

---

# **Teknikoberoende yttrandefrihetsreglering?**

Diskussionsunderlag för anpassning av det särskilda yttrandefrihetsskyddet i TF  
och YGL till IT-utvecklingen

---

Martin Brinnen  
Institutet för rättsinformatik  
Juridiska institutionen, Stockholms universitet, 106 91 Stockholm  
E-post: martin.brinnen@juridicum.su.se, Tfn. 08-16 37 95

Rapport skriven på uppdrag av  
IT-rättsliga observatoriet, IT-kommissionen



Innehållsförteckning	
<b>Förord</b>	<b>1</b>
<b>1 Inledning</b>	<b>3</b>
1.1 Rapportens syfte.....	3
1.2 Vissa utgångspunkter .....	4
1.3 Vissa definitioner och avgränsningar.....	6
<b>2 Regleringsteknik och IT</b>	<b>9</b>
2.1 Inledning.....	9
2.2 Rättslig futurologi .....	9
2.3 Grundbultarna – rättsligt relevanta egenskaper hos IT.....	12
2.3.1 Inledning.....	12
2.3.2 Immaterialisering .....	13
2.3.3 Anonymisering.....	15
2.3.4 Fragmentarisering.....	16
2.3.5 Strukturering .....	17
2.3.6 Individualisering.....	18
2.3.7 Decentralisering .....	20
2.3.8 Konvergens.....	20
2.3.9 Globalisering.....	21
2.4 Problemen – konsekvenser för rättssystemet.....	23
2.4.1 Inledning.....	23
2.4.2 Beskrivning av rättsfakta – rättsliga begrepp .....	23
2.4.3 Regelkonflikter – rättsliga strukturer.....	24
2.4.4 Intressekonflikter – rättsliga funktioner .....	24
2.4.5 IT-utvecklingen – mål och medel .....	24
2.5 Lösningarna – alternativ för rättsutvecklingen .....	24
2.5.1 Utredning och analys .....	25
2.5.2 En teknikberoende och generell lagstiftning.....	26
2.5.3 Rättstekniska begrepp och IT.....	28
2.5.4 Rättsliga innovationer .....	32
2.6 Slutsatserna – strategi för rättsutvecklingen .....	33
<b>3 Yttrandefriheten – principerna</b>	<b>35</b>
3.1 Yttrandefriheten – kort definition .....	35
3.2 Yttrandefrihetens funktion.....	37
3.3 Yttrandefrihetens innebörd .....	40
3.4 Yttrandefrihetens gränser.....	41
3.5 Det rättsliga yttrandefrihetsskyddet – grundläggande principer .....	42

3.5.1 Allmänna principer .....	43
3.5.2 Särskilt skydd för massmedier .....	43
3.5.3 Förbud mot censur och hindrande åtgärder.....	44
3.5.4 Efterföljande bestraffning .....	45
3.5.5 Etableringsfrihet .....	47
3.5.6 "Den redaktionella friheten".....	47
3.5.7 Särskild ansvarsfördelning och källskydd .....	48
3.6 Inskränkningar i yttrandefrihetsskyddet.....	48
3.7 Begränsningar av yttrandefriheten.....	49
3.7.1 Avsaknaden av fysisk och intellektuell förmåga .....	50
3.7.2 Avsaknaden av ekonomisk förmåga att kommunicera .....	50
3.7.3 Avsaknaden av tillgång till medier, spridningskanaler .....	52
3.7.4 Avsaknaden av uppmärksamhet.....	53
3.7.5 Avsaknaden av ordning .....	54
3.7.6 Fördelning av förmåner etc.....	55
3.8 Regleringsteknisk beskrivning av yttrandefriheten.....	56
3.8.1 Yttrandefrihetsrättsliga förfaranden.....	56
3.8.2 Yttrandefrihetsrättsliga objekt.....	59
3.8.3 Yttrandefrihetsrättens subjekt .....	61
<b>4 Yttrandefrihetsregleringen – huvudlinjerna</b>	<b>65</b>
4.1 Inledning .....	65
4.2 Det generella yttrandefrihetsskyddet.....	65
4.2.1 Regeringsformen .....	65
4.2.2 Europakonventionen angående skydd för de mänskliga rättigheterna och de grundläggande friheterna .....	67
4.3 Det särskilda yttrandefrihetsskyddet i TF och YGL .....	68
4.3.1 Inledning .....	68
4.3.2 Kort historik.....	68
4.3.3 Materiellt tillämpningsområde.....	69
4.3.4 Formellt tillämpningsområde .....	71
4.3.5 Grundläggande principer.....	77
4.3.6 Tillämpning på nya medier .....	82
4.4 Vissa generella problemområden.....	85
4.4.1 Formella avgränsningskriterier.....	85
4.4.2 Materiella avgränsningskriterier .....	86
4.4.3 Upptagningsbegreppet.....	87
4.4.4 Begreppen "sändning" respektive "tillhandahållande" .....	88
4.4.5 Push-tekniken, "skräddarsydda sändningar" .....	90
4.4.6 Publiceringens för- och efterstadier .....	91
<b>5 Diskussion kring det särskilda yttrandefrihetsskyddet</b>	<b>93</b>

5.1	Vad skall skyddas?.....	93
5.1.1	<i>Skyddsvärde och skyddsbehov</i> .....	93
5.1.2	<i>Privat masskommunikation</i> .....	94
5.1.3	<i>Interaktiv masskommunikation</i> .....	96
5.1.4	<i>Medierad masskommunikation</i> .....	98
5.1.5	<i>Förmedlad masskommunikation</i> .....	99
5.2	Vägval.....	100
5.3	Avgränsningsalternativ .....	102
<b>6</b>	<b>Alternativa lösningar för yttrandefrihetsreglering</b>	<b>105</b>
6.1	Inledning.....	105
6.2	Strategival.....	105
6.2.1	<i>Behålla och renodla den befintliga regleringsmodellen</i> .....	105
6.2.2	<i>Renovera och anpassa den befintliga regleringsmodellen</i> ....	106
6.2.3	<i>Särreglering av skyddet för nya medieformer</i> .....	107
6.2.4	<i>Ny gemensam reglering</i> .....	107
6.2.5	<i>Avskaffa uppdelningen mellan det allmänna och det särskilda yttrandefrihetsskyddet</i> .....	107
6.3	Självreglering .....	108
6.4	Sammanfattande slutsatser.....	109
6.4.1	<i>Inledning</i> .....	109
6.4.2	<i>Tidsperspektiv</i> .....	110
6.4.3	<i>På kort sikt</i> .....	110
6.4.4	<i>På längre sikt</i> .....	111
6.4.5	<i>Sammanfattning</i> .....	113
	<b>Diskussionsfrågor</b>	<b>115</b>
	<b>Källförteckning</b>	<b>117</b>
	Litteratur.....	117
	Offentligt tryck.....	119
	Rättspraxis.....	121
	Övrigt.....	121

## Förkortningar

BrB	Brottsbalken (1962:700)
DL	Datalagen (1973:289) upphävd
Europakonventionen	Europeiska konventionen om skydd för de mänskliga rättigheterna och de grundläggande friheterna
NJA	Nytt Juridiskt Arkiv
RF	Regeringsformen (1974:152)
RTvL	Radio- och TV-lag (1996:844)
TF	Tryckfrihetsförordningen (1949:105)
TTF	1812 års tryckfrihetsförordning
YGL	Yttrandefrihetsgrundlagen (1991:1469)
PUL	Personuppgiftslagen (1998:204)

## Förord

Föreliggande rapport är avsedd som ett diskussionsunderlag för frågan om en eventuell anpassning av det särskilda yttrandefrihetsskydd som idag återfinns i tryckfrihetsförordningen (TF) och yttrandefrihetsgrundlagen (YGL) till de moderna medieformer som har blivit, och kan tänkas bli, tillgängliga genom IT-utvecklingen.

Rapporten är skriven på uppdrag av det IT-rättsliga observatorium som är en del av IT-kommissionen, men för samtliga ställningstaganden, slutsatser och faktaredovisningar ansvarar enbart jag själv.

Rapporten bygger till stor del på vad jag tidigare har kommit fram till i mitt avhandlingsprojekt – Ansvar och yttrandefrihet i nya medier, vilket jag planerar att färdigställa under vintern 1999/2000. Jag tar därför tacksamt emot kommentarer på rapporten (adress, se nedan).

Ett utkast till rapporten presenterades vid ett seminarium den 8 mars 1999. Jag är tacksam för de värdefulla synpunkter som framkom vid det tillfället och som underlättade färdigställandet av rapporten. Den huvudsakliga kritiken som framfördes var, enligt min egen uppfattning, att argumentationen måste göras tydligare.

Ett särskilt tack vilja rikta till Kjell Skoglund (sekreterare i IT-kommissionen) och professor Peter Seipel som har stött mig under arbetets gång. Justitierådet Göran Regner har underlättat mitt arbete med givande och intressanta diskussioner om yttrandefrihetsgrundlagens innehåll och systematik.  
Martin Brinnen, Stockholm den 10 maj 1999

[martin.brinnen@juridicum.su.se](mailto:martin.brinnen@juridicum.su.se)

Juridiska institutionen, Stockholms universitet, 106 91 Stockholm  
tfn. 08-16 37 95





# 1 Inledning

## 1.1 Rapportens syfte

Föreliggande arbete är ett diskussionsunderlag och gör inga anspråk på att vara av den kvalitet eller fullständighet som är krävs för ett beslutsunderlag. Tanken är att ”ta ett steg tillbaka” för att kunna se de stora dragen i den svenska yttrandefrihetsregleringen och spekulera i hur den grundläggande regleringsmodellen skulle kunna förbättras. Denna tanke realiseras genom en undersökning av vilket syfte och vilken funktion som yttrandefriheten respektive den befintliga yttrandefrihetsregleringen i TF och YGL anses ha. Vilka är ändamålen med den befintliga modellen med en detaljreglering av yttrandefrihetsskyddet i grundlag och hur kan dessa ändamål på bästa sätt överföras till en moderniserad yttrandefrihetsreglering, är grundfrågorna i föreliggande arbete.

Det är inte avsikten i denna rapport att diskutera yttrandefrihetsskyddets närmare innebörd och gränser. Utgångspunkten är tvärtom att yttrandefrihetsskyddet skall behållas starkt och stabilt för de former av kommunikation som är särskilt viktiga för opinionsbildning, fritt meningsutbyte, allsidig upplysning och andra syften som anses vara skyddsvärda. Det är självfallet svårt att hålla dessa frågor skilda åt och av den anledningen kan det inte undvikas att diskussionen i det följande kommer att beröra yttrandefrihetsskyddets innebörd och gränser även om det, som sagt, inte är någon huvuduppgift. Den intressanta frågan i detta sammanhang är i stället hur yttrandefrihetsregleringen skall utformas för att åstadkomma den yttrandefrihet som är önskvärd i det svenska samhället och som kommer till uttryck i den nuvarande yttrandefrihetsregleringen.

Frågan om grundlagarnas tillämpningsområde är inte ny. Så gott som alla tryckfrihetsutredningar under 1900-talet har diskuterat frågan om det särskilda yttrandefrihetsskyddets avgränsning. Men i princip samtliga förslag och diskussioner har utgått från den befintliga regleringsmodellen i TF – med större eller mindre justeringar.<sup>1</sup> Även om majoriteten av remissinstanser har varit kritiska mot att överhuvudtaget rubba den befintliga regleringen i TF för att utvidga skyddet till nya medieformer, har flera remissinstanser och lagrådet efterfrågat en enhetlig och generell grundlagsreglering för yttrandefriheten. Några konkreta förslag hur en sådan reglering skulle kunna utformas har inte framkommit. Regeringen har nyligen tillsatt en ny utredning med uppdrag att närmare analysera behovet av och förutsättningar för en mer teknikberoende grundlagsreglering av yttrandefriheten.<sup>2</sup> I direktiven ifrågasätts om det är praktiskt möjligt att i längden behålla en teknikberoende grundlagsreglering av yttrandefriheten i medier.

<sup>1</sup> Av särskild intresse är bl.a. Yttrandefrihetsutredningens debattbetänkande, SOU 1979:49, Grundlagsskyddad yttrandefrihet och Mediekommitténs diskussion, SOU 1997:49, Grundlagsskydd för nya medier, s. 187 ff.

<sup>2</sup> Dir 1999:8, Mediegrundlagarna.

Utredningens uppdrag är dock begränsat till att gälla justeringar inom det befintliga regelverket med två grundlagar, vilket naturligtvis sätter gränser för vad utredningen kan åstadkomma.

Förevarande rapport är inte avsedd som ett inlägg i detta konkreta lagstiftningsarbetet. De statliga utredningarna har vanligen tämligen konkreta lagstiftningsfrågor att ta ställning till och har sällan tid för omfattande analyser av yttrandefrihetsregleringen som helhet. Det är min förhoppning att föreliggande rapport åtminstone delvis kan fylla denna funktion. Mot denna bakgrund faller det sig därför tämligen naturligt att diskussionen huvudsakligen förs på ett allmänt och abstrakt plan och inte behandlar alla detaljer i regleringen, vilket självfallet ökar risken för misstag i de övergripande slutsatserna. Med den tid som har stått till förfogande har det dock inte varit möjligt att gå på djupet i alla detaljer.

## 1.2 Vissa utgångspunkter

Att yttrandefriheten är av fundamental betydelse för det svenska samhället och det demokratiska styrelseskicket är en självklar utgångspunkt. Likaså är det särskilda yttrandefrihetsskydd för det tryckta ordet som utvecklas i Sverige under mer än två sekler en omistlig del av den svenska rättstraditionerna på området. Även i detta arbete är dessa utgångspunkter obestridda. Analysen i det följande syftar således inte till att försvaga det starka yttrandefrihetsskyddet, snarare att undersöka vilka justeringar som är nödvändiga att vidta för att bibehålla och möjligen förstärka skyddet i dagens och morgondagens samhälle. Risken finns annars att vi får en yttrandefrihetsreglering som inte går att tillämpa och betraktas som obsolet. Men, som sagt, största möjliga yttrandefrihet är den självklara utgångspunkten för detta arbete.

Detta innebär dock inte att TF:s och YGL:s syften och avgränsningar är uteslutna från diskussionen och analysen. Grundlagarna bör ju i detta perspektiv betraktas som medel för att uppnå den eftersträlvade yttrandefriheten. Frågan som måste diskuteras är då i stället vilken denna yttrandefrihet är. För denna fråga har naturligtvis TF och YGL en stor betydelse men de ger inte tillräcklig vägledning. I själva verket är både gränserna och syftet med grundlagsskyddet tämligen oklara vilket särskilt tydliggörs när grundfrågorna om skyddets syfte och avgränsning ställs på sin spets (se kap. 0 och 0). Diskussionen om utformningen av ett framtida yttrandefrihetsskydd, som skall bygga på samma syften som TF och YGL, gör det nödvändigt att närmare analysera och klargöra vilka dessa syften är. Dessa syften framgår delvis av uppdelningen mellan ett särskilt yttrandefrihetsskydd i TF och YGL och ett generellt skydd i regeringsformen (RF). Så oavsett om uttalanden som att tryck- och yttrandefriheten enligt TF och YGL är odelbar är det ett faktum att TF och YGL inte omfattar alla yttranden, inte ens i de utpekade medieformerna. När jag diskuterar avgränsningen av det särskilda yttrandefrihetsskyddet är det således denna uppdelning jag syftar på och detta skall naturligtvis inte tas till grund för att jag skulle sträva efter en inskränkning av tryck- och yttrandefriheten. Jag argumenterar överhuvudtaget inte om var gränserna för yttrandefrihetsskyddet skall gå, utan poängterar endast att vi

nu står inför ett vägval och redovisar därvid de, enligt min uppfattning, tänkbara alternativen.

Den fråga som jag ställer mig i rapporten kan förenklat formuleras på följande sätt: *Om vi skall behålla uppdelningen mellan ett generellt och ett särskilt yttrandefrihetsskydd, vad är det då för något som vi vill skydda med det särskilda yttrandefrihetsskyddet?*

Den nuvarande regleringsmodellen bygger på en mer eller mindre teknikberoende avgränsning av TF och YGL till vissa medieformer. Avsikten i rapporten är att förutsättningslöst och utan fixering till viss teknik, varken gårdagens, dagens eller morgondagens, analysera vilka andra kriterier som kan användas för att avgränsa yttrandefrihetsskyddet. Detta angreppssätt skiljer sig på ett grundläggande sätt från den hittills rådande inställningen till utvecklingen av TF och YGL – att varje ny medieform som inte utan besvärande komplikationer kan inordnas i det tryckfrihetsrättsliga mönstret bör hållas utanför grundlagsskyddet, men att skyddet för yttrandefriheten bör göras så vidsträckt som möjligt inom detta mönster.<sup>3</sup> Något tillspetsat innebär denna inställning att regleringsmodellen som sådan har ansetts medföra så stora fördelar att målet har fått underordnas medlet, oavsett hur många skyddsvärda yttranden som faller utanför det särskilda yttrandefrihetsskyddet.<sup>4</sup> Enligt min åsikt finns det dock risk för att ett bibehållande av den existerande regleringsmodellen i TF och YGL på längre sikt kommer innebära en urholkning av det särskilda yttrandefrihetsskydd som i dag garanteras de skyddade medierna. I takt med ibrukttagandet av ny teknik för masskommunikation kommer inte tekniken som sådan kunna användas som ett avgränsningskriterium för grundlagarnas tillämpningsområde.

Det är min uppfattning att den förändring av medieanvändningen som vi nu står inför är av en sådan fundamental och strukturell karaktär att det finns få historiska förebilder. På längre sikt är det således inte tillräckligt att justera befintlig reglering med vissa nya begrepp etc. Det är nödvändigt att se över den grundläggande regleringsstrukturen i yttrandefrihetsregleringen för att kunna bibehålla samma starka skydd för yttrandefriheten. Det handlar naturligtvis inte om att överge den långa rättstradition som finns på området. Snarare är det fråga om att gå tillbaka till grunderna för denna rättstradition och identifiera de grundläggande intresseavvägningar och principer som den bygger på. Tanken att

---

<sup>3</sup> Prop. 1990/91:64. Om yttrandefrihetsgrundlag m.m., 32f.

<sup>4</sup> Fixeringen till teknik och vissa medieformer i TF och YGL påminner om det som Dahlbom och Janlert kallar för implementationsmisstaget, dvs. man förväxlar tekniken med användningen. ”När man sätter likhetstecken mellan teknik och användning begår man, vad vi kallar, implementationsmisstaget. ... Implementationsmisstaget innebär att identifiera verksamheten med verktyget.” ”En konsekvens av implementationsmisstaget är en låsning vid dagens teknikanvändning och en brist på beredskap inför nya, framtida användningsformer.” Dahlbom, Janlert, *Från bitspedition till cyberspace* (1995), s. 23 f.

göra yttrandefrihetsregleringen mer teknikoberoende innebär också att förtydliga och lyfta fram dessa intresseavvägningar och principer. Om yttrandefrihetsskyddet inte längre knyts till användningen av viss teknik tvingas man i stället definiera vilka former av yttranden som skall omfattas av skyddet. Är det t.ex. enbart kommersiell massmedieverksamhet som skall skyddas eller skall även mer privata former av masskommunikation omfattas? Diskussionen kring yttrandefrihetsregleringen kan på detta sätt mer inriktas på dess funktion och syfte än på avgränsningar till den ena eller andra tekniska spridningsformen.

### 1.3 Vissa definitioner och avgränsningar

Trots att rapporten behandlar frågorna kring IT-utvecklingen och användningen av *nya medier* (alt. nya medieformer) lämnas ingen närmare förklaring av vad som därmed åsyftas. Skälen till detta är främst att en genomgående linje i rapporten är att de regleringstekniska frågorna inte bör lösas med en analys av tekniken som sådan, utan genom en analys av hur tekniken kommer till användning. Av den anledningen ägnas omfattande utrymme åt att analysera de grundläggande egenskaperna hos den nya tekniken i stället för deras tekniska funktioner (kap. 0).

Med samma motivering föredrar jag uttrycket *informationsteknologi* i stället för *informationsteknik*. Det senare uttrycket för tankarna till tekniken i form av apparater, kablar, datorprogram etc. medan informationsteknologin syftar på den övergripande läran om tekniken. Jag är medveten om att detta kan leda till viss förvirring, i synnerhet vid användning av förkortningen IT. I de allra flesta fallen har inte denna skillnad någon avgörande betydelse för förståelse av texten, men då så är fallet undviker jag att använda förkortningen.<sup>5</sup>

Genomgående i rapporten använder jag mig av uttrycket *regleringsteknik*, varmed jag avser metoden för reglering av en viss fråga och oavsett om det sker genom lagstiftning, självreglering eller avtal. Tanken är att skilja mellan mål och medel. Jag hävdar bl.a. att det finns flera olika metoder för att uppnå målet med yttrandefrihetsskyddet, dvs. regleringstekniken kan variera även om det avsedda målet är detsamma. Uttrycket *regleringsmodell* använder jag för att beteckna en viss regleringsteknisk lösning, i första hand när det gäller den regleringsteknik som TF och YGL bygger på.

När jag i diskuterar syftet (målet) med det särskilda yttrandefrihetsskyddet i TF och YGL använder jag mig många gånger av formuleringar som ”*skyddet för särskilt viktig (samhällsviktig) kommunikation*”, ”*skyddsvärda yttranden*” eller liknande. Avsikten är här att finna ett neutralt uttryck som inte inbegriper ett ställningstagande till vad denna samhällsviktiga kommunikation består i och som inte låser läsaren vid föreställningar om användning av viss teknik eller viss form av kommunikation med visst innehåll. Exempelvis hävdar jag att massmedial kommunikation typiskt sett är särskilt skyddsvärd men ifrågasätter samtidigt vad som skall omfattas därmed (se kap. 0). När jag använder uttryck som

---

<sup>5</sup> Jfr. Janlert, Hemma i Cyberspace (1995), s. 10.

”skyddsvärda yttranden” syftar jag således inte på innehållet, dvs. om yttrandefriheten skall omfatta exempelvis ärekränkande yttranden eller inte. Sådana frågeställningar är naturligtvis ytterst väsentliga för yttrandefriheten men eftersom huvuduppgiften för rapporten är att analysera olika regleringstekniska lösningar kommer

Jag talar också genomgående om *yttrandefrihet* i dess bredaste bemärkelse, dvs. det som vanligen kallas för yttrande- och informationsfrihet (se kap. 0). Informationsfriheten bör betraktas som en omistlig del av yttrandefriheten, men för enkelhetens skull använder jag endast uttrycket yttrandefriheten. I detta begrepp inbegriper jag dock inte frågor som har med offentlighetslagstiftningen att göra, dvs. andra kapitlet TF. Dessa frågor kommer inte att särskilt beröras i rapporten.

Det finns flera aspekter på problemen med yttrandefrihetsregleringen som inte behandlas i rapporten, bl.a. *de internationella aspekterna*. I ett internationellt sammanhang framstår den svenska regleringsmodellen med detaljreglering av yttrandefriheten i grundlagsform som unik och kommer oundvikligen att leda till harmoniseringssvårigheter. Att integrationen och harmoniseringen inom EU har medfört vissa konflikter mellan kontinentala rättstraditioner och vissa svenska rättsprinciper inom yttrande- och informationsfrihetens område är uppenbart. Offentlighetsprincipen och frågan om innehavskriminalisering av barnpornografi är två exempel på sådan konflikter. Dessvärre har det inte funnits tid för en genomgång av denna problematik. En sådan analys är dock en viktig del av den helhetssyn på yttrandefrihetsregleringen som bör göras vid en mer omfattande och långsiktig reformering av den svenska regleringsmodellen.



## 2 Regleringsteknik och IT

### 2.1 Inledning

Kapitlet inleds med en diskussion kring metoden för att analysera de rättsliga problem som uppstår i takt med IT-utvecklingen. Vilken form av anpassning av rättssystemet kräver den pågående samhällsutvecklingen och hur skall jurister angripa dessa problem, är frågor som ställs och, förhoppningsvis, ges svar på.

När metoden sålunda är definierad används den för att undersöka vilka egenskaper hos IT-utvecklingen som är relevanta för de rättsliga problemen. Perspektivet är långsiktigt och syftet är att i möjligaste mån spekulera om den framtida utvecklingen av IT-användningen. Därpå följer en analys av de IT-rättsliga problemen. Avsikten med denna generella analys – vilken resulterar i en struktur i tre faser – är att underlätta förståelsen för den gemensamma tråden i de IT-rättsliga problemen. I det fjärde och avslutande avsnittet diskuteras olika generella regleringstekniska angreppssätt för att komma till rätta med de IT-rättsliga problemen.

### 2.2 Rättslig futurologi<sup>1</sup>

IT-revolutionen och den successiva övergången till informationssamhället beskrivs oftast som ett paradigmskifte av samma dimension som övergången till industrisamhället för trehundra år sedan.<sup>2</sup> Många är författarna som har beskrivit och analyserat informationssamhällets konsekvenser för samhället i stort – allt från förändrade indelningar av aktörer och intresseavvägningar till sättet vi tänker på. Till stor del handlar det om välgrundade spekulationer om en mer eller mindre avlägsen framtid.

---

<sup>1</sup> Uttrycket har kommit till användning på senare tid i diskussionen kring sättet att möta de rättsproblem som uppstår som en följd av IT-utvecklingen, se t.ex. Hydén, *IT, social förändring och rätten* (1997). Se tidigare användning av uttrycket i Seipel, *Computing Law* (1977), s 139 (Legal futurology) med vidare hänvisning. "In particular, it should be noted that a field of 'legal futurology' has been suggested as an important element of computing law; this field is intended to complement traditional historical and comparative legal research and to be concerned with prognostication of developments in the legal system and with future-oriented policy issues." (fotnot utlämnad).

<sup>2</sup> En av de mera kända beskrivningarna är Tofflers indelning av samhällsutvecklingen i tre vågor, där första vågen utgörs av övergången från jägarsamhället till jordbrukssamhället, andra vågen av övergången till industrisamhället och den tredje (nu pågående) vågen som övergången till informationssamhället. Toffler, *Tredje vågen* (1982). En nyare beskrivning finner man i Ewerman, *Från industristad till informationsstad* (1997). Se även Janlert, *Hemma i Cyberspace* (1995).

Konsekvenserna för rättssystemet av informationssamhällets inträde har diskuterats av ett flertal författare<sup>3</sup> men också av lagstiftaren.<sup>4</sup> Förutom försök till analyser av den pågående utvecklingen har dessa diskussioner vanligtvis handlat om olika rättspolitiska ställningstagande och om försök till strategier för rättsutvecklingen. Rättspolitiskt berör diskussionerna de intressekonflikter som IT-utvecklingen förstärker eller förändrar, t.ex. frågan om tillgång till myndigheternas databaser. De strategier för rättsutvecklingen som har föreslagits har det gemensamt att de framhåller *betydelsen av ett mer långsiktigt perspektiv* i lagstiftningsärenden, men de innehåller också diskussioner om olika tillvägagångssätt vid utformningen av regleringen av IT-relaterade rättsfrågor - *rättsliga strategier*. Peter Seipel menar att det finns ett behov av en framåtblickande juridik, *en rättslig futurologi*,<sup>5</sup> som tillåts spekulera i och analysera olika rättsliga framtidsscenarioer. Seipel har kärnfullt beskrivit det som att det finns ett behov av en *lex ponderanda*, vid sidan av de traditionella diskussionerna de lege lata och de lege ferenda.

Att förutse den framtida utvecklingen är naturligtvis ingen enkel uppgift, även i de fall då det handlar om att förutse utvecklingen inom ett begränsat område. Mediekommittén, som arbetade med att anpassa TF och YGL till modern IT, konstaterade t.ex. att utvecklingen på medieområdet på en tio års period inte går att förutse med tillräcklig säkerhet för att man skall kunna bygga en lagstiftning på en sådan framtidsprognos.<sup>6</sup>

En fundamental förutsättning för denna rättsliga futurologi är möjligheterna och förmågan, att på ett tillförlitligt sätt förutse vilka vägar rättsutvecklingen kan gå. Avsaknaden av "empiriska fakta" är dock en inneboende svårighet i alla former av framtidsstudier. Nu kan det visserligen hävdas att juristen aldrig har tillgång till samma typ av empiriska fakta som naturvetaren har. Även traditionell rättsdogmatisk metod som går ut på att fastställa gällande rätt i en viss fråga är ju egentligen inget annat än en prognos om hur domstolarna kan tänkas döma i ett enskilt fall. Det skulle alltså kunna påstås att juristens arbete huvudsakligen består av framtidsstudier, dock med den skillnaden att naturvetenskapens empiriska fakta kan sägas motsvaras av historiska uppgifter. Den traditionella rättsdogmatiska metoden begränsar dock de juridiska framtidsprognoserna – bedömningen hur en domstol kommer att döma i ett specifikt fall – till visst

<sup>3</sup> Bland de svenska bidragen till denna diskussion kan på senare tid nämnas Seipel, *En strategi för datarätten* (1995), Brinnen, *Ansvar och yttrandefrihet* (1995) kap. 1, Seipel, *Den nya datarätten* (1996), Wahlgren, *Rättsfrågor kring tjänster i nät* (1996), Benno, *Transaktionens anonymisering* (1997), Hydén, *IT, social förändring och rätten* (1997), Westman, *Rättspolitik på IT-området* (1998).

<sup>4</sup> Se exempelvis prop. 1995/96:125, IT-propositionen.

<sup>5</sup> *Legal futurology*, Seipel, *Computing Law* (1977), s. 139.

<sup>6</sup> SOU 1997:49, *Grundlagsskydd för nya medier*, s. 166.



källmaterial, lagtext, förarbeten, praxis, doktrin etc. Ur detta perspektiv kan den mer långsiktiga, rättsliga futurologin betraktas som en breddning av juristen källmaterial.

Rättssystemet är i allra högsta grad en del av samhället i övrigt och följer således den allmänna samhällsutvecklingen. Ett långsiktigt perspektiv på rättsutvecklingen kräver av lättförståeliga skäl att rätten sätts in i ett större sammanhang. Den juridiske framtidsforskaren måste därför ta hjälp av många fler källor än de traditionella rättskällorna. Vilka dessa källor är och vilka företeelser som särskilt skall studeras är beroende av syftet med den aktuella studien.

En vanlig metod för att på ett mer systematiskt sätt spekulera om framtiden är att söka sig bakåt i tiden för att finna paralleller mellan nutid och dåtid.<sup>7</sup> En förutsättning för sådana jämförelser är naturligtvis förmågan att skapa sig en rättvisande bild av den pågående utvecklingen. Däri ligger också den största svårigheten med framtidsstudier. Det är först efteråt som historien får sitt innehåll och betydelse.<sup>8</sup> Ett sätt att analysera nutiden är att avskärma vissa drag eller egenskaper som synes vara kännetecknande för den mer långsiktiga utvecklingen. Det gäller s.a.s. att ta ett steg tillbaka för att se de stora penseldragen. Särskilt svår blir denna framåtblickande verksamhet då samhällsutvecklingen genomgår ett sådant systemskifte som för närvarande tycks vara fallet. Uppgiften består då till stor del i att frigöra sig från etablerade begrepp, strukturer och tankesätt för att finna det nya. En historisk parallell som Håkan Hydén tar upp är associationsrättens etablering som en följd av den industriella revolutionen samt den rättsliga innovationen, juridisk person.<sup>9</sup>

Hydén menar att "[e]n beredskap för framtiden förutsätter [...] att vi har en *uppfattning om systemskiftets karaktär* vilket i sin tur bygger på att vi uppfattar historien som en cyklisk process, dvs. att det finns återkommande mönster i samhällsutvecklingen."<sup>10</sup> (min kursivering). När det gäller uppfattningen av den pågående IT-utvecklingens karaktär är det nödvändigt att studera den bakomliggande teknologin,<sup>11</sup> men det handlar då inte om tekniken som sådan utan snarare hur den kommer till användning och framför allt hur den förändrar våra levnadssätt.

<sup>7</sup> Jfr. Dahlbom, Välkommen till pratsamhället! (1996) som talar om "framfids- arkeologi", s. 2ff.

<sup>8</sup> Som kuriosita kan nämnas att uttrycket "den industriella revolutionen" formulerades först under 1880-talet av Arnold B. Toynbee (d.ä.). Han hävdade under en föreläsningsserie i Cambridge att de 100 år som då just passerat bäst kunde beskrivas som en revolution - en industriell revolution. Bell, Tidens, rummets och statens sammanbrott (1992), s. 8.

<sup>9</sup> Hydén, IT, social förändring och rätten (1997), s. 87.

<sup>10</sup> Hydén, IT, social förändring och rätten (1997), s. 79.

<sup>11</sup> "Om man vill bedöma hur och om en ny teknologi kommer att förändra samhället måste man försöka förstå teknologins inre egenskaper." Bell, Tidens, rummets och statens sammanbrott (1992), s. 9.

Att skapa sig en uppfattning om systemskiftets karaktär och identifiera dess grundläggande egenskaper har många gånger uppfattats som jakten på grundbulten, dvs. en enkel egenskap som förklarar och löser samtliga problem och får alla att inse hur enkelt det är. Problemet med sådana förklaringar som gör anspråk på att ge svaren på samtliga IT-rättsliga frågor är oftast att de blir alltför abstrakta och innehållslösa. Även om det har förekommit sådana förklaringsmodeller, synes flertalet författare vara eniga om att någon grundbult inte existerar.<sup>12</sup> Möjligen kan det handla om flera grundbultar.

”Något Alexanderhugg som i ett enda, svepande klyv löser uppgiften är inte möjligt. Anledningen är dels rättsfrågornas mångfald, dels att det knappast existerar någon enda, enastående egenskap hos informationsteknologin som skulle kunna förklara allt och visa vägen till den ’nya juridiken’. Men det finns ett antal egenskaper hos IT som bidrar till förståelsen av rättsfrågorna.”<sup>13</sup>

I det följande skall jag redovisa min egen tolkning av ”systemskiftets karaktär” och peka på de egenskaper hos IT-utvecklingen som jag anser har, eller kommer att få, rättslig betydelse. Även om jag försöker att göra en generell tolkning är denna självfallet färgad av mitt syfte att förklara de i denna rapport aktuella frågorna, nämligen de på yttrandefrihetsområdet.

