgifternas konkreta innehåll – i princip oberoende av om de varit sanna eller inte – ligga till grund för försvarlighetsbedömningen. Vidare skall hänsyn tas till sådana omständigheter vid utpekandet som med vilken tydlighet detta skett. Allmänintressets styrka, uppgifternas närmare karaktär och graden av utpekande bör emellertid beaktas också vid bedömningen av frågan om uppgiftslämnaren hade "skälig grund för uppgifterna" – ett mindre starkt allmänintresse bör, liksom en allvarligare beskyllning och ett tydligare utpekande, leda till strängare krav

när det gäller underlaget för uttalandena (jfr Axberger: Tryckfrihetens gränser, s 240 ff med hänvisningar). I fråga om journalistisk verksamhet måste även hänsyn tas till de särskilda betingelser som gäller för nyhetsförmedling och annan information genom massmedier, där snabbhet och viss slagkraft kan vara en förutsättning för att viktig upplysning skall nå fram. Större utrymme för kontroll av det material som uppgifterna bygger på föreligger naturligen när det, som här närmast är fallet, gäller verksamhet av typen undersökande journalistik.

Vid bedömningen av frågan om förtal i grundlagsskyddade medier innebär även den s.k. instruktionen i 1 kap. 4 § TF och 1 kap. 5 § YGL att yttrandefrihetsintresset får särskilt stor vikt.

I de fall förtalsbestämmelsen tillämpas utanför TF/YGL-området och då det handlar om mer uppenbara kränkningar uppehåller sig domstolarna sällan vid försvarlighetsrekvisitet. I t.ex. det ovan nämnda videomålet berörde HD över huvud taget inte den frågan, något som naturligtvis var fullt förståeligt.

### 3.5 Förolämpning

I bestämmelsen om förolämpning i 5 kap. 3 § BrB sägs: ”Den som smäddar annan genom kränkande tillmäle eller beskyllning eller genom annat skymfligt beteende mot honom, dömes, [om gärningen ej utgör förtal eller grovt förtal], för förolämpning till böter.” I grova fall av förolämpning kan fängelse i högst sex månader utdömas.

I förolämpningsbestämmelsen saknas således både uppgifts- och missaktningssrekvisitet. I stället är det tillräckligt att någon har uttryckt ett värdeomdöme om någon annan. Trots att det inte framgår av lagtexten har det ansetts att en intresseavvägning enligt allmänna rättsgrundsatser kan göras även vid tillämpning av förolämpningsbestämmelsen (se Axberger, Tryckfrihetens gränser s. 251).

En förutsättning för ansvar för förolämpning är att det kränkande uttalandet riktas till den som uttalandet gäller. Detta kan i och för sig ske på ett sätt så att även andra får del av uttalandet, t.ex. via en tidning. Det tycks dock vara ovanligt att förolämpningsbestämmelsen tillämpas på ett sätt som leder till konflikt med yttrandefrihetsintresset.

### 3.6 Lagen om namn och bild i reklam

Lagen (1978:800) om namn och bild i reklam tillkom efter förslag från 1966 års integritetsskyddskommitté och innebär att enskildas namn och bild inte får användas i marknadsföring utan samtycke. Vid lagens tillkomst anförde det föredragande statsrådet bl.a. att det närmast framstår som en självklarhet att den enskilde själv måste få bestämma om han vill



bli utnyttjad för reklamändamål och vad han i så fall vill göra reklam för (prop. 1978/79:2 s. 3 f.). Förbudet mot att använda andras namn eller bild i reklam är straffsanktionerat. Lagen innehåller också bestämmelser om kompensation för den vars bild eller namn har utnyttjats.

För att undvika konflikter med tryckfrihetslagstiftningen har lagens tillämpningsområde begränsats till marknadsföringsåtgärder. Den gäller således inte för publicering av namn och bild i andra sammanhang, såsom i reportage och artiklar. Inte heller s.k. ideell reklam, t.ex. information eller propaganda från politiska partier eller från religiösa eller andra ideella sammanslutningar, berörs av lagen. Som skäl för detta anfördes i förarbetena bl.a. att en straffrättslig reglering av missbruk av namn och bild i ideell reklam skulle få konsekvenser i tryckfrihetsrättsligt hänseende, eftersom kommersiell reklam till skillnad från ideell reklam anses falla utanför delar av den tryckfrihetsrättsliga regleringen (a. prop. s. 59 f.).

Det kan noteras att lagen inte innehåller krav på att användningen av bilden eller namnet ska vara kränkande eller medföra någon annan form av skada. Lagen ger snarare ett intryck av att skydda mot otillbörligt snyltande på någon annans namn eller bild. Att lagen inte innehåller någon strafffrihetsgrund för det fall att användningen skulle anses vara försvarlig kan förklaras av att lagen är avsedd att tillämpas endast på kommersiell reklam.