## 2.3 Grundbultarna – rättsligt relevanta egenskaper hos IT

### 2.3.1 Inledning

Konsekvenserna av IT-utvecklingen kan beskrivas på många olika sätt – allt beroende på vilken aspekt av utvecklingen författaren vill lyfta fram. Vanligtvis sätts de tekniska aspekterna i förgrunden, såsom t.ex. digitaliseringen,<sup>14</sup>

<sup>12</sup> Jfr. t.ex. Bennos teori om ”transaktionens anonymisering”. ”Transaktionens anonymisering’ fungerar här som en beteckning på det element som IT tillför i förhållande till traditionella sätt att utföra olika transaktioner på, och som vidare verkar som en gemensam nämnare för de rättsliga problem som uppstår. Möjligheten att peka på en gemensam nämnare i detta sammanhang skapar inte bara förutsättningar för en bättre förståelse av problemens art, utan skapar också förutsättningar för problemlösning ur ett bredare perspektiv, där lösningen på ett område även kan ge vägledning för lösningar på andra områden.” Benno, *Transaktionens anonymisering* (1997), s. 31.

<sup>13</sup> Seipel, *En strategi för datarätten* (1995), s. 3. Seipel nämner därefter, den integrerande effekten, att informationen blir självständig, den ögonblickliga närvaron, förändrade risknivåer och organisationsgränser samt automationen, som exempel på sådana egenskaper hos IT:n.

<sup>14</sup> Digitaliseringen innebär att alla former av information kan representeras med ett antal siffror som ytterst består av den binära koden av ettor och nollor, eller för den delens skull, av en strömkrets som antingen är påslagen eller frånslagen. Text, tal, musik, bilder, filmer bryts ned i miljontals bitar som kan

multimedia, tjänsteintegrationen. Ett annat sätt är att beskriva den kommersiella konvergens mellan tidigare åtskilda branscher som IT-utvecklingen medför. Nedan gör jag ett försök att lyfta fram några mera övergripande aspekter av IT-utvecklingen som enligt min mening har betydelse för rättsutvecklingen. Syftet är att identifiera och analysera de allmänna utvecklingslinjerna som inte alltför snabbt blir inaktuella p.g.a. den snabba tekniska utvecklingen.

Till viss del är de nedan behandlade aspekterna överlappande, vilket dock – enligt min mening – inte fråntar framställningen dess syfte. Indelningen och begrepp som kommer till användning skall främst uppfattas som framställningstekniska verktyg.

### 2.3.2 Immaterialisering

Den kanske mest kännetecknande egenskapen som följer av digitaliseringen är vad jag med en gemensam term här kallar för immaterialiseringen. Därmed syftar jag på flera aspekter på den digitaliserade informationen,<sup>15</sup> nämligen:

?? att information inte är knuten till fysiskt beständiga informationsbärare,

?? att information därmed inte heller kan lokaliseras till en viss bestämd plats, samt

?? att information inte är direkt tillgänglig för de mänskliga sinnen utan förutsätter användningen av någon form av tekniskt hjälpmedel.

Grundproblemet är att information är en immateriell företeelse och att den endast med viss svårighet kan kopplas samman med något fysiskt avgränsningsbart begrepp som t.ex. ett pappersdokument, en bok eller ett datatekniskt begrepp som t.ex. datafil, register. Den immateriella informationen görs tillgänglig för de mänskliga sinnen via någon form av representation (data). Databärare såsom pappersdokument, disketter, stentavlor, bildskärmar kan vara mer eller mindre beständiga men är aldrig detsamma som det representerade informationsinnehållet. I stället kan databärare betraktas som utdrag (utskrift) av informationsinnehållet. I den bemärkelsen är även ett originaldokument inget annat än ett utdrag, om än det ursprungliga utdraget. En synbar tendens hos IT-utvecklingen är att originalbegreppet allt mer överförs till datatekniska begrepp och att pappersdokumenten<sup>16</sup> betraktas som utdrag från det immateriella, digitaliserade ”originalet”. De egenskaper som pappersdokumentet besitter i egenskap av original<sup>17</sup> (bevisbarhet, beständighet, etc.) måste i den digitaliserade

---

bearbetas, kopieras och skickas vidare via telenät för att sedan återföras till en fullständig representation av informationsinnehållet.

<sup>15</sup> Jag använder mig här av begreppet ”information” vilket i strikt mening enbart är mänskligt tolkad data. Data i sin tur är en representation av informationen, vilket dock är den vardagsspråkliga innebörden av begreppet information och som jag, för enkelhetens skull, använder mig av i denna framställning.

<sup>16</sup> I rättsliga samband har dokumentbegreppet fått beteckna både den fysiska databärare och dess informationsinnehåll, se t.ex. SOU 1992:110, s. 239.

<sup>17</sup> Jfr. urkundsbegreppet i BrB 14:1.

miljön ersättas av tekniska lösningar. Uttrycket original blir därmed närmast en metafor.

Exemplen på rättsliga konsekvenser av immaterialiseringen är många. Rättsliga begrepp som anknyter till fysiska databärare eller har oklar innebörd, såsom "handling" (TF 2 kap.), "upptagning" (YGL 1:1), "exemplar" (URL) måste omdefinieras eller kompletteras med begrepp som syftar på informationsinnehållet. På motsvarande sätt är formuleringar som syftar på att information befinner sig på ett visst ställe, t.ex. "förvarad" och "inkommen", problematiska när det gäller digitaliserad information. Reglerna om de straffprocessuella tvångsmedlen, såsom beslag, hemlig teleavlyssning och teleövervakning och husrannsakan (RB 27 och 28 kap.) har formuleringar som i flera fall anknyter till fysiska databärare.<sup>18</sup>

Ytterligare ett exempel på hur immaterialiseringen kan medföra rättsproblem är regler om förverkande. I lagen om ansvar för elektroniska anslagstavlor<sup>19</sup> stadgas att "[d]atorer och andra hjälpmedel..." får förverkas vilket enligt förarbetena inkluderar även datorprogram.<sup>20</sup> Frågan är vad det är som skall förverkas – databäraren på vilken datorprogrammet levererades (om sådana överhuvudtaget existerar), den immateriella kopian av datorprogrammet på datorns hårddisk e.d.? Då nyttjanderätten till datorprogrammet inte är kopplad till innehavet av en kopia e.d. kan det ifrågasättas hur verkningsfullt ett förverkande kan bli.

Sammanfattningsvis kan man konstatera att de rättsliga problemen i samband med immaterialiseringen har ett starkt samband med att information som sådan är en immateriell och mångfacetterad företeelse som därför är svår att definiera och avgränsa med sådan exakthet som lagstiftningen många gånger kräver. Före datorteknikens introduktion, då information lagrades huvudsakligen på fysiskt beständiga databärare, undgick lagstiftaren problemet genom att använda begrepp som hänför sig till den fysiska databäraren såsom handling, dokument, skrift, urkund etc. Sådana begrepp har haft en nära koppling till vardagsspråket och i normalfallet har det inte behövts någon närmare förklaring vad som har avsetts. Men även före datorteknikens introduktion gav andra tekniska uppfinningar anledning till tolkning av dessa begrepp.

Ett exempel är utvecklingen kring uttrycket "tryckt skrift" i TF och dess föregångare. Ursprungligen avsågs endast alster som tillkommit genom boktryckarkonsten med rörliga typer, men med tiden inkluderades tolkningsvis

---

<sup>18</sup> Dessa problem behandlas bl.a. i SOU 1992:110, Information och den nya InformationsTeknologin, men har ännu inte resulterat i lagändringar. Se även Justitiedepartementet, Straffprocessuella tvångsmedel och IT (1997), Justitiedepartementet, Straffrätt och informationsteknik (1998) samt IT-rättsliga observatoriet, Observatoriets syn på vissa straff- och processrättsliga lagstiftningsfrågor (1999)

<sup>19</sup> Lag (1998:112) om ansvar för elektroniska anslagstavlor, 8 §.

<sup>20</sup> Prop. 1997/98:15, Ansvar för elektroniska anslagstavlor, s. 21.

även annan framställningsteknik, t.ex. sten- och koppartryck och skrifter framställda genom s.k. offsettryck.<sup>21</sup> När grundlagens tillämpningsområde utökades till att gälla även skrifter som framställts genom stencilering, ljuskopiering etc. föreslog massmedieutredningen att även dessa framställningssätt skulle inbegripas i ”tryckt skrift” genom en legaldefinition.<sup>22</sup> I propositionen reserverades dock ”tryckt skrift” för skrifter som framställts i tryckpress medan man sökte efter ett begrepp för de nya medieformerna som skulle omfattas av TF:s skydd. Departementschefen konstaterar dock att:

”Någon lämplig sammanfattande benämning för sådana skrifter, som bör jämföras med tryckta, eller för alla skrifter, som TF görs tillämplig på, står inte till buds. Jag föreslår därför att TF görs tillämplig på skrift som har framställts i tryckpress samt – i princip – på skrift som har mångfaldigats genom stencilering eller därmed jämförbart förfarande.”<sup>23</sup>

Problemet med att lagtekniskt beskriva information har således lösts genom att hänvisa till den fysiska databäraren (och ”liknande tekniskt förfarande”, TF 1:5) på vilken informationen har lagrats i en relativt sett beständig form. Vad som egentligen avsetts har varit de egenskaper som den fysiska databäraren stått för, t.ex. beständighet.

Till immaterialiseringen kan även räknas, som nämnts ovan, det faktum att informationen som sprids via nya medier inte är direkt tillgänglig för det mänskliga sinnet, utan kräver någon form av tekniskt hjälpmedel för tolkning. Den enskilde användaren liksom domstolar som skall döma i mål som berör digitalt lagrad information blir i ökad utsträckning utlämnad till experter som skall tolka och förklara tekniken och t.ex. vad ett visst tekniskt förfarande i egentligen innebär. På liknande sätt innebär den tekniska utvecklingen ett ökat behov och betydelse av tillgång till de tekniska hjälpmedel som är nödvändiga för att tillgodogöra sig informationen – datorer, programvaror, tekniska standarder, olika former av infrastrukturer för telekommunikation etc. Den enskilde användaren blir i högre grad beroende av tillgången till dessa resurser, vilket kan ha betydelse i ett yttrandefrihetsperspektiv och i ett konsumenträttsligt perspektiv.

### 2.3.3 Anonymisering

Ett handskrivet brev eller ett brev skrivet på en skrivmaskin ger vanligtvis vissa säregna tecken som kan underlätta identifieringen av avsändaren. Poststämplat och möjligheter till spårning av telefonsamtal ger också ökade möjligheter att avslöja t.ex. gärningsman. Motsvarande funktioner saknas till stor del i den datoriserade miljön – än så länge. Informationstekniken ger visserligen möjligheter att på betydligt mer tillförlitligt sätt identifiera avsändare m.m., med hjälp av t.ex.

<sup>21</sup> Se SOU 1947:60, Förslag till tryckfrihetsförordning, s. 56 f.

<sup>22</sup> SOU 1975:49, Massmediegrundlag (1975), s. 76 och kommitténs förslag till massmediegrundlag 2:1.

<sup>23</sup> Prop. 1975/76:204, Ändringar i grundlagsregleringen av tryckfriheten, s. 91.

kryptering, s.k. elektroniska sigill, caller-id etc. Förutsättningen är dock att enhetliga standarder och tekniska strukturer som stödjer sådana utvecklas. Det finns anledning att misstänka att teknikutvecklingen kommer att öka möjligheterna att spåra gärningsmän, rättighetsinnehavare, avtalsparter etc. Det skall visserligen göras skillnad mellan de fall då avsändaren medvetet vill vara oidentifierad (t.ex. gärningsmän) och de fall då denne vill förknippas med informationen (t.ex. rättighetsinnehavare) men gemensamt är att IT-utvecklingen medför *försvagning av kopplingen mellan informationen och dess avsändare*.

Denna form av anonymisering medför rättsliga problemställningar av varierande karaktär. Möjligheterna att dölja sin identitet väcker frågan om *rätten till anonymitet*, dvs. under vilka förutsättningar myndigheter skall vara förhindrade att efterforska avsändaren,<sup>24</sup> samt de rättsliga möjligheterna för myndigheterna att avlyssna, spåra, kontrollera, dekryptera e.d. kommunikation mellan företag eller privatpersoner.<sup>25</sup> Ytterst handlar detta om en svår intresseavvägning – skall ökade tekniska möjligheter till anonymitet följas av motsvarande rättsliga möjligheter, eller tvärtom – skall de tekniska identifieringsmöjligheter som kan tänkas komma inom kort åtföljas av motsvarande rättsliga möjligheter för polis m.fl. att spåra avsändaren. Anonymiseringen medför att dessa frågeställningar accentueras.

Anonymiseringen påverkar även den rättsliga regleringen kring skyddet för personuppgifter, dvs. under vilka förutsättningar andra personers personuppgifter får behandlas (jfr. PUL). I de fall avsändaren vill kopplas samman med informationen kretsar den rättsliga diskussionen bl.a. kring olika system för rättighetsklarering.<sup>26</sup>

#### 2.3.4 Fragmentarisering<sup>27</sup>

Information i form av text – för att ta det enklaste och vanligaste exemplet – kan i dess digitaliserade form behandlas inte bara i form av en datafil utan även indelas i mindre delar, t.ex. stycken, meningar, nyckelord etc. Egentligen är datafilen endast en datateknisk avgränsning som inte nödvändigtvis behöver ha samband med innehållet. Datafilen kan innehålla information som saknar sakligt samband på samma sätt som en text, t.ex. ett bokmanus, kan lagras i flera datafiler.<sup>28</sup> En text

<sup>24</sup> Jfr. rätten till anonymitet (TF 2:14, 2 st., 3 kap. samt YGL 3 kap.).

<sup>25</sup> Jfr. hemlig teleavlyssning och teleövervakning (RB 27:18-19).

<sup>26</sup> Se t.ex. IMPRIMATUR, <http://www.imprimatur.alcs.co.uk/>.

<sup>27</sup> Jfr. även uttrycket snuttifiering som dock inte har riktigt samma innebörd. Snuttifiering har ”...att göra med att informationsflödet kan komprimeras till fragment, genom händelsernas förutsägbarhet.” Janlert, Hemma i Cyberspace (1995), s. 59. Det handlar således om att redundans, dvs. informationsöverflöd, gör det möjligt att förstå innehållet utan att ta del av hela informationsinnehållet.

<sup>28</sup> Som exempel kan nämnas att vissa ordbehandlingsprogram har en funktion där längre ”dokument” delas upp i flera datafiler men presenteras för

e.d. som för användaren framstår som en logisk enhet kan innehålla en sammansättning av textstycken från olika webbplatser på Internet. På liknande sätt kan även annan form av information behandlas, som t.ex. en digitaliserad bild som är uppbyggd av i tiotusentals små bildpunkter (pixels) vilka kan bearbetas och sättas samman till nya bilder.

Informationsbehandlingen blir således uppbyggd kring mindre enheter (fragment) av information. Dessa enheter är inte nödvändigtvis kopplade till fysiskt avgränsbara objekt som t.ex. ett dokument (jfr. ovan ang. immaterialisering) utan anknyter i stället till logiska enheter, vilka avgränsas genom att informationen har ett sakligt sammanhang. Det är således möjligt att göra skillnad mellan *den tekniska fragmentarisering* som digitalisering medför och *den logiska fragmentariseringen* som innebär att informationsinnehållet kan bearbetas i mindre enheter.

En sådan genomgripande förändring av informationsbehandlingen kan ha både negativa och positiva konsekvenser. Möjligheten att separera informationsfragment från den ursprungliga kontexten och sätta samman dem i nya konstellationer kan innebära att deras avsedda betydelse förvrängs, vilket kan utgöra grunden till missförstånd men också till ny kunskap.<sup>29</sup>

### 2.3.5 Strukturering

Fragmentariseringen innebär att en informationsmängd blir svårare att överblicka och hantera men IT medför även andra möjligheter som har den motsatta effekten. Här skall särskilt nämnas användningen av metadata och hypertext. Med hjälp av s.k. *metadata*<sup>30</sup> – information om informationen – kan information innehållsmärkas vilket kan underlätta automatiserad informationsbehandlingen t.ex. för automatisk sökning efter erbjudande av en viss produkt på Internet (s.k. agenter) eller för filtrering av information för att begränsa tillgången till vissa tjänster som kan vara skadliga för minderåriga. Med *hypertext*,<sup>31</sup> dvs.

---

användaren på skärmen och vid utskrift som ett sammanhängande ”dokument” (jfr. funktionen i Word samlingsdokument).

<sup>29</sup> Janlert, Hemma i Cyberspace (1995), s. 59f.

<sup>30</sup> Metadata kan förenklat beskrivas som information om informationen, det kan till exempel vara information om när och av vem ett dokument skapades. Metadata är användbart när information skall bearbetas automatiskt och för att underlätta sökning. Organisationen World Wide Web Consortium (W3C) arbetar med att ta fram standarder för metadata på Internet (se <http://www.w3c.org/>).

<sup>31</sup> *Hypertext* kan beskrivas som en icke-linjär text, bestående av en samling texter eller notiser som sammanbinds av korsreferenser och andra inbördes relationer). Det enklaste och kanske att av de äldsta exemplet är användning av fotnoter i texter. Skillnaden är dock att i hypertexten finns ingen text (eller annan information) som är överordnad en annan och inte heller något givet sätt att tillgodogöra sig informationen, dvs. det är inte möjligt att ”läsa från

innehållsmässiga länkar mellan information, möjliggörs en icke-linjär strukturering av information genom att informationsenheter sammanbinds av korsreferenser och andra inbördes relationer. Hypertext, vars mest kända tillämpning f.n. är användningen av s.k. länkar på webbsidor, är kanske en IT:s mest avgörande egenskaper.

Sammanfattningsvis kan konstateras att det som ovan har beskrivits som fragmentarisering medför stora förändringar i sättet på vilket informationen struktureras och därmed även förändringar i metoderna för bearbetningen av information. För rättssystemet innebär detta att traditionella begrepp vilka många gånger hänförs till den fysiska databäraren måste ersättas av begrepp som i stället hänför sig till innehållet, den logiska informationsenheten.

Som ett intressant exempel på denna utveckling kan nämnas Datalagskommitténs förslag till en ny begreppsapparat för offentlighetsprincipens tillämpning i IT-miljö.<sup>32</sup> Kommittén föreslår en uppdelning mellan informationsenheter som har ett på förhand bestämt innehåll (handlingar) å ena sidan och informationsenheter vars innehåll varierar med tiden och är beroende av sökkriterier (utdrag ur databaser) å andra sidan. Ingen av objektskategorierna syftar således på fysiska databärare utan är logiska begrepp. Kommitténs förslag till ändringar i reglerna om offentlighetsprincipen har ännu inte lett till lagstiftning.<sup>33</sup>

### 2.3.6 Individualisering

Med individualisering avses den möjlighet att skraddarsy informationen för varje mottagare/användare vilken följer av de ökade möjligheterna till interaktiv kommunikation som IT medger. Härigenom har aktörsrollerna i kommunikationskedjan förändrats. Sändarens uppgift har gått ifrån att vara den som väljer ut information och sammanställer den till en ”produkt” till att tillhandahålla ett brett utbud med information och tjänster. Urvalet och utformningen (paketeringen) överförs i stor utsträckning till användaren. En förutsättning för en sådan förändring är dock det som ovan har beskrivits som fragmentarisering och strukturering, dvs. att informationsenheterna blir mindre och märks med s.k. metadata.

Individualiseringen kan betraktas som en följd av den interaktivitet som den nya IT:n medför och uppkomsten av de nya interaktiva medierna. Det är dock viktigt att närmare belysa vad som menas med interaktivitet och interaktiva medier i olika sammanhang. Den vardagsspråkliga betydelsen av interaktivitet för närmast tankarna till ett växelspel eller en ömsesidig påverkan mellan två eller flera

---

pärm till pärm”. Med tiden har hypertext även kommit att omfatta andra former av information (data) än enbart texter, såsom ljud, bilder, etc., vilket har också gett upphov till uttrycket *hypermedier*.

<sup>32</sup> SOU 1997:39, Integritet, Offentlighet, Informationsteknik, s. 502.

<sup>33</sup> Direktiv för en ny översyn av reglerna för offentlighetsprincipen har utfärdats. Dir. 1998:32, Offentlighetsprincipen och IT samt översyn av sekretesslagen m.m.



individer och/eller maskiner – en kommunikationsprocess där den ursprungliga sändaren och den ursprungliga mottagaren växelvis utbyter meddelanden som refererar till tidigare meddelanden, m.a.o. vad som i vardagligt tal kallas för ett samtal eller en diskussion. Interaktivitet har således ett nära samband med kommunikation och det är inte alltid möjligt att göra en åtskillnad däremellan. Begrepp som interaktion och interaktivitet lägger dock större betoning på *påverkan* medan kommunikation vanligtvis beskrivs som ömsesidig informationsutbyte.<sup>34</sup> Denna innebörd stämmer också överens med den innebörd kommunikationsvetenskapen vanligtvis lägger i begreppet interaktivitet.<sup>35</sup>

På ett generellt plan är det möjligt att urskilja tre huvudgrupper av interaktivitet. Den första gruppen (*svar*) avser mottagarens svar, t.ex. en tidningsläsare som reagerar på en artikel och skickar brev till redaktionen och eventuellt får en insändare publicerad i ett senare nummer av tidningen. Denna form är närmast det som inom kommunikationsvetenskapen kallas för feedback eller återkoppling. Den andra gruppen (*utbudsväl*) avser de fall då mottagaren reagerar genom att välja att tillgodogöra sig vissa delar av den information som sändaren tillhandahåller.<sup>36</sup> Detta är vad som vanligtvis beskrivs som möjlighet för användaren att skräddarsy informationstjänster e.d., men det skall beaktas att nästan alla former av masskommunikation medger en viss form av utbudsväl – en tidningsläsare skummar rubrikerna och väljer att läsa de artiklar som intresserar honom, en TV-tittare väljer kanal etc. Den tredje gruppen (*innehållspåverkan*) utgörs av vad som skulle kunna kallas verklig interaktivitet och syftar på den form av tjänster där användaren kan påverka innehållet i ”mediet”, dvs. användaren kan påverka innehållet som blir direkt tillgängligt för andra användare. De tre olika formerna av interaktivitet kan schematiskt beskrivas med följande figur. Individualiseringen kommer på det rättsliga planet främst till uttryck i förändring av grunder för vissa regelverk avseende kommunikation och informationsspridning. Framför allt gäller det den traditionella gränsdragningen mellan masskommunikation och privatkommunikation. Massmediebegreppet är det kanske tydligaste exemplet. Det ligger till grund för tillämpningsområdet för TF och YGL. Men även på straffrättens område förekommer exempel på

<sup>34</sup> Se även Brinnen, Telekommunikationer - yttrande- och informationsfrihet (1996), s. 137ff.

<sup>35</sup> Jfr. Newhagen, Rafaeli, Why Communication Researchers Should Study the Internet (1996), ”By Interactivity we mean the extent to which communication reflects back on itself, feeds on and responds to the past.”.

<sup>36</sup> Ett exempel på sådant utbudsväl utgör olika former av databaser som tillhandahålls på cd-romskivor. Användaren söker och tillgodogör sig endast en del av dess totala innehåll. Ett annat exempel är dator- och videospel som tillåter stora variationsmöjligheter i händelseförloppet. Tillämpningen av TF och YGL bygger på att innehåll är fixerat i någon form, vilket kan ifrågasättas då det gäller dator- och videospel med ett nästa oändligt antal variationer, se SOU 1997:49, Grundlagsskydd för nya medier, s. 178.

tillämpningsproblem som kan härröras från individualiseringen. Ökad interaktivitet medför att de nya interaktiva tjänsterna i högre utsträckning än traditionella massmedier styrs s.a.s. underifrån, dvs. av användarna. Detta innebär av lättförståeliga skäl att tjänstetillhandahållarens kontroll över tjänsten och det innehåll som sprids via den minskar. Frågan blir då vilket ansvar tjänstetillhandahållaren skall bära – ett medverkansansvar, ett underlåtenhetsansvar eller en aktiv granskningsplikt.

### 2.3.7 Decentralisering

En synlig trend som kan tänkas ytterligare förstärkas i takt med IT-utvecklingen är en ökad decentralisering av flera funktioner i den traditionella kommunikationskedjan samtidigt som det finns anledning att misstänka att det kommer uppstå utrymme för flera nya aktörer.

Tillhandahållandet av de traditionella medierna – såväl massmedier (TV, radio, bokutgivning etc.) som medier för privatkommunikation (telefon, telefax etc.) – förutsätter i varierande grad tillgång till kostsam utrustning, stora organisationer etc. Ett traditionellt massmedieföretag är också vanligtvis organiserat på det sättet att det omfattar flera led i kommunikationskedjan, t.ex. en tidning som äger sitt eget tryckeri och distributionsföretag. Denna centralisering har från ett lagstiftningsperspektiv fördelen att det är tämligen enkelt att identifiera knutpunkterna i kommunikationskedjan och lägga ansvaret på respektive garantera särskilt yttrandefrihetsskydd för dessa knutpunkter.

I takt med spridningen av datorer till allt flera grupper och ökad tillgång till Internet följer en vidgad tillgång till det ”offentliga rummet” för aktörer och grupper som tidigare hade ytterst begränsade möjligheter att nå en större global publik med ett meddelande e.d. I den miljö som nu håller på att utvecklas på Internet växer också många exempel fram på nya former av tjänster som saknar motsvarighet i de traditionella medierna. Till stor del handlar det om s.k. värdeökande tjänster (value added services) som består av förmedling och strukturering av information (se kap. 0).

### 2.3.8 Konvergens

Den tekniska integration som digitaliseringen har medfört och som har resulterat i att olika dataformer – text, bild, ljud, datorkommandon – kan presenteras integrerat med varandra, s.k. multimedia, har i kombination med användningen av öppna standarder lett till en konvergens mellan olika tjänster, produkter, infrastrukturer (kommunikationsplattformar), marknader och, till viss del, rättsliga regleringar.<sup>37</sup> Denna konvergens är väl känd även om definitionen av den inte alltid är densamma. I EU-kommissionens grönbok om konvergens av telekommunikation, media och informationsteknik och dess följder för lagstiftningen definieras konvergens enbart på teknisk nivå även om grönboken behandlar de

<sup>37</sup> Jfr. Brinnen, Ansvar och yttrandefrihet (1995), s. 22-23.

organisatoriska och rättsliga konsekvenserna av denna.<sup>38</sup> Den svenska konvergensutredningen talar om flera olika typer av konvergens, nätverk-, tjänste-, apparat- och marknadskonvergens.<sup>39</sup>

De rättsliga konsekvenserna av denna konvergens är främst att sektorsspecifika regleringar som t.ex. för televerksamhet och mediaområdet kan komma att bli tillämpliga på de nya tjänsterna, vilka kan betraktas som en hybrid av informationstjänster, traditionella massmedier, underhållning m.m. Detta leder både till en osäkerhet i tillämpning av de olika regelverken och till att de bakomliggande syftena med regelverken kan förfelas. En sådan utveckling kan hindra eller försvåra framväxten av nya tjänster.

### 2.3.9 Globalisering

Som en konsekvens av den stora spridningen av IT i samhället och uppbyggnaden av internationella nätverk för olika former av informationstjänster, får frågorna kring hur denna nya värld skall formas och regleras en internationell prägel. Visserligen har IT spelat en väsentlig roll som katalysator för den generella trenden mot en ökad internationalisering och globalisering, men även andra faktorer har medverkat. Främst är det IT:s effektiviseringspotential som har fungerat som katalysator. Därutöver har möjligheten att sprida information över nationsgränserna verkat för en ny global kultur på Internet.

Möjligheterna för en enskild individ att med hjälp av de traditionella medierna nå ut till en bred publik inom en nation har varit, och är fortfarande, begränsade. Än mindre har dessa möjligheter varit på det internationella planet. Med de internationella nätverken med vars hjälp enskilda individer kan göra information tillgänglig för miljoner andra användare, skapas förutsättningar för fler initiativ – ideella och politiska rörelser, opinionsbildning i specifika sakfrågor, etc. – från ”gräsrotsnivå”. Den sedvanliga regleringsmakten, dvs. den nationella lagstiftaren, förlorar i denna miljö sina normala verktyg, dels p.g.a. att verksamheten på internationella nätverk inte är beroende av en viss geografisk plats utan snabbt kan flytta mellan olika jurisdiktioner, dels för att verksamheten bedrivs via nätverk och organisationer som saknar centrala knutpunkter som annars är lätta att kontrollera genom lagstiftning.

Frågor av internationell karaktär i samband med IT-utvecklingen är förvisso inte helt nya. Internationell reglering har förekommit på många områden sedan 1800-talet. Upphovsrätten är ett exempel på hur regleringen på ett område kan

<sup>38</sup> Följande inledande definition görs i grönboken: ”Konvergensbegreppet är svårt att definiera exakt men uttrycks i allmänhet enligt följande: - Möjligheten att via olika nätplattformar överföra i grunden samma typ av tjänster, eller - Sammanförandet av olika utrustningar för konsumentbruk, t.ex. telefon, television och persondator.” Grönboken om konvergens, KOM (97)623, kap. I.1.

<sup>39</sup> SOU 1999:55, Konvergens och förändring, Konvergensutredningen, kap. 2.1.

harmoniseras på internationell basis. Problemet med de internationella frågor som följer med IT-utvecklingen är att de är betydligt mer akuta och komplicerade än de som tidigare har behandlas i internationella konventioner. Det upphovsrättsliga regelsystemet, som för övrigt inte är helt perfekt, har tagit mer än ett sekel att utveckla. Den internationella sjö- och transporträtten har en ännu längre historia. Därutöver berör IT-utvecklingen inte ett specifikt samhälls- eller verksamhetsområde utan skär tvärs igenom alla etablerade rättsområden, inklusive sådana områden som av hävd är i ringa grad eller knappt alls internationellt harmoniserade. Straffrätten och yttrandefrihetsregleringen är sådana områden.

Förutom de internationella frågorna väcker IT:s globaliserande egenskap frågor om gränserna för de nationella rättsreglernas räckvidd. I vilken utsträckning kan ett brott som begås via en server placerad i USA lagföras i Sverige? Är svensk medielagstiftning om förbud mot reklam riktad till barn tillämplig på TV-sändningar från utlandet?<sup>40</sup> Frågor om de nationella reglernas internationella tillämplighet uppkommer inom de flesta regelverk som berör kommunikation och informationsbehandling.<sup>41</sup>

Valet som den nationelle lagstiftaren står inför i det läge då internationella regler saknas på ett område och det inte är troligt att sådana kommer att antas inom rimlig tid, är att förhålla sig avvaktande eller att anta nationella regler, trots de begränsningar och svårigheter som sådana kan medföra i tillämpningen. En fördel med det senare tillvägagångssättet är att man som ”först på plan” förhoppningsvis skapar en förebild som andra tar efter och därmed skapar en form av standard. Nackdelen är att det internationella arbetet med att enas om en gemensam reglering kan väsentligen försvåras om varje land har sin egen reglering på området.<sup>42</sup>

---

<sup>40</sup> Jfr. den nyligen avkunnade domen i vilken Marknadsdomstolen konstaterade att svenska lagstiftning ang. förbud mot reklam riktad till barn inte kan tillämpas på TV3 som sänder från Storbritannien. MD 1998:17, KO / De Agostini.

<sup>41</sup> Ett annat intressant men komplicerat exempel utgörs av de straffprocessuella reglerna om användning av tvångsmedel vid brottsutredningar. Kan en svensk polis undersöka information som lagras i en datorn placerad utanför Sveriges gränser? Se Justitiedepartementet, *Straffprocessuella tvångsmedel och IT* (1997).

<sup>42</sup> Den svenska lagstiftaren synes föredra den förra metoden, dvs. de problem som globaliseringen eventuellt kan medföra för reglering på IT-området är inte hinder för att ändå skapa en särskild svensk reglering. Se t.ex. Prop. 1997/98:15, *Ansvar för elektroniska anslagstavlur*, s. 8-9. Se även Mediekommitténs uttalande om den svenska unika regleringsmodellen för yttrandefrihetsskyddet, SOU 1997:49, *Grundlagsskydd för nya medier*, s. 168.

Självreglering har i ett flertal tillfällen nämnts som en lösning på de internationella frågorna. Det är framför allt möjligheten att snabbare utveckla ett och mer dynamiskt regelsystem som talar för reglering av marknaden själv. Självreglering är dock en regleringsmetod som inte är helt utan problem (se kap. 0).

## 2.4 Problemen – konsekvenser för rättssystemet

### 2.4.1 Inledning

Datoriseringens påverkan på samhället i allmänhet och rättssystemet i synnerhet kan beskrivas i tre faser.<sup>43</sup> Från problem av mera regleringsteknisk art till diskussioner om lagstiftningens syften och rättspolitiska intresseavvägningar. Indelningen i faser är naturligtvis inte avsedd som någon exakt beskrivning av konsekvenserna. Tvärtom går de in i varandra.

### 2.4.2 Beskrivning av rättsfakta – rättsliga begrepp

I den *första fasen* sker en datorisering av befintliga, tidigare manuella verksamheter. IT fungerar här som ett stöd för en redan etablerad verksamhet som s.a.s. ”läggs på data”, främst i effektiviseringssyfte. Den datoriserade verksamheten – exempelvis ärendehantering inom en myndighet – skall uppfylla samma funktion som den tidigare manuella verksamheten. Regelverket justeras på detaljnivå medan de övergripande målen ligger fast. Anpassningar kan beröra sådana frågor som t.ex. regler om den rättsliga betydelsen av en registrering i ett dataregister men handlar oftast om att *beskriva rättsfakta*, dvs. de sakförhållanden som skall föreligga för att en rättsregel skall tillämpas. Ytterst handlar det om frågor som vad som skall anses utgöra t.ex. ett ”dokument”, en ”upptagning” eller en ”redaktion”.<sup>44</sup> I denna ”förankring” av regeln i ”verkligheten” ligger en stor del av problematiken kring IT-rättslig reglering. De rättsliga problem förknippade med denna beskrivningsproblematik<sup>45</sup> har nära samband med hur information struktureras och bearbetas (jfr. ovan immaterialisering, fragmentarisering, individualisering).

<sup>43</sup> Jfr. Hydéns ”IT-rättens tre dimensioner” med vilken han beskriver utvecklingen som en transformation av rätten – från industrisamhället till informationssamhället., Hydén, IT, social förändring och rätten (1997), s. 85ff.

<sup>44</sup> En allt för långdragen begreppsanalys kan i rättstillämpningen leda till en form av begreppsjurisprudens, se t.ex. SOU 1998:122, E-pengar - civilrättsliga frågor, s. 64.

<sup>45</sup> Beskrivningsproblematiken diskuteras utförligt av Mads Bryde Andersen i Andersen, EDB og ansvar (1988), kap. 1-4.

### 2.4.3 Regelkonflikter – rättsliga strukturer

I den *andra fasen* har datoriseringen lett till att nya rutiner, tjänster och produkter utvecklats. Innovationerna verkar många gånger uppstå av ren slump och är i regel vanskliga att förutse, eftersom mångfald fler innovationer resulterar i felsatsningar. En stor del av de senaste årens utveckling inom IT-området har bestått av sådana, till synes, slumpmässiga innovationer, t.ex. persondatorn, Internet, webbgränssnittet etc. Dessa nya tjänster, produkter etc. är företeelser som många gånger inte "riktigt passar in" i regelsystemen som reglerar de traditionella verksamheterna, vilket får till konsekvens att reglerna blir svåra att tillämpa och att regelverkens syften inte går att förverkliga. Den konvergens mellan tele-, data- och medieområdet som IT-utvecklingen medfört (se ovan kap. 0) är ett exempel på hur sådana innovationer leder till *rättsliga strukturproblem* (jfr ovan med konvergens, individualisering, globalisering) i rättssystemet. Flera regelverk med olika syften blir tillämpbara på samma företeelse. Vidare uppstår behov av samordning av begrepp med anknytning till information och kommunikation som används i olika regelverk med varierande innebörd.

### 2.4.4 Intressekonflikter – rättsliga funktioner

I den *tredje fasen* har IT integrerats fullständigt integrerats i verksamheten och förändrat tankesätt och i vissa fall förändrat grunden för verksamheten. Det tidigare praktiskt omöjliga blir plötsligt praktiskt genomförbart. De intresseavvägningar som ligger inbyggda i rättsregler accentueras av IT-utvecklingen och den regleringstekniska diskussionen kompletteras med en rättspolitisk och politisk debatt om vilka intressen som skall prioriteras. Intressekonflikten mellan insyn och yttrandefrihet å ena sidan och skyddet för personlig integritet och immateriella rättigheter å andra sidan är det kanske tydligaste exemplet på förändringar av *rättsliga funktioner*.

### 2.4.5 IT-utvecklingen – mål och medel

Den utveckling som ovan har beskrivits i tre faser kan också diskuteras i termer av *mål och medel*. IT-utvecklingen påverkar på kort sikt medlen för uppfyllande av de traditionella målen i samhället. På lång sikt förändras också målen – traditionella mål ersätts med nya mål för informationssamhället, vilket i leder till nya överväganden om medlen för målens uppfyllanden.

## 2.5 Lösningarna – alternativ för rättsutvecklingen

Hur skall då de problem som är relaterade till IT-utvecklingens påverkan på samhället i allmänhet och rättsordning i synnerhet lösas? Denna fråga har många gånger anknytning till de mer övergripande politiska målsättningar, dvs. vilka mål som skall prioriteras i det framtida informationssamhället. Det är inte meningen att här analysera den typen av frågor, men samtidigt måste man vara medveten om att det knappast är möjligt att studera och analysera rättsutvecklingen på ett särskilt område utan att beröra de syften och funktioner som de berörda regelverken är uttryck för.

Nedan följer en diskussion kring några tänkbara generella åtgärder för att förbättra beredskapen inom den lagstiftning som rör konsekvenserna av IT-utvecklingen. Inledningsvis görs en kortfattad genomgång av de svårigheter som de senaste åren utredningar har mött i vid behandlingen av IT-relaterade frågor.

### 2.5.1 Utredning och analys

Vid en genomläsning av de senaste årens utredningar som har behandlat IT-relaterade rättsfrågor synes det framför allt vara två problem som försvårat utredningsarbetet. Det första är *att förutse den framtida utvecklingen* med tillräcklig tillförlitlighet för att bygga ett regelverk på prognoserna.<sup>46</sup> Den andra svårigheten är *att ge en helhetsbild* av problemen.<sup>47</sup> De IT-relaterade frågor som utredningarna är satta att utreda sträcker sig ofta tvärs över flera rättsområden och det händer inte sällan att utredningar arbetar med samma frågeställning men från olika infallsvinklar.

Flertalet utredningar innehåller också en redovisning av den berörda tekniken och i undantagsfall även försök att identifiera utvecklingstrenderna.

En intressant ståndpunkt tog dock Datalagskommittén, som ”...inte har funnit det meningsfullt att här lämna en redovisning av var tekniken står just idag. En sådan redovisning skulle beroende på den snabba tekniska utvecklingstakten i vissa delar vara inaktuell redan innan remissyttrandena över betänkandet kommit in. Härtill kommer att teknik i sig – idag eller inom den framtid som kan överblickas – inte innebär några egentliga begränsningar som bör beaktas vid utarbetandet av en ny lagstiftning om persondataskyddet.

Lagstiftningen blir vidare mera framåtsyftande om man vid utarbetandet utgår från att det mesta i fråga om

informationsbehandling är – eller kommer att bli – tekniskt möjligt.”<sup>48</sup>

Avsaknaden av djupgående analyser av utvecklingen<sup>49</sup> är tämligen förståelig med hänsyn till de korta utredningstiderna och utformningen av de utredningsdirektiv som styr arbetet. Under de senaste åren har dock vissa utredningar tillsatts med

<sup>46</sup> Se t.ex. SOU 1997:49, Grundlagsskydd för nya medier, s. 166.

<sup>47</sup> Mediekommittén påpekar att utredningsarbetet blir fragmentariserat men att ”[e]tt mer heltäckande utredningsarbete skulle [...] vara praktiskt näst intill omöjligt att genomföra på rimlig tid varför en uppdelning är nödvändig. Uppdelningen medför dock nackdelar i helhetsseendet och ger behov av samordning i regeringskansliet av de olika projekten.” SOU 1997:49, Grundlagsskydd för nya medier, s. 166.

<sup>48</sup> SOU 1997:39, Integritet, Offentlighet, Informationsteknik, s. 177.

<sup>49</sup> Ett undantag kan dock sägas utgöras av Datastraffrättsutredningens försök till teoretisering av innebörden av bl.a. begreppet data, ”datas kvasimateriella karaktär”, vilken låg till grund för förslaget om det lagtekniska begreppet ”data för automatisk informationsbehandling”. SOU 1992:110, Information och den nya InformationsTeknologin, kap. 2.

direktiv av mer övergripande art, t.ex. konvergensutredningen.<sup>50</sup> Det är kanske just denna blandning av utredningar med olika långa tidsperspektiv som kan vara en del av lösningen på dagens regleringstekniska problem (se kap. 0).

En pragmatisk inriktning som främst går ut på att lösa de akuta lagstiftningsproblemen synes vara den inriktning som de flesta utredningar väljer. Detta innebär att man betraktar den nya tekniken främst som ett komplement till den traditionella tekniken och utredningsarbetet inriktas därför på att justera det existerande regelverket så att den nya tekniken inbegrips (dvs. det som ovan har beskrivits som fas ett, se kap. 0).

IT-utredningen,<sup>51</sup> som var satt att utreda bl.a. frågorna kring elektronisk dokumenthantering, har formulerat sin ståndpunkt i frågan på följande sätt:

”Någon genomgripande revision av de berörda regelverken är inte avsedd och är inte heller lämplig i nuvarande läge. Vi befinner oss i ett intensivt utvecklingsskede, och det saknas fortfarande i väsentliga delar allmänt vedertagna synsätt. Det går därför inte att få en sådan detaljerad bild av de tekniska och rättsliga förutsättningarna som skulle krävas för genomgripande ändringar i regelsystemet. Till detta kommer att vissa frågor om t.ex. persondataskydd och offentlighetsinsyn övervägs i annan ordning.

Uppgiften är i stället att tillgodose de akuta behoven av IT-anpassning av vissa rättsregler och att söka klarlägga hur vissa bestämmelser bör förstås när de skall tillämpas på nya rutiner. Det gäller att finna rättsliga lösningar och modeller som kan ge stöd för myndigheter som har infört eller står i begrepp att införa elektroniska rutiner.”<sup>52</sup>

Sammanfattningsvis kan utredningsarbetet med IT-relaterade rättsfrågor beskrivas som ”...att finna enkla, varaktiga och teknikneutrala lösningar inom ramen för en alltmer föränderlig och komplicerad användning av datorer och telekommunikationer.”<sup>53</sup> Uppgiften kompliceras ytterligare när det handlar om grundlagsändringar, vilka endast kan ske vart fjärde år, och kan, för att använda Mediekommitténs ord ”... liknas vid att skjuta på ett rörligt mål där det dröjer fyra år innan nästa skottfälle kommer.”<sup>54</sup>

### 2.5.2 En teknikberoende och generell lagstiftning

En uttrycklig strävan som är gemensam för så gott som alla utredningar med inriktning på IT-relaterade frågor under de senaste åren är strävan efter ”teknikoberoende” eller åtminstone ”en mer teknikberoende reglering”. Det främsta argumentet för denna strävan är att den föreslagna lagstiftningen skall behålla sin

<sup>50</sup> Dir. 1997:95, Samordning av lagstiftning för radio, TV och televerksamhet.

<sup>51</sup> Dir. 1994:42, Rättsliga överväganden kring informationsteknologi.

<sup>52</sup> SOU 1996:40, Elektronisk dokumenthantering, s. 51-52.

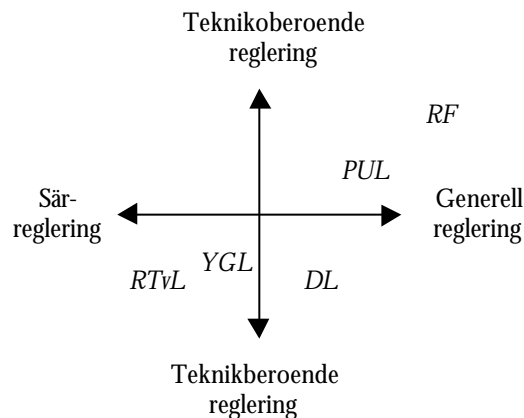
<sup>53</sup> SOU 1997:39, Integritet, Offentlighet, Informationsteknik, s. 488.

<sup>54</sup> SOU 1997:49, Grundlagsskydd för nya medier, s. 166.



skärpa trots den snabba tekniska utvecklingen. Ett annat argument är kravet på "likabehandling" av den nya tekniken och att inte onödigtvis hindra eller försvåra användningen av ny teknik.<sup>55</sup> Teknikoberoende reglering är naturligtvis inget självändamål utan endast en regleringsteknisk metod, vilken ytterst går ut på att uppfylla vissa grundläggande krav på rättssäkerhet avseende bl.a. förutsebarhet i rättstillämpningen. Frågan som behandlas i utredningarna i detta sammanhang kan egentligen uppdelas i två olika frågeställningar, visserligen närliggande men ändå av olika art, nämligen

- ?? dels frågan om grad av *generalitet* – skall regleringen vara heltäckande på ett visst område eller finns det anledning till särreglering, dvs. antingen särskilda regler för ett begränsat område inom ett i övrigt generellt reglerat område eller begränsad reglering av ett område som i övrigt är oreglerat,
- ?? dels frågan om grad av *teknikoberoende*, dvs. användningen av teknikrelaterade begrepp eller uttryck i författningstexten.



Figur 1. Regelverk kan variera i generalitet och teknikberoende

En *generell reglering* är inte nödvändigtvis teknikoberoende. Det avgörande är i stället hur "det generella området" definieras – med teknikberoende eller teknikoberoende begrepp. Den numera upphävda datalagen kan tas som ett exempel på ett regelverk som, relativt sett, var både generell och teknikbunden. Samtidigt som lagen syftade till att ge ett generellt skydd för den personliga integriteten vid registrering av personuppgifter med hjälp av ADB, användes det tämligen tekniskt relaterade begreppet personregister för att avgränsa lagens tillämpningsområde. Datalagens efterträdare, PUL, är betydligt mindre teknikberoende (behandling av personuppgifter) men också av mer generell art (gäller även viss manuell behandling). Andra exempel på centrala regelverk med hög generalitet är avtalslagen och köplagen. Vad som är generell reglering eller särreglering är naturligtvis beroende av perspektivvalet – TF och YGL kan betraktas som särreglering inom yttrandefrihetsskyddet, där den s.k.

<sup>55</sup> Se Westman, Rättspolitik på IT-området (1998), s. 58.

rättighetskatalogen i 2 kapitlet RF utgör den generella regleringen. I förhållande till YGL utgör dock RTvL en särreglering.

En *teknikberoende reglering* är normalt en särreglering på ett visst område, men särregleringar kan också definieras utifrån annat än tekniken, t.ex. för en särskild verksamhet (sektorspecifik reglering) som är fallet med telelagen. Telelagstiftningen kan betraktas som en särreglering i förhållande till den centrala marknadsregleringen i bl.a. marknadsföringslagen, konkurrenslagen etc.<sup>56</sup>

*Teknikneutralitet* bör inte blandas samman med teknikberoende. En teknikneutral reglering är en reglering som behandlar olika tekniker på ett neutralt sätt, dvs. likabehandling. En teknikberoende reglering, däremot, är en reglering som överhuvudtaget inte innehåller tekniska begrepp eller uttryck (i dess mest ideala form). I stället för de mer eller mindre tekniskt relaterade begreppen används abstrakta begrepp som exempelvis syftar på informationsinnehållet (yttrande), verksamheten (att yttra sig), effekten av en viss åtgärd e.d. (se nedan om rättstekniska begrepp, kap 0).

Vid valet mellan en generell reglering eller en särreglering torde den normala utgångspunkten vara att generell reglering är att föredra och att varje särreglering skall kunna motiveras. Exempelvis brukar särreglering av television motiveras utifrån dess starka genomslagskraft och stora tillgänglighet. När det gäller justeringar av regelverk p.g.a. IT-utvecklingen måste således frågan ställas om det finns tillräckliga skäl för att särbehandla den nya tekniken jämfört med den traditionella. Det är troligt att sådana skäl föreligger i många fall när det gäller IT-relaterade frågor, åtminstone inledningsvis då tekniken är oprövad och ännu inte helt utvecklad.<sup>57</sup> Vidare kan den nya tekniken vara förknippad med egenskaper som på ett avgörande sätt förskjuter traditionella intresseavvägningar och av den anledning bör särregleras.

I ett längre tidsperspektiv kan utvecklingen gå dithän att det kan bli nödvändigt att vända på förhållandet, dvs. att särreglera den äldre, traditionella tekniken och ge den generella regleringen en sådan abstraktionsnivå att den omfattar även den nya tekniken. Oavsett vilken form av särreglering det handlar om är det väsentligt att skälen till särregleringen kommer till uttryck vid arbetet med nya regler.

### 2.5.3 Rättstekniska begrepp och IT

Avgörande för en reglerings teknikberoende respektive teknikberoende är de begrepp, definitioner och formuleringar (i fortsättningen endast begrepp) som reglerna byggs upp kring. Begreppen sätter idag gränserna för många sektorsspecifika regleringar och har således stor betydelse för de s.k.

<sup>56</sup> På längre sikt är tanken att det skall vara tillräckligt med den centrala marknadsregleringen även på teleområdet och att särregleringen kan avskaffas. Se Regeringens andra yttrande över EU:s grönbok om konvergens (1998), s. 7.

<sup>57</sup> Se t.ex. SOU 1996:40, Elektronisk dokumenthantering, s. 173.

konvergensproblemen.<sup>58</sup> Begreppen kan vara mer eller mindre relaterade till den teknik eller den verksamhet som utgör regleringsobjektet. Det handlar främst om beskrivningen av rättsfakta (se ovan kap. 0) men även om ”rättsfigurer”, dvs. abstrakta rättsliga begrepp som används för att knyta rättsföljder till ett vissa rättsfakta. I det senare fallet är det intressant att diskutera användbarheten av traditionella rättsfigurer såsom ”besittning” i IT-miljö och möjligheten till att utveckla nya ”IT-anpassade” rättsfigurer (jfr. nedan om rättsliga innovationer, kap. 0).

Den rättsliga beskrivningen av de förutsättningar som skall föreligga för tillämpligheten av en viss regel eller regelverk (rättsfakta) bygger på vad som här kallas för rättstekniska begrepp. I den IT-relaterade regleringen kan dessa begrepp indelas i tre kategorier (begreppstyper) – fysiska, IT-relaterade och logiska begrepp – beroende på deras ursprung. *De fysiska begreppen* är, eller har åtminstone ursprungligen varit, relaterade till fysiska föremål och den traditionella tekniken (tryckt skrift, dokument, besittning etc.) men har med tiden fått en rättslig betydelse som inte helt överensstämmer med den fysiska relationen.

*De IT-relaterade begreppen* har sin bakgrund i IT-världen och har ursprungligen haft mer eller mindre tekniskt exakt innebörd, t.ex. fil, register, post, upptagning.<sup>59</sup> Särreglering av ny teknik är till stor del formulerad med hjälp av IT-relaterade begrepp. I många fall bygger de IT-relaterade begreppen på analogier från fysiska begrepp men har i IT-miljön givits en ”immateraliserad” innebörd (t.ex. *webbsida*). Analogierna från den ”fysiska världen” sker i regel genom att innebörden av det fysiskt relaterade begreppet vidgas till att inkludera den digitaliserade versionen, som t.ex. exemplarbegreppet i upphovsrättslagstiftningen som ursprungligen syftade på ett fysiskt exemplar men som numera anses omfatta även kortvariga digitala kopior i ett arbetsminne på en dator. En annan vanlig analogityp är att förse det ursprungliga, fysiskt relaterade begreppet med epitet ”elektronisk”<sup>60</sup> eller ”digital” e.d., såsom ”elektroniska anslagstavla”, ”digital signatur”, ”elektronisk post” etc.

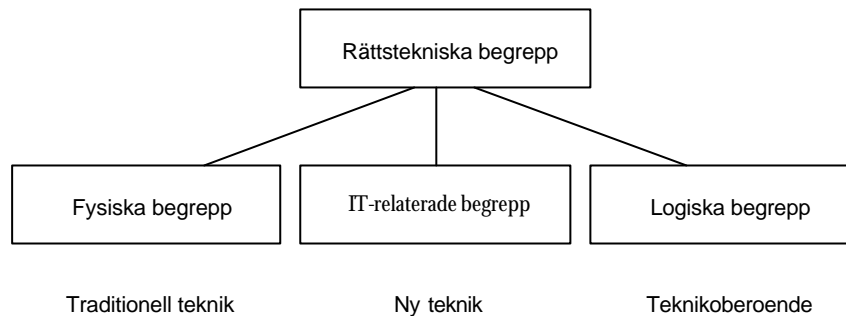
*De logiska begreppen* som egentligen inte har något annat ursprung än den vardagsspråkliga användningen, syftar på sådant som informationsinnehållet, effekten av viss åtgärd, funktionalitet, tillgänglighet och är följaktligen de begrepp som är mest teknikberoende men samtidigt också mest abstrakta.<sup>61</sup>

<sup>58</sup> Se Grönboken om konvergens, KOM (97)623, kap. IV.2.1 Behövs nya definitioner?.

<sup>59</sup> Se Svenska datatermgruppen, <http://www.nada.kth.se/dataterm/>.

<sup>60</sup> För en ingående diskussion kring uttrycket ”elektronisk” se SOU 1996:40, Elektronisk dokumenthantering, s. 56, fotnot 16.

<sup>61</sup> Jfr. diskussion kring logiska begrepp och avgränsningar i SOU 1997:39, Integritet, Offentlighet, Informationsteknik, s 511ff.



De fysiskt relaterade begreppen som refererar till tämligen enkla, empiriskt fastställbara fakta, uppfattas normalt som de tydligaste medan de IT-tekniska begreppen är mer abstrakta och därför i vissa fall leder till tillämpningssvårigheter. De logiska begreppen, som kan sägas vara teknikoberoende i egentlig mening, saknar många gånger en klar innebörd och måste därför konkretiseras genom legaldefinitioner, beskrivningar i förarbeten, i praxis eller på annat sätt. Logiska begrepp och formuleringar kan också leda till större utrymme för rättstillämparens skönsmässiga bedömning.<sup>62</sup>

Det skall dock tilläggas att ett och samma begrepp – som t.ex. register – kan ha flera olika betydelser, såväl fysiskt (kortregister), datorrelaterat (skiftregister) eller logiskt (personregister i DL) och många gånger en rättslig betydelse som skiljer sig från dessa kategorier.<sup>63</sup> Det är vanligt förekommande att begrepp har olika betydelser i olika regelverk och det förekommer t.o.m. att begrepp används med varierande innebörd i samma regelverk.<sup>64</sup>

Fysiskt relaterade och IT-relaterade begrepp som används i lagstiftning tolkas normalt utifrån lagens syfte (teleologisk tolkning) och får av den

<sup>62</sup> Jfr. Agge, *Abstrakt norm och konkret verklighet* (1950), s. 11-13.

<sup>63</sup> En sådan situation uppstod bl.a. med det kritiserade personregisterbegreppet i den upphävda datalagen, vilket uppmärksammades av bl.a. Datalagstiftningskommittén. ”Uttrycket personregister i datalagen motsvarar enligt datainspektionen inte alltid registerbegreppet i datateknisk bemärkelse. Datatekniskt uppfattas ett register normalt som en enhet i form av en mängd samhörande poster, lagrade på t.ex. ett magnetband eller i en skivpacke. Enligt datalagen kan dock personuppgifter i ett personregister förekomma i ett antal datatekniska register som ingår i ett databehandlingssystem, likväl som ett datatekniskt register kan omfatta flera personregister. [...] Registerorganisationen i datateknisk mening är således inte avgörande för bedömningen om ett eller flera personregister skall anses föreligga.” SOU 1978:54, *Personregister - datorer - integritet*, s. 258.

<sup>64</sup> I YGL 1:1 syftar upptagningsbegreppet på den fysiska databäraren medan uttrycket ”upptagning för automatisk databehandling” i YGL 1:9 syftar på den logiska informationsenheten.

anledningen många gånger en annan innebörd än den ursprungliga. Så länge som den aktuella regleringen avser traditionella fysiska objekt eller tekniken som sådan blir inte denna diskrepans alltför stor, men då regleringen även skall tillämpas på användningen av ny teknik finns en fara för att de använda begreppen urvattnas betydelsemässigt. Följden blir en osäkerhet i tillämpningen.

Att dra analogier från traditionella begrepp har både för- och nackdelar. Analogin kan underlätta förståelsen om det inte föreligger för stor skillnad i betydelse mellan det ursprungliga begreppet och det nya begreppet.<sup>65</sup> Men i andra fall kan resultatet bli att tanken leds fel och slutsatserna medför oförutsedda och eventuellt oönskade konsekvenser. Ett exempel på det senare är uttrycket ”potentiell handling” som har utvecklats i rättspraxis vid tillämpningen av offentlighetsprincipens handlingsbegrepp i IT-miljö. Den innebörd som detta uttryck har kommit att få har egentligen mycket lite att göra med det ursprungliga handlingsbegreppet.<sup>66</sup>

Användningen av logiska begrepp i regleringen ger teknikoberoende regler, vilka dock inte alltid är att föredra. Eftersom teknikoberoende regler vanligtvis lämnar större tolkningsutrymme för tillämparen kan en reglering uppbyggd på logiska begrepp medföra svårigheter att förutse dess tillämpning. Därmed följer även minskade möjligheter till styrning från lagstiftaren sida. Den bristande förutsebarheten i tillämpningen vållar också aktörerna svårigheter att bedöma rättsläget innan en stabil rättspraxis utvecklats på det aktuella området.<sup>67</sup> Vidare är en sådan ordning delvis främmande för den svenska rättstraditionen.

En detaljreglering med teknikrelaterade begrepp kan, å andra sidan, lätt bli otidsenlig. Anpassningar kan visserligen göras med justeringar av regeltexten eller genom att begreppens innebörd förändras genom tolkning i praxis. Risken är dock stor att en sådan stegvis anpassning ger lika stor, eller större, osäkerhet i tillämpningen som en teknikoberoende reglering skulle kunna orsaka. Logiska begrepp som exempelvis ”uppgift” eller ”yttrande” är abstrakta och teknikoberoende. Risken för förväxling med fysiskt eller IT-relaterade betydelser är liten, såsom annars är fallet med t.ex. ”dokument” och ”exemplar”. Logiska begrepp ger också bättre möjligheter till en mer preciserad avgränsning genom t.ex. legaldefinitioner. Problem kan naturligtvis uppstå om ett teknikoberoende begrepp har använts med en annan innebörd i tidigare reglering.

Den avgörande fördelen med bruket av teknikoberoende begrepp ligger i möjligheten att undvika att likställa den för närvarande etablerade tekniken med

---

<sup>65</sup> För en diskussion kring användningen av metaforer för att beskriva skyldigheter och förpliktelser i nätmiljö, se Perrit, *Metaphors for Understanding Rights and Responsibilities in Network Communities* (1992).

<sup>66</sup> Ang. problemen med ”potentiella handlingar” se t.ex. SOU 1997:39, *Integritet, Offentlighet, Informationsteknik*, s. 498.

<sup>67</sup> Se även Westman, *Rättspolitik på IT-området* (1998), s. 57.

dess användning,<sup>68</sup> utan istället inrikta regleringen på användningen som sådan. Med andra ord, det är bättre att reglera och skydda t.ex. massmedial kommunikation än den teknik (t.ex. ”tryckt skrift”) som för tillfället är den dominerande för spridning av yttranden till allmänheten. Därmed inte sagt att det aldrig är motiverat med en reglering av teknik. Dessutom kvarstår problemet hur ”massmedial verksamhet” skall definieras i lagtexten.

#### 2.5.4 Rättsliga innovationer

Utöver förändringen i beskrivningen av rättsfakta med nya typer av begrepp kan det på längre sikt bli nödvändigt med nya begrepp för att knyta rättsföljder till rättsfakta, dvs. det som ibland kallas för mellanbegrepp<sup>69</sup> eller rättsfigurer. Dessa begrepp som i rättsliga sammanhang fungerar som framställningstekniska hjälpmedel har oftast en fundamental betydelse för den rättsliga argumentationen. ”Besittning” är ett sådant begrepp. Det har en specifik rättslig betydelse i många olika situationer men kan få en vacklande innebörd p.g.a. IT-utvecklingens immaterialisering som innebär en separation mellan informationen och informationsbäraren.

Utarbetande av nya rättsfigurer är en uppgift av ännu mer komplicerad natur än att finna nya begrepp för beskrivning av rättsfakta. Det krävs en omfattande kartläggning av konsekvenserna av informationssamhället. Dessutom är det en svår fråga vid vilken tidpunkt det kan vara aktuellt att introducera nya begrepp och hur denna introduktion skall ske. Skall de nya rättsfigurerna först växa fram i praxis eller i självreglering innan de införs i lagstiftningen? Skall de införas stegvis, i takt med samhällets omvandling? Så länge som den traditionella tekniken är den dominerande är det förmodligen olämpligt att införa nya rättsfigurer. En för tidig introduktion riskerar att låsa rättsutvecklingen vid rättsfigurer som senare visar sig olämpliga.<sup>70</sup> Men när förhållandet börjar väga över till den nya teknikens förmån och användningen av den nya tekniken börjar stabilisera sig uppstår frågan om en lämplig tidpunkt har infunnit sig.

Utvecklingen av informationssamhället förutsätter således inte enbart justeringar av den rättsliga regleringens rättsfaktadeskription utan även nya

<sup>68</sup> Jfr det s.k. implementationsmisstaget, Dahlbom, Janlert, Från bitspedition till cyberspace (1995), s. 23 f. Se även fotnot 5 på s. 6.

<sup>69</sup> S.k. ”mellanbegrepp” eller ”juridiskt-tekniska förbindelseled mellan rättsfakta och rättsföljder.” Se Lindahl, Definitioner, begreppsanalys och mellanbegrepp i juridiken (1985), s. 46f.

<sup>70</sup> Utredningen om elektroniska pengar diskuterar införandet av e-pengar som en ny rättsfigur i betänkandet SOU 1998:122, E-pengar - civilrättsliga frågor (s. 62ff) men kommer till slutsatsen att utvecklingen ännu inte har stabiliserat sig på detta område och att ”[v]id sådana förhållanden kan det ifrågasättas om en viss rättsfigur kan eller ens bör pekas ut som den enda tillämpliga för alla typer av digitala värdeenheter, särskilt som utrymme behövs för de anpassningar som den framtida utvecklingen kan komma att kräva.”

rättsfigurer vilka används som verktyg i den förändrade rättsliga miljön. Det är självklart inget revolutionerande att samhällsutvecklingen förutsätter sådana *rättsliga innovationer*.<sup>71</sup> En historiska parallell kan göras till utvecklingen av rättsfiguren ”juridisk person” som brukar framhållas som en förutsättning för industrialiseringen på 1800-talet.<sup>72</sup> Utvecklingen av tekniken och realiserandet av densamma i fabriker krävde stora resurser och riskvilligt kapital.

Som ett exempel på en form av rättslig innovation i informationssamhället kan nämnas uttrycket ”teleadress” i reglerna om hemlig teleavlyssning och teleövervakning, vilka tidigare var knutna till en viss teleanläggning (telefonapparat).<sup>73</sup> Ett annat exempel är begreppsparet ”digital signatur” och ”digital stämpel” som föreslogs av IT-utredningen för att motsvara underskrift av fysisk person respektive juridisk person. Förslaget mötte dock kritik och har ännu inte lett till lagstiftning.<sup>74</sup> Ytterligare exempel är ”elektronisk förmedlingstjänst” som samma utredning föreslog och senare ledde till lagstiftning men med uttrycket ”elektronisk anslagstavla” i stället. Såväl lagförslaget som den antagna lagen har mötts av kritik, särskilt vad det gäller dessa båda begrepp.<sup>75</sup>

Det tydligt att lagförslag med nya logiska begrepp eller rättsfigurer har svårt att vinna acceptans och oftast möts av kritik. Betydligt lättare tycks det vara att föreslå begrepp som hänför sig till den traditionella tekniken (med epitet elektronisk). Anledningarna till denna inställning kan säkerligen vara flera och variera mellan olika rättsområden, men generellt sett verkar det som om den allmänna uppfattningen är att det är för tidigt att införa sådana rättsliga innovationer. Det är bättre att vänta och se vart utvecklingen går.

## 2.6 Slutsatserna – strategi för rättsutvecklingen

I kapitlet har jag försökt att beskriva de rättsliga konsekvenserna av IT-utvecklingen och ge vissa förslag till hur dessa skall mötas. Det synes dock vara tämligen klart att det inte finns en enkel och lättillgänglig lösning. Rättsutveckling

<sup>71</sup> Jfr. även förslaget om rättsliga standarder för tekniska lösningar för realiserandet av rättsregler, Magnusson Sjöberg, Rättsautomation (1992), s. 509f samt SOU 1996:40, Elektronisk dokumenthantering, s. 249f.

<sup>72</sup> Se Hydén, IT, social förändring och rätten (1997), s. 87. Hydén framkastar också idén om att informationssamhällets motsvarighet till ”juridisk person” kan vara ”self-employed” (s. 96).

<sup>73</sup> Se SFS 1995:1230, prop. 1994/95:227, bet. 1995/96:JuU1, rskr. 1995/96:17. Observera att begreppet ”teleadress” ingår i en uppräkningslista – ”...telefonnummer, en kod eller annan teleadress.”

<sup>74</sup> SOU 1996:40, Elektronisk dokumenthantering, s. 56ff. Se även det särskilda yttrandet, s. 215.

<sup>75</sup> SOU 1996:40, Elektronisk dokumenthantering, s. 141ff och Prop. 1997/98:15, Ansvar för elektroniska anslagstavlors, s. 6 (observera även lagrådets kritik, s. 34ff).

på de berörda områdena är följden av en omfattande samhällsförändring som måhända endast har påbörjats och som därför är svårbedömbär i dagsläget.

Det finns således ingen enkel bruksanvisning för hur lagstiftaren bör förhålla sig till denna pågående process. Snabba och ständiga lagändringar med en oundviklig osäkerhet i tillämpningen, eftersläpande regelverk med tolkningsproblem, särreglering av nya företeelser med avgränsningsproblem eller en ny generell teknikoberoende reglering är de huvudalternativ som står till buds. Oavsett vilken metod man väljer kommer behovet av en hög beredskap inför framtiden och ett framåtblickande perspektiv i utredningar vara stort. Detta har redan betonats vid ett flertal tillfällen<sup>76</sup> och utgör också grunden för det IT-rättsliga observatoriets verksamhet. Men inte heller där ligger hela lösningen. En framtidsinriktad juridik löser inte de akuta rättsproblemen och ger inte heller några exakta svar på rättsutvecklingens riktning.

Det är nödvändigt att kombinera olika strategier för rättsutvecklingen, att kombinera den tillfälliga lappningen av befintliga regelverket med framtidsanalyser av tänkbara framtidsscenarioer och att laborera med nya begrepp och rättsfigurer. Endast i sådan öppen och spekulativ diskussion kan den framtida regleringen skapas. Därtill kommer diskussionen om alternativ till traditionell lagstiftning, såsom självreglering<sup>77</sup> och internationella konventioner etc.

---

<sup>76</sup> Se exempelvis Wahlgren, *Om rättsvetenskapens framtid* (1996), Wahlgren, *Rättsfrågor kring tjänster i nät* (1996), Westman, *Rättspolitik på IT-området* (1998).

<sup>77</sup> Ang. självreglering se Lindberg, i *Cybermyndens juridik* (1998), s. 19-22.



### 3 Yttrandefriheten – principerna

#### 3.1 Yttrandefriheten – kort definition

Yttrandefrihetens princip i dess bredaste bemärkelse kan beskrivas som en handlingsfrihet för den enskilde att, utan otillbörlig inblandning, kunna kommunicera med sin omgivning och med allmänheten oavsett sätt och ämne, vilket innefattar både friheten att yttra sig (yttrandefriheten i strikt mening) och friheten att inhämta information, yttranden etc. från andra (informationsfriheten). Den närmare preciseringen av yttrandefriheten som en allmängiltig och internationellt accepterad princip låter sig dock svårligen göras utan hänvisning till rättsliga dokument. Trots detta är det väsentligt att diskutera yttrandefrihetens innebörd och avgränsning på ett mer allmänt och principiellt plan innan yttrandefriheten som ett rättsligt koncept analyseras. Vad menas med yttrandefrihet respektive inskränkningar i denna frihet? Hur definieras och avgränsas yttrandefriheten och vilken funktion uppfyller den? Vem gäller den för och vem/vad gäller den mot?