I förarbetena uttalade regeringen att lagen om namn och bild i reklam eventuellt skulle kunna byggas ut till att gälla även på intilliggande områden (prop. 1978/79:2 s. 51). En sådan utveckling har emellertid inte skett. Det har inneburit att det finns ett starkt integritetsskydd inom reklamområdet medan motsvarande skydd helt eller delvis saknas på andra områden. Integritetsskyddet är alltså starkare för en persons bild och namn när uppgifterna används i kommersiella sammanhang än när de används i andra, ofta betydligt mer integritetskränkande, sammanhang. Lagen har, såvitt känt, inte lett till några allvarigare konsekvenser för yttrandefriheten.<sup>4</sup>

### 3.7 Personuppgiftslagen

Personuppgiftslagen, PuL, gäller automatiserad behandling av personuppgifter och innehåller bl.a. särskilda regler som gäller behandling av känsliga personuppgifter. Sedan år 2007 då den s.k. missbruksregeln (5 a §) infördes är behandling av personuppgifter i ostrukturerat material undantagen från huvuddelen av lagens bestämmelser. I vissa fall är brott

---

<sup>4</sup> Se dock NJA 1999 s. 749 som gällde gränsdragningen mellan marknadsföring och redaktionellt material.

mot PuL straffbelagt (49 §). Den som behandlar personuppgifter i strid med PuL ska ersätta den kränkte för sådan skada och kränkning av den personliga integriteten som behandlingen har orsakat (48 §).

På PuL-området har lagstiftaren gjort flera inskränkningar i lagens tillämpningsområde i syfte att undvika att lagen medför alltför stora ingrepp i yttrandefriheten. Som bekant innehåller PuL ett undantag för TF och YGL som innebär att bestämmelserna i PuL inte ska tillämpas i den utsträckning som det skulle strida mot bestämmelserna om tryck- och yttrandefrihet i TF och YGL (7 § första stycket). Därutöver ska huvuddelen av bestämmelserna i PuL inte heller tillämpas på sådan behandling av personuppgifter som sker uteslutande för journalistiska ändamål eller konstnärligt eller litterärt skapande (7 § andra stycket). Med journalistiskt ändamål avses att informera, utöva kritik och väcka debatt i samhällsfrågor som är av betydelse för allmänheten (se NJA 2001 s. 409). Undantaget för journalistiskt ändamål m.m. har sin grund i EU:s dataskyddsdirektiv, som i sin tur hämtat undantaget från Europakonventionen och Europadomstolens praxis avseende avvägningen mellan yttrandefrihet och integritetsskydd.

Vidare gäller att behandling i ostrukturerat material inte får, enligt missbruksregeln, utföras om den innebär en kränkning av den registrerades personliga integritet. Hänsyn till yttrandefrihetsintresset var ett av skälen till införandet av missbruksregeln i 5 a § (prop. 2005/06:173 s. 19). Den kränkingsbedömning som ska göras enligt missbruksregeln ger också utrymme för en intresseavvägning mellan bl.a. integritetsskydd och yttrandefrihet. Avsikten med missbruksregeln var inte att utvidga det otilåtna området, tvärtom. I förarbetena gjorde regeringen följande uttalande (prop. 2005/06:173 s. 28).

Något allmänt skydd mot spridning – genom automatiserad behandling eller på annat sätt, t.ex. manuellt eller muntligen – av förtroliga eller djupt personliga uppgifter, som inte innebär förtal, finns däremot inte utan här råder det öppenhet, yttrande- och informationsfrihet. Det finns enligt regeringens mening inte anledning att i det här sammanhanget se annorlunda på automatiserad spridning av sådana personuppgifter i ostrukturerat material än på muntlig eller manuell spridning. Avsikten med missbruksregeln är således inte att tillskapa ett generellt skydd mot vad som i dagligt tal i och för sig kan betecknas som en kränkning av den personliga integriteten.

Avsikten med begränsningarna av PuL:s tillämpningsområde kan sägas vara att det ska finnas en bred marginal i förhållande till yttrande- och informationsfriheten. Men även med beaktande av denna marginal kan tillämpningen av PuL i många fall innehålla gränsdragningsproblem gentemot yttrandefriheten.

### 3.8 Sammanfattning

Redovisningen ovan är på inga sätt fullständig men ger ändå visst stöd för att dra några slutsatser.

1. Befintliga integritetsskyddsbestämmelser bygger som regel på vaga begrepp.
2. Befintliga integritetsskyddsbestämmelser innebär att rättstillämparen i många fall måste göra svåra och komplicerade intresseavvägningar mellan integritetsskydd och yttrandefrihet.
3. Detta (slutsatserna i punkterna 1-2) gäller såväl inom som utom det grundlagsskyddade området.

De metoder som har använts för att precisera det straffbara området kan sammanfattas i följande punkter.

1. Brottet kan utgå från ett *formellt/tekniskt tillämpningsområde*, t.ex. användning av viss teknik såsom fotografering eller avlyssning med teknisk utrustning.
2. Det är vanligt att brotten omfattar anskaffande *eller* spridning av information. I vissa fall är lagtexten utformad så att den undantagsvis kan omfatta *både* anskaffande och spridning, t.ex. ofredande.
3. Brottet kan begränsas till sådana förfaranden som leder till någon form av *effekt*, t.ex. kränkning av den personliga integriteten (missbruksregeln i 5 a § PuL) eller missaktning (förtalsbestämmelsen).
4. Begränsningen kan även göras så att brottet omfattar förfaranden som sker med vissa *syften*, t.ex. att använda annans namn eller bild i reklam.
5. Brottets omfattning kan begränsas till enbart *grova* fall eller också kan *ringa* fall undantas.
6. *Ansvarsfrihetsgrunder* kan begränsa det straffbara området och möjliggör intresseavvägningar mellan motstående intressen, t.ex. när något anses försvarligt.

## 4 Konsekvenser av ett förstärkt integritetsskydd

### 4.1 Inledning

Integritetsskydd och yttrandefrihet är i huvudsak två motstående intressen. En förstärkning av integritetsskyddet innebär i princip motsvarande inskränkning av yttrandefriheten. Frågan är alltså inte om en sådan förstärkning får konsekvenser för yttrandefriheten. I stället handlar det om vilka dessa konsekvenser är och i vilken mån de är acceptabla.

Konsekvenserna är förstås beroende av hur en eventuell förstärkning av integritetsskyddet utformas. I PM 62 har två utkast till mer eller mindre generella integritetsskyddsbrott presenterats. Ett tredje mer specificerat förslag har även skickats ut till kommittén. I denna promemoria förs en generell diskussion kring konsekvenserna. Den utgår således inte från ett visst förslag.

Konsekvenserna av ett utvidgat integritetsskydd är nära förknippade med möjligheterna att precisera och avgränsa det straffbara området. Ovan har konstaterats att i princip alla integritetsskyddsbestämmelser innehåller vaga begrepp. Det ger utrymme för godtycke vid tillämpningen och bristande förutsebarhet för dem som ska rätta sig efter bestämmelserna. Behovet av förutsebarhet när det gäller vilka publiceringar som skulle kunna komma i konflikt med ett eventuellt förstärkt integritetsskydd nämns i direktiven som en särskilt viktig aspekt att analysera. Nedanstående redogörelse har därför särskilt fokus på frågan om förutsebarhet och vad brister i det avseendet kan innebära.

#### 4.2 Förutsebarhet i lagstiftningen

Krav på förutsebarhet vid lagstiftning är en fundamental rättstatsprincip och utgör en väsentlig del av legalitetsprincipen. I *straffrättsliga sammanhang* innebär detta krav på att enskilda inte ska utsättas för godtyckliga ingripanden från staten. Det innebär bl.a. ”ett krav på en viss grad av bestämdhet hos brottsbeskrivningar”. Dessa ska vara begripliga för den enskilde och ge en rimlig kompetensfördelning mellan lagstiftare och rättstillämpare (Jareborg, *Brotten*, första häftet, 1984, s. 57 f.). Ur ett straffrättsligt perspektiv måste således ett eventuellt straffstadgande till skydd för privatlivet utformas så att den enskilde inte utsätts för godtyckliga ingripanden.

Inskränkningar av de s.k. opinionsfriheter som anges i 2 kap. RF, bl.a. yttrande- och informationsfriheten, får begränsas endast genom lag. I lagkravet har det ansetts ligga ett krav på att lagen inte är för vag eller obestämd (Thomas Bull, *Mötes- och demonstrationsfriheten*, 1997, s. 417). Skyddet för enskildas anseende och privatlivets helgd är också två av de ändamål för vilka det är möjligt att göra inskränkningar i opinionsfriheterna (2 kap. 23 § RF). Enligt Bull kan, och bör, rättstillämparen genom normprövning underlåta att tillämpa en orimligt vag bestämmelse (a.a. s. 419).

Enligt Europakonventionen får såväl rätten till privatliv enligt artikel 8 som rätten till yttrandefrihet enligt artikel 10 begränsas med stöd av lag. Europadomstolen har i sin praxis uttalat att detta lagkrav innefattar även ett krav på att begränsningarna måste vara utformade med sådan preci-

sion att de är förutsebara i rimlig utsträckning. Ett ofta refererat uttalande är från målet *Sunday Times mot Förenade kungariket* (dom 26 april 1979, § 49).

In the Court's opinion, the following are two of the requirements that flow from the expression "prescribed by law". Firstly, the law must be adequately accessible: the citizen must be able to have an indication that is adequate in the circumstances of the legal rules applicable to a given case. Secondly, a norm cannot be regarded as a "law" unless it is formulated with sufficient precision to enable the citizen to regulate his conduct: he must be able – if need be with appropriate advice – to foresee, to a degree that is reasonable in the circumstances, the consequences which a given action may entail. Those consequences need not be foreseeable with absolute certainty: experience shows this to be unattainable. Again, whilst certainty is highly desirable, it may bring in its train excessive rigidity and the law must be able to keep pace with changing circumstances. Accordingly, many laws are inevitably couched in terms which, to a greater or lesser extent, are vague and whose interpretation and application are questions of practice.

### 4.3 Förutsebarhet och självcensur

#### 4.3.1 Vad menas med självcensur?

Med censur menas vanligtvis myndigheters förhandskontroll av information innan den når allmänheten (publiceras). Förhandskontrollen bygger naturligtvis på att det ska finnas en möjlighet att hindra spridning av information som av någon anledning inte är acceptabel. När kontrollen och bedömningen av materialet inte görs av myndigheter utan av spridaren själv, kan det kallas för självcensur i vid bemärkelse.

Sådan censur kan ske av olika skäl, t.ex. utifrån egna etiska uppfattningar eller riktlinjer (t.ex. de pressetiska reglerna). Men det kan även ske på grund av att publicisten gör bedömningen att en eventuell publicering kan medföra straffansvar, t.ex. för förtal. Straffbestämmelsen i sig är ingen censurbestämmelse men kan medföra att enskilda avstår från att sprida viss information. Därmed kan man påstå att bestämmelser som straffbelägger spridning av viss information medför självcensur. I själva verket är det just det som är avsikten, dvs. att viss information som av lagstiftaren har ansetts oacceptabel inte ska spridas (den preventiva funktionen).

En fara med bestämmelser mot spridning av viss typ av information är att bestämmelsen är så vagt utformad att den som ska rätta sig efter den inte klart och tydligt kan avgöra var gränserna för det otillåtna området går. Det finns då en risk för att han eller hon tar det säkra före det osäkra och

avstår från att publicera något som egentligen är tillåtet.<sup>5</sup> Det är detta som normalt avses när det talas om risken för själv censur vid tillämpningen av bl.a. integritetsskyddsbestämmelser. Det är också detta som avses i det följande.