Redan i detta sammanhang kan man konstatera att någon exakt definition av yttrandefriheten som sådan inte går att finna. Inte heller är det möjligt att med någon större noggrannhet identifiera yttrandefrihetens gränser. Det ligger s.a.s. i sakens natur att yttrandefriheten är en allmän princip, diffus och med karaktär av ideal. Dess innebörd varierar beroende på i vilket sammanhang den används som argument. Att en gång för alla fastställa en definition av yttrandefriheten och dess gränser skulle oundvikligen medföra en fara för att definiera eller avgränsa bort någon väsentlig aspekt. Däremot är det, relativt sett, enklare att definiera och avgränsa det rättsliga skyddet för yttrandefriheten. Det är m.a.o. viktigt att göra skillnad mellan yttrandefriheten som en allmän princip och yttrandefriheten som ett rättsligt koncept. Naturligtvis bör det finnas ett nära samband mellan principen och konceptet och det är detta samband som skall diskuteras i detta kapitel.

En ständigt pågående och öppen debatt om yttrandefrihetens innebörd och dess gränser har många gånger hävdats utgöra en förutsättning för yttrandefrihetens existens. I detta ligger också ett erkännande att yttrandefrihetens innebörd och gränser förändras i takt med samhällsutvecklingen. Yttrandefriheten i dagens svenska samhälle är inte densamma som den yttrandefrihet som t.ex. gällde under 1800-talet då tidningsutgivningen växte fram som ett utflöde av liberalismen. Men den principiella grunden är i stort sett densamma.

Gränserna för vad som är tillåtet att säga har naturligtvis vidgats väsentligt sedan 1800-talet, såväl i Sverige som i de flesta västländer, i synnerhet vad gäller samhällskritik samt moral- och etikfrågor. I andra avseenden har dock yttrandefriheten under de senaste decennierna utsatts för tryck, i första hand inte p.g.a. förändrad inställning till yttrandefriheten som sådan utan snarare som en konsekvens av att samhällsutvecklingen – i synnerhet IT-utvecklingen – har accentuerat intressekonflikter med motstående intressen. Konflikten mellan yttrandefrihetsintresset och skyddet för den personliga integriteten i personregister är ett exempel. Ett annat är krav på ökade befogenheter för polisen att avlyssna

och spåra meddelanden i syfte att bekämpa den svårupptäckta brottslighet som pågår i den globala nätmiljön. Vissa menar att detta är tecken på en trend och att yttrandefriheten är i fara medan andra hävdar att det handlar om anpassningar av regleringen till rådande samhällsklimat.<sup>1</sup>

Förutom att yttrandefrihetens innebörd och omfattning varierar över tiden kan det konstateras den också har ett nära samband med ett lands statskick, samhällsmoral och religion m.m. och därför varierar från land till land – eller rättare sagt, från rättsordning till rättsordning. Så även om yttrandefriheten är en av grundpelarna för demokratierna i västvärlden finns det troligen inte två västländer där yttrandefrihetens innebörd och gränser preciseras på samma sätt – inte ens inom Norden är yttrandefrihet något enhetligt och harmoniserat rättsområde. Visserligen innebär de existerande internationella dokumenten på yttrandefrihetsområdet – framför allt FN:s allmänna förklaring om de mänskliga rättigheterna och Europakonventionen angående skydd för de mänskliga rättigheterna och de grundläggande friheterna – att de nationella yttrandefrihetsregleringarna har en gemensam bas med vissa minimikrav på den yttrandefrihet som konventionsstaterna skall garantera sina medborgare. Men de medför ingalunda en harmonisering av dess gränser och innebörd.

Till viss del förklaras diskrepansen av kulturella skillnader och värderingar. Exempelvis torde yttrandefriheten avseende pornografi och andra yttranden som kan anses skada sedligheten vara mer begränsad i katolska länder jämfört med de nordeuropeiska länderna. Det motsatta förhållandet lär gälla våldsskildringar. Vid en utblick utanför västvärlden är skillnaderna av förklarliga skäl ännu större. Om yttrandefriheten överhuvudtaget accepteras som en allmän princip skiljer sig dess närmare innebörd väsentligt från den västerländska uppfattningen, inte minst vad det gäller gränserna för regimkritik. Men även sättet på vilket yttrandefrihetsskyddet regleras varierar starkt mellan länderna. I det sammanhanget utmärker sig Sverige genom den unika detaljreglering i grundlagsform av yttrandefrihetsskyddet i vissa medier som stadgas i TF och YGL. Ytterlighetsfallet åt andra hållet är Storbritannien, landet i vilket yttrandefriheten först accepterades, där lagstiftning om skyddet för yttrandefriheten i stort sett saknas. Yttrandefriheten garanteras i stället genom praxis, common law. Sätten på vilka yttrandefriheten ges rättsligt skydd motiveras huvudsakligen av historiska skäl.

Yttrandefriheten är således inget av naturen givet utan varierar över såväl tiden som mellan rättsordningar. Dess innebörd är ständigt ett ämne för samhällsdebatten liksom dess tillämpning är i konstant behov av anpassningar till samhällsutvecklingen. Detta förhållande understryker betydelsen av en djupare förståelse av yttrandefriheten som princip, dess syfte och funktion. Av stort intresse är också en analys av de underliggande motiven till att rättsordningen skall garantera ett skydd för yttrandefriheten – rättvisa, effektivitet, ekonomi? Även om

---

<sup>1</sup> Se Olsson, IT och det fria ordet (1996) samt prop. 1997/98:43 TF:s och YGL:s tillämpningsområden, s. 71-72.

det inte finns utrymme i detta arbete för en utförlig filosofisk analys av yttrandefriheten är det viktigt att kort reflektera något över dess bakgrund. En sådan förståelse har stor betydelse för analysen av yttrandefrihetens tillämpning på såväl traditionella medier som på den nya kommunikationstekniken. Redan i detta sammanhang kan man dock konstatera att yttrandefrihetens faktiska innehåll och tillämpning bestäms inte huvudsakligen av en allmän och positiv definition av dess princip utan snarare av de inskränkningar görs i principen, dvs. dess gränser och avvägningar mot andra intressen och rättigheter.

Det övergripande syftet med kapitlet är således att presentera en kort analys av yttrandefrihetsbegreppet som bakgrund till den följande diskussionen om yttrandefrihetens tillämpning på nya medieformer. En diskussion kring denna fråga kan ha olika utgångspunkter. En analys av den rättsliga innebörden kan utgå från en utpekad rättsordning – nationell eller internationell – och sträva efter att fastställa gällande rätt. Men det är lämpligt att analysen inte enbart utgår ifrån den nuvarande svenska rättsliga regleringen eftersom det egentligen inte är yttrandefriheten som sådan som regleras utan skyddet för yttrandefriheten. Komparativa studier av rättsliga definitioner av yttrandefriheten kan t.ex. utföras i syfte att harmonisera regleringen i olika länder. I detta arbete finns det dock varken anledning eller utrymme för en omfattande komparativ studie av yttrandefrihetsregleringar i olika länder. Syftet med förevarande kapitel är i stället att analysera de sätt på vilka yttrandefrihetsskyddet kan regleras, m.a.o. regleringsteknik. Utgångspunkten är yttrandefriheten som en allmän princip, huvudsakligen frikopplad från rättsliga definitioner i internationella konventioner och nationella regler även om exemplifieringen sker genom hänvisningar till sådana dokument.

### 3.2 Yttrandefrihetens funktion

Yttrandefriheten anses vanligen så självklar att dess existensberättigande sällan diskuteras. Om man bortser ifrån att stater är bundna av internationella konventioner med yttrandefrihetsgarantier kan frågan ställas varför ett samhälle blir bättre av att staten garanterar de enskilda rätten att fritt yttra sig i en mängd frågor. Huvudsakligen är detta en filosofisk fråga som det inte går att få ett klart svar på, men den har dock betydelse för diskussionen om hur långt yttrandefriheten bör sträckas. I debatter om konkreta fall av kontroversiella yttranden som publicerats förekommer ofta argumentet att yttrandet som sådant inte har med yttrandefriheten att göra, att författarens syfte inte har varit sådant som avses att skyddas med yttrandefrihetsregleringen. Därmed blir frågan om gränserna för yttrandefriheten många gånger en diskussion om syftet med yttrandefriheten eller, med andra ord, om dess funktion i samhället. Som exempel kan nämnas yttrandefrihet för kommersiella yttranden och reklam.<sup>2</sup>

Det är huvudsakligen tre argument som brukar framföras som grund för yttrandefriheten. Inget av dessa argument är invändningsfritt och ger ingen

<sup>2</sup> Se t.ex. NJA 1975, s. 589, det s.k. Helg-Extra målet.

fullständig grund för yttrandefrihetens existensberättigande i samhället, men tillsammans ger argumenten en samlad bild av den funktion som yttrandefriheten har i de flesta västländer.<sup>3</sup>

Det första argumentet, som också var det argumentet som bl.a. Mill använde sig av då han argumenterade för en yttrandefrihet i 1800-talets England, är baserat på att en öppen och fri diskussion leder fram till *sanningen* och därmed minskar risken för att felaktiga beslut fattas. Även om sanningen är relativ är tanken bakom sanningsargumentet att åsikter, värderingar etc. bäst kan bedömas då de är fritt tillgängliga och ställs mot varandra eller åtminstone att de mer hållbara idéerna överlever de mindre hållbara.

Det andra argumentet är att möjligheten att fritt få yttra sig och kommunicera tankar och åsikter med omgivningen är en del av varje människas *rätt till självförverkligande*. Begränsningar av yttrandefriheten skulle således innebära hinder i enskildas personliga och intellektuella utveckling. Argumentet utgår från att yttrandefriheten som sådan är bra för individens bästa och inte som ett medel för att uppnå ett högre kollektivt och samhällsnyttigt mål.

Det tredje och numera vanligaste argumentet till försvar för yttrandefriheten är dess avgörande *betydelse för det demokratiska styrelseskicket*.<sup>4</sup> Beslutsfattande i samhällsfrågor förutsätter välunderrättade beslutsfattare, såväl då väljarna i en demokrati skall utöva sin rösträtt som då de valda politikerna skall fatta beslut som berör väljarna. Dessutom brukar den s.k. politiska yttrandefriheten framställas som en garanti mot maktmissbruk eftersom den ger var och en – särskilt via massmedia – möjlighet att kritisera makthavare.<sup>5</sup> Men det finns en fara i att på detta sätt betrakta yttrandefriheten enbart som en funktion i det demokratiska styrelseskicket. Detta skulle kunna leda till en begränsning, nämligen genom att skyddet enbart kom att omfatta de yttranden som anses ha betydelse för den fria opinionsbildningen. I stället bör yttrandefriheten betraktas utifrån dess ideologiska syfte, dvs. en frihet för fria människor i ett fritt samhälle att få yttra sig i vilket ämne som helst.<sup>6</sup>

<sup>3</sup> För utförligare analys av dessa argument, se Barendt, *Freedom of Speech* (1985), kap. I.2 samt Schauer, *Free Speech* (1982), kap. I.1-6.

<sup>4</sup> Demokratiargumentet har tydligast formulerats av Meiklejohn, *Free Speech and its relation to self-government, Political Freedom: the constitutional powers of the people*. Den politiska yttrandefrihetens central funktion i svensk del framgår av bl.a. RF 1:1, andra stycket ”Den svenska folkstyrelsen bygger på fri åsiktsbildning och på allmän och lika rösträtt.” samt RF 2.12, andra stycket där det stadgas att begränsningar av yttrandefriheten ”...ej heller sträcka sig så långt att den utgör ett hot mot den fria åsiktsbildningen såsom en av folkstyrelsens grundvalar.” Se även Bull, *Mötes- och demonstrationsfriheten* (1997), s. 449.

<sup>5</sup> Se Schauer, *Free Speech* (1982), s. 38 ff.

<sup>6</sup> Se Axberger, *Tryckfrihetens gränser* (1984), s. 72, ang. TF:s exklusivitet i förhållande mot allmän lag.

Detta synsätt minskar dock inte den politiska yttrandefrihetens betydelse som yttrandefrihetens kärna. Utanför denna kärna, men ändå inom yttrandefrihetens centrala områden, finner man religiösa, vetenskapliga och kulturella yttranden.<sup>7</sup> Mer perifära områden är t.ex. underhållning och kommersiella yttranden, vilket dock inte innebär att t.ex. ett underhållningsprogram på TV eller ett datorspel på CD-ROM inte kan ha ett politiskt budskap, t.ex. då budskapet formuleras i satirisk form. Gränserna är av lättförståeliga skäl svåra att dra. Men på det generella planet kan sägas att behovet av yttrandefrihetsskydd minskar ju längre från kärnan ett yttrande befinner sig.

Att på detta sätt skikta yttrandefriheten efter yttrandenas skyddsvärde får naturligtvis inte uppfattas som om att yttrandefriheten är som starkast för de etablerade åsikterna, konstarna, vetenskapliga sanningarna etc.<sup>8</sup> Tvärtom utgör yttrandefriheten många gånger minoritetens skydd mot majoritetens makt i ett demokratiska samhälle och ett yttrandes skyddsvärde kan därför sägas växa med dess behov av skydd. Med ett sådant synsätt följer det paradoxala att ett yttrandes skyddsbehov växer med dess kontroversiella natur, dvs. att avvikande åsikter vanligtvis har ett större behov av skydd än de åsikter som hör till de etablerade och det ”politiskt korrekta”. Men samtidigt kan ett yttrandes kontroversiella innehåll göra att det närmar sig gränserna för yttrandefriheten (se nedan) och eventuellt kan betraktas som ett missbruk av yttrandefriheten. Detta som skulle kunna kallas för *yttrandefrihetens paradox*<sup>9</sup> innebär att gränsen mellan de mest skyddsvärda yttrandena och de som kan sägas utgöra ett missbruk av yttrandefriheten är hårfin, men också att frågan om var denna gräns skall dras hör de viktigaste fråga att diskutera när det gäller yttrandefriheten.<sup>10</sup>

<sup>7</sup> Jfr. RF 2:13, andra stycket som stadgar att särskilt hänsyn skall tas i yttrandefrihetssammanhang till politiska, religiösa, fackliga, vetenskapliga och kulturella angelägenheter.

<sup>8</sup> Se SOU 1983:70, Värna yttrandefriheten, s. 82 samt Juridiska fakultetsnämnden vid Stockholms universitet i remissammanställningen till nämnda betänkande, Ds Ju 1985:4, Remissyttranden över SOU 1983:70, s. 23.

<sup>9</sup> Jfr. den av Popper formulerade paradoxen, *the paradox of tolerance*, ”Unlimited tolerance must lead to the disappearance of tolerance. If we extend unlimited tolerance even to those who are intolerant, if we prepared to defend a tolerant society against the onslaught of the intolerant, then the tolerant will be destroyed, and tolerance with them.”. Popper, *The Open Society and its Enemies*, vol. 1, p. 265.

<sup>10</sup> Se bl.a. Alexius, *Föreligger det behov av ett straffstadgande till skydd mot politiskt ej korrekta åsikter och yttranden?* (1997), ang. frågan om tillämpningen av stadgandet om förargelseväckande beteende (BrB 16:16) och yttrandefriheten för politiskt ej korrekta uppgifter.

### 3.3 Yttrandefrihetens innebörd

Om yttrandefriheten beskrivs som friheten att få kommunicera med sin omgivning och med allmänheten är det lätt att finna många och långtgående inskränkningar och begränsningar i denna frihet. Innan diskussionen förs in på vilka dessa inskränkningar och begränsningar är, måste innebörden i själva frihetsbegreppet beröras. Handlar det om en frihet från något eller en frihet att företa något? Närmare bestämt, handlar det om en frihet från statliga eller privata åtgärder som hindrar någon från att yttra sig eller motta information, dvs. en form av immunitet, eller om en frihet att ha förmågan att yttra och informera sig?<sup>11</sup> Även om denna fråga till viss del ligger utanför ramen för detta arbete är det viktigt ha distinktionen i minnet då den avspeglas i den rättsliga regleringen av yttrandefriheten. Den svenska yttrandefrihetsregleringen bygger främst på ett skydd som innebär en immunitet mot vissa statliga ingripanden medan yttrandefriheten vanligtvis får innebörden av förmåga att kommunicera då den diskuteras i samhällsdebatten. Den faktiska yttrandefrihet som kan sägas existera i ett samhälle är naturligtvis produkten av båda dessa aspekter. En stark yttrandefrihetsreglering med censurförbud etc. saknar funktion om människorna samtidigt saknar förmågan att kommunicera, t.ex. genom bristande språkkunskaper eller tillgång till kommunikationsmedel. Staten anses vanligen bära ett ansvar inte bara för att det existerar ett yttrandefrihetsskydd i rättslig bemärkelse utan även för att medborgarna ges en möjlighet att utnyttja den garanterade yttrandefriheten. Detta ansvar ligger till grund för lagstiftning om olika former av stöd till enskilda eller massmedia (se nedan kap. 0).

Det är, som nämnts ovan, viktigt att göra skillnad mellan yttrandefriheten som en *allmän princip* och yttrandefriheten som ett *rättsligt koncept*. I det första fallet handlar det om en diffus princip, en idealbild av den enskildes förmåga att kommunicera med sin omgivning, vilken kan förstärkas genom olika statliga stödåtgärder som t.ex. presstödet. I det andra fallet handlar det om det utrymme för yttrandefrihet som garanteras genom rättsordningen i form av immunitet mot hindrande (främst statliga) ingripanden. Det finns naturligtvis ett starkt samband mellan yttrandefriheten som en allmän princip och som ett rättsligt koncept – principen bör innefatta konceptet, m.a.o. den rättsligt garanterade yttrandefriheten bör överensstämma med den rådande inställningen till yttrandefriheten. *Det faktiska utrymmet för yttrandefriheten* i ett visst samhälle är naturligtvis beroende av såväl den rättsliga regleringen som den rådande uppfattningen om yttrandefriheten som allmän princip.

---

<sup>11</sup> Skillnaden mellan ”frihet” och ”rätt” (eller ”rättighet”) framställs ibland som att frihet innebär en handlingsfrihet för den enskilde och att en regel som behandlar en viss frihet skall i första hand uppfattas som en regel riktad till lagstiftaren medan en rätt är något som den enskilde ytterst kan få prövat i domstol. Se bl.a. Schauer, *Free Speech* (1982), s. 113 och Prop. 1975/76:209 om ändringar i regeringsformen, s. 105 och 224 ff.

Mot bakgrund av det ovan sagda använder jag i fortsättningen *yttrandefrihet* vid de tillfällen då jag syftar på möjligheterna för den enskilde att kommunicera med sin omgivning, både vad avser dennes förmåga och dennes immunitet mot ingripanden, medan jag reserverar uttrycken *yttrandefrihetsskydd* och *yttrandefrihetsreglering*<sup>12</sup> för rättsregler som har till ändamål att skydda någons yttrandefrihet, dvs. regler som ger en immunitet mot ingripanden av staten och i vissa fall även av andra privaträttsliga subjekt.

Innebörden av yttrandefriheten som ett rättsligt koncept varierar, som nämnts ovan, mellan rättsordningar men utgår i stort sett från vissa grundprinciper för yttrandefrihetsregleringen, som t.ex. förbud mot statlig censur, etableringsfrihet, särskild ansvarsfördelning och källskydd för massmedier, särskilda förfaranden vid utredning av brott mot yttrandefrihetsregleringen och domstolsprocess om sådana brott (se kap. 0).

### 3.4 Yttrandefrihetens gränser

Den allmänna principen om yttrandefrihet tolkad så att var och en skall ha frihet att yttra sig till vem som helst och kunna ta del av andras yttranden oavsett ämne, *begränsas* av ett antal faktorer som främst är knutna till den enskildes utövarens förmåga, t.ex. ekonomiska förmåga (se kap. 0). Brister den enskildes förmåga i något avseende kan det också hävdas att staten har ett ansvar för att kompensera denna oförmåga på något sätt, t.ex. genom statligt stöd för blindskrift. Men viktigt att poängtera i detta sammanhang är att begränsningarna inte är en följd av statens direkta ingripanden. Diskussionen handlar här i stället om hur långt staten skall vara aktiv för understödja enskildas möjligheter att utöva sin yttrandefrihet eller vilken lägsta nivå som skall anses vara acceptabel för de enskildas förmåga att kommunicera.

Den rättsligt garanterade yttrandefriheten kan *inskränkas* genom lagstiftning eller myndighetsingripanden. I detta fall handlar det om en åtgärd vidtagen av staten eller en myndighet som resulterar i en inskränkning av den enskildes möjlighet att kommunicera med sin omgivning. I formellt hänseende kan en inskränkning bestå av en rättsregel eller ett ingripande av en myndighet.<sup>13</sup> Den rättsliga diskussionen kan här uppdelas i två huvudfrågor. Är åtgärden överhuvudtaget sådan att den utgör en inskränkning av yttrandefriheten och, för det fall att den innebär en inskränkning, är den tillåten eller otillåten med hänsyn till

<sup>12</sup> Yttrandefrihetsregleringen är således ett något felaktigt uttryck. Mer korrekt vore att använda uttrycket yttrandefrihetsskyddsregleringen, men då yttrandefrihetsregleringen är vanligt förekommande och inte torde leda till missförstånd kommer detta uttryck att användas i det följande.

<sup>13</sup> Det är i och för sig möjligt att en inskränkning också kan bestå av avsaknaden av en rättsregel, t.ex. avsaknaden av ett yttrandefrihetsskydd, liksom också ett icke-ingripande av en myndighet. Men då handlar det vanligtvis om statens positiva skyldighet att tillse att det finns ett tillräckligt utrymme för yttrandefriheten i samhället.

konstitutionen eller andra rättsliga dokument som är bindande för statens agerande? Observera dock att den rättsliga diskussionen kring eventuella inskränkningar av yttrandefriheten och deras tillåtlighet inte får sammanblandas med diskussionen kring vad som utgör missbruk av yttrandefriheten. Huruvida det är en tillåten eller otillåten inskränkning av yttrandefriheten är en diskussion om gränserna för statens lagstiftning och myndigheternas ingripanden, medan frågan om vad som utgör missbruk av yttrandefriheten är en diskussion om gränserna för den enskildes handlande och utnyttjande av yttrandefriheten.

Gemensamt är att dock att det måste vara tal om ett utövande (bruk) av yttrandefriheten för att man överhuvudtaget skall kunna tala om en inskränkning respektive missbruk. En person som förtalar någon annan kan anses ha *missbrukat* den rättsligt garanterade yttrandefriheten och är förtal dessutom kriminaliserat utgör kriminaliseringen en inskränkning av samma frihet och personen i fråga kan dömas till ansvar. Inte desto mindre måste hans (brottsliga) förfarande anses utgöra ett utövande av yttrandefriheten. Han kan naturligtvis till sitt försvar hävda att kriminaliseringen av förtal är en, enligt konstitutionen eller andra överordnade regler, otillåten inskränkning av hans yttrandefrihet. Att någon missbrukar yttrandefriheten skulle således något tillspetsats kunna förklaras som att denne utövar sin yttrandefrihet men i andra syften än de som yttrandefriheten avser att skydda.<sup>14</sup> Svårigheten är att avgöra vilka dessa syften är.

Avgörande i de här frågorna är naturligtvis vilket regelsystem – eller i en allmän diskussion, vems åsikter – som utgör utgångspunkten. Det väsentliga för en diskussion kring yttrandefrihet är dock att hålla isär begreppen. Säkerligen har många missförstånd uppstått i yttrandefrihetsdiskussioner p.g.a. missförstånd i användningen av terminologin.

### 3.5 Det rättsliga yttrandefrihetsskyddet – grundläggande principer

Den innebörd som Milton ursprungligen (1600-talet) lade i yttrandefrihetsbegreppet var framför allt en frihet från statlig förhandsgranskning och från licensiering för publicering av böcker och tidningar, dvs. förbud mot statlig censur. Med tiden har dock yttrandefrihetens innebörd vidgats och yttrandefrihetsargument har kommit att användas till försvar mot en mängd åtgärder som anses hindra spridningen av yttranden på ett oberättigat sätt. Enligt Mill skulle yttrandefriheten även skydda yttranden från åtgärder av enskilda ("private social pressure")<sup>15</sup> som kunde hindra eller stoppa spridningen av ett yttrande. Det förekommer även att yttrandefrihetsargumentet används som stöd för enskildas tillgång till massmedier för t.ex. genmäle, beriktigande eller som argument mot förbud av vissa böcker på allmänna bibliotek. Den rättsliga innebörden av yttrandefriheten har med tiden utvecklats och vidgats och fått en varierande utformning i olika rättsordningar. Vissa gemensamma grundläggande principer har

<sup>14</sup> Ang. frågan om yttrandefriheten kan missbrukas, se Schauer, *Free Speech* (1982), s. 145 ff.

<sup>15</sup> Se Schauer, *Free Speech* (1982), s. 113.



dock utkristalliserats. Därmed inte sagt att dessa principer alltid är tillämpliga eller fullständiga.

### 3.5.1 Allmänna principer

Förutom att yttrandefriheten som en av de grundläggande fri- och rättigheterna tillerkänns ett särskilt rättsligt skydd, framstår yttrandefriheten också vanligen som en av de mest fundamentala fri- och rättigheterna vilken i många fall får företräde framför andra fri- och rättigheter. Det föreligger m.a.o. en *presumption* för att yttrandefriheten skall skyddas och det krävs särskilt starka skäl för inskränkningar i yttrandefriheten vid en avvägning mot motstående intressen. Den som utövar sin yttrandefrihet skall således sättas i en mer fördelaktig rättslig position än den som stödjer sig på andra intressen.

Till det rättsliga yttrandefrihetsskyddets grundprinciper kan även räknas den *proportionalitetsprincip* som tillämpas som en test för att pröva om inskränkningar i yttrandefriheten är acceptabla eller inte. Principen betyder i korthet att en inskränkning av yttrandefriheten måste stå i viss proportion till det motstående intresse som motiverar inskränkningen. Bull menar att proportionalitetsprincipen såsom den kommer till uttryck i RF kan uppdelas i tre steg.<sup>16</sup> I första steget måste det ifrågasättas om den relevanta inskränkningen (medlet) överhuvudtaget är ett rimligt sätt att uppnå det, i förhållande till yttrandefriheten, motstående skyddsintresset (målet). I andra steget skall undersökas om det finns något annat mindre ingripande sätt (medel) att tillfredsställa det motstående intresset (uppnå målet). Slutligen, i tredje steget, ”...är att bedöma, om en reglering, som klarat de tidigare två stegen, medför så stora ingrepp i skyddsvärda intressen, att den ändå framstår som oproportionerlig”.<sup>17</sup> Det är m.a.o. fråga om en generell avvägning mellan yttrandefriheten och det motstående intresset, vilka skall stå i viss proportion till varandra. Vilket detta förhållande är går naturligtvis inte att fastställa i generella termer utan kan endast avgöras av domstolen i det enskilda fallet.

En annan grundläggande rättsprincip för yttrandefriheten utgörs av *förbudet mot diskriminering*, dvs. yttrandefriheten skall garanteras för alla berörda (medborgare etc.) ”...utan någon åtskillnad såsom på grund av kön, ras, hudfärg, språk, religion, politisk eller annan åskådning, nationellt eller socialt ursprung, tillhörighet till nationell minoritet, förmögenhet, börd eller ställning i övrigt.”<sup>18</sup> (se kap. 0).

### 3.5.2 Särskilt skydd för massmedier

Det rättsliga yttrandefrihetsskyddet gäller medborgarna utan åtskillnad, men då yttrandefriheten vanligtvis utövas genom någon form av massmedier ges dessa i regel ett särskilt starkt yttrandefrihetsskydd. Det är främst i skyddet av

<sup>16</sup> Bull, Mötes- och demonstrationsfriheten (1997), s. 446.

<sup>17</sup> Bull, Mötes- och demonstrationsfriheten (1997), s. 446.

<sup>18</sup> Europakonventionen, art. 14.

massmedierna som de grundläggande principerna för yttrandefrihetsskyddet kommer till uttryck och nedanstående genomgång koncentreras därför på massmedial kommunikation. För den enskilde medborgarens utövande av yttrandefriheten är måhända mötes- och demonstrationsfriheten av större betydelse. Även om denna är nära besläktad eller möjligen en variant av yttrandefriheten kommer den inte särskilt att behandlas i detta arbete.

Ett problem med att föreskriva en särskild ansvarsordning för vissa former av massmedier och garantera rättsligt skydd för journalisters källor eller att överhuvudtaget ge vissa yttranden extra yttrandefrihetsskydd är att det oundvikligen uppstår gränsdragningsfrågor. Vilka massmedier skall ges detta särskilda skydd och hur kan dessa medier definieras på ett rättssäkert sätt? Vad skall räknas som källmaterial i förhållande till de skyddade medierna? Räcker det med att material någon gång är avsett att publiceras och spridas till allmänheten? Förutom avgränsningsfrågorna kan ett särskilt skydd för vissa yrkesgrupper som t.ex. journalister och forskare ifrågasättas eftersom det ger dessa en privilegierad ställning i förhållande till övriga medborgare.

Motiveringen för ett extra skydd av massmedier bygger naturligtvis på den betydelse dessa har för samhället i stort, i synnerhet för den allmänna opinionsbildningen och det demokratiska styrelseskicket. Yttrandefriheten är dock inte begränsad till dessa områden (se kap. 0). Det extra skyddet för massmedier kan ytterst motiveras endast med att yttranden som vidarebefordras via dessa når flera mottagare och därför får större genomslagskraft och betydelse i vilket ämne de än berör samt att de är lätta att ingripa mot.

### 3.5.3 Förbud mot censur och hindrande åtgärder

Med censur menas vanligen förhandsgranskning och licensiering av innehållet i yttranden, tidningar, böcker etc. som är avsedda att spridas. Censur i strikt mening är således inte detsamma som förbud mot spridning vilket utgör den egentliga inskränkningen av yttrandefriheten, men syftet med ett censurförfarande är naturligtvis att ge censorn, vanligtvis staten, en möjlighet att förhindra spridning av yttranden som av olika anledningar anses olämpliga. Krav på granskning av yttranden i förväg kan dock ha en hämmande effekt på potentiella användare av yttrandefriheten och kan därför utgöra en inskränkning av yttrandefriheten.

Censur avser granskning av yttrandets innehåll och normalt inte formerna för spridning. Beslut om åtgärder som hämmar spridning av ett yttrande och som inte bygger på yttrandets innehåll utan på brott mot regler av ordningskaraktär, t.ex. krav på registrering av periodiska tidskrifter, kan således vara acceptabla i ett yttrandefrihetsperspektiv.

Censur syftar på åtgärder vidtagna i förväg,<sup>19</sup> dvs. förhandsgranskning i syfte att finna ”olämpliga” yttranden och möjliggöra åtgärder för att förhindra deras

---

<sup>19</sup> Censur har fått en vidare innebörd än enbart syfta på åtgärder som vidtas i förväg för att överhuvudtaget stoppa publicering. Med censur avses i vissa

spridning. Dessa hindrande åtgärder kan ta olika former. En indelning kan göras mellan generella och individuella åtgärder.<sup>20</sup> *De generella hindrande åtgärderna* avser förhållanden i allmänhet, t.ex. skatter, eller en viss medieform, t.ex. skatt på tidningsutgivning eller tidningspapper. *De individuella hindrande åtgärderna* kan ges varierande omfattning. Den minst ingripande formen är spridningsförbud avseende ett yttrande av ett visst innehåll, t.ex. publiceringsförbud för en artikel eller bok som efter granskning har ansetts kränka någon offentlig person. Mer omfattande blir förbudet om det avser en viss tidning eller bokförlag etc., t.ex. genom att en tidnings tillstånd, licens e.d. dras in efter att tidningen har publicerat material som misshagar censorn. Ett alternativ är att ett visst nummer av en tidning eller upplaga av en bok beläggs med spridningsförbud. Förbudet kan även formuleras så att det riktar sig mot en viss person eller organisation som därmed förbjuds att överhuvudtaget yttra sig offentligt. Det gemensamma för dessa åtgärder är det preventiva syftet till skillnad mot åtgärder som vidtas efter publiceringen, vilka syftar till att bestraffa och därmed avskräcka.

Det handlar således inte om censur i formell juridisk mening då fortsatt spridning av ett redan publicerat yttrande förhindras eller stoppas. Åtgärder som vidtas efter det första publiceringstillfället, såsom beslag och konfiskation av tidningsexemplar kan vara korrekt då det handlar om att förhindra fortsatt spridning av ett yttrande som misstänks utgöra ett missbruk av yttrandefriheten. Åtgärder måste begränsas i möjligaste mån till det ”skadliga” yttrandet. Att t.ex. beslagta utrustningen för tryckning av en tidning, sändningsutrustning för radioprogram eller en dator som har använts för spridning av skyddat material på Internet, hindrar inte bara det ”skadliga” yttrandet utan förhindrar eller försvårar spridningen av andra yttranden. Ett sådant beslut om beslag bygger således på att de yttranden som kan komma att spridas via utrustning förväntas utgöra ett missbruk av yttrandefriheten.

En gränsdragningsfråga som vi får anledning att återkomma till senare (se kap. 0) gäller räckvidden av skyddet mot censur och hindrande åtgärder. Träder detta skydd ikraft redan då den potentiella författaren samlar in och börjar bearbeta information som han sedan avser att sprida eller först då artikeln, radioprogrammet etc. är färdigt för spridning? På mottagarsidan gäller skyddet mottagningen, men vad som gäller för mottagarens fortsatta behandling, lagring etc. är inte alltid helt klart. Med andra ord: hur stor del av kommunikationskedjan omfattar yttrandefrihetsskyddet och hur skall det tillämpas då de olika faserna i kommunikationskedjan integreras med varandra och delvis försvinner?

#### 3.5.4 Efterföljande bestraffning

Alternativet till förhandsgranskning är *efterföljande bestraffning*, dvs. beivrandet av misstänkta missbruk av yttrandefrihet sker först efter första publiceringstillfället.

---

fall även efterföljande åtgärder för att bestraffa publiceringen av yttranden, se Schauer, *Free Speech* (1982), s. 149.