Med hänsyn till yttrandefrihetsintresset är det därför av avgörande betydelse att integritetsskyddsbestämmelser som straffbelägger spridning och anskaffande av viss information avgränsas, så att de inte utsträcker det otillåtna området mer än vad lagstiftaren har avsett.

#### 4.3.2 Vilka krav på tydlighet kan ställas på en lagtext?

Varje regel bygger på viss grad av generalisering och abstrakta begrepp, särskilt när det gäller regler som är avsedda att skydda principiella värden som yttrandefrihet och integritet. En lagtext kan visserligen avgränsas till användningen av viss teknik, vissa beteenden, vissa situationer e.d. Men om det straffbara området därutöver ska begränsas så att det krävs en viss effekt för att gärningen ska vara straffbar finns det inget alternativ än mer diffusa begrepp som kränkning, integritetskränkning, missaktning, skymfa etc. Detsamma gäller beskrivningar av hur yttrandefrihetsintresset begränsar det otillåtna området.

Någon tydlig vägledning om hur en publicist ska göra i det enskilda fallet går alltså inte att ge i en lagtext. Även om det är eftersträvansvärt har det inte alltid ansetts nödvändigt. En snabb läsning av de befintliga integritetsskyddsbestämmelserna visar att så gott som alla innehåller formuleringar som inte får något närmare innehåll utan ytterligare förklaringar i förarbeten och praxis. Även Europadomstolen anser att bestämmelser som avser att skydda privatlivet måste tillåtas innehålla viss vaghet (se citatet strax här ovan).

En nyligen avkunnad dom från Europadomstolen kan utgöra ett lämpligt exempel för att beskriva problematiken. I målet *Reinboth m.fl. mot Finland* (dom 25 januari 2011) fann domstolen att stadgandet i 24 kap. 8 § finska strafflagen – spridande av information som kränker privatlivet – uppfyllde konventionens krav på förutsebarhet. Målet gällde publiceringen av två artiklar i den finska tidningen Helsingin Sanomat. Artiklarna innehöll en rapport om respektive en rättslig analys av en dom. I denna dom hade en finsk domstol funnit att en tidigare publicering av en

---

<sup>5</sup> I amerikansk rätt kallas detta för "the chilling effect", dvs. "in constitutional law, the inhibition or discouragement of the legitimate exercise of a constitutional right, especially one protected by the First Amendment to the United States Constitution, by the potential or threatened prosecution under, or application of, a law or sanction" Webster's New World Law Dictionary.

annan tidning utgjort ett brott mot det stadgande som gällde skyddet för privatlivet. Den ursprungliga publiceringen handlade om ett kärleksförhållande mellan två personer som var aktiva i presidentvalskampanjen år 2000. Namn och bild på de inblandade publicerades.

De journalister som rapporterade om rättegången – och senare dömdes av den finska domstolen för brottet spridande av information som kränker privatlivet – hävdade i Europadomstolen att den finska lagen var för vag. De menade att den inte uppfyllde kraven på att inskränkningar i yttrandefriheten enligt artikel 10 i Europakonventionen måste följa av lag.

I sin bedömning beaktade Europadomstolen att det fanns fem avgöranden från den finska högsta domstolen som gällde tillämpningen av det aktuella stadgandet. Förarbetena innehöll visserligen ingen precis definition av privatlivet men däremot ett uttalande om att stor försiktighet måste iakttagas vid publicering av uppgifter som kan medföra identifiering av enskilda personer. De klagande borde enligt domstolen antingen ha sökt vägledning eller avstått från publiceringen. De var professionella journalister och kunde inte vara ovetande om brottsstadgandet. Detta gällde i synnerhet som de finska pressetiska reglerna innehöll bestämmelser som var mer restriktiva än stadgandet. Mot denna bakgrund ansåg domstolen att det finska straffstadgandet uppfyllde kravet att begränsningar av yttrandefriheten ska ha stöd i lag.

I domen bedömde domstolen även frågan om domen mot de finska journalisterna utgjorde en sådan begränsning i yttrandefriheten som var nödvändig i ett demokratiskt samhälle. I detta avseende konstaterade domstolen bl.a. att de publicerade uppgifterna redan var kända för allmänheten och gällde en rättegång som var tillgänglig för allmänheten. Dessutom påpekade domstolen att de utdömda straffen och skadestånden var oproportionerligt höga. Domstolen ansåg därför att den finska domstolens dom mot journalisterna utgjorde en kränkning av rätten till yttrandefrihet.

Sammanfattningsvis kan konstateras att ett straffstadgande om skydd för privatlivet oundvikligen kommer att innehålla vissa vaga begrepp. Detta förhållande får anses accepterat av den svenska lagstiftaren och Europadomstolen.

#### 4.3.3 Finns det tecken på självcensur med nuvarande integritetsskyddsregler?

Det finns, såvitt känt, inga undersökningar angående frågan om befintliga integritetsskyddsbestämmelser har medfört en självcensur som kan hota yttrandefriheten. Att få en bild av i vilka fall publicister avstår från

att publicera i fruktan för sanktioner från rättsväsendet är förstås svårt. Vissa indikationer kan man möjligen få av den pressetiska diskussionen.

Som har nämnts ovan innebär de pressetiska reglerna en form av själv-censur. Det är inte heller ovanligt med diskussioner kring de pressetiska bedömningar som görs av PON (se PM 65). Vissa menar att PON ibland går för långt och att nämndens beslut innebär att branschen självcensurerar sig. Denna pressetiska diskussion är i sig viktig och kan medföra att gränserna för pressetiken klargörs. Men den kan inte läggas till grund för ett påstående om att det pressetiska systemet medför en för långtgående självcensur. Tvärtom förekommer det att tidningar ger uttryck för att de inte instämmer i PON:s bedömningar. Att vissa tidningar inom kvällspressen fälls upprepade gånger av PON kan ju ses som ett stöd för att nämndens verksamhet inte leder till självcensur.

Det kan emellertid antas att riskerna för självcensur är större när det gäller tillämpning av straffstadganden. En fällande dom i ett förtalsmål innebär, så gott som utan undantag, att påföljden bestäms till dagsböter (även om fängelse ingår i straffskalan för grovt förtal). Därutöver innebär domen som regel en skyldighet att betala skadestånd och att ersätta motpartens rättegångskostnader (se nedan). Vid en fällning av PON åläggs normalt tidningen att betala en avgift. Därutöver får man anta att det normalt uppfattas som mer moraliskt förkastligt att bli dömd av en domstol än att bli fälld av den ”privatdomstol” som PON är.

På det straffrättsliga området är exemplen på fällande domar betydligt färre än fällningar från PON. Domar i förtalsmål leder ofta till en pressetisk diskussion. Men inte heller utifrån dessa diskussioner kan man dra några slutsatser om att de nuvarande integritetsskyddsbestämmelserna leder till en självcensur som sträcker sig längre än det straffbara området.

Sammanfattningsvis kan det konstateras att det saknas underlag för att dra någon säker slutsats i frågan om det befintliga integritetsskyddet i straffbestämmelser och i det pressetiska systemet medför en självcensur som är skadlig för yttrandefriheten. Det betyder förstås att det inte heller går att bevisa motsatsen. Det går därför inte heller att med någon större säkerhet förutse vad ett eventuellt lagstadgat integritetsskydd skulle innebära för självcensuren.

#### 4.3.4 Självcensur och förmedlaransvar

Diskussioner om självcensur förekommer ofta när det handlar om det ansvar som förmedlare av information på Internet bär, eller föreslås bära. Det finns farhågor för att ett sådant ansvar kan innebära en omfattande självcensur då dessa förmedlare ofta tar det säkra före det osäkra och låter bli att förmedla information som *kan* vara otillåten. Frågor kring



förmedlaransvaret har behandlats i PM 64. I detta sammanhang kan det vara tillräckligt att notera att ett omfattande ansvar för förmedlaren kan få stora konsekvenser för yttrandefriheten. Ett eventuellt straffstadgande till skydd för privatlivet bör av den anledningen formuleras så att ansvaret för förmedlare begränsas på lämpligt sätt.

#### 4.3.5 Sanktionernas betydelse

Sanktionernas storlek vid en eventuell överträdelse har naturligtvis stor betydelse för risken för självcensur. En fällning av PON som kombineras med en skyldighet att publicera nämndens beslut och en mindre expeditionavgift (12 000 eller 30 000 kr beroende på tidningens upplaga) kan troligen inte anses vara hämmande för yttrandefriheten. Detsamma torde gälla de böter som vanligtvis utdöms i förtalsdomar i vilka det har funnits ett yttrandefrihetsintresse.<sup>6</sup> Vad som däremot kan vara betydligt mer avskräckande är det skadestånd som de kränkta tilldöms i samband med brottmålsdomar.<sup>7</sup> Därtill kommer att den som döms i ett förtalsmål normalt också ska betala motpartens rättegångskostnader.<sup>8</sup>

I det ovan refererade målet *Reinboth m.fl. mot Finland* dömdes de både journalisterna av den finska domstolen till böter (10 dagsböter om 740 resp. 1 140 Euro), att betala ett skadestånd tillsammans med tidningsbolaget (6 000 Euro) samt att ersätta motpartens rättegångskostnader (14 469 Euro). De höga beloppen var en av de faktorer som enligt Europadomstolen gjorde att den finska domen inte kunde anses vara proportionerlig i förhållande till ändamålet, dvs. att skydda privatlivet.

I den nämnda domen påpekar domstolen även att fängelsestraff för brott som har begåtts via pressen är förenligt med Europakonventionen endast under exceptionella omständigheter, t.ex. då brottet har inneburit kränkningar av andra grundläggande rättigheter, såsom är fallet med ”hate speech” (ungefär hets mot folkgrupp) eller uppmaning till våld. Domstolen hänvisar även till Europarådets resolution *Towards decriminalisation*

---

<sup>6</sup> Som exempel kan nämnas att i det s.k. Hustler-målet (NJA 1994 s. 637) utgivaren dömdes för grovt förtal till 100 dagsböter om 150 kr. I Schyman-målet (NJA 2003 s. 567) dömdes utgivaren för förtal till 60 dagsböter om 1000 kr.

<sup>7</sup> I Hustler-målet blev det sammanräknade skadeståndsbeloppet till de sju förtalade personerna 700 000 kr. I Schyman-målet blev skadeståndet bestämt till 50 000 kr.

<sup>8</sup> I kommitténs uppdrag ingår även att överväga ökade möjligheter till kvittning av rättegångskostnaderna i förtalsmål. Uppgiften avser dock att se över möjligheterna att minska de ekonomiska riskerna för målsäganden och på det sättet stärka integritets-skyddet för den enskilde.