<sup>20</sup> SOU 1997:49, Grundlagsskydd för nya medier, s. 265.

Efterföljande bestraffning är det dominerande systemet i de västerländska yttrandefrihetsregleringarna, vilket dock inte innebär att undantag inte existerar. Ett exempel på undantag är möjligheten att införa ett licensieringsförfarande för radio- och TV-bolag enligt artikel 10 i Europakonventionen liksom den vanligt förekommande biografensuren.

Under förutsättning att gränserna för vad som får yttras till allmänheten är desamma kan det vara intressant att ställa frågan varför ett regelsystem med förhandsgranskning och licensiering utgör ett värre hot mot yttrandefriheten än ett regelsystem med efterföljande bestraffning. Visserligen kan det hävdas att risken är stor för att yttranden som i och för sig ligger inom ramen för det tillåtliga oberättigat stoppas vid en förhandsgranskning eller att författare avstår från att yttra sig p.g.a. vetskapen om att deras yttranden måste förhandsgranskas. Deras yttranden kommer därmed aldrig till allmänhetens kännedom. Men, på liknande sätt kan ett regelsystem där varje övertramp av gränsen för yttrandefriheten regelmässigt bestraffas i efterhand medföra att potentiella författare etc. avstår från att yttra sig av fruktan för konsekvenserna.<sup>21</sup> Det kan t.o.m. vara så att en förhandsgranskning med tillståndsprövning kan ge en bättre rättssäkerhet för den som yttrar sig än ett förfarande där denne riskerar hårda efterföljande straff. I det senare fallet kan den som yttrar sig endast göra en prognos för hur domstolen (med jury) kommer att bedöma hans yttranden, medan han vid förhandsgranskning i regel får garanti för strafffrihet om hans verk godkänns för publicering.

Vilket är då det avgörande argumentet som talar mot censur och för ett förfarande med efterföljande bestraffning som grund för yttrandefrihetsregleringen? Den främsta anledningen är troligen att censur anses ha en starkare avskräckande effekt än efterföljande bestraffning. Ett annat avgörande skäl kan vara att censur aldrig har visat sig vara ett effektivt sätt för att förhindra spridning av oönskade yttranden.<sup>22</sup> Mängden av det material som måste förhandsgranskas är så stor att det krävs en ohanterligt stor organisation för detta ändamål. Redan vid mitten av detta sekel översteg antalet publikationer gränsen för möjligheterna att bedriva en fullständig kontroll av alla tryckta skrifter och i dagens informationssamhälle vore det helt omöjligt. Även om en begränsad förhandsgranskning införs måste den överlåtas till ett särskilt administrativt organ vilket väcker flera rättssäkerhetsfrågor. Förutom att granskningen lätt blir godtycklig tenderar den också att utöka området för det förbjudna.<sup>23</sup> För att ett

<sup>21</sup> Denna effekt är det som i amerikansk rätt så uttrycksfullt kallas för "the chilling effect".

<sup>22</sup> Problemet är att en censurmyndighet har svårighet att hinna granska allt som publiceras i ett demokratiskt samhälle. I ett totalitärt samhälle kan naturligtvis censur fungera effektivt genom att endast tillåta vissa tidningar att utkomma eller att vissa anförtrödda personer att uttala sig offentligt.

<sup>23</sup> Se Schauer, *Free Speech* (1982), s. 150 f, Barendt, *Freedom of Speech* (1985), s. 115 ff, SOU 1947:60, s. 48.

system med efterföljande bestraffning inte skall ha en hämmande inverkan på potentiella författare och andra som vill yttra sig krävs att gränserna för yttrandefriheten, dvs. vad som skall utgöra missbruk, tillåter tämligen kontroversiella yttranden utan att avsändaren riskerar bestraffning.

### 3.5.5 Etableringsfrihet

Rätten att etablera verksamhet som har till syfte att sprida yttranden i olika former till allmänheten faller under det som normalt kallas för etableringsfriheten.

Gränserna för vilka typer av verksamhet som är skyddade från hindrande åtgärder av staten varierar och går inte att ange exakt, men såväl den direkta produktionen, spridningen (sändningen) av yttrandet eller dess informationsbärare, som mera indirekta tjänster, t.ex. leverans av tidningspapper eller tillhandahållande av teletjänster, kan inbegripas i etableringsfriheten. Till etableringsfriheten räknas också vanligen sådana åtgärder som att importera, framställa, inneha utrustning, saluföra eller försända.

Etableringsfriheten ger ett skydd mot statliga ingrepp, vilka till skillnad mot censurförbudet inte är relaterade till innehållet i ett visst yttrande, utan vänder sig mot åtgärder av mer generell karaktär, vilka hindrar någon från att starta verksamhet som syftar till att sprida egna eller andras yttranden till allmänheten. Exempelvis är licensförfarande för att för bedriva TV- och radiosändningar en inskränkning av etableringsfriheten som är tillåten enligt Europakonventionen. Enligt svenska TF och YGL gäller dock etableringsfriheten utan inskränkningar med undantag för frekvensfördelningen för etersändningar.<sup>24</sup>

### 3.5.6 ”Den redaktionella friheten”<sup>25</sup>

Närbesläktad med etableringsfriheten och som en form av omvänt censurförbud kan även friheten att själv få bestämma innehållet i ett yttrande som är avsett att spridas till allmänheten, nämnas. Jag har valt att här kalla denna frihet den redaktionella friheten. Vanligtvis kommer denna fråga upp i samband med diskussioner om huruvida massmedier skall vara tvungna att vidarebefordra ett genmäle eller ett beriktigande från någon som har blivit angripen i samma medium. Denna frihet, som naturligtvis inte är absolut, kan diskuteras som ett skydd både mot andra privatpersoner och mot staten. Ett annat exempel då den redaktionella friheten kommer under diskussion är kabel-TV-bolagens skyldighet att vidaresända vissa kanaler (s.k. must-carry-principen).

<sup>24</sup> TF 4:1, 6:1 och YGL 3:8, 3:2, 1 st.

<sup>25</sup> Jfr. YGL 3:4 samt Wennberg m.fl., s. 51 f ang. Skyddet för programföretagens redaktionella självständighet. Ang. den redaktionella friheten kontra rätten till genmäle och beriktigande finns det två intressanta amerikanska rättsfall som belyser problematiken, dels för tidningar, *Miami Herald Co. v. Tornillo*, dels för etersändningar *Red Lion Broadcasting Co. v. FCC* (det senare rättsfallet gäller fördelning av frekvenser och är omdiskuterat).

### 3.5.7 Särskild ansvarsfördelning och källskydd

En av de grundläggande principerna för yttrandefriheten kan också anses vara den särskilda ansvarsfördelningen och skydd för källor som vanligen gäller för massmedier. Tanken är att det eventuella ansvar som publiceringen av ett yttrande kan medföra skall samlas hos en eller ett fåtal i förväg utpekade aktörer, som t.ex. utgivare och förlag. Genom att övriga medverkande inte behöver riskera ansvar ökar möjligheterna att sprida yttranden samtidigt som denna ordning underlättar identifieringen av den ansvarige och utredning av dennes ansvar. Observera dock att det svenska systemet med ensamansvar för utgivare m.fl. är tämligen unikt. Det kan således inte sägas vara uttryck för någon grundprincip för yttrandefrihetsskyddet.

## 3.6 Inskränkningar i yttrandefrihetsskyddet

Allt är inte tillåtet i yttrandefrihetens namn. Den måste balanseras mot andra rättigheter och andra väsentliga intressen, såsom individens integritetsskydd, statens säkerhet, allmän ordning och säkerhet, förebyggande av brott, skyddande av hälsa och moral. I själva verket är det genom dessa intresseavvägningar som yttrandefrihetens tillämpningsområde ytterst fastställs. Tillämpningsområdet som inledningsvis bestäms genom den breda och positiva definitionen av yttrandefrihet begränsas således i stora delar av negativa avgränsningar, vilka motiveras av intresseavvägningar i förhållande till andra skyddsvärda intressen.

I den s.k. *kommersiella yttrandefriheten* tillåts vanligen flera och mer omfattande begränsningarna än inom andra områden som har ett närmare samband med den politiska yttrandefriheten. Vad som menas med kommersiell yttrandefrihet är dock inte alltid enkelt att bestämma. Reklam i rent kommersiellt syfte har av lättförståeliga skäl ett mindre starkt yttrandefrihetsskydd än s.k. åsiktsreklam.

Uppräkningen av de motstående intressena är vanligen så omfattande<sup>26</sup> att varje annat intresse synes kunna motivera inskränkningar av yttrandefrihetsskyddet. Det avgörande är dock att yttrandefriheten – i synnerhet den del som gäller den politiska åsiktsfriheten – vanligtvis anses vara så fundamental för det demokratiska styrelseskicket att den får företräde framför andra friheter.<sup>27</sup> Vidare sker avvägningen enligt en *proportionalitetsprincip* som innebär att begränsningen av yttrandefriheten skall stå i rimlig proportion till det ändamål som begränsningen avser att uppnå (se kap. 0).<sup>28</sup>

<sup>26</sup> Se särskilt Europakonvention angående skydd för de mänskliga rättigheterna och de grundläggande friheterna, art. 10, 2 st.

<sup>27</sup> Se t.ex. RF 2:12, andra stycket där det bl.a. stadgas att begränsningarna ”får göras endast för att tillgodose ändamål som är godtagbart i ett demokratiskt samhälle” och aldrig får ”...sträcka sig så långt att den utgör ett hot mot den fria åsiktsbildningen såsom en av folkstyrelsens grundvalar.”

<sup>28</sup> Se bl.a. Bull, Mötes- och demonstrationsfriheten (1997), s. 443-448. Jfr. även Supreme Court's underkännande p.g.a. bristande proportionalitet av

För det första kan bedömningen av *vad som skall anses utgöra en inskränkning* variera. Hur direkt eller indirekt skall sambandet vara mellan den begränsande åtgärden och möjligheten att utöva yttrandefriheten? Att staten lagstiftar om en hög inkomstbeskattning kan minska enskilda individers förmåga att köpa tidningar, datorer och andra hjälpmedel för att ta del av eller själv sprida yttranden, men kan knappast betraktas som en begränsning av yttrandefriheten. Om däremot staten belägger tidningspapper med en hög punktskatt kan det möjligen ha en mer direkt koppling till möjligheten att ge ut tidningar och därmed utövandet av yttrandefriheten.<sup>29</sup>

Det är också ofrånkomligt i ett demokratiskt samhälle att vissa tillvägagångssätt för framförande och spridning av yttranden måste underkastas olika restriktioner av ordningskaraktär. Det gäller regler som utan avseende på yttrandets innehåll reglerar tid, plats och sätt för yttrandets framförande, spridning eller mottagande. Regler om TV-licens för innehav av TV-mottagare och regler om affischering på allmän plats är exempel på sådana *ordningsföreskrifter* som har accepterats i svensk rätt.<sup>30</sup>

Trots att det finns många möjligheter till inskränkningar av yttrandefriheten får man inte glömma bort att det ändå handlar om ett yttrande och om ett utövande av yttrandefriheten. Det avgörande och intressanta är de intresseavvägningar som främst avgörs genom politiska beslut men som också kommer till uttryck i lagstiftningen och ytterst i domstolars och myndigheters tolkning. Yttrandefriheten innebär i detta sammanhang att yttrandefrihetsintresset oftast får företräde i tveksamma fall.

### 3.7 Begränsningar av yttrandefriheten

Bristande kapacitet, t.ex. intellektuell och ekonomisk förmåga, hos utövaren av yttrandefriheten kan innebära att dennes faktiska möjlighet att utöva sin rättsligt garanterade yttrandefrihet begränsas. Dessa frågor som får särskilt betydelse i samband IT-utvecklingen skall dock bara i korthet beröras nedan.

---

den omstridda Communication Decency Act, vilken var avsedd att förhindra spridning på Internet av obscen och oanständigt material.

<sup>29</sup> Se Bull, Mötes- och demonstrationsfriheten (1997), s. 419-434 som är kritisk mot den snäva innebörd som begreppet ”begränsning” har fått i RF.

<sup>30</sup> Enligt RF 2:13, 3 stycket skall inte sådana ordningsföreskrifter betraktas som begränsningar av yttrandefriheten. Syftet torde vara att antagande av regler om sättet att sprida och mottaga yttranden inte skall betungas av de särskilda intresseavvägningar som enligt RF gäller för andra begränsningar. Stadgandet behandlas också av Bull (s. 485-488) som kommer till den något motsägelsefulla slutsatsen att ordningsföreskrifter visst är begränsningar enligt RF trots att grundlagen innehåller ett uttryckligt stadgande om motsatsen (s. 487 f.).

### 3.7.1 Avsaknaden av fysisk och intellektuell förmåga

Funktionshinder eller bristande språkkunskaper kan påverka den enskildes förmåga att kommunicera med sin omgivning och därmed begränsa dennes möjligheter att utöva sin yttrandefrihet. Detta är dock något som normalt inte räknas till yttrandefrihetsskyddet. Inte desto mindre är tal-, skriv- och läsförmåga den mest avgörande faktorn för en persons förmåga att kommunicera och därmed också en av de mest avgörande faktorerna för yttrandefrihetens utövande och det demokratiska styrelseskicket. Statens ansvar i detta sammanhang kan sägas innebära att tillse att det finns ett adekvat utbildningssystem och att människor med funktionshinder får bistånd. I det senare fallet kan nämnas åtgärder som t.ex. taltidningar och texttelefoner.

Att informationsteknologin har förbättrat den enskilde individens förmåga att kommunicera både med sin omgivning och med allmänheten i stort råder sällan tvivel om. Detta gäller i synnerhet människor med funktionshinder som genom t.ex. e-post har fått en möjlighet att kommunicera utan att behöva hindras av sitt handikapp. Det är däremot sällan som de negativa konsekvenserna av informationsteknologin behandlas. I dessa ingår bl.a. det främlingskap som människor kan känna då de saknar nödvändig kunskap för hantera av den nya tekniken. Även om datorer och datorprogram har blivit betydligt mer användarvänliga under de senaste åren och denna utveckling fortgår, kan det fortfarande upplevas som ett stort hinder att inte besitta de grundläggande kunskaperna om datorer och datorprogram (computer literacy). I Sverige har dessa problem uppmärksamats av statsmakterna och åtgärder för att utbilda alla medborgare har lyfts fram som en av de viktigaste frågorna i den pågående IT-utvecklingen.<sup>31</sup>

### 3.7.2 Avsaknaden av ekonomisk förmåga att kommunicera

Avsaknaden av ekonomisk förmåga att kommunicera kan innebära att någon saknar medel till att köpa en dagstidning, skrivhjälpmedel, radio, TV eller något annat kommunikationshjälpmedel. Om en person besitter den fysiska och intellektuella kapaciteten att kommunicera blir denna förmåga tämligen begränsad om han samtidigt saknar möjlighet att köpa de redskap som behövs för att nå ut med sitt budskap till, eller motta information från, ett större antal människor. Utan tillgång till t.ex. en kopieringsmaskin är det svårt att sprida ett meddelande till flera än ett fåtal människor. Ett högt brevpporto kan väsentligt begränsa gemene mans möjlighet att sprida sin mening.

I Sverige har kostnader som den enskilde kan ha för att få del av massmedia och för att använda sig av telefon ansetts vara sådana kostnader som denne kan få stöd till då han inte kan tillgodose dem på annat sätt.<sup>32</sup> Även om socialbidrag för tidning, TV och telefon främst är en fråga om den enskildes särskilda behov för att tillförsäkras en skälig levnadsnivå kan detta stöd också betraktas som en

<sup>31</sup> Se bl.a. Prop. 1995/96:125, IT-propositionen, s. 14

<sup>32</sup> Socialtjänstlagen 6b §.



garanti för att även den obemedlade medborgaren skall få del av de viktigaste kommunikationsredskapen.

IT-utvecklingen har förändrat enskildas ekonomiska möjlighet att utöva sin yttrande- och informationsfrihet. Utrustning som datorer, datorprogram och olika teletjänster är väsentligt dyrare än tidigare mottagningsutrustning som t.ex. radio, TV och tidningar. Men å andra sidan kan samma utrustning numera även användas för att sprida egen information och innebär då ett kraftigt förbilligande jämfört med den utrustning som tidigare krävdes för motsvarande spridning.

En annan konsekvens av IT-utvecklingen och digitaliseringen av information är den enkelhet med vilken information i digitaliserad form kan distribueras utan kvalitetsförsämring. Informationen kan inte bara spridas enklare utan även återanvändas i olika former av ”produkter” (se kap. 0). Detta ger informationen som sådan ett högre ekonomiskt värde. Att inneha rättigheter till information får allt större betydelse och företag har börjat samla på sig rättigheter till stora informationssamlingar. Microsofts förvärv av olika informationsleverantörer är ett exempel och statens intresse för databaser med myndighetsinformation är ett annat.<sup>33</sup>

För den enskilde användaren har denna utveckling både för- och nackdelar. Att det skapas monopolsituationer på informationsmarknaden är naturligtvis inte bra då det tenderar till att driva upp kostnaderna för tillgången till information. Men upphovsrätten som tillförsäkrar rättighetsinnehavarna ekonomiskt utbyte kan också anses vara en grundförutsättning för att information och tjänster överhuvudtaget kommer marknaden tillgodo. Utan ekonomiskt incitament skulle färre upphovsmän producera material som kan vara till nytta för andra. Detta är ett argument som ofta används av upphovsrättens försvarare.

Upphovsrätten kan således, enligt ett mer inskränkt sätt att se på frågan, betraktas som ett hinder för den enskildes möjlighet att sprida och ta emot information, men i ett större sammanhang kan upphovsrätten betraktas som ett grundfundament för yttrande- och informationsfriheten då den ger incitamentet till enskilda upphovsmän att skapa ny information. Vad som däremot mer naturligt kan betraktas som ett hinder i en yttrandefrihetsdiskussion är tendensen att ensamrätterna till informationen koncentreras till ett fåtal aktörer. Deras dominerande ställning kan i sådana fall missbrukas, vilket leder till en diskussion om möjligheterna att hantera problemen med hjälp av de konkurrensrättsliga bestämmelserna.<sup>34</sup>

Sammanfattningsvis behöver således inte upphovsrätten nödvändigtvis betraktas som ett direkt motstående intresse till yttrandefriheten. Däremot kan konstateras att upphovsrättens omfattning och innehåll påverkar den enskildes möjligheter att behandla information som kommer från någon annan och att

<sup>33</sup> Se t.ex. SOU 1997:146 Grunddata i samhällets tjänst, prop 1997/98:136 Statlig förvaltning i medborgarnas tjänst.

<sup>34</sup> Se bl.a. Seipel, Upphovsrätten, informationstekniken och kunskapsbygget (1998).

koncentrationen av ensamrätter kan medföra begränsade möjligheter för den enskilde att hantera information.

### 3.7.3 Avsaknaden av tillgång till medier, spridningskanaler

De potentiella hindren mot att få sprida sin åsikt e.d. blir av naturliga skäl betydligt fler när det gäller att vända sig till en större publik, dvs. att använda sig av massmedia. Även om man har ekonomisk förmåga att köpa den nödvändiga utrustningen för inhämtning och spridning av information kan yttrandefriheten inskränkas på grund av restriktioner som rör tillgången till mellanledet, själva spridningskanalen – ledningen för en tidningsredaktion vägrar att ta in en artikel från någon utomstående, staten förbjuder att en viss tidning får spridas med allmänna kommunikationer eller förbjuder innehav av parabolantenner.

Vad som skall publiceras i en tidning eller sändas i ett TV- eller radioprogram avgörs ytterst av utgivaren och kan betraktas som en del av dennes (eller ägarens) yttrande- och informationsfrihet.<sup>35</sup> En enskild som har blivit förorättad av något som tidigare har publicerats eller sänts har med stöd av svensk yttrandefrihetsreglering ingen rätt att få göra sin röst hörd i samma tidning, TV- eller radioprogram. Utomlands förekommer dock rätt till genmäle och rättelse.

Vanligtvis gäller denna frihet även för den som äger en distributionskanal som t.ex. ett kabel-TV-nät eller tjänster för elektroniska konferenser. Ägaren som en gång har upplåtit utrymme i nätet eller en elektronisk konferens åt andra kan mer eller mindre skönmässigt stoppa en sändning eller ett meddelande som kommer från en användare. Ett sådan åtgärd kan naturligtvis innebära ett avtalsbrott men omfattas vanligtvis inte av användarens yttrandefrihetsskydd. Detta gäller även för det fallet att ägaren skulle vara staten själv. Avgörande är att det handlar om ett privaträttsligt förhållande. Tillgången till medierna ligger således under ägarens/utgivarens beslutanderätt med stöd av den s.k. redaktionella friheten. Om denne väljer att upplåta utrymme till någon annan sker det på privaträttslig grund och någon generell kontraheringsplikt föreligger normalt inte.

Ju mer tjänsten som tillhandahålls får karaktären av ren distribution desto svagare blir ägarens yttrandefrihetsrättsliga stöd (den redaktionella friheten) för att bestämma över vad som skall distribueras via de tjänster han tillhandahåller. Begränsningarna i ägarens disposition av sitt nätverk e.d. ligger i stället i de allmänna marknadsrättsliga reglerna och vissa särreglering som t.ex. teleregleringen eller, för det fallet att han tillhandahåller tjänster till konsumenter, i de konsumenträttsliga reglerna. Vidare kan han vara bunden av vissa straffrättsliga regler som t.ex. förbud mot olaga diskriminering.

Tillgången till medier och distributionskanaler för den enskildes inhämtande av information kan också diskuteras utifrån statens övergripande ansvar för att tillse att det finns ett faktiskt och reellt utrymme för den enskilde att utöva sin yttrande- och informationsfrihet. Som exempel kan nämnas de svenska

---

<sup>35</sup> Jfr. med den s.k. redaktionella friheten nedan kap. 0.

morgontidningarnas samarbetsorganisation för distribution till bostäderna som understöds med statliga bidrag. De tidigare statliga affärsverken, Televerket och Posten, har sedan länge haft en skyldighet att befordra alla meddelanden etc. utan åtskillnad p.g.a. dess innehåll. De har haft en ställning som s.k. common carrier, vilket de fortfarande har när det gäller de traditionella tele- och posttjänsterna, trots att de numera är helägda statliga aktieföretag. Däremot är deras skyldighet att vidarebefordra alla meddelanden utan hänsyn till innehållet inte lika självklar när det handlar om nya tjänster som är mer inriktade på innehållet och till formen mer påminner som tidningar e.d.<sup>36</sup> Överhuvudtaget är den rättsliga ställning som den nya förmedlingsroll som många nya teletjänster har oklar. Frågan om de räknas som distributionstjänst eller som innehållstjänst har betydelse för deras yttrandefrihetsrättsliga status.<sup>37</sup>

#### 3.7.4 Avsaknaden av uppmärksamhet

Det finns ingen garanti för att den som har frihet att yttra sig verkligen blir hörd och uppmärksam av de avsedda mottagarna, dvs. att budskapet faktiskt går fram. Mottagarna har friheten att ta till sig den information som de önskar, vilket kan ses som ett utflöde av informationsfriheten (den passiva informationsfriheten). Så även om yttrande- och informationsfriheten är rättsligt garanterad och det finns ett faktiskt utrymme att utöva den för den enskilde, kan denne ha svårt att göra sin röst hörd i konkurrens med andra informationskällor. Reklamens roll är just att skapa uppmärksamhet och fånga mottagarens uppmärksamhet genom en lämplig utformning av meddelandet. Reklam utgör i dag en stor del av företagens marknadsföringskostnader och ger en möjlighet att köpa sig uppmärksamhet. I den bemärkelsen kan yttrandefriheten sägas vara större för den som har råd att bekosta omfattande annonskampanjer och andra reklamåtgärder.

Uppmärksamhet hos mottagarna kan också skapas genom att fånga massmediernas intresse. Konsten att hantera massmedia och få dem att förmedla det önskade budskapet är sedan länge politikernas expertområde men har på senare tid även blivit intressant för företag och intresseorganisationer. Spektakulära aktioner med civilt motstånd är ett annat sätt att få gratis nyhetsbevakning och används av ideella organisationer som t.ex. Greenpeace.

Informationsstress, informationsöverflöd och informationskaos är uttryck som brukar användas för att beskriva det informationssamhälle som har vuxit fram i IT-utvecklingens kölvatten och onekligen har denna utveckling medfört ett väsentligen ökat utbud av informationstjänster. Om detta utbud verkligen har medfört att *mer* information cirkulerar i samhället eller om det endast är samma informationsinnehåll som presenteras på olika sätt kan diskuteras. Möjligen kan en förklaring också ligga i att det i ökad grad är upp till användaren själv att välja ut, sortera och bedöma den tillgängliga informationen. Tidigare var detta uppgifter

<sup>36</sup> Se t.ex. lagen (1998:112) om ansvar för elektroniska anslagstavlor.

<sup>37</sup> Denna fråga behandlas av bl.a. Konvergensutredningen, se SOU 1999:55, Konvergens och förändring, Konvergensutredningen.

som företrädesvis sköttes av massmedia som levererade ”färdigpaketerad” information till användarna. Oavsett bakgrunden har utvecklingen oundvikligen medfört svårigheter för mottagaren att överblicka informationsutbudet. Kampen om mottagarens uppmärksamhet har ökat och det krävs mer drastiska åtgärder för att synas. Att flera människor har fått möjlighet att publicera sig via webbsidor på Internet behöver således inte direkt medföra en större spridning av innehållet som de publicerar. Så, även om den enskildes möjligheter att sprida information till allmänheten har ökat genom de nya medieformerna som IT-utvecklingen har fört med sig kan man fråga sig om detta också har inneburit att utrymmet för yttrandefriheten faktiskt har ökat.

### 3.7.5 Avsaknaden av ordning

En grundläggande förutsättning för den enskildes utövande av yttrandefriheten är att det råder en viss ordning i samhället så att denne har möjlighet att föra fram sina yttranden genom att använda olika kommunikationskanaler. Staten bär i detta avseende ett ansvar för att nödvändig ordning föreligger. Typexemplet är frekvensfördelningen för etersändningar. Utan samordnad fördelning av användningen av frekvensspektrumet kommer sändningar att störa ut varandra och det finns risk för att inga sändningar når sina mottagare eller möjligen att endast de med de mest kraftfulla sändarna når fram. Detta berättigar staten att införa bindande regler för användningen av frekvenserna.

Men det finns också många andra exempel där störande verksamhet eller brist på ordning kan begränsa den enskildes yttrandefrihet. Den tekniska utvecklingen och i synnerhet IT-utvecklingen, har betonat vikten av gemensamma standarder och interoperabilitet mellan olika kommunikationssystem. Som konsument av de nya medierna är det lätt att hamna i kläm då man har köpt ett visst system som senare visar sig inte vara kompatibelt med övrig utrustning som man avser att använda. Särskilt tydligt syns detta problem för närvarande i striden om de s.k. set-top-boxarna som blir nödvändiga för mottagning av digital-TV. Leverantörerna slåss om vems standard som skall bli dominerande och konsumenterna riskerar att bli tvungna att köpa flera olika system. Problematiken kring standarder kan göra sig gällande även på andra områden än de rent tekniska, dvs. hårdvara och mjukvara. Standarder för informationsmärkning kan utgöra ett hinder för den enskilde att ta del av viss information t.ex. då den används för att märka information som sänds till mottagaren. Sammanfattningsvis kan det finnas anledning för staten att – ur ett yttrandefrihetsperspektiv – tillse det skapas ordning inom de nödvändiga standarderna som används för de etablerade medierna.

Yttrandefriheten innebär ett skydd mot statliga ingripanden och ger i princip inget skydd mot åtgärder av privata subjekt eller rätt att få sprida sitt yttrande via en kommunikationskanal som ägs av någon annan. Däremot kan det ligga inom statens ansvar att upprätthålla en ordning och motverka åtgärder som någon företar i syfte att störa någon annans utövande av yttrandefriheten. Om någon försöker förstöra utrustning eller på annat störa någon annans utgivning av

tidningar, böcker etc. eller radio- eller TV-sändningar kan det innebära straffrättsligt ansvar för skadegörelse, egenmäktigt förfarande, olovligt förfogande, ofredande etc. Medvetet störande åtgärder från andra har kanske inte varit så vanliga i traditionella medier, möjligen beroende på att dessa har varit organiserade på sådant sätt att enskilda haft svårt att störa spridningen.

I nya medier som görs tillgängliga via öppna nät och där det krävs mindre resurser för att starta verksamhet ökar möjligheterna för enskilda personer att störa ut någon annans sändning eller mottagning av information. Exempel på detta har förekommit sedan länge på Internet där enskilda t.ex. genom att överbelasta någon annans server fått denna att låsa sig, bl.a. genom s.k. mail-bombing. Många gånger används sådana åtgärder för att hämnas eller för att helt enkelt stoppa någon annans spridning av ett budskap. I de flesta fall rör det sig om redan kriminaliserade förfaranden men polis och åklagare har svårigheter att spåra och utreda brotten.

I andra fall kan det vara mera tveksamt om åtgärderna som stör någons utövande av yttrandefriheten verkligen är kriminaliserade. Det kan i själva verket vara sådana åtgärder som i sig är skyddade av yttrandefriheten. Massutskick av e-post, s.k. *spamming*,<sup>38</sup> kan resultera i att mottagaren får så mycket (oönskad och obeställd) post att denne förhindras att ta del av den av honom önskad och beställda posten. Samtidigt är massutskicket en form av massmedium och utskick kan anses vara ett utövande av yttrandefriheten. Dessa fall kan ses som en intresseavvägning mellan den positiva yttrandefriheten, dvs. rätten att fritt få sprida sina yttranden och den negativa informationsfriheten, dvs. rätten att fritt få välja vilken information man får sig tillsänd. Den senare rätten kan också betraktas som en form av integritetsskydd.

### 3.7.6 Fördelning av förmåner etc.

En närbesläktad fråga är om yttrandefriheten innebär ett krav på *likabehandling när staten fördelar förmåner*, som t.ex. det svenska presstödet,<sup>39</sup> fördelning av radiofrekvenser för sändning av radioprogram, val av böcker till ett bibliotek eller vilka som skall inbjudas att föreläsa på en universitetskurs. I dessa fall handlar det om valsituationer. Vem av många tänkbara kandidater skall tilldelas den särskilda förmånen som möjliggör att sprida sitt budskap e.d.? Ett krav på likabehandling torde i dessa fall innebära att urvalet skall göras utifrån objektiva och generella kriterier som inte har med innehållet att göra. Undantagsvis kan även ett urval baserat på innehåll vara berättigat, som t.ex. företräde för etersändningar som

---

<sup>38</sup> Spamming omfattar egentligen också massutskick (s.k. cross-posting) på elektroniska konferenser

<sup>39</sup> Ang. den yttrandefrihetsdebatt som har förts kring det svenska presstödet, Hadenius, Weibull, Massmedier (1997), s. 91 ff.

stärker mångfalden i medierna. Urvalsprocessen måste naturligtvis vara nödvändig p.g.a. bristande resurser e.d. och inte konstruerad i annat syfte.<sup>40</sup>

På liknande sätt kan yttrandefriheten begränsas genom att någon ges en förmån för att inte yttra sig eller blir av med en förmån p.g.a. något han har yttrat sig över.

### 3.8 Regleringsteknisk beskrivning av yttrandefriheten

Efter att ha beskrivit yttrandefriheten som en princip och dess rättsliga grundkonstruktion skall vi övergå till en beskrivning av hur yttrandefriheten regleras eller formuleras i rättsregler. Det handlar naturligtvis inte om bokstavstolkning av olika stadganden utan om att undersöka vanligt förekommande begrepp, formuleringar och hur dessa återspeglar den allmänna innebörden av yttrandefriheten.

#### 3.8.1 Yttrandefrihetsrättsliga förfaranden

De flesta rättsliga beskrivningar av yttrandefriheten utgår från en positiv uppräkningslista av vissa *kommunikativa förfaranden* som samtliga syftar till att sprida ett tankeinnehåll, information eller åsikter till andra. Uppräkningen av dessa åtgärder är vanligen inte uttömmande utan endast exemplifierande. Den typ av förfaranden som avses anses av olika anledningar som särskilt skyddsvärda och ges därför ett särskilt rättsligt skydd, vilket ger den agerande en starkare rättslig ställning jämfört med andra typer av åtgärder.

De kommunikativa handlingarna kan och brukar anges med olika detaljnivå, mer eller mindre abstrakt. I en vid bemärkelse avser yttrandefriheten naturligtvis friheten att få *yttra* sig. Däri brukar vanligtvis ingå rätten att få *hysa* en åsikt<sup>41</sup> (åsiktsfrihet) och att *inhämta* information (informationsfrihet). De flesta definitioner stannar vid en sådan allmän beskrivning av yttrandefriheten, men friheten kan naturligtvis beskrivas mer ingående såsom t.ex. rätten att få *framställa* och *sprida* en skrift. Tryckfriheten, dvs. utövandet av yttrandefriheten med hjälp av det tryckta ordet i tidningar, böcker m.m. har alltid utgjort en grundstomme i yttrandefriheten. Det förekommer att tryckfriheten betraktas som identisk med yttrandefriheten. I själva verket skall tryckfriheten betraktas som ett särfall av yttrandefriheten. Andra uttryck som används för att beskriva det sätt

<sup>40</sup> Se Schauer, *Free Speech* (1982), s. 118 som gör uppdelning mellan ”necessary choice situations and unnecessary choice situations”.