*of defamation* (4 oktober 2007). I denna uppmanas medlemsstaterna att avskaffa fängelse som en påföljd för ärekränkingsbrott. Europadomstolen menar att detsamma bör gälla för integritetskränkningar av den typ som var aktuella i målet (§ 90). Det enda ärekränkingsbrott enligt svensk rätt som har fängelse i straffskalan är grovt förtal.

Utöver hotet om straff, skadestånd och rättegångskostnader kan kriminaliseringen i sig ha en avskräckande effekt för den som överväger att sprida känsligt material. Kriminaliseringen innebär normalt att det förbjudna förfarandet anses vara moraliskt förkastligt. Den som blir dömd i domstolen kan bli utsatt för omgivningens fördömande. Det är alltså inte uteslutet att även kriminaliseringen i sig kan medföra en viss risk för självcensur.

Sammanfattningsvis finns det en risk för att alla typer av sanktioner kan medföra självcensur. Störst betydelse i detta avseende har sannolikt skadeståndet och rättegångskostnaderna. Fängelse torde endast ytterst sällan vara aktuellt för kränkningar som har skett via massmedia.

#### **4.4 Förutsebarhet och "missbruk" för att tysta kritik**

Utöver risken för självcensur kan bristande förutsebarhet i lagstiftning som innebär inskränkningar av yttrandefriheten också medföra en risk för att vag lagstiftning används för att tysta kritiker. Staten kan t.ex. i ett oroligt läge vilja ta till rättsliga medel för att tysta oppositionella eller andra som hotar att avslöja missförhållanden. Det kan även handla om utländska makters påtryckningar. Ett i tryckfrihetssammanhang vanligt förekommande exempel är hur staten under andra världskriget utnyttjade luckor i 1812 års TF för att tillgodose Nazitysklands krav på att tysta kritiska tidningar.

Det är vidare inte uteslutet att även andra än staten utnyttjar ett otydligt straffstadgande för att tysta kritiker. Enligt huvudprincipen i svensk rätt medför kriminalisering att målsäganden får rätt att kräva skadestånd av den som döms för brott. Men denne har även möjlighet att i stället föra en skadeståndstalan i ett vanligt tvistemål, dvs. utan stöd av en fällande dom i ett brottmål. Skadestånd är, som nämnts ovan, vanligtvis betydligt mer betungande än de böter som brukar dömas ut vid ärekränkingsbrott. Ett vagt utformat integritetsskyddsbrott skulle kunna utnyttjas av den som vill hindra en besvärlig samhällsdebatt.

Ett straffstadgande till skydd för privatlivet måste därför utformas så att det ger en domstol tillräckligt stöd för att avfärda oberättigade påståenden om kränkningar.

#### 4.5 Att rapportera om kränkningar

En särskild problematik i sammanhanget är hur massmedier ska kunna rapportera om en kränkning utan att själva kränka. I många fall kan det finnas ett allmänintresse av att rapportera om kränkningar som både kända och icke kända personer blir utsatta för. Det vanligaste är att media hanterar detta genom att anonymisera rapporteringen så att det inte framgår vem som blivit kränkt. Så sker åtminstone när det gäller personer som inte är kända för allmänheten. Även detaljer i själva kränkningen kan ibland utelämnas vid rapporteringen. Medierna publicerar normalt inte bilder på t.ex. brottsoffer (jfr p. 9 i de pressetiska reglerna). När det handlar om kända personer och i synnerhet politiker kan dock allmänintresset vara så starkt att det i vissa fall har ansetts acceptabelt att återpublicera en bild eller en uppgift som kan uppfattas som kränkande. Frågan hur en rapportering av en kränkning ska göras utan att i sig innebära en kränkning kan leda till svåra överväganden för publicisten.

En närliggande frågeställning är hur en tidning ska kunna rapportera om ett hot som har framförts av någon annan. Denna fråga behandlades av Mediegrundlagsutredningen i samband med övervägandena kring utvidgningen av brottskatalogerna i TF och YGL med bl.a. olaga hot (SOU 2001:28 s. 454 f.). Utredningen ansåg att det alltid borde vara möjligt att utforma en rapport om ett hot på ett sådant sätt att det framgår att det är fråga om en rapport och inte om ett hot som den rapporterande själv vill framföra eller ställa sig bakom. Slutsatsen var dock att det inte med någon högre grad av säkerhet kan sägas hur ett införande i brottskatalogen av de nu aktuella brotten skulle påverka möjligheterna för massmedierna att rapportera om sådana brott.

Svårigheterna att rapportera framstår som större när det gäller kränkningar. Det kan vara relativt enkelt för en tidning att ta avstånd från ett hot som har framförts av någon annan. Den hotade personen bör i sådana fall normalt inte känna sig mer hotad efter en sådan rapportering. Men om tidningen i stället ska rapportera om något som kan tänkas utgöra en kränkning – t.ex. att en annan tidning har publicerat uppgifter om att en person är HIV-smittad trots att det saknas allmänintresse – saknar det betydelse om tidningen tar avstånd från publiceringen. Vid återpubliceringen av en sådan kränkning kan det vara svårt att anonymisera nyheten utan att den tappar allt innehåll. Möjligen skulle den andra publiceringen kunna motiveras av ett allmänintresse som gäller den pressetiska frågan. För den kränkte – personen som påstås vara HIV-smittad – innebär den andra publiceringen förmodligen en kränkning oavsett vilket syfte som tidningen hade med publiceringen. Liknande problematik torde kunna uppstå vid återrapportering av ett förtal.