<sup>41</sup> Åsiktsfriheten eller opinionsfriheten kan betraktas som en del av yttrandefriheten och omfattar friheten att hysa och ge uttryck för en åsikt, dvs. en värdering, till skillnad mot att endast meddela fakta. Jfr. ”frihet att i tal, skrift eller bild eller på annat sätt meddela *upplysningar* samt uttrycka *tankar, åsikter och känslor*” (mina kursiveringar, RF 2:1, p.1. Se även Alexius, *Föreligger det behov av ett straffstadgande till skydd mot politiskt ej korrekta åsikter och yttranden?* (1997), s. 79, not 11.

som yttrandefriheten kan utövas på är att *publicera, offentliggöra eller utge något eller att förmedla, meddela, söka och bearbeta.*

Att kommunicera med sin omgivning eller med allmänheten behöver inte nödvändigtvis ske genom att yttra sig eller sprida texter etc. Utövandet av yttrandefriheten kan också ske genom att någon arrangerar eller deltar i ett möte eller en demonstration, utövar sin religion eller genom att bilda eller delta i föreningar. Dessa handlingar kan betraktas som en del av yttrandefriheten, vilket är fallet enligt den amerikanska Bill of Rights, eller som delvis fristående friheter eller specialvarianter av yttrandefriheten, såsom i den svenska regeringsformens rättighetskatalog (RF 2:1).<sup>42</sup>

Yttrandefriheten avgränsas normalt inte heller till att gälla en viss omfattning av spridning av ett yttrande, dvs. det krävs inte att yttrandet skall ha tagits emot av ett visst antal mottagare eller att sådan spridning var avsedd. Även om yttrandefrihetsskyddet i första hand aktualiseras i samband med massmedial kommunikation, dvs. kommunikation till allmänheten,<sup>43</sup> utesluter inte detta att skyddet även kan göras gällande för t.ex. ett samtal mellan två personer. Vanligtvis får dock yttranden som sprids till allmänheten större betydelse och kan leda till allvarigare konsekvenser än det som yttras mellan ett fåtal personer. Behovet av skydd mot otillbörliga ingripanden från staten växer således med den avsedda och faktiska spridningen. Vid mer begränsad spridning och vid rent privat kommunikation kan det i stället vara andra intressen som gör sig gällande, t.ex. integritetsskyddet vilket närmast syftar till att begränsa spridningen av ett yttrande.

I ett speciellt fall ger den svenska yttrandefrihetsregleringen ett särskilt skydd för privata samtal, nämligen i de fall då någon *lämnar information* till en tidning eller liknande massmedieföretag med syftet att informationen skall publiceras och spridas till allmänheten (meddelarskydd). Yttrandefrihetsskyddet avser i detta fall vanligtvis att skydda identiteten hos den som lämnar informationen, dvs. en form av integritetsskydd, även om det bakomliggande syftet är att befrämja spridningen av informationen.

<sup>42</sup> Enligt amerikansk rätt betraktar man de olika friheterna som ömsesidigt beroende av varandra och att det inte är meningsfullt att behandla de var för sig. Som samlingsterm används därför *freedom of expression*. Bull, Mötes- och demonstrationsfriheten (1997), s. 50. Jfr. Schauer, *Free Speech* (1982), s. 50 och Barendt, *Freedom of Speech* (1985), s. 38.

<sup>43</sup> När det gäller sådan begränsad spridning som enbart till en person eller ett fåtal bestämda mottagare, är det inte allt yttrandefriheten som står på spel. I stället gör sig integritetsintresset gällande och syftar då inte till att skydda själva yttrandet och spridningen utan snarare ett skydd för avlyssning och annan utomståendes påverkan av det personliga samtalet. Integritetsskyddet avser närmast att begränsa spridningen medan yttrandefriheten normalt avser att vidga spridningen.

Gemensamt för de handlingar som vanligen används för att beskriva det sätt på vilket yttrandefriheten kan utövas är att det handlar om kommunikation och informationsöverföring. Det är dock inget krav på att yttranden verkligen sprids för att de skall omfattas av yttrandefrihetsskyddet. Avgörande är i stället avsändarens avsikt att sprida yttrandet. På det sättet kan även handlingar som normalt inte uppfattas som kommunikativa komma att falla in under yttrandefrihetsskyddet, såsom t.ex. när det är fråga om bearbeta eller framställa.

När det gäller *åsiktsfriheten* som ibland beskrivs som friheten att hysa en åsikt, kan man fråga sig om den överhuvudtaget förutsätter någon spridning, faktisk eller avsedd. Om så inte är fallet föreligger av lättförståeliga skäl inte samma skyddsbehov som när man dessutom vill propagera för och sprida sin åsikt till andra människor. Men åsiktsfriheten innebär just detta, dvs. en frihet att göra sin egen åsikt hörd och inte enbart att få tänka fritt. Åsikt skall i detta sammanhang förstås i jämförelse med t.ex. upplysningar och information som annars brukar anges som objektet för yttrandefriheten. I själva verket utgör åsiktsfriheten och den s.k. politiska yttrandefriheten kärnan i yttrandefriheten (se ovan, kap. 0).

De negativa motsvarigheterna till friheten att yttra sig, att hysa en åsikt och att inhämta information kan med en gemensam beteckning kallas den negativa yttrandefriheten, vilken innebär att envar har friheten att vara tyst och inte utlämna en viss upplysning (negativ yttrandefrihet i strikt mening), att inte avslöja sin åsikt i en viss fråga (negativ åsiktsfrihet) eller att bli påtvingad information (negativ informationsfrihet). I detta fall handlar det således inte om ett visst skyddsvärt förfarande utan om *passivitet* som ges ett särskilt skydd.

Vissa förfaranden som visserligen innebär informationsspridning, men där det kommunikativa endast *utgör en del i ett annat förfarande* vars främsta syfte inte är sprida information eller att kommunicera, kan visserligen fortfarande anses utgöra ett utövande av yttrandefriheten men betraktas inte som lika ”skyddsvärda” och undantas vanligen från yttrandefrihetsskyddet. Det handlar om t.ex. yttranden som sprids i syfte att begå bedrägeri eller liknande brottsliga handlingar.<sup>44</sup> Denna problematik är vanlig då det gäller tillämpningen av den särskilda yttrandefrihetsregleringen i TF och YGL som genom formella avgränsningskriterier avser att skydda vissa utvalda medier. Trots att vissa förfaranden klart omfattas av de formella avgränsningskriterierna i grundlagarna kan de undantas om det bakomliggande syftet inte är sådant som yttrandefriheten avser att skydda. Det brukar formuleras så att dessa yttranden inte har med yttrandefrihet att göra. Resultatet blir ändå att avgränsningen huvudsakligen är

---

<sup>44</sup> Att en handling är kriminaliserad utesluter naturligtvis inte att den som sådan inte är ett utövande av yttrandefriheten. Att t.ex. bränna lastbilar som tillhör ett slakteri kan betraktas som en politisk åsiktsyttring om den utförs i syfte att protestera mot slaktandet av djur.



avhängig av det *syfte* som yttrandefriheten avser att skydda, vilket behandlas nedan.<sup>45</sup>

Förhållandet att det är yttrandefrihetens syfte som ytterst är avgörande för vilka förfaranden som omfattas av yttrandefriheten pekar på svårigheterna att göra skillnad mellan ett yttrandes form och innehåll och på att avgränsa yttrandefriheten med hjälp av formella kriterier. Problematiken har beskrivits av Schauer på följande sätt.<sup>46</sup>

”In defining ‘speech’ we are not just attempting to describe something. Rather we are trying to carve out categories of activity and give to the activities thus circumscribed a particular degree of protection. In this sense ‘speech’ is a functional term. It must be defined by the purpose of a deep theory of freedom of speech, and not by anything the word ‘speech’ might mean in ordinary talk. We must remember that ‘free speech’ is defined not by what it is, but by what it does.” (fotnot utelämnad).

Om man trots svårigheterna skall försöka sammanfatta beskrivningen av de kommunikativa förfaranden som används i definitioner av yttrandefriheten, kan följande skiss ge en viss vägledning.

Figur 2. De förfaranden som yttrandefriheten avser att skydda kan delas upp i de som går ut på att inhämta, mottaga och bearbeta information (informationsfriheten) och de som syftar till att yttra sig och sprida informationen till andra (yttrandefriheten i strikt mening). Till detta kommer den negativa yttrandefrihetens passivitet som har beskrivits ovan. Figuren utgör inte någon fullständig beskrivning av yttrandefriheten då etableringsfriheten och rätten att förmedla yttranden inte ingår.

### 3.8.2 Yttrandefrihetsrättsliga objekt

Med objektet för utövandet av yttrandefriheten menas här beskrivningen av det skyddade informationsinnehållet eller bäraren av detsamma. På samma sätt som de kommunikativa handlingarna vanligtvis anges med varierande abstraktionsnivå, varierar också beskrivningen av objektet för dessa handlingar. Om yttrandefriheten beskrivs såsom ovan som en handlingsfrihet att kommunicera med sin omgivning kan naturligtvis objektbeskrivningen helt *utelämnas*. En något mer preciserad beskrivning kan innehålla abstrakta begrepp som syftar på vilken

<sup>45</sup> Se Axberger, Tryckfrihetens gränser (1984), s. 68 ff som när det gäller tillämpligheten av TF avvisar den s.k. momenttanken, vilken innebär att TF inte skyddar yttranden som ingår som ett bland flera moment i ett som helhet straffbart förfarande. I stället skall TF:s tillämplighet enbart avgöras på en jämförelse mellan yttrandets innehåll och TF:s syften (s. 86). Det är väl dock inte omöjligt att tänka sig att det sammanhang som ett yttrande förekommer har betydelse i denna jämförelse mellan syften. Ett yttrande som förekommer som ett led av många i ett som helhet brottsligt förfarande har sällan något politiskt eller något annat syfte som skyddas av TF.

<sup>46</sup> Schauer, Free Speech (1982), s. 91.

*typ av informationsinnehåll* som omfattas av yttrandefrihetsskyddet, t.ex. åsikter, tankar, känslor eller mer neutrala uttryck som upplysningar och information. En annan begreppstyp som kommer till användning är begrepp av mer logisk karaktär. Dessa syftar inte på innehållet som sådant utan på det som skulle kunna kallas för *den logiska informationsenheten*, dvs. en informationsmängd som har ett logiskt samband som t.ex. yttrande, framställning, meddelande, upptagning,<sup>47</sup> sändning, program. Den mest konkretiserade formen av beskrivningar använder normalt begrepp som syftar på *den fysiska informationsbäraren* som t.ex. tryckt skrift, handling, dokument, upptagning.<sup>48</sup> I en detaljreglering kan objektet även beskrivas – och begränsas – utifrån den *typ av data* som avses, t.ex. ljud, bild, text, film (se även kap. 0 ovan).

Ytterst kan också yttrandefriheten anses omfatta sådant som inte direkt utgör språk- eller bildyttringar. Det gäller t.ex. på det konstnärliga området där *ett föremål*, t.ex. en skulptur, kan vara avsedd att förmedla en åsikt, ett budskap e.d. De svåra avgränsningsfallen uppstår dock när *symboler* med en viss inarbetad betydelse används för att sprida ett budskap, t.ex. fredsmärket, svastikan eller politiska uniformer. Även gester och liknande *symbolhandlingar* där objektet ingår som en del av åsiktsyttring, t.ex. det s.k. V-tecknet, flaggbränning, hitlerhälsning kan betraktas som utövande av yttrandefriheten eller möjligen mötes- och demonstrationsfriheten.<sup>49</sup>

Det finns naturligtvis inga klara gränser mellan kategorierna som har beskrivits här. Uppräkningsarna är oftast inte heller uteslutande, utan endast exemplifierande och syftar till att beskriva de typiska objekten. Det har hävdats att det väsentliga är att innehållet måste vara begripligt för utomstående.<sup>50</sup> Frågan är då hur *krypterad information* skall behandlas eftersom innehållet knappast är begripligt för alla utom för dem som har möjlighet att dekryptera informationen. För övriga saknar den krypterade informationen mening och innehåll. Den kan lika gärna innehålla t.ex. matematiska tabeller som ett politiskt budskap och antalet mottagare, som inte alltid går att identifiera, kan vara allt från noll till obegränsat. Det kan således vara svårt att avgöra huruvida den krypterade informationen är ett yttrandefrihetsrättsligt skyddat yttrande.

---

<sup>47</sup> Upptagningsbegreppet används i svensk rätt med varierande innebörd. I vissa sammanhang åsyftas den fysiska databärare medan i andra sammanhang åsyftas ett logiskt sammanhållen informationsenhet. Det är särskilt tydligt i YGL där upptagningsbegreppet används i båda dessa bemärkelser, vilket framgår vid en jämförelse av YGL 1:1, 3 st. och 1:9. Se även kap. 0.

<sup>48</sup> Se föregående fotnot.

<sup>49</sup> Se även Bull, Mötes- och demonstrationsfriheten (1997), s. 173 ff.

<sup>50</sup> Se bl.a. Bull, Mötes- och demonstrationsfriheten (1997), s. 369 med vidare hänvisning till NJA 1996, s. 577, (bärande av nationalsocialistiska märken).

### 3.8.3 Yttrandefrihetsrättens subjekt

Yttrandefriheten tillkommer i princip alla människor oavsett nationalitet, medborgarskap etc. På det sättet formulerad kan yttrandefriheten betraktas en *mänsklig rättighet*.<sup>51</sup> Yttrandefrihetsskyddet i olika staters konstitutioner tillkommer vanligtvis i första hand det aktuella landets egna medborgare. Normalt omfattas även utlänningar som befinner sig i landet eller av någon anledning faller under dess jurisdiktion. I det senare fallet kan man tala om yttrandefriheten som en *medborgerlig rättighet* med kompletterande skydd för utlänningar. För vissa persongrupper görs vanligen inskränkningar av yttrandefriheten. Det gäller t.ex. minderåriga och människor med förståndshandikapp. Motiveringen till dessa inskränkningar bygger främst på skyddsbehovet för dessa människor. Själva idén med yttrandefrihet utgår från att dess utövare inte bara är välunderrättade utan även kompetenta nog att fatta rationella beslut.

Yttrandefrihetens subjekt kan dock diskuteras från en annan synvinkel – nämligen vilka av de aktörer som deltar i spridningen av ett visst yttrande som i regel omfattas av yttrandefrihetsskyddet. Om skyddet vore begränsat till enbart den som yttrar sig (*sändare*) e.d. vore värdet av yttrandefriheten tämligen begränsat. I de flesta fall av kommunikation förutsätter spridning av budskapet deltagande av flera aktörer – inte minst av *mottagarna* – även om deras medverkan inte är förutsättning för yttrandefrihetsskyddet. Mellan sändare och mottagare kan det förekomma ett antal aktörer som var och en bidrar till spridningen av budskapet, t.ex. den som trycker tidningen i vilken yttranden återges, eller den som distribuerar tidningen till försäljningsställen. Kortfattat kan det förklaras så att yttrandefriheten inte enbart skyddar den som själv yttrar något utan även den som förmedlar vad någon annan har yttrat liksom den avsedda mottagaren.

Det går naturligtvis att fråga sig vems yttrandefrihet det är som är aktuell i dessa situationer. Ovanstående resonemang utgår från att det är den ursprunglige avsändarens yttrandefrihet som utövas och att de övriga aktörerna endast medverkar i dennes utövande av sin yttrandefrihet. Men det är också möjligt att resonera så att var och en av dessa aktörer utövar sin yttrandefrihet när de förmedlar information som kommer från annan. Om man ser yttrandefriheten som ett skydd för själva spridningsförfarandet kan nämligen varje led betraktas som sändare - mottagare. I själva verket är det inte alltid helt klart vem som är den ursprunglige avsändaren, då en text e.d. bygger på information som inhämtas från andra. Kommunikationskedjan kan således sägas sakna början och slut.

Vad gäller de mellanliggande förmedlande aktörerna kan en avgörande faktor vara deras eventuella medvetenhet om yttrandets innehåll. Har de tagit del av innehållet och därefter fattat ett självständigt beslut om att det skall vidarebefordras, t.ex. medtagas som en insändare i en tidning, finns det större anledning att betrakta situationen som ett utövande av förmedlarens yttrandefrihet. Motsatta förhållandet torde föreligga för den som utan närmare kunskap om

<sup>51</sup> Jfr. FN:s allmänna förklaring om de mänskliga rättigheterna.

yttrandets innehåll vidarebefordrar det som ett led i någon form av distributionsverksamhet, t.ex. en teleoperatör som vidarebefordrar telefonsamtal. I det senare fallet kan det vara mer korrekt att betrakta distributörerna som behjälpliga i den ursprunglige avsändarens utövande av yttrandefriheten.

Yttrandefriheten tillkommer i första hand fysiska personer men utövas i praktiken främst via organisationer, ofta aktiebolag och liknande juridiska personer (massmedieföretag). Företag och organisationer kan också vara berättigade till yttrandefrihet, t.ex. då företag annonserar eller då organisationer ansöker om tillstånd för demonstration. De s.k. massmedieföretagen ges dock vanligen en särställning i yttrandefrihetshänseende, vilket tydligt framgår av de svenska grundlagarna TF och YGL. Frågan om organisationers och företags yttrandefrihet har kanske störst intresse i de fall då det handlar om missbruk av yttrandefriheten och ansvarsfrågan skall utredas<sup>52</sup> och frågan om maktkoncentration inom medievärlden.<sup>53</sup>

Att yttrandefriheten utövas genom ett långt led av olika aktörer som samverkar för att sprida ett yttrande framgår tydligt i dagens massmedier och kanske än tydligare i de nya medier som nu håller på att utvecklas. Utvecklingstrenden tyder också på att informationen blir allt mer fragmenterad och att sättet den presenteras på för den slutgiltiga mottagaren i ökad utsträckning styrs av denne själv (se kap. 0 och 0). Aktiviteten hos mottagaren ger anledning att överväga om man överhuvudtaget bör kalla denne mottagare – ”användare” är i många fall mer träffande. Mottagaren, eller användaren, är i dessa sammanhang inte längre den passiva aktören i slutet av en kommunikationskedja. Inte bara kan han inhämta information efter eget sökande eller ”abonnera” på information inom vissa områden, han kan också använda sig av s.k. *agenter* vilka består av små datorprogram som kan beordras att gå runt på nätet och efter ”eget” gottfinnande inhämta information, göra inköp och ingå avtal med andra agenter.<sup>54</sup>

Ju mer *datorer och datorprogram* blir kapabla att agera på egen hand desto mer komplicerad blir frågan om vem som utövar yttrandefriheten. Den kommunikation som idag sker via eller med

<sup>52</sup> Se t.ex. Axberger, Tryckfrihetens gränser (1984), s. 137 ff ang. ansvar för tryckfrihetsbrott för juridiska personer.

<sup>53</sup> På senare tid har frågan om åtgärder mot koncentration inom medier blivit föremål för olika utredningar. Senaste 1997 tillsattes en kommitté med uppgift att bl.a. utreda ev. lagstiftningsåtgärder (dir. 1997:136). Utredningen lämnade i början av 1999 sitt betänkande SOU 1999:30, Yttrandefriheten och konkurrensen.

<sup>54</sup> Det har diskuterats huruvida dessa datorprogram kan vara innehavare av rättslig handlingsförmåga för att ingå avtal och om det är användaren (dvs. den som ursprungligen beordrade agenten) som blir juridiskt bunden av avtalet som agenten ingår på hans uppdrag. Ur ett yttrandefrihetsperspektiv är det naturligt att betrakta dessa s.k. agenter som hjälpmedel för användaren och det handlar således om användarens utövande av yttrandefriheten.

hjälp av datorer är oftast av den typ som kan vara skyddad av yttrandefriheten men det vore felaktigt att påstå att det är datorerna och datorprogrammen som kommunicerar och att det därför skulle vara de som utövar yttrandefriheten. Men bedömningen blir annorlunda då överföringen mellan datorerna sker utan mänskligt ingripande och dessutom medför att den mottagande datorn agerar utifrån den mottagna informationen. Ett exempel är den teknik som används för att sprida inlägg i Internet-tjänsten Usenet News, där ett inlägg kan spridas till servrar över hela världen utan direkta kommandon från avsändaren eller någon annan. Datorerna kommunicerar med varandra och utbyter automatiskt meddelanden.

Överhuvudtaget verkar utvecklingen gå mot en mediemarknad med många fler aktörer och där informationen som slutgiltigt presenteras för användaren inhämtas från många håll i små bitar. Förenklat kan man tala om *informationens spotmarknad*. Kommunikationskedjan från sändare till mottagare blir otydligare och det är kanske inte alltid möjligt att fastställa vem som är författare, förmedlare, distributör och mottagare och vems yttrandefrihet som utövas.

Gränserna för vilka aktörer i kommunikationskedjan som skall omfattas yttrandefriheten blir därmed allt otydligare. Ett tryckeri som trycker en tidning har ett visst skydd mot ingripande mot sin verksamhet, men hur är det med en teleoperatör som tillhandahåller telekommunikationer mellan en elektronisk tidning och allmänheten, eller en tillverkare av datorer och datorprogram som används för att få tillgång till elektroniskt lagrad information? Den praktiska betydelsen av denna trend skall dock inte överdrivas. Bedömningen av om en inskränkning av yttrandefriheten föreligger eller inte är i normalfallet inte så formalistisk att den utgår från vissa aktörer. Ett undantag utgörs dock av reglerna i TF och YGL, vilka till viss del bygger på identifiering av vissa aktörer, såsom t.ex. ”allmän trafikanstalt” (TF 6:4, YGL 3:10) och ”nyhetsbyrå” (YGL 1:9).

Frågan om vem yttrandefriheten tillkommer har också ett samband med frågan om *mot vem yttrandefrihetsskyddet riktar sig*. Trots att yttrandefriheten huvudsakligen är ett skydd mot åtgärder från statsmaktens sida, används också yttrandefrihetsargumentet mot åtgärder som vidtas av andra rättssubjekt. Exempel på det senare är debatten om ägarkoncentrationen inom mediemarknaden.<sup>55</sup>

Staten har ansetts inte bara ha en skyldighet att upprätthålla ett tillförlitligt skydd för utövandet av yttrandefriheten utan även att aktivt verka för att förutsättningarna finns för att envar skall kunna utöva sin yttrandefrihet. I Sverige har detta särskilt kommit till uttryck i olika åtgärder från statens sida, t.ex.

---

<sup>55</sup> Frågan om TF kan ha betydelse som skydd mot åtgärder vidtagna av enskilda diskuterades redan 1944 års tryckfrihetssakkunniga (SOU 1947:60, s. 49, 211) men avvisades av depch. i propositionen (prop. 1948:230, s. 87).

presstöd, kabel-TV-företagens must-carry skyldighet och förbud att inneha mer än ett tillstånd för lokalradio<sup>56</sup>

Den centrala yttrandefrihetsregleringen innebär dock främst en negativ skyldighet för staten att inte vidta åtgärder som förbjuder eller förhindrar utövandet av yttrandefriheten. De statliga åtgärder som åsyftas kan vara allt från stiftande av lag som t.ex. innebär en orimligt tung skattebörd på massmedieverksamhet till tillrättavisande av en offentligt anställd för dennes uttalanden i media.

---

<sup>56</sup> 5 § lokalradiolagen (1993:120).

## 4 Yttrandefrihetsregleringen – huvudlinjerna

### 4.1 Inledning

Regleringen av yttrandefriheten – eller mer korrekt, reglering av skyddet för yttrandefriheten – är i Sverige uppdelat i dels det generella skyddet som stadgas i RF:s andra kapitel och Europakonventionen om de mänskliga rättigheterna, dels det särskilda skyddet för vissa medier som stadgas i TF och YGL. Dessa regelverk sätter de yttersta ramarna för rättsliga inskränkningar i yttrandefriheten och har således stor betydelse för utformningen av övrig reglering med anknytning till friheten att yttra sig och inhämta information, såsom t.ex. RTvL och straffstadganden i BrB.

Syftet med föreliggande kapitel är inte att ge en fullständig redovisning av innehållet i det svenska yttrandefrihetsrättsliga systemet. I stället är avsikten att i korthet beskriva dess struktur, tillämpningsområde, viktigaste principer samt tillämpning på vissa moderna medieformer. Redovisningen skall ligga till grund för den fortsatta analysen av för- och nackdelar med denna regleringsmodell.

### 4.2 Det generella yttrandefrihetsskyddet

#### 4.2.1 Regeringsformen

Det grundläggande skyddet för yttrande- och informationsfriheten (i fortsättningen ”yttrandefriheten”) stadgas i regeringsformens s.k. rättighetskatalog (RF 2:1, p. 1-2).

”1 § Varje medborgare är gentemot det allmänna tillförsäkrad

1. *yttrandefrihet*: frihet att i tal, skrift eller bild eller på annat sätt meddela upplysningar samt uttrycka tankar, åsikter och känslor,

2. *informationsfrihet*: frihet att inhämta och mottaga upplysningar samt att i övrigt taga del av andras yttranden, ...” (mina kursiveringar)

Yttrandefriheten enligt detta stadgande kan således utövas genom vilket medium som helst och gäller i princip alla uttrycksformer. Uppräkningen av ”...tal, skrift eller bild...” är endast exemplifierande. Avgränsningen av yttrandefrihetens omfattning görs i stället genom bedömningen av vad som kan anses vara ett yttrande. Det är budskapet som är det avgörande, inte mediet. En handling – som t.ex. att dra i nödbromsen på ett tåg i protest mot att världen går för snabbt – kan endast utgöra ett yttrande om budskapet var klart för utomstående.<sup>1</sup> På samma sätt kan användningen av en symbol betraktas som ett yttrande endast om den har en allmänt känd innebörd.<sup>2</sup> Inte heller kan yttrandefrihetsskyddet enligt RF anses

<sup>1</sup> Ett grundläggande krav för att något skall utgöra ett yttrande är att det förmedlar ett budskap som är begripligt för utomstående. Se Bull, Mötes- och demonstrationsfriheten (1997), s. 369.

<sup>2</sup> Jfr. även kap. 0 om yttrandefrihetsrättsliga förfaranden.

begränsat till att gälla yttranden med visst innehåll. Formuleringen "...upplysningar samt uttrycka tankar, åsikter och känslor..." är så bred att den täcker in alla tänkbara yttranden<sup>3</sup> och utesluter varje form av "kvalitetsbedömning" av yttrandets innehåll.

Yttrandefrihetsskyddet enligt RF 2:1 bör således tolkas mycket brett. Avgränsningen av skyddet sker i stället genom de rättsliga möjligheter till inskränkningar som stadgas i RF 2:12 (allmänna) och RF 2:13 (särskilda för yttrandefriheten).

Riksdagen kan under vissa förutsättningar *genom lag* begränsa rättigheterna som stadgas i rättighetskatalogen. De allmänna förutsättningarna för sådana begränsningar stadgas i RF 2:12, 2 st.

"Begränsning som avses i första stycket får göras endast för att tillgodose ändamål som är *godtagbart i ett demokratiskt samhälle*. Begränsningen får *aldrig gå utöver vad som är nödvändigt* med hänsyn till det ändamål som har föranlett den och ej heller sträcka sig så långt att den utgör ett *hot mot den fria åsiktsbildningen* såsom en av folkstyrelsens grundvalar. Begränsning får ej göras enbart på grund av politisk, religiös, kulturell eller annan sådan åskådning."  
(mina kursiveringar)

Stadgandet betonar således yttrandefrihetens grundläggande betydelse för samtliga fri- och rättigheter i RF:s andra kapitel och pekar också på yttrandefrihetens starka anknytning till det demokratiska styrelseskicket, i vilket den fria åsiktsbildningen utgör en väsentlig del.<sup>4</sup> Hänvisningen till att ändamålet med begränsningen skall vara godtagbart i ett demokratiskt samhälle kan tolkas som en lägsta anständighetströskel för politiska beslut.<sup>5</sup> Proportionalitetskravet, dvs. att begränsningen aldrig får gå utöver vad som är nödvändigt med hänsyn till begränsningens ändamål, utgör grunden för avvägningen mellan de motstående intressena och mellan skada och nytta.<sup>6</sup> Dessutom föreskrivs i detta stadgande ett förbud mot åsiktsdiskriminering.

För begränsningar av yttrande- och informationsfriheterna tillkommer ytterligare förutsättningar (RF 2:13).

"Yttrandefriheten och informationsfriheten får begränsas med hänsyn till rikets säkerhet, folkförsörjningen, allmän ordning och säkerhet, enskilds anseende, privatlivets helgd eller förebyggandet och beivrandet av brott. Vidare får friheten att yttra sig i näringsverksamhet begränsas. I övrigt får begränsningar av yttrandefriheten och informationsfriheten ske endast om särskilt viktiga skäl föranleder det.

<sup>3</sup> Se dock Bull, Mötes- och demonstrationsfriheten (1997), s. 370ff.

<sup>4</sup> För en utförlig analys om innebörden av stadgandet hänvisas till Bull, Mötes- och demonstrationsfriheten (1997), kap. 8.

<sup>5</sup> Bull, Mötes- och demonstrationsfriheten (1997), s. 442f.

<sup>6</sup> Bull, Mötes- och demonstrationsfriheten (1997), s. 446.



Vid bedömandet av vilka begränsningar som får ske med stöd av första stycket skall särskilt beaktas vikten av vidaste möjliga yttrandefrihet och informationsfrihet i politiska, religiösa, fackliga, vetenskapliga och kulturella angelägenheter.

Som begränsning av yttrandefriheten och informationsfriheten anses icke meddelande av föreskrifter som utan avseende på yttrandes innehåll närmare reglerar visst sätt att sprida eller mottaga yttranden.”

I första stycket görs en uppräkningslista av de intressen som kan komma i konflikt med yttrandefriheten och där begränsningar i vissa fall kan anses berättigade. Hänvisningen till särskilt viktiga skäl får inte uppfattas som en öppning för varje motstående intresse utan bör tolkas utifrån de uppräknade intressena och de allmänna skyddsintressena angivna i RF 2:12, 2 st.<sup>7</sup> I andra stycket framhävs det som kan beskrivas som yttrandefrihetens materiella kärnområde, dvs. politiska, religiösa, vetenskapliga och kulturella frågor. I tredje stycket stadgas att s.k. ordningsföreskrifter om spridning och mottagning av yttranden inte skall behandlas som en begränsning av yttrandefriheten enligt RF:s regler. Det är m.a.o. tillåtet att utan hänsyn till RF:s regler om begränsningar i yttrandefriheten reglera frågor om tid, plats och beteende för spridning och mottagning av yttrande, så länge som regleringen inte särbehandlar yttranden med visst innehåll. Det är således tillåtet att utfärda s.k. ordningsföreskrifter om dessa likabehandlar alla yttranden. Som exempel på sådana ordningsföreskrifter kan nämnas regler om affischering på vissa platser. Men stadgandet utgår från att det är möjligt att göra en klar uppdelning mellan formföreskrifter och innehållsreglering, vilket har kritiserats vid ett flertal tillfällen.<sup>8</sup>

Sammanfattningsvis kan konstateras att regleringen av yttrandefrihetsskyddet i RF har formulerats i form av en abstrakt och övergripande princip som i det konkreta fallet skall vägas mot ett antal andra angivna intressen. Bedömningen blir därför mer inriktad på yttrandefrihetens funktion i samhället än på reglernas lagtekniska utformning, vilket oftast är fallet vid detaljreglering. Nackdelen med denna regleringsmodell är bl.a. minskad förutsebarhet i rättstillämpningen.

#### 4.2.2 Europakonventionen angående skydd för de mänskliga rättigheterna och de grundläggande friheterna

Den europeiska konventionen angående skydd för de mänskliga rättigheterna och de grundläggande friheterna, med de ändringar och tillägg som gjorts genom tilläggsprotokoll, gäller sedan 1 januari 1995 som svensk lag. Samtidigt infördes ett stadgande i RF 2:23 vilket föreskriver att lag eller annan föreskrift inte får meddelas i strid med Sveriges åtaganden på grund av konventionen.

Konventionen innehåller i artikel 10 en regel till skydd för yttrandefriheten. Enligt artikeln skall envar äga rätt till yttrandefrihet, vilket innefattar åsiktsfrihet och

<sup>7</sup> Bull, Mötes- och demonstrationsfriheten (1997), s. 481.

<sup>8</sup> Se t.ex. Bull, Mötes- och demonstrationsfriheten (1997), s. 491.

frihet att mottaga och sprida uppgifter och tankar utan inblandning av offentlig myndighet och oberoende av territoriella gränser. Det anges vidare att utövandet av de i artikeln nämnda rättigheterna får underkastas sådana formföreskrifter, villkor, inskränkningar eller straffpåföljder, som är angivna i lag och i ett demokratiskt samhälle är nödvändiga med hänsyn till statens säkerhet, den territoriella integriteten, den allmänna säkerheten, förebyggandet av oordning eller brott, hälsovården, skyddandet av sedligheten eller av annans goda namn och rykte eller rättigheter, förhindrandet av att förtroliga underrättelser sprids, eller upprätthållandet av domstolarnas auktoritet och opartiskhet. Artikeln hindrar inte heller en stat att kräva tillstånd för radio-, televisions- eller biografafföretag.

Europarådskonventionen utgör en miniminivå för rättighetsskyddet och inskränker inte ett längre gående skydd för yttrandefriheten i nationell lagstiftning (art. 60).

### 4.3 Det särskilda yttrandefrihetsskyddet i TF och YGL

#### 4.3.1 Inledning

Följande kapitel innehåller en genomgång det särskilda yttrandefrihetsrättsliga systemet i TF och YGL, de s.k. mediegrundlagarna, med betoning på de aspekter som har betydelse för den efterföljande analysen. De båda grundlagarna behandlas nedan som ett gemensamt regelverk och endast då de på någon avgörande punkt skiljer sig från varandra redovisas skillnaderna. Som gemensam beteckning används ”det särskilda yttrandefrihetsskyddet (alt. -regleringen)” för TF och YGL och yttrandefrihetsskyddet i RF som det allmänna yttrandefrihetsskyddet.

#### 4.3.2 Kort historik

När den ursprungliga tryckfrihetsförordningen tillkom för mer än 200 år sedan var det uttalade syftet att ge ett särskilt skydd åt det fria ordet. Bakgrunden var att den nya tryckkonsten visserligen möjliggjorde större upplagor och därmed större spridning av ett yttrande men att den också krävde större resurser och organisationer i form av bl.a. tryckeri. Detta innebar ökade möjligheter för stat och kyrka att kontrollera utövandet av det fria ordet. På det viset kom det sig att den första rättsliga regleringen till skydd för yttrandefriheten i Sverige blev en reglering knuten till en viss teknik – tryckpressen. Den tryckta skriften brukar betraktas som det första massmediet. Grunden till det särskilda yttrandefrihetsskydd som stadgades i den ursprungliga tryckfrihetsordningen var således dels den tryckta skriftens egenskap som massmedium, dvs. stor spridning, dels den tryckta skriftens sårbarhet för ingripanden av makten, dvs. staten och kyrkan.

Med tiden har ny teknik fört med sig nya medieformer och användningen av dessa har fått sådan utbredning och betydelse att de påminner om den tryckta skriftens funktion som massmedium. Lagstiftaren har, i synnerhet sedan början 1970-talet strävat efter att inkludera de nya medieformerna i samma

regleringsmodell som använts för tryckt skrift, dvs. använda tekniken som avgränsningskriterium. Resultatet har blivit en särskild grundlag för bl.a. television, radio och vissa former av tekniska upptagningar.

#### 4.3.3 Materiellt tillämpningsområde

Det bakomliggande syftet med TF och YGL är att ge ett stabilt och tydligt skydd för viss kommunikation och informationsspridning som har särskild betydelse för yttrandefrihetens utövande, i synnerhet yttrandefrihetens funktion för det demokratiska styrelseskicket. Avgränsningen av denna ”sambällsviktiga kommunikation” – vilken främst utgörs av kommunikation genom vad som traditionellt betecknas som massmedia – sker genom formella tillämpningskriterier, dvs. genom utpekande av vissa medieformer vilka beskrivs med mer eller mindre tekniska begrepp vilka syftar på informationsbäraren eller visst förfarande. Från detta formella tillämpningsområde görs dock vissa materiella avgränsningar, dels i praxis genom hänvisning till en avgränsning av den s.k. exklusivetsprincipen med utgångspunkt i grundlagarnas ändamål såsom som dessa uttrycks i de inledande paragraferna, de s.k. ändamålsbestämmelserna (TF 1:1, 2 st. och YGL 1:1, 2 st.)<sup>9</sup>, dels genom uttryckliga undantag i grundlagarna.

Exklusivetsprincipen (TF 1:3 och YGL 1:4) innebär att myndigheter eller andra allmänna organ får inte ingripa mot någon som har utnyttjat sin rätt (missbrukat tryck- respektive yttrandefriheten) enligt grundlagarna, utom i de fall uttryckligt stöd ges grundlagarna. Med andra ord regleras bruket, inklusive missbruket, av tryck- och yttrandefriheten uteslutande och fullständigt i TF och YGL. Beivrandet av missbruk av dessa friheter måste ske enligt grundlagarnas regler, bl.a. med hänsyn till den särskilda brottskatalogen och den särskilda rättegångsordningen. Motsatsvis innebär dessa stadganden att om ett förfarande med ett yttrande inte anses utgöra ett bruk av tryck- eller yttrandefriheten så kan det allmänna ingripa utan att ta hänsyn till grundlagarnas regler. Grundlagarna lämnar ingen direkt vägledning för denna bedömning förutom hänvisning till de s.k. ändamålsbestämmelserna. Det har exempelvis ansetts möjligt att ingripa mot bedrägeri i tryckt skrift liksom även marknadsföringslagstiftningen har ansetts kunna göra gällande utan att hänsyn tas till TF och YGL.

De materiella avgränsningar som på detta sker genom ett e contrario slut av exklusivetsprincipen gäller grundlagarnas funktion som särskild straff- och processlagstiftning vid ingripande mot missbruk av tryck- respektive yttrandefriheten. Däremot är det tveksamt om dessa bestämmelser har någon betydelse för grundlagarnas funktion som konstitutionella skyddslagar. Det skulle betyda att de regler i grundlagarna som inte har med ingripande mot missbruk att göra gäller fullt ut för alla yttranden som framförs i de skyddade medierna – det är

---

<sup>9</sup> YGL 1:1, 2 st. anger lagens ändamål ”...att säkra ett fritt meningsutbyte, en fri och allsidig upplysning och ett fritt konstnärligt skapande”. Motsvarande bestämmelse i TF 1:1, 2 st. saknar ”ett fritt konstnärligt skapande” men någon saklig skillnad är inte avsedd.

m.a.o. en frihet att yttra sig ”i vilket ämne som helst” (jfr. TF 1:1, 2 st. och YGL 1:1, 1 st.). De regler som är aktuella i detta sammanhang är främst de som berör förbudet mot censur och hindrande åtgärder och etableringsfriheten. Dessa regler gäller skyddet före publiceringstillfället, till skillnad mot reglerna om ingripande mot missbruk vilka aktualiseras först efter publiceringstillfället. Med andra ord är lagstiftaren förhindrad att införa regler om censur eller hindrande åtgärder för de medieformer som omfattas av grundlagarna alldeles oavsett om syftet är att hindra yttranden som p.g.a. e contrario slut av exklusivetsprincipen faller utanför grundlagsskyddets straff- och processregler. För en sådan tolkning talar även att stadganden om exklusivetsprincipen förbjuder endast myndigheter och andra allmänna organ att ingripa mot någon som missbruk av tryck- respektive yttrandefriheten, dvs. förbudet gäller enbart ingripande i det enskilda fallet och det sägs inget om förbud mot generell lagstiftning. Mot denna tolkning av exklusivetsprincipen kan invändas att det inte är möjligt att göra en klar avgränsning mellan grundlagarnas dubbla funktioner.

Slutsatsen av detta är att ingripande mot exempelvis otillbörlig kommersiell reklam kan ske utan hänsyn till grundlagsskyddet om det sker efter publiceringstillfället. Däremot kan sådana materiella avgränsningar knappast tas till stöd för införandet av förhandsgranskning med syfte att förhindra att sådan reklam över huvud taget publiceras. Det är också högst tveksamt ifall de s.k. ändamålsbestämmelserna kan utgöra en grund för att avgränsa grundlagsskyddet för yttranden med ett visst innehåll. Sådan argument fördes bl.a. fram vid diskussionen om grundlagarnas tillämpning på yttranden som innebar skildring av barnpornografi. Lagstiftaren valde i det fallet att införa uttryckliga undantag i grundlagarna (TF 1:10 och YGL 1:13).

Ursprungligen omfattade tryckfrihetsförordningen alla all befattning av tryckt skrift. Under senare delen av 1800-talet insåg man att det fanns viss befattning som inte borde skyddas av tryckfriheten. År 1876 utmejslades reglerna om den ”litterära äganderätten” och vid sekelskiftet växte den rättspraxis fram som innebar undantag för bl.a. bedrägeri och otillbörlig marknadsföring. Därefter har flera uttryckliga undantag gjorts i grundlagarna för områden som inte har ansetts behöva grundlagsskydd, t.ex. kommersiell reklam för alkohol och tobak (TF 1:9 och YGL 1:12). Barnpornografifrågan var den senaste frågan som ledde till sådana uttryckliga undantag. För närvarande ligger ett förslag<sup>10</sup> om ett ytterligare undantag från grundlagarnas tillämpningsområde, vilket skall göra det möjligt att kunna ingripa mot skadliga ägar- och maktkoncentrationer inom mediebranschen med stöd av konkurrenslagstiftningen. Sådana ingripanden har ansetts kunna komma i strid mot grundlagarnas regler om förbud mot censur och hindrande åtgärder samt etableringsfriheten. Till skillnad mot sådana materiella avgränsningar som har utvecklats i praxis och som sker med hänvisning till grundlagarnas ändamålsbestämmelser innebär avgränsningarna av grundlagarnas

---

<sup>10</sup> SOU 1999:30, Yttrandefriheten och konkurrensen.

tillämpningsområde genom uttryckliga undantag i grundlagstexten att hela grundlagsskyddet faller bort.

Det är således tveksamt i vilken mån man kan tala om ett materiellt tillämpningsområde eller materiella avgränsningskriterier utöver vad som ligger i den s.k. exklusivitetsprincipen, men i den mån en materiell avgränsning görs så sker den först i andra hand, efter den formella avgränsningen, dvs. yttrandefrihetsskyddet är primärt knutet till användningen av de utpekade medieformerna. Grundlagarna har med andra ord ett formellt tillämpningsområde med materiella avgränsningar. De materiella avgränsningarna sker antingen med stöd av exklusivitetsprincipen och omfattar då endast grundlagarnas straff- och processrättsliga reglerna eller genom uttryckliga undantag i grundlagarna och omfattar hela grundlagsskyddet.

Trots dessa materiella avgränsningar är det möjligt att hävda att den ursprungliga tanken om att alla yttranden som framförs via de skyddade medierna skall omfattas av grundlagsskyddet fortfarande den bärande. Detta kommer till uttryck i att det krävs särskilt tungt vägande skäl för att göra inskränkningar i det formella tillämpningsområdet, vilket inte minst märks i debatterna kring de senaste förslagen till sådana inskränkningar. Vidare brukar inskränkningarna i det formella tillämpningsområdet tolkas restriktivt.

#### 4.3.4 Formellt tillämpningsområde

Det är förstås inte något primärt syfte att ge grundlagsskydd för användningen av viss teknik eller vissa medieformer för spridandet av yttranden. Den regleringsmodell som har valts i TF och YGL är främst motiverad av en önskan att förenkla tillämpningen av grundlagarna.<sup>11</sup> De medieformer som specificeras i grundlagarna är de som har ansetts ha störst betydelse för utövande av yttrandefriheten i dagens samhälle. Tanken är att dessa medieformer i regel är de som bäst kan uppfylla grundlagarnas syften såsom de uttrycks i de inledande ändamålsparagraferna (TF 1:1, 2 st. och YGL 1:1, 2 st.).

De medieformer som omfattas kan huvudsakligen indelas i tryckt skrift, mångfaldigad stencil, teknisk upptagning spridd till allmänheten, sändning riktad till allmänheten samt databas tillhandahållen allmänheten. Nedan följer en kort redogörelse för innebörden av de medieformer som omfattas av grundlagarna.

---

<sup>11</sup> Regleringsmodellen kan också förklaras utifrån historiska skäl. Det var de ökade kontrollmöjligheterna för stat och kyrka som tryckkonsten införandet på 1600-talet medförde som utgjorde det främsta argumentet för ett särskilt yttrandefrihetsskydd för användningen av tryckpressen.

#### 4.3.4.1 Tryckt skrift;<sup>12</sup>

Med tryckt skrift avses skrift som framställts i tryckpress (TF 1:5). Tillämpningen av TF är i detta fall således knutet till användningen av tryckpress. Därmed avses det tekniska framställningssättet oavsett hur själva tryckningen sker i tryckpressen, dvs. med rörliga typer, avtryck från plåtar, litografier, koppar- eller stentryck och offsettryck. Med begreppet tryckt skrift avses dock inte vissa enklare former av mångfaldigande, såsom stencilering och hektografering.<sup>13</sup> Det har ingen betydelse hur många exemplar som faktiskt trycks i tryckpressen. Lagtexten utgår i stället från att tryckpressen typiskt sett används för framställning av stora upplagor och tanken är att det framgår av utseendet att tryckt skrift är mångfaldigad.<sup>14</sup> Inte heller medför försummelse av skyldigheten att förse tryckta skrifter med s.k. ursprungsuppgifter (TF 4:2) att skriften förlorar sin status som tryckt skrift enligt TF.

Tryckt skrift skall, för att anses såsom sådan, vara *utgiven* (TF 1:6). Trots lydelsen i detta stadgande är TF tillämplig även på tryckta skrifter som ännu inte är utgivna. Syftet med stadgandet är i stället att avgränsa publiceringens för- och efterstadium (jfr. kap. 0). Det är först efter publiceringen (utgivningen) som ingripande enligt TF får ske. Dessförinnan är skyddet fullständigt. Utgivningen är således gränsen mellan TF som konstitutionell skyddslag och TF som straffprocessuell lag.<sup>15</sup> Utgivningen anses ha skett då skriften har blivit utlämnad till salu eller för spridning på annat sätt, vilket dock inte förutsätter spridning till en tillräckligt stor krets för att betecknas som allmänheten. Mottagarkretsen får dock inte vara alltför privat och avskild.<sup>16</sup>

<sup>12</sup> Ang. begreppet tryckt skrift se SOU 1947:60, Förslag till tryckfrihetsförordning, s. 56-58, Prop. 1948:230, Förslag till tryckfrihetsförordning, s. 115-119 samt Axberger, Tryckfrihetens gränser (1984), s. 21-25.

<sup>13</sup> Hektografering var en kopieringsmetod för framställning av ett fåtal exemplar

<sup>14</sup> Tidigare har det normalt sett inte varit möjligt att framställa tryckta skrifter i ett fåtal exemplar. Men i och med ny skrivarteknik och teknik för fotokopiering (färgkopiatorer) har denna begränsning försvunnit. En tryckt skrift kan numera lika gärna vara framställd i ett eller ett fåtal exemplar (t.ex. vid s.k. print-on-demand). Det är således inte längre möjligt att utifrån utseendet avgöra om en skrift är tryckt eller mångfaldigad på annat sätt. Se Dir 1999:8, Medigrundlagarna (s. 5f.) som hänvisar till uppgifter från Statens kriminaltekniska laboratorium.

<sup>15</sup> Ang. utgivningens betydelse för TF:s tillämplighet se Axberger, Tryckfrihetens gränser (1984), s. 31-35.

<sup>16</sup> Axberger, Tryckfrihetens gränser (1984), s. 33. Se även SOU 1975:49, Massmedigrundlag, s. 78 där Massmediutredningen föreslår ett förtydligande så att tryckt skrift skall, för att omfattas av TF, ha utlämnats för spridning bland allmänheten. Utredningen ansåg dock att detta inte skulle medföra någon egentligen ändring. Förslaget ledde inte till lagstiftning.

#### 4.3.4.2 *Mångfaldigad stencil m.m.;*

Tillämpningsområdet för TF utvidgades 1978 till att även gälla "...skrift, som mångfaldigats genom stencilering, fotokopiering eller liknande tekniskt förfarande...".<sup>17</sup> Förutsättningen är dock att den mångfaldigade stencilen förses med s.k. ursprungsuppgifter, dvs. uppgifter om att skriften är mångfaldigad, vem som har mångfaldigat den samt ort och år för mångfaldigandet.<sup>18</sup> Hur många exemplar som stencilen måste ha framställts i framgår inte av lagtexten men i förarbetena hävdas att den skall vara mångfaldigad i tillräckligt antal exemplar för att kunna lämnas ut för spridning. Med spridning torde här avses sådan spridning som krävs för att skriften skall betraktas som utgiven enligt TF 1:6 (som även gäller mångfaldigad stencil). Till de tekniska förfaranden som omfattas förutom stencilering och fotokopiering kan numera troligen även räknas mångfaldigande genom utskrift på skrivare kopplad till en dator.<sup>19</sup>

Genom kravet på angivandet av s.k. ursprungsuppgifter har TF:s skydd för stenciler m.m. gjorts frivilligt, dvs. det är upp till utgivaren att avgöra om skriften skall omfattas av TF:s särskilda skydd och skyldigheter eller inte (även om det bakomliggande skälet var att tillämpningsområdet skulle bli för stort om det skulle omfatta alla stenciler m.m.). Det finns således inget krav på utsättande av sådana uppgifter på stenciler som motsvarar de obligatoriska uppgifterna på en tryckt skrift (jfr. TF 4:2). I utredningen som låg till grund för utvidgningen av TF diskuteras olika alternativ för att villkora tillämpligheten på stenciler m.m. Att knyta TF:s tillämplighet till antalet framställda exemplar ansågs medföra för stora bevissvårigheter och ett ansökningsförfarande ansågs vara för omständligt. Utredningen stannade i stället för att föreslå angivande av vissa uppgifter för tillämpningen av TF på stenciler m.m.<sup>20</sup>

#### 4.3.4.3 *Sändning av radioprogram riktad till allmänheten,*

Enligt YGL 1:1, första stycket omfattar grundlagen bl.a. "ljudradio, television och vissa liknande överföringar..." Av tredje kapitlet framgår att med sändning avses

<sup>17</sup> Prop. 1975/76:204, Ändringar i grundlagsregleringen av tryckfriheten, KU 1975/76:54, rskr 1975/76:394, KU 1976/77:1, rskr 1976/77:2. Ikraftträdande 1978-01-01.

<sup>18</sup> Har utgivningsbevis utfärdats för en periodisk skrift som mångfaldigats genom stencilering e.d. behåller den TF:s skydd även om de s.k. ursprungsuppgifterna skulle utelämnas (jfr. TF 5:5).

<sup>19</sup> I propositionen ansåg depch. inte att denna form av mångfaldigande skulle omfattas med hänvisning till att dessa förfarande inte på samma sätt tillåter framställning på en gång och på ett ställe av ett flertal exemplar av en skrift. Han reserverade sig dock för att den tekniska utvecklingen skulle kunna förändra denna slutsats. Prop. 1975/76:204, Ändringar i grundlagsregleringen av tryckfriheten, s. 90, 133. Mediekommittén uttalade att utvecklingen numer har gått så långt att utskrift på datorskrivare borde jämföras med fotokopiering. SOU 1997:49, Grundlagsskydd för nya medier, s. 110.

<sup>20</sup> SOU 1975:49, Massmediegrundlag, s. 77.

överföring såväl via etern<sup>21</sup> som via tråd. En sändning innebär i teknisk bemärkelse en överföring av elektromagnetiska vågor, dvs. vanliga radiosignaler, ljus via optiska fibrer m.m.<sup>22</sup> Begreppet ”sändning” som används i lagtexten syftar således på själva överföringssättet (via etern eller tråd) medan begreppet ”radioprogram” och ”program” används för att beteckna innehållet i sådana sändningar (YGL 1:1, 3:e stycket).

Sändningen skall, för att omfattas av YGL, vara riktad till allmänheten och avsedd att mottagas med tekniska hjälpmedel (YGL 1:6). Detta stadgande som syftar till att avgränsa grundlagen till sådana medier som normalt används för masskommunikation (massmedier), innebär bl.a. att den sändande parten ”...utan särskild begäran från mottagaren riktar sändningen till vem som helst som önskar ta emot den” och att det är ”...den som sänder som svarar för den huvudsakliga aktiviteten. Mottagaren varken kan eller behöver påverka sändningen. Hans medverkan begränsas till att koppla på mottagningsapparaten och välja kanal.”<sup>23</sup> Utanför YGL 1:6 faller sådana tjänster där mottagaren tar kontakt med sändaren och begär viss information och på detta sätt kan påverka sändningen – vilken endast riktas till honom – genom att välja bland olika meddelanden som samtidigt är tillgängliga för honom hos samma källa.<sup>24</sup> Den senare formen av tjänster, vilka enligt propositionen betecknas som interaktiva, kan dock omfattas av YGL 1:9 (se nedan).

Utöver att sändningen skall vara riktad till allmänheten skall den också vara av sådant slag att den är avsedd att tas emot av tekniska hjälpmedel (YGL 1:6). Med denna formulering avses att utesluta informationsspridning till allmänheten

---

<sup>21</sup> Sändning ”på annat sätt än genom tråd” (YGL 3:2). Nedan kallat etersändningar. Uttrycket ”etern” är ett inom fysiken numer obsolet benämning av ”ett osynligt, elastiskt ämne som ansågs fylla världsrymden och alla tomrum i materien”. I vardagsspråket används dock uttrycket ”bildligt för att beteckna det tänkta medium i vilket radiovågor fortplantas.” I mediasammanhang används också uttrycket ”etermedier” som en sammanfattande benämning på radio och television som vidarebefordras via ”etern” (även terrestriella sändningar), vilka skall skiljas från satellitsändningar och kabelsändningar. Nationalencyklopedien.

<sup>22</sup> Elektromagnetiska strålning (alternativt svängningar, vågor) är ett ”strålningsfenomen i vilket energi överförs som en vågrörelse av elektriska och magnetiska fält (elektromagnetiska vågor)” Elektromagnetiska vågor omfattar bl.a. radiovågor, mikrovågor, infrarött ljus, synligt ljus, ultraviolett ljus, röntgenstrålning. Nationalencyklopedien.

<sup>23</sup> Prop. 1990/91:64, Om yttrandefrihetsgrundlag m.m., s. 110 och prop. 1986/87:151, Ändringar i tryckfrihetsförordningen, s. 164.

<sup>24</sup> Prop. 1990/91:64, Om yttrandefrihetsgrundlag m.m., s. 110 och prop. 1986/87:151, Ändringar i tryckfrihetsförordningen, s. 164.



som sker via t.ex. högtalaranläggning, visning på TV-monitor<sup>25</sup> och andra former där sändningens innehåll (programmet) kan uppfattas direkt med de mänskliga sinnen.

#### 4.3.4.4 *Teknisk upptagning spridd till allmänheten*

Den andra huvudgruppen i YGL utgörs av upptagningar eller närmare bestämt "...filmer, videogram och andra tekniska upptagningar..." (YGL 1:1, 1 st.). Med tekniska upptagningar avses "...upptagningar som innehåller text, bild eller ljud och som kan läsas, avlyssnas eller på annat sätt uppfattas endast med tekniska hjälpmedel." (YGL 1:1, 3 st.).<sup>26</sup> En förutsättning för att tekniska upptagningar skall omfattas av grundlagsskyddet är "...att de sprids till allmänheten i Sverige genom att spelas upp, säljas eller tillhandahålls på annat sätt." (YGL 1:10, 1 st.). Upptagningar skall förses med vissa uppgifter om framställaren, tidpunkt och plats för framställning av exemplaren (YGL 3:13, 1 st.) och det skall klart framgå vem som är utgivaren (YGL 4:4, 1 st.). Avsaknaden av sådana uppgifter medför dock inte att upptagningen förlorar sitt yttrandefrihetsskydd enligt YGL. Uppgifterna har dock betydelse vid bedömningen av om upptagningen är spridd till allmänheten. Från och med den 1 januari 1999 gäller som en presumtion att YGL skall tillämpas på upptagningar som är försedda med ovan angivna uppgifter såvida inte annat framgår av omständigheterna i det enskilda fallet (YGL 1:10, 2 st.).<sup>27</sup>

Intressant att notera i detta sammanhang är också att YGL:s regler om upptagningar saknar motsvarande uppdelning mellan överföringstekniken (mediet) och dess innehåll som sker med användningen av begreppen "sändning" och "program" (se ovan). Upptagningsbegreppet i YGL syftar således på den fysiska informationsbäraren och inte på dess innehåll, även om vissa formuleringar i lagtexten tyder på något annat.<sup>28</sup>

<sup>25</sup> Prop. 1990/91:64, Om yttrandefrihetsgrundlag m.m., s. 110 och prop. 1986/87:151, Ändringar i tryckfrihetsförordningen, s. 164.

<sup>26</sup> Genom ändring (SFS 1998:1439) har grundlagens tillämpningsområde utvidgats till att omfatta alla former av tekniska upptagningar. Tidigare omfattade endast "...filmer, videogram och andra upptagningar av rörliga bilder samt ljudupptagningar..." Ändringen trädde ikraft 1999-01-01.

<sup>27</sup> Syftet med lagändringen i YGL 1:10 var att "strama upp" tillämpningen av YGL, som enligt regeringen har fått alltför vid tillämpning på videogram som inte har varit avsedda att spridas till allmänheten. Se Prop. 1997/98:43, TF:s och YGL:s tillämpningsområden, s. 116-119.

<sup>28</sup> Se t.ex. YGL 1:11 "Att vissa radioprogram och tekniska upptagningar skall jämföras med periodiska skrifter framgår av 1 kap. 7 § andra stycket tryckfrihetsförordningen." Även om det framgår av sammanhanget kan frågan ställas om denna regel gäller innehållet på en upptagning eller exemplaret som sådant. Jfr. begreppet "radioprogram". Upptagningsbegreppet används dock i YGL 1:9 med syftning på innehållet i en databas, se vidare nedan kap. 0.

#### 4.3.4.5 Databas tillhandahållen allmänheten

Databaser som vissa s.k. massmedieorganisationer tillhandahåller allmänheten så att användaren kan skräddarsy den information som överförs till honom, kan omfattas av den s.k. databasregeln i YGL 1:9. Denna regel – som utvidgar tillämpningen av YGL – utgör ett undantag från huvudregeln i YGL 1:6 som säger att sändningar skall vara riktade till allmänheten för att omfattas av grundlagsskyddet, dvs. att det skall vara samma information (sändning) som går ut till alla mottagare. Avgörande betydelse för gränsdragningen mellan huvudregeln och databasregeln har också lagts på det faktum att användaren i det senare fallet är mer aktiv än i det förra.<sup>29</sup> Begreppet databas används inte i lagtexten, i stället beskrivs 'mediet' som "...ett register med upptagningar för automatisk databehandling...". Upptagningsbegreppet används här med syftning på innehållet i databasen och inte på det fysiska exemplaret av databasen. Vidare skall tjänsten tillhandahållas 'online', dvs. "...med hjälp av elektromagnetiska vågor...", vilket medför att en databas som sprids via t.ex. cd-skivor inte omfattas av databasregeln (men möjligen av reglerna om tekniska upptagningar).

Det skydd som stadgas för databaser i YGL 1:9 skiljer sig från övriga mediespecifika regler i TF och YGL då det är begränsat till databaser som tillhandahålls av vissa närmare beskrivna aktörer, nämligen de som ibland kallas för massmedieföretag, dvs. "...en redaktion för en tryckt periodisk skrift eller för ett radioprogram, ett företag för yrkesmässig<sup>30</sup> framställning av tekniska upptagningar eller en nyhetsbyrå...".<sup>31</sup> Skyddet för övriga medieformer är inte på samma sätt knutet till traditionella massmedieorganisationer utan gäller vem som helst som ger ut en tryckt skrift, sänder ett TV-program e.d. Tanken bakom

<sup>29</sup> Enligt huvudregeln i YGL 1:6 skall den huvudsakliga aktiviteten skall ligga hos sändaren medan upplysningarna tillhandahålls "på särskild begäran" enligt databasregeln. Innan ändringarna som trädde ikraft 1999-01-01 krävdes endast att upplysningarna skulle tillhandahållas "på begäran". Någon saklig ändring är dock inte avsedd utan endast ett förtydligande så att "enbart den omständigheten att upplysningar tillhandahålls mot abonnemang, prenumeration eller dylikt inte gör att tillhandahållandet kan anses ske på begäran." Prop. 1997/98:43, TF:s och YGL:s tillämpningsområden, s. 156.

<sup>30</sup> Genom lagändringen (SFS 1998:1439) som trädde i kraft 1999-01-01 infördes ett förtydligande i databasregeln då "yrkesmässig" lades till i syfte att klargöra att regeln enbart gäller traditionella massmedieföretag. Någon saklig ändring var dock inte avsedd. Prop. 1997/98:43, TF:s och YGL:s tillämpningsområden, s. 155f.

<sup>31</sup> Förarbetena till stadgandet (prop. 1990/91:64) är till viss del motsägelsefulla. I specialmotiveringen (s. 112) talas det om att stadgandet avser massmedieföretagens användningen av ny teknik. I den allmänna motiveringen (s. 66) sägs att samma krets som den till vilken källskyddet enligt TF är knutet till skall omfattas av stadgandet. Som exempel nämns bl.a. "...författare m.fl. upphovsmän...".

databasregeln är att komplettera skyddet för de traditionella massmedieformerna vilka utgår från det traditionella massmediebegreppet, dvs. ett och samma budskap som sprids från en avsändare till ett i förväg obestämt antal mottagare. Den form av kommunikation som skyddas enligt databasregeln skiljer sig från de traditionella massmedieformerna genom att den kan skraddarsys av mottagaren (användaren av databasen) och det handlar således inte längre om ett och samma budskap.

Tjänsterna som omfattas av databasregeln innebär således att användaren är aktiv och på särskild begäran beställer upplysningar från tjänstetillhandahållaren. I jämförelse med huvudregeln för sändningar (YGL 1:6) är det en form av interaktiv tjänst, men databasregeln begränsas dock till sådan interaktivitet som innebär att användaren endast kan påverka innehållet som överförs till honom.<sup>32</sup> Användaren kan m.a.o. skraddarsys sin egen 'sändning' men kan inte påverka den information som går ut till andra användare, vilket är en mer avancerad form av interaktivitet (jfr. ovan kap. 0). Anledningen till denna avgränsning är att tjänstetillhandahållaren inte kan göras ansvarig för det som användare av databastjänsten har lagt in utan hans kännedom.

#### 4.3.5 Grundläggande principer

Särregleringen av yttrandefriheten i vissa medier som stadgas i TF och YGL bygger på vissa grundläggande principer vilka har en lång tradition i den svenska tryckfrihetsregleringen. Yttrandefrihetsskyddets innebörd bestäms genom tillämpningen av dessa principer som dock har fått något varierande utformning beroende på vilken av de skyddade medieformerna som det handlar om. Nedan följer en kortfattad presentation av dessa grundläggande principer. Syftet är inte en fullständig genomgång av samtliga stadganden som berör dessa principer, utan endast att betona de förutsättningar som ligger till grund för tillämpning av principer. I den följande analysen skall undersökas huruvida dessa förutsättningar kan återfinnas vid användning av nya medier.

##### 4.3.5.1 Förbud mot censur och hindrande åtgärder

Den kanske mest grundläggande principen i yttrandefrihetsskyddet är förbudet för det allmänna att på förhand granska något som är avsett att publiceras eller framföras i de skyddade medierna (TF 1:1, 1 st., 1:2, 1 st. samt YGL 1:3, 1 st.). All form av granskning i förväg som ett villkor för publicering är således förbjuden. Granskning och lagföring av publicerat material får endast göras i efterhand. Censurförbudet gäller, liksom TF och YGL i övrigt, endast mot det allmänna och förhindrar inte privat censur, dvs. tidningsägaren e.d. kan alltid förbjuda viss publicering. Censurförbudet gäller enligt TF undantagslöst, medan motsvarande giltighet inte har ansetts möjlig när det gäller de medier som skyddas i YGL. Filmcensuren, som har lång tradition i svensk rätt, har bibehållits i YGL

---

<sup>32</sup> I lagtexten är det formuleras det som att databasregeln inte är tillämplig "...om den mottagande kan ändra innehållet i registret." YGL 1:9, sista meningen.

och i 1:3, andra stycket undantas ”...rörliga bilder, filmer, videogram eller andra tekniska upptagningar som skall visas offentligt.” Undantaget gäller således inte filmer etc. som sprids till allmänheten genom distribution av upptagningarna, dvs. försäljning eller uthyrning av videokassetter e.d.

Yttrandefrihetsregleringen i TF och YGL stadgar även som en grundprincip att det allmänna är förbjudet att stoppa eller förhindra publiceringen av ett skyddat medium p.g.a. av dess innehåll (TF 1:2, 2 st. och YGL 1:3, 1 st.). I förarbetena till TF diskuteras som ett exempel att fördelningen av ransonerat tidningspapper sker utifrån politiska ställningstaganden, men principen torde vara tillämplig på varje åtgärd som menligt påverkar framställning och spridning av de skyddade medierna, inklusive skatter och andra åtgärder som gör publiceringsverksamheten ekonomisk ohållbar.<sup>33</sup> Vad som skall anses ingå i framställningen och spridning av ett skyddat medium är inte helt klart.<sup>34</sup>

Som ett komplement till förbudet mot hindrande åtgärder har i YGL även införts ett förbud för det allmänna att, p.g.a. det publicerade innehållet, förbjuda eller hindra innehav eller användning av sådana tekniska hjälpmedel som är nödvändiga för att tillgodogöra sig innehållet i de av YGL skyddade medieformerna. Detsamma gäller även förbud mot anläggandet av nät för sändning av radioprogram (YGL 1:3, 3 st.).

#### 4.3.5.2 Etableringsfrihet

Etableringsfriheten kan beskrivas som friheten att, utan ingripande från statsmakten, etablera och driva verksamhet som går ut på att framställa och sprida medier. Till skillnad mot förbudet mot censur och hindrande åtgärder som avser åtgärder riktade mot innehållet i ett visst yttrande kan etableringsfriheten sägas ge en rätt att driva verksamhet som typiskt sett går ut på att sprida yttranden till allmänheten. Etableringsfriheten är s.a.s. inte innehållsrelaterad.

I TF beskrivs denna frihet som en rätt att framställa tryckalster (TF 4:1) och att saluhålla, försända eller ”annorledes sprida” tryckta skrifter (TF 6:1) medan motsvarande frihet i YGL formuleras som rätt att sända radioprogram genom tråd (YGL 3:1, 1 st.) och att framställa och sprida tekniska upptagningar. Undantag görs för sändning av radioprogram via etern (”på annat sätt än genom tråd”, YGL 3:2, 1 st.) p.g.a. den begränsade tillgången till frekvenser för radiokommunikation. I det senare fallet har dock det allmänna ålagts att eftersträva vidaste möjliga yttrande- och informationsfrihet vid fördelning av radiofrekvenserna (YGL 3:2, 2 st.).

Av etableringsfriheten kan också anses följa att den som etablerar en verksamhet som går ut på att sprida yttranden till allmänheten också skall själv få bestämma innehållet i det publicerade. Denna bestämmanderätt (här kallad den

<sup>33</sup> Se prop. 1948:230, Förslag till tryckfrihetsförordning, s. 111 och SOU 1997:49, Grundlagsskydd för nya medier, s. 264f.

<sup>34</sup> Mediekommittén kom till slutsatsen ”...att TF och YGL skyddar varje stadium i produktionen.” SOU 1997:49, Grundlagsskydd för nya medier, s. 280f. Se även nedan kap. 0.

redaktionella friheten, jfr. kap. 0) framgår endast indirekt av grundlagarna. I YGL 3:4 stadgas t.ex. att den som sänder radioprogram självständigt avgör vad som skall förekomma i programmen. Av förarbetena framgår att syftet med detta stadgande är främst att *ålägga* den som sänder radioprogram att värna sitt oberoende mot andra, såväl staten som andra privata objekt som t.ex. annonsörer.<sup>35</sup>

Ett undantag från etableringsfriheten (särskilt den redaktionella friheten) utgörs av reglerna i YGL 3:1 om den s.k. must-carry-principen. Enligt denna princip kan nätinnehavare åläggas att ge utrymme för vissa program "...i den utsträckning som det behövs med hänsyn till allmänhetens intresse av tillgång till allsidig upplysning." Syftet är att bostäder som är anslutna till kabeltv-nät skall få tillgång till de vanligaste TV-kanalerna och därmed "...säkerställa att trådmediet blir tillgängligt för alla på ett sätt som så långt som möjligt gör det likvärdigt med tryckta skrifter som massmedium."<sup>36</sup>

#### 4.3.5.3 *Ensamansvar*

Principen om ensamansvar innebär att det straffrättsliga och skadeståndsrättsliga ansvaret för de eventuella tryckfrihet- resp. yttrandefrihetsbrott som kan begås via de skyddade medierna läggs på en av de många aktörer som medverkar vid publiceringen. Alla andra inblandade går fria från ansvar och kan i vissa fall även vara särskilt skyddade (se nedan om källskydd). Ensamansvaret utgör ett undantag från den normala ansvarsläran vilken i princip går ut på att var och en skall bära ansvaret för sina egna gärningar. Ansvaret enligt TF och YGL är även formellt i den bemärkelsen att det gäller oavsett om den ansvarige har varit medveten om publiceringen eller inte. Det är m.a.o. ett konstruerat strikt ansvar<sup>37</sup> som saknar motsvarighet till den sedvanliga uppsåtsläran inom straffrätten. En förutsättning för detta konstruerade ansvar är att den ansvarige har en faktisk och praktisk möjlighet att kontrollera det som skall publiceras, antingen själv eller genom att delegera till pålitliga personer.