Sammanfattningsvis kan det konstateras att det finns en viss risk att ett förstärkt skydd för privatlivet kan leda till att massmedier, på grund av svårigheter att rapportera om en kränkning, avstår från att rapportera om frågor som har allmänintresse. Risken torde dock inte vara större än vid återrapportering av andra former av kränkningar, såsom förtal.

#### 4.6 Att anskaffa information för spridning

Inom kommittén har vi diskuterat förslag till mer generellt utformade integritetsskyddsbrott som kan komma att omfatta anskaffandet av information. Ett sådant förslag kan medföra avgränsningsproblem i förhållande till den grundlagsskyddade anskaffarfriheten.

Anskaffarfriheten är en del av meddelarskyddet och innefattar en rätt för var och en att anskaffa uppgifter i vilket ämne som helst för att offentliggöra dem i ett grundlagsskyddat medium eller för att lämna dem till t.ex. en tidningsredaktion för offentliggörande. Anskaffarfriheten får i viss utsträckning inskränkas genom lag. Enligt TF och YGL får föreskrifter om ansvar och ersättningsskyldighet avseende *det sätt på vilket uppgiften har anskaffats* meddelas i lag. Det är däremot inte möjligt att med stöd av detta undantag förbjuda inhämtande av *viss* information för publicering.

Mot denna bakgrund ansåg Integritetsskyddskommittén att dess förslag om olovlig fotografering i betänkandet SOU 2008:3 inte kom i konflikt med anskaffarfriheten (s. 302 f.). Det finns emellertid anledning att anta att förhållandet till anskaffarfriheten är mer problematiskt än så. I JO:s remissyttrande över betänkandet tog Axberger upp denna fråga.

En bestämmelse av det föreslagna slaget skulle kunna slå hårt mot mediernas arbetsvillkor. Den skulle ge möjlighet att med straffsanktionen som redskap reglera fotografers rätt att arbeta på många platser där sådana restriktioner idag saknas. Bortsett från att det skulle förstärka möjligheten för kommersiella intressen att på olika sätt slå mynt av efterfrågan på bilder på vissa personer skulle det rubba balansen mellan granskare och granskade i sammanhang där allmänintresset av medial granskning gör sig starkt gällande. Därmed vare inte sagt att den avvägningen idag är invändningsfri, men frågeställningarna kräver en grundlig belysning. I det sammanhanget bör något sägas om kommitténs resonemang kring regeln om s.k. anskaffarfrihet i TF 1 kap. 9 § och YGL 1 kap. 12 §. Kommittén bedömer att dess förslag inte strider mot TF/YGL eftersom anskaffarfriheten inte gäller det sätt på vilket en uppgift anskaffas. Det undantaget är föranlett av att den som begår exempelvis ett inbrott inte ska kunna freda sig från ansvar från detta med ett påstående om att syftet var att anskaffa information för publicering.

Utan att polemisera mot kommitténs rättsliga analys i denna del (s. 315), som korrekt redovisar gällande rätt, vill jag ändå sätta ett frågetecken för grundlagsenligheten i att i allmän lag införa ett förbud mot en central och traditionell journalistisk arbetsmetod. En tidningsfotograf som, på en plats

till vilken han har tillträde, inte gör något annat än det som är hans legitima yrke, dvs. tar bilder, är svår att jämföra med den som begår en självständigt straffbar gärning, som stöld, egenmäktigt förfarande, olaga intrång etc. När själva informationsanskaffningen – fotograferingen – är just det som bestraffas ter det sig svårt att hävda att det är sättet för informationsanskaffandet och inte detta anskaffande i sig som är föremål för kriminaliseringen. Det måste dock tilläggas, att liknande reflektioner kan göras även beträffande vissa fall då information tillgrips, vilket inte behöver hindra att tillgreppet bestraffas som egenmäktigt förfarande. Slutsatsen är att dessa frågor är rättspolitiska och inte låter sig besvaras med juridiska begreppsanalyser. Det är således svårt att med bestämdhet hävda att anskaffarfriheten begränsar genomslaget för kommitténs förslag, men det undantag som finns beträffande sättet för anskaffande bör inte heller användas som argument för att förslaget från konstitutionell synpunkt skulle vara oproblematiskt.

Förutom dessa problem kan ett straffstadgande som omfattar anskaffandet av information ifrågasättas av andra skäl. När det gäller fotografering, filmning, inspelning av ljud etc. kan det vid anskaffningsögonblicket vara svårt att bedöma huruvida uppgifterna i sig är kränkande liksom om anskaffandet är försvarligt.

Vid *spridning* av information har vanligtvis spridaren större möjligheter att överväga konsekvenserna av att göra känsliga uppgifter tillgängliga för andra. Ett straffstadgande till skydd för privatlivet som begränsas till spridning av information kan således innebära en mindre begränsning av yttrandefriheten än ett anskaffarförbud. Vad som ytterligare talar för att skyddet för privatlivet bör inriktas mot spridning av integritetskänsliga uppgifter är att spridningen vanligtvis uppfattas som mer integritetskränkande än anskaffandet. Det utesluter förstås inte att allvarliga integritetskränkningar kan uppkomma vid anskaffandet.

Sammanfattningsvis kan konstateras att en kriminalisering som omfattar anskaffande av information kan få konsekvenser för yttrandefriheten. Det finns tveksamheter om hur ett sådant brott förhåller sig till anskaffarfriheten. Det kan finnas anledning att förtydliga grundlagen i detta avseende.

#### **4.7 Integritetsskydd som en förutsättning för yttrandefriheten?**

Yttrandefrihet och integritetsskydd har ovan framställts som två motstående principer. I ett avseende kan man dock hävda att ett gott integritetsskydd är en förutsättning för en stark yttrandefrihet. Det kan antas att många människor avstår från att utnyttja sin yttrandefrihet på grund av fruktan för att de personliga åsikter och uppgifter som de avser att sprida till allmänheten kan utnyttjas på ett kränkande sätt.

Behovet av integritetsskydd kan därför sägas vara större vid användning av de nya sociala medier som syftar till att användarna ska dela med sig av egna åsikter och privata uppgifter. För att enskilda ska våga uttrycka sina åsikter i sådana medier är det viktigt att de känner sig förvissade om att uppgifter som de lämnar ut om sig själva inte kan missbrukas.

Ett exempel som visar på behovet av integritetsskydd är när någon kapar ett konto på Facebook och lägger ut uppgifter som kan uppfattas komma från ägaren av kontot. Syftet med sådana "facerafes" är ofta att förnedra kontoinnehavaren. I vissa fall kan det vara straffbart som förtal. Förtalsbestämmelsen täcker dock inte spridning av privata uppgifter som inte kan anses nedsättande. Integritetsskyddskommittén ansåg att skyddet mot s.k. identitetsstöld i svensk lagstiftning är bristfälligt (SOU 2008:3 s. 222 f.).

## 5 Sammanfattande analys

I grund och botten kommer all lagstiftning som avser att skydda integriteten att innebära en inskränkning av yttrandefriheten. Den kommer också alltid att innehålla svåra intresseavvägningsfrågor. Så förhåller det sig även med befintlig lagstiftning, såsom i bestämmelserna om förtal och förolämpning. Flera av de aktuella straffstadgandena innehåller ett s.k. försvarlighetsrekvisit som ger domstolen en relativt stor bedömningsmarginal för den avvägning mellan yttrandefrihet och integritetsskydd som ska göras.

I många fall är det uppenbart att integritetsintrånget är otillbörligt och att yttrandefrihetsintresset inte väger särskilt tungt. Det gäller t.ex. vid publicering av filmer som har tagits i smyg av par i "intima situationer". I andra fall är det lika klart att yttrandefrihetsintresset väger tyngre, t.ex. då det handlar om spridning av personliga uppgifter som avslöjar en makthavares fiffel med skattepengar. De svåra bedömningarna finns förstås i gränsfallen. Problemet är att det inte går att en gång för alla och i förväg slå fast hur intresseavvägningen ska göras i dessa gränsfall. Ett väl avvägt och effektivt integritetsskydd som ger rimliga och rättssäkra resultat i alla situationer förutsätter att rättstillämparen ges ett relativt stort bedömningsutrymme för att kunna ta hänsyn till samtliga omständigheter i det enskilda fallet.

Nackdelen med vaga begrepp och stora bedömningsmarginaler i integritetsskyddsbestämmelser är minskad förutsebarhet och en ökad risk för självcensur och "missbruk", dvs. att integritetsskyddet används för andra syften än att skydda den enskildes integritet.

Mer generellt utformade integritetsskyddsbestämmelser förekommer, som sagt, redan idag. Att sådana bestämmelser innehåller vaga begrepp får anses accepterat av såväl den svenska lagstiftaren som Europadomstolen. Vid en utvidgning av integritetsskyddet kan man därför fråga sig om denna skulle innebära en större risk för yttrandefriheten jämfört med befintliga bestämmelser. Är det t.ex. mindre risk för yttrandefriheten med ett förbud mot spridning av nedsättande uppgifter (förtal) jämfört med ett förbud mot spridning av kränkande uppgifter om privata angelägenheter?

Svaret är förstås beroende av hur skyddet formuleras. Ett generellt skydd mot alla grova och oförsvarliga kränkningar av privatlivet som kan omfatta såväl anskaffning som spridning av uppgifter innebär förstås att det blir svårt att förutse alla de situationer som kan omfattas av skyddet. Ett mer avgränsat skydd, som t.ex. "kränker någon annan genom att exponera dennes kropp på ett särskilt närgånget sätt" ger till viss del bättre förutsebarhet. Det skulle å andra sidan ge ett mer begränsat integritetsskydd.

Det finns mycket som tyder på att en kriminalisering av vissa former av anskaffande av information medför större risker ur ett yttrandefrihetsperspektiv än en kriminalisering av spridning av vissa uppgifter. Det kan därför finnas anledning att begränsa ett eventuellt förstärkt integritetsskydd till spridningen.

Samtidigt ska man vara medveten om att det befintliga integritetsskyddet i bl.a. förtalsbestämmelsen innebär att domstolarna ibland tänjer på lagtexten i syfte att skapa ett tillfredsställande integritetsskydd. Av lagtexten i förtalsbestämmelsen kan det vara svårt att utläsa gränserna för det straffbara området. Än svårare har det blivit genom den extensiva tolkning som HD etablerade i bl.a. videomålet (NJA 1992 s. 594) och som därefter har uttjänjts än mer av underrätterna. Ett nytt straffstadgande som omfattar spridning av privata uppgifter som inte är nedsättande kan med andra ord minska behovet av en extensiv tolkning av förtalsbrottet. Därmed kan man hävda att ett utvidgat integritetsskydd åtminstone till viss del skulle öka förutsebarheten och minska riskerna för yttrandefriheten.

\*\*\*