Syftet med ensamansvaret är att bl.a. förenkla utredningarna av tryckfrihets- resp. yttrandefrihetsbrott och därmed effektivisera beivrandet av sådana brott. Den enskilde som lider skada skall veta mot vem han skall rikta skadeståndskrav e.d. Vidare har det inte ansetts möjligt att kombinera anonymitetsskyddet för meddelare m.fl. med omfattande utredningar om omständigheterna vid tillkomsten av skriften e.d. Ett ansvar för medverkande vid tillkomsten och spridningen av ett skyddat medium skulle troligen också verka hämmande på yttrandefriheten.<sup>38</sup> De bakomliggande syftena med ensamansvaret konkretiserar tydligt den

<sup>35</sup> Prop. 1990/91:64. Om yttrandefrihetsgrundlag m.m., s. 117.

<sup>36</sup> Prop. 1990/91:64. Om yttrandefrihetsgrundlag m.m., s. 88.

<sup>37</sup> I vissa fall kan dock uppsåtet ha betydelse för ansvaret, se Axberger, *Tryckfrihetens gränser* (1984), s. 97ff.

<sup>38</sup> Prop. 1948:230, Förslag till tryckfrihetsförordning, s. 92.

intressekonflikt som yttrandefrihetsregleringen är avsedd att lösa, nämligen att främja yttrandefriheten samtidigt som den skall stävja missbruk av densamma.<sup>39</sup>

Axberger pekar på sex olika syften eller funktioner med TF:s ansvarssystem; 1. Ansvar bör riktas mot någon som har en sådan ställning att han kan förhindra tryckfrihetsbrott 2. Ansvar bör bäras av någon som lätt kan identifieras och ställas inför rätta 3. Repressionen måste uppfattas som någorlunda rättvis 4. Ansvar måste vara tydligt avgränsat, dvs. vilka som bär ansvar och vilka som går fria 5. De icke ansvariga medverkande vid framställningen av tryckt skrift bör garanteras anonymitet 6. Anonymitetsrätten kan endast garanteras vid den typ av summarisk utredning som det formella ansvaret möjliggör.<sup>40</sup>

Reglerna om vem som är ansvarig för tryckfrihets- resp. yttrandefrihetsbrott varierar mellan de skyddade medieformerna. Normalt ansvarar den som s.a.s. står närmast publikationen, sändningen e.d., men om det inte är möjligt att identifiera denne kan ansvaret successivt övergå till andra aktörer enligt den s.k. ansvarskedjan. För en *tryckt periodisk skrift* ansvarar den anmälda utgivaren (TF 8:1) eller ägaren om utgivare saknas eller endast är utsedd för skens skull (TF 8:2). I de fall då det inte heller är möjligt att identifiera ägaren får den som trycker skriften ansvara (TF 8:3). I sista hand ansvarar den som sprider skriften (TF 8:4). För en *icke periodisk skrift* ligger ansvaret i första hand på den angivna författaren (TF 8:5) och i vissa fall, alternativt på utgivaren (TF 8:6). I tredje hand kan förläggaren göras ansvarig (TF 8:7) eller tryckaren (TF 8:8) och i sista hand utspridaren (TF 8:9).

Ansvaret för *radioprogram och tekniska upptagningar* ligger i första hand på utgivaren men kan vid direktsändningar överföras till de medverkande (YGL 6:1). Saknas utgivare eller om dennes ansvar av annan anledning faller bort på formella skäl kan den som är skyldig att utse utgivare bli ansvarig, vilket är den som driver sändningsverksamheten eller framställer de tekniska upptagningarna (YGL 4:1, 2 st.). För tekniska upptagningar kan också spridaren och framställaren bli ansvariga (YGL 6:2, 3 och 4 st.).

#### 4.3.5.4 Källskydd (meddelarskydd)

Källskyddet – som utgör den andra delen av det särskilda ansvarssystemet i TF och YGL – innebär i korthet att vissa personkretsar som medverkar vid publiceringen av de skyddade medierna har rätt att vara anonyma. I princip kan dessa personkretsar delas in i uppgiftslämnare, upphovsmän och vissa andra. Till den första kretsen hör de som lämnar uppgifter för offentliggörande i något av de skyddade medierna (det egentliga meddelarskyddet, TF 1:1, 3 st., 3:1 samt YGL 2:1, 1:3). Till den senare kretsen hör författare och upphovsmän till något av de skyddade medierna (TF 3:1, YGL 2:1). Därtill kommer utgivare av tryckt skrift

<sup>39</sup> Axberger, Tryckfrihetens gränser (1984), s. 92.

<sup>40</sup> Axberger, Tryckfrihetens gränser (1984), s. 92-96.

som inte är periodisk (TF 3:1) och de som har framträtt i radioprogram eller tekniska upptagningar.(YGL 2:1).

Anonymitetsskyddet får sitt innehåll främst genom att de som har medverkat vid framställning och spridningen av de skyddade medierna, exempelvis journalister, har tystnadsplikt och således inte får avslöja sina källor (TF 3:3, YGL 2:3). Dessutom är myndigheter förbjudna att efterforska dessa källor, det s.k. efterforskningsförbudet (TF 3:4, YGL 2:4). I tryckfrihets- och yttrandefrihetsmål får inte ens frågan om dessa källor tas upp.

#### 4.3.5.5 Särskild brottskatalog och rättegångsordning

Till de grundläggande principerna som TF och YGL bygger på brukar vanligen nämnas den särskilda brottskatalogen och rättegångsordningen. Brottskatalogen är en uppräknning av de straffbara förfaranden som kan medföra ansvar för tryckfrihets- resp. yttrandefrihetsbrott och den särskilda rättegångsordningen innebär att särskilda regler för utredning och lagföring av sådana brott skall iakttas. Både brottskatalogen och rättegångsordningen förutsätter en annan grundläggande princip, nämligen grundlagarnas exklusivitet (se kap. 0).

Den särskilda brottskatalogen innebär att förfaranden som inte täcks in av dessa stadganden är straffria även om de skulle omfattas av straffstadganden i vanlig lag. Ett sådant exempel är förgelseväckande beteende som är straffbart om det sker t.ex. på allmän plats, men straffritt om det begås genom ett yttrande i ett av TF eller YGL skyddat medium. Det omvända förhållandet, dvs. att ett förfarande omfattas av straffbestämmelserna i TF eller YGL men inte är straffbart enligt vanlig lag, t.ex. vid avkriminalisering, medför inte heller någon straffansvar. Detta förhållande brukar kallas för kravet på dubbel täckning eller kriminalisering.<sup>41</sup> En avkriminalisering på tryckfrihets- och yttrandefrihetsområdet förutsätter således enbart ändring i vanlig lag medan kriminalisering kräver grundlagsändring. De brott som ingår i brottskatalogen kan indelas i dels otillåtet yttrande, dels otillåtet offentliggörande. I det första fallet handlar det om innehållet i yttrandet som av någon anledning är olagligt, t.ex. högförräderi, spioneri, uppvigling, hets mot folkgrupp, olaga våldsskildring, förtal.<sup>42</sup> I det andra fallet handlar det om publicering av hemlig information, t.ex. en sekretessbelagd handling eller en uppgift som omfattas av tystnadsplikt.

Den särskilda rättegångsordningen som stadgas i TF och YGL innebär bl.a. att justitiekanslern är ensam åklagare i fall av misstänkt tryckfrihets- resp. yttrandefrihetsbrott (TF 9:2, YGL 7:1), att åtal skall väckas vid vissa utpekade allmänna domstolar (TF 12:1, YGL 9:1), att jury skall medverka vid

<sup>41</sup> Prop. 1948:230, Förslag till tryckfrihetsförordning, s. 91f.

<sup>42</sup> Brottskatalogen i YGL hänvisar till motsvarande stadganden i TF, dock med ett undantag. Enligt YGL 5:1, 2 st. skall även olaga våldsskildring ”...varigenom någon genom rörliga bilder närgånget eller utdraget skildrar grovt våld mot människor eller djur med uppsåt att framställningen sprids...”. I TF är endast olaga våldsskildring av s.k. sexuellt våld straffbelagt (TF 7:4, p. 13).

bedömningen av en framställnings straffbarhet (TF 12:2, YGL 9:1), att särskilda preskriptionstider gäller (TF 9:3, YGL 7:1, 2 st.). Vidare gäller särskilda regler om processuella tvångsmedel såsom konfiskation, beslag, utgivningsförbud (TF 10 kap., YGL 7:2-3). Alla andra former av ingripande mot de skyddade medierna, t.ex. administrativa sanktioner eller disciplinära åtgärder är förbjudna enligt TF och YGL. Till den särskilda rättegångsordningen hör även den s.k. instruktionen, enligt vilken den som har att döma i tryckfrihets- och yttrandefrihetsmål och den som skall öva tillsyn över grundlagarnas efterlevnad uppmanas att särskilt betänka tryckfrihetens och yttrandefrihetens betydelse för ett fritt samhällsskick. Vidare skall dessa ta större hänsyn till syftet med framställningen än sättet för framställningen (TF 1:4, YGL 1:5).

Medan den särskilda brottskatalogen och kravet på dubbel kriminalisering kan betraktas som ett skydd mot tillfälliga politiska ingrepp i yttrandefriheten i de skyddade medierna, kan den speciella rättegångsordningen anses utgöra ett skydd mot framför allt godtyckliga och otillåtna administrativa ingripanden mot skyddade förfaranden.

#### 4.3.6 Tillämpning på nya medier

För tillämpningen av det särskilda yttrandefrihetsskyddet i TF och YGL på de nya medieformer som har kommit med IT-utvecklingen är i princip endast tre regler aktuella, dvs. för den formella avgränsningen – den materiella är densamma som för traditionella medieformer. Dessa tre är den s.k. bilageregeln i TF 1:7 andra stycket, reglerna om sändningar riktade till allmänheten, YGL 1:6 samt den s.k. databasregeln i YGL 1:9.

##### 4.3.6.1 Bilageregeln, TF 1:7, 2 st.

Den s.k. bilageregeln i TF 1:7 andra stycket infördes 1992 i samband med ikraftträdandet med YGL. Syfte var att bibehålla ett enhetligt ansvar för periodiska skrifter även om innehållet spreds via vissa nya medieformer. I första hand åsyftades s.k. radio- och kassettidningar men terminologin knöts till YGL:s formuleringar ”radioprogram” och ”upptagningar”. Därför kan regeln komma tillämpas då tidningar m.m. sprider innehållet via t.ex. cd-skivor eller e-post. En förutsättning är dock att det är ägaren till en tryckt periodisk skrift som sprider innehållet i tidningen vidare via det nya mediet. Om någon annan vidareförmedlar innehållet i en tryckt periodisk skrift via en webbsida e.d. kan regeln inte tillämpas.

Vidare förutsätter tillämpning av den s.k. bilageregeln att den version som sprids via en teknisk upptagning eller ett radioprogram ”...återger innehållet i skriften oförändrat samt anger hur innehållet har disponerats.” Hur stor överensstämmelse som krävs mellan den tryckta versionen och den nya versionen framgår inte av lagtexten. I propositionen talas om att det skall vara en förelagtrogen version.<sup>43</sup> Med hänsyn till att syftet med regeln är att den ansvarige utgivaren för den tryckta periodiska skriften även skall bära ansvaret för den

<sup>43</sup> Prop. 1990/91:64. Om yttrandefrihetsgrundlag m.m., s. 138.



version som sprids på annat sätt, bör formuleringen tolkas så att inget nytt innehåll får tillföras men att regeln även kan tillämpas då endast delar av den tryckta versionen publiceras på t.ex. en webbsida.

#### 4.3.6.2 *Reglerna om sändningar riktade till allmänheten, YGL 1:6*

Sändningar riktade till allmänheten avsedda att tas emot med tekniska hjälpmedel omfattas av YGL 1:6 oavsett om överföring sker via kabelnät, etern, satellit eller på annat sätt (se kap. 0). Denna regeln kan bli aktuell för nya medieformer på flera sätt, dels för ”vanliga” tv- och radiosändningar som sker via någon av de nya distributionskanalerna som t.ex. Internet, men också nya former av masskommunikation där medieformer som normalt används till privat kommunikation kommer till användning, som t.ex. massutskick av e-post eller fax till en större obestämd mottagarkrets.

#### 4.3.6.3 *Databasregeln, YGL 1:9*

I det fallet t.ex. webbpubliceringen inte innehåller samma information som den tryckta skriften kan i stället den s.k. databasregeln i YGL 1:9 bli tillämplig. Förutsättningarna är dock flera (se kap. 0), bl.a. är databasregeln endast tillgänglig för vissa kategorier – s.k. massmedieföretag, dvs. ”...redaktion för tryckt periodisk skrift eller radioprogram, ett företag för yrkesmässig framställning av tekniska upptagningar eller en nyhetsbyrå...”. Vidare får det inte vara möjligt för användaren av databasen att ändra innehållet som blir tillgängligt för andra användare. Om databasregeln inte skulle avgränsas till att gälla enbart de s.k. massmedieföretagen skulle i princip varje databas som tillhandahålls allmänheten omfattas av grundlagsskyddet enligt YGL även om de inte används på ett sätt som överensstämmer med traditionell masskommunikation.<sup>44</sup>

#### 4.3.6.4 *Några exempel*<sup>45</sup>

En *webbsida* på Internet omfattas normalt sett inte av yttrandefrihetsskyddet i TF och YGL trots att den är tillgänglig för en mycket stor mottagarkrets. Den är varken ”en sändning” eller en ”en upptagning”. Endast om den tillhandahålls av ett s.k. massmedieföretag som uppfyller kriterierna i databasregeln (se ovan) kan den komma att omfattas. En *webbtidning*, dvs. en webbplats som bedriver en verksamhet som påminner om traditionella ”papperstidningar” kan således endast omfattas av yttrandefrihetsskyddet om den drivs som ett komplement till traditionell massmedieverksamhet.

Den normala användningen av *e-post*, dvs. kommunikation till en eller ett fåtal i förväg bestämda adressater omfattas inte av yttrandefrihetsskyddet. Men e-

<sup>44</sup> Mediekommittén föreslog en utvidgning av databasregeln genom ett frivilligt skydd för den databaser som tillhandahölls allmänheten av andra än massmedieföretagen. Se SOU 1997:49, Grundlagsskydd för nya medier, s. 211-213.

<sup>45</sup> För en mer utförlig genom hänvisas till SOU 1997:49, Grundlagsskydd för nya medier, s. 169 ff.

post kan också användas för *massutskick* till många (spamming)<sup>46</sup>, i förväg mer eller mindre obestämda, adressater och kan därmed få en massmediefunktion som kan komma att falla in under huvudregeln om ”sändningar riktade till allmänheten”. I denna regel saknas den referens till vissa massmedieföretag som görs i databasregeln. Därmed kan vem som helst erhålla yttrandefrihetsskydd för massutskick av e-post. Förutsättningen är att mottagarna inte är särskilt utpekade av avsändaren utan att ”sändningen” är tillgänglig för vem som helst. Detta kan vara fallet då avsändaren sprider sina meddelande via en s.k. *distributionslista* för e-post<sup>47</sup> där avsändaren i princip saknar kännedom om vilka mottagarna är, antingen p.g.a. listans omfattning<sup>48</sup> eller p.g.a. att listan tillhandahålls av någon annan. I de fall listan är s.k. modererad, dvs. att någon granskar och sorterar inskickade meddelanden innan de vidarebefordras, är det denna tillhandahållna tjänst som omfattas av yttrandefrihetsskyddet. De inskickade meddelandena kan då möjligen omfattas av meddelarskyddet enligt YGL, vilket skulle innebära bl.a. en rätt att vara anonym och ett förbud för myndigheter att efterforska avsändaren.

Däremot kan ett *e-post* meddelande som inte sänds till en redaktion eller på något annat sätt var avsett att publiceras i ett av TF eller YGL skyddat medium, inte omfattas av yttrandefrihetsskyddet. Sådan kommunikation av mer privat karaktär kan i stället skyddas av reglerna om brott mot telehemlighet (BrB 4:8), dataintrång (BrB 4:9c) eller tystnadsplikten enligt telelagen (24-28 §§).

Meddelanden som inte sänds ut till mottagarna såsom sker vid traditionella tv- och radiosändningar eller massutskick av e-post, utan i stället tillhandahålls för mottagarna – vanligtvis så att mottagaren kan välja (skraddarsy) den information som denne vill ta del av och överföring sker endast av den begärda informationen – kan endast undantagsvis omfattas av yttrandefrihetsskyddet, nämligen av den ovan nämnda databasregeln. Den regeln förutsätter dock att mottagaren (användaren) inte kan ändra i innehållet som görs tillgängligt för andra mottagare. Det är denna avgränsning som medför att s.k. *elektroniska anslagstavlor*<sup>49</sup> vanligtvis faller utanför yttrandefrihetsskyddet. Däremot kan många olika former av *beställningstjänster* där användaren i regel kan välja eller skraddarsy

<sup>46</sup> Spamming är ett uttryck som används i Internet-miljön för obeställda och vanligtvis oönskade massutskick av e-post eller massspridning via elektroniska konferenser med hjälp av s.k. cross-posting.

<sup>47</sup> En distributionslista är tjänst som består av en lista med e-postadresser som finns tillgänglig på en dator under en speciell e-post-adress. Alla meddelande som sänds till listan adress vidarebefordras automatiskt till alla de e-postadresser som upptagna i listan.

<sup>48</sup> SOU 1997:49, Grundlagsskydd för nya medier, s. 171.

<sup>49</sup> Med en elektronisk anslagstavla eller konferens avses här en tjänst som lagrar insända meddelanden. Användarna kan vanligtvis välja mellan meddelanden och läsa de som intresserar dem. Den rättsligt relevanta skillnaden jämfört med distributionslistor är att meddelandena tillhandahålls och skickas (sänds) inte ut till mottagarna.

informationen från ett större utbud som sändaren (tjänstetillhandahållaren) tillhandahåller omfattas av databasregeln, såsom t.ex. *video-on-demand* (VOD) – naturligtvis under förutsättning att övriga rekvisit enligt databasregeln är uppfyllda. Även andra former av beställningstjänster där användaren visserligen inte väljer eller skraddarsyr meddelandet men själv initierar överföringen av ett förutbestämt meddelande såsom ibland kan ske via s.k. *betalteletjänster* och olika *telesvarstjänster*, kan omfattas av databasregeln.

Vissa tjänster som för användaren framstår som beställningstjänster men som tekniskt sett fungerar som en sändning riktad till allmänheten, såsom *near-video-on-demand* (NVOD)<sup>50</sup> och *text-tv* faller i stället under huvudregeln i YGL 1:6. Anledningen är att i dessa fall är det avsändaren som startar en sändning som är riktad till allmänheten. Även då sändningen sker på begäran, t.ex. en *direktsändning på Internet* som mottagaren kan följa om denne söker upp en hemsida och där ”klickar” rätt ställe, kan möjligen betraktas som en sändning riktad till allmänheten trots att själva överföringen beställs av mottagaren (se vidare kap. 0).<sup>51</sup> På samma sätt bör en *uppspelning* av en film, en ljudfil e.d. som på avsändarens initiativ startas och görs tillgänglig via Internet betraktas.

*Push-tekniken* som vanligtvis brukar beskrivas som en tjänst där informationen ”trycks ut” till mottagaren enligt dennes i förväg uppsatta kriterier, kan vara problematisk att tillämpa YGL på. Att informationen ”trycks ut” kan i och för sig betraktas som en sändning, men i de fall då innehållet i sändning är skraddarsytt enligt den enskilde mottagarens önskemål kan sändningen inte anses vara riktad till allmänheten enligt YGL 1:6. Det är också tveksamt hurvida databasregeln kan tillämpas i detta fall eftersom ”sändningen” startas av avsändaren (se vidare kap. 0) och därmed inte kan sägas ske ”på begäran”.

#### 4.4 Vissa generella problemområden

##### 4.4.1 Formella avgränsningskriterier

Tekniska begrepp riskerar att snabbt föråldras i synnerhet med tanke på den snabba utvecklingen på IT-området under de senaste åren. Det är idag svårt att förutse IT-utvecklingen längre än några månader och än svårare att bedöma hur den nya tekniken kommer att användas av medierna om några år. Eftersom yttrandefrihetsregleringen ges i grundlagsform och således endast kan ändras vart fjärde år ställs stora krav på de avgränsningskriterier som använts i regleringen.

Det ursprungliga begreppet ”tryckt skrift” som används i TF är relaterat till ett visst tekniskt förfarande för framställning av tidningar, böcker etc. på papper som informationsbärare. I YGL används begrepp som i mindre grad är relaterade

<sup>50</sup> Med *near-video-on-demand* menas här sådana sändningar som startar med jämna tidsperioder. Sändningarna är tillgängliga för var och en men överföringen sker endast till de som i förväg har valt den aktuella sändningen, t.ex. en långfilm på tv.

<sup>51</sup> Se SOU 1997:49, Grundlagsskydd för nya medier, s. 181

till ett visst tekniskt förfarande och mer abstrakta till sin innebörd. Överföringar (sändningar) kan utgöras av såväl television som ljudradiosändningar och upptagningar kan vara cd-skivor, kassetband eller andra fysiska databärare avsedda att avläsas med tekniska hjälpmedel. I denna bemärkelse är YGL mindre teknikberoende än TF även om TF sedan 1975 till viss del likställer stenciler som mångfaldigats med tryckta skrifter. Problemet med YGL:s avgränsningskriterier är dock att vissa nya medieformer som till sin funktion liknar traditionella massmedier men har egenskaper som på väsentliga punkter skiljer sig från sådana massmedier också faller in under YGL:s skydd. Ett exempel är massutskick av e-post som kan likställas med sändningar till allmänheten av television och ljudradio. Samtidigt finns det en osäkerhet i tillämpningen av de formella avgränsningskriterierna i YGL på vissa former av den nya informationstekniken. Skillnaden mellan en sändning riktad till allmänheten och en databas som tillhandahålls allmänheten är t.ex. inte alltid klar (se nedan kap 0). Det finns medieformer som faller mellan dessa kategorier och därmed utanför yttrandefrihetsskyddet.

Det kan därför finnas anledning att misstänka att regleringsmodellen, med ett formellt tillämpningsområde med hänvisning till vissa medieformer i första hand och materiell avgränsning i andra hand, till viss del har förlorat sin funktion att på ett enkelt sätt avgränsa grundlagarnas tillämpning till sådana medier som har särskilt stor betydelse för den allmänna opinionsbildningen etc.

#### 4.4.2 Materiella avgränsningskriterier

En grundtanke med såväl TF som YGL är, som sagt, att skapa ett extra starkt yttrandefrihetsskydd för de medier som har särskilt stor betydelse för ”ett fritt meningsutbyte, en fri och allsidig upplysning och kulturellt skapande” (de s.k. ändamålsparagraferna i YGL 1:1, 2 st. och TF 1:1, 2 st.). Detta har skett genom att i grundlagarna peka ut de medieformer som har varit de medieformer som främst har använts för dessa syften. Det har i praktiken handlat om de traditionella massmedierna, såsom tryckta skrifter, tv och radio. Så, förutom att detta tillvägagångssätt har utgått ifrån att det är möjligt att på ett lagtekniskt korrekt sätt definiera dessa medieformer (se föregående avsnitt) har det varit en förutsättning att de utpekade medieformer är de som främst används för de uppgivna syftena i de s.k. ändamålsbestämmelserna.

Ursprungligen användes den tryckta skriften för sådana ändamål, men med tiden har den kommit till användning även för andra syften som inte ligger inom de grundlagsskyddets kärnområden, opinionsbildning etc. Detta gäller i än högre grad för nya medierna som tv och radio. Grundprincipen för grundlagsskyddet är dock att det gäller oavsett innehållet, dvs. det omfattar även yttranden som har till syfte att underhålla eller har andra syften som inte kan sägas ha med opinionsbildning eller ett fritt meningsutbyte att göra. Inte heller görs någon kvalitetsbedömning av de framförda yttrandena, dvs. i dålig eller bra underhållning. Det var för att framhäva denna grundprincip som ändamålsbestämmelsen i YGL försåg med tillägget, ”...och kulturellt skapande”. I

YGL lät man inkludera även medieformer som så gott som uteslutande används för underhållning, som t.ex. ljudupptagningar.

Många nya medieformer används således för andra syften än de som ursprungligen var avsedda att skyddas av TF. Framför allt är det underhållningsinslaget som har ökat – möjligen på bekostnad av opinionsbildande och informerande verksamhet. Kopplingen mellan mediet och syftet är med andra ord inte lika stark längre. Gränsdragningarna för vilka medier som borde omfattas av det särskilda yttrandefrihetsskyddet blev därmed svårare att göra.

Därmed inte sagt att medieformer som normalt används för underhållning inte samtidigt kan användas för att skapa opinion och påverka attityder etc., t.ex. cd-skivor med rasistisk musik eller ett datorspel utgivet av ett politiskt parti med syfte att informera om partiprogrammet. Utvecklingen mot medieformer som används i olika syften belyses också i Mediekommitténs diskussion kring YGL:s tillämplighet på tv- och datorspel.<sup>52</sup> Det var inte möjligt att finna något formellt avgränsningskriterium och som en konsekvens av principen att grundlagsskyddet omfattar alla yttranden i de skyddade medieformerna var det inte heller möjligt att avgränsa bort tv- och datorspel på materiell grund. Problematiken med framställningar med blandade syften och funktioner märks även i utvecklingen av s.k. edutainment, dvs. datorprogram som har både underhållningssyfte och utbildningssyfte.

Problemet med den valda regleringsmodellen är således att ett yttrande kan komma att falla inom grundlagarnas tillämpningsområde på formella grunder, dvs. genom att det framförs i något av de skyddade medieformerna, trots att det till innehållet inte är av sådant slag som ursprungligen var avsett att skyddas av grundlagsskyddet. På grund av inställningen att grundlagsskyddet skall omfatta alla yttranden oavsett innehåll finns det få eller inga alls möjligheter att avgränsa yttranden som är mindre ”skyddsvärda”. Samtidigt innebär den valda regleringsmodellen att ett yttrande, som till sitt innehåll är ”skyddsvärt” enligt grundlagarnas syfte (materiella avgränsning), faller utanför grundlagsskyddet p.g.a. att fel spridningssätt har använts. Visserligen gäller det generella yttrandefrihetsskyddet enligt regeringsformen (2.1, p. 1)<sup>53</sup> men det har inte samma styrka som yttrandefrihetsskyddet i TF:s och YGL:s regler.

#### 4.4.3 Upptagningsbegreppet

Av särskilt betydelse för diskussionen kring teknikneutralitet är upptagningsbegreppet såsom det används i YGL. Teknisk upptagning definieras som ”...upptagningar som innehåller text, bild eller ljud och som kan läsas, avlyssnas eller på annat sätt uppfattas endast med tekniskt hjälpmedel.” (YGL 1:1, 4 st.). Då upptagningsbegreppet på detta sätt är knutet till den fysiska

<sup>52</sup> SOU 1997:49, s. 216 ff.

<sup>53</sup> Det särskilda yttrandefrihetsskyddet i TF och YGL kan ha en viss ”smitteteknisk effekt” så att även andra medier ges ett starkare skydd än vad annars skulle gälla (den s.k. paraplyeffekten).

databärare i stället för den logiska informationsenheten<sup>54</sup> medför detta problem för bl.a. skräddarsydda videogram, vilka kan innehålla scener e.d. som var och en är spridda till allmänheten men som i den konstellation som är sammansatt på det skräddarsydda videogrammet endast är spritt i ett eller ett fåtal exemplar. Därmed uppstår tveksamhet om det skräddarsydda videogrammet är spritt i tillräckligt många exemplar för att vara ansett spritt till allmänheten, vilket är en förutsättning för att videogrammet skall omfattas av YGL. Motsvarande problematik uppstår vid tillämpning av TF på tryckt skrift som framställs genom s.k. print-on-demand, dvs. när ett eller ett fåtal exemplar av en tryckt skrift framställs vid skilda tidpunkter.<sup>55</sup> Däremot saknas denna problematik vad gäller skräddarsydda ”radioprogram” eftersom dessa kan omfattas av databasregeln i YGL 1:9.

Upptagningsbegreppet har således avgörande betydelse för fastställandet av publiceringstillfället, vilket i sin tur är bestämmande för bl.a. censurförbudet och preskriptionstidens beräkning vid tryck- och yttrandefrihetsbrott. Med ett upptagningsbegrepp som anknyter till den logiska informationsenheten (t.ex. framställning, yttrande) kan dessa problem undvikas. Nackdelen är dock att ett logiskt upptagningsbegrepp kan bli allt för abstrakt till sin innebörd och därmed medföra andra former av tillämpningssvårigheter.

#### 4.4.4 Begreppen ”sändning” respektive ”tillhandahållande”

Mediekommittén ansåg att sändning i realtid via Internet inte skiljer sig från direktsändning i kabel-TV-nät och att den därför faller under huvudregeln om radioprogram i YGL 1:6.<sup>56</sup> Anledningen angavs vara att det är avsändaren som startar sändningen. Vid en direktsändning eller annan typ av sändning som sker via Internet (uppspelning av en inspelning) sker dock ingen automatisk överföring av information som kan liknas vid den som sker vid sändningar via marknätet eller ett kabel-TV-nät. Avsändaren gör s.a.s. sändningen tillgänglig för mottagarna, men den egentliga tekniska överföringen (sändningen) startas i det enskilda fallet först då mottagaren beordrar den genom t.ex. en klickning på en webbsida.

Om sändningar via Internet ändå skall jämföras med sändningar via marknät eller kabel-TV-nät måste denna regel tolkas så att det är tillräckligt att sändaren gör en sändning möjlig, eller m.a.o. håller sändningen tillgänglig för allmänheten.

<sup>54</sup> En intressant iakttagelse i detta sammanhang är att upptagningsbegreppet även används i databasregeln men med en annan innebörd. Databasregeln innehåller formuleringen ”register med upptagningar för automatisk databehandling”. Upptagningsbegreppet syftar här på den logiska informationsenheten, dvs. en informationsmängd som har ett begripligt innehåll. Samma innebörd har upptagningsbegreppet i 2 kap. TF fått i praxis, s.k. potentiell handling.

<sup>55</sup> Mediekommittén behandlar två situationer då print-on-demand kan medföra att framställningarna inte omfattas av TF:s skydd – efterproduktion och ursprunglig framställning (SOU 1997:49, s. 221 f).

<sup>56</sup> SOU 1997:49, Grundlagsskydd för nya medier, s. 181.

Tröskeln har därmed sänkts ytterligare från tolkningen att avsändaren skulle *starta* sändningen och skillnaden mellan sändningar riktade till allmänheten och databaser tillhandahållna allmänheten synes därmed vara ännu mindre. I praktiken är skillnaden endast att sändningar innebär antingen direktsändning eller uppspelning av tidigare inspelad information medan databaser hanterar lagrad information som överförs som datafiler e.d. Det kan därför vara en berättigad fråga om uppdelningen mellan huvudregeln för radioprogram i YGL 1:6 och databasregeln i YGL 1:9 fyller någon funktion.

Enligt den regleringsmodell som används i YGL och som bygger på traditionella massmedia finns dock en skillnad mellan dessa båda spridningssätt. Vid en sändning har avsändaren en bättre kontroll över det som sänds ut – han bestämmer inte bara innehållet utan även tidpunkt och hur innehållet skall disponeras. När en databas görs tillgänglig för allmänheten har visserligen avsändaren normalt kontroll över vilken information som lagras i databasen och därmed görs tillgänglig men däremot kan han i regel inte bestämma tidpunkten eller disponeringen av innehållet – mottagaren kan många gånger skraddarsyr innehållet och få det tillsänt ”på särskild begäran”.

Förklaringen till uppdelningen mellan dessa båda regler ligger troligen i att yttrandefrihetsregleringen är uppbyggd kring de spridningssätt som används av de traditionella massmedierna, vilket inte tillåter att mottagaren skraddarsyr innehållet. Nya medieformer som databaser passar inte in i denna spridningsmodell. När dessa började användas i massmedial verksamhet kompletterades yttrandefrihetsregleringen med databasregeln. Databasregeln som således avviker från de traditionella massmediebegreppet, kan beskrivas som en främmande fågel i yttrandefrihetsregleringen trots att den är mer teknikoberoende och kan vara ett lämpligt sätt att reglera yttrandefrihetsskyddet för nya medieformer.

Trots detta är det tveksamt ifall denna åtskillnad mellan sändningar riktade till allmänheten och databaser tillhandahållna allmänheten har någon egentlig rättslig betydelse. I båda fallen är det avsändaren (eller tjänstetillhandahållaren) som fattar beslut om att informationen skall publiceras, antingen genom sändning till allmänheten eller genom att hållas tillgänglig via en databas. Den som lägger in information i en databas som hålls tillgänglig för allmänheten får antas göra ett lika medvetet val som den som publicerar något i en tidning eller sänder via TV eller radio.

I förarbeten har det uttalats att den avgörande faktorn för om något skall anses utgöra en sändning riktad till allmänheten är att den huvudsakliga aktiviteten skall ligga på sändaren och att mottagaren i stort sett bara skall ha att sätta på mottagaren och välja kanal (se kap. 0). Även detta uttalande får avgränsningen mellan sändningar och databaser att framstå som onödig, eftersom skillnaden i aktivitet för den som slår på tv-mottagaren, ställer in och väljer kanal jämfört med den som slår på datorn och kopplar upp sig till en databas via telenätet eller hämtar hem en webbsida från Internet är marginell. När utbudet av tv-kanaler

ökar till hundratals samtidigt som ”tv-sändningar” kan begäras via webbsidor och webbsidor kan skickas ut i ”sändningar” framstår skillnaden som än mindre motiverad.

I ett väsentligt avseende skiljer sig dock traditionella tv- och radiosändningar från databaser, nämligen i det som skulle kunna kallas tillhandahållandets varaktighet. En sändning är till sin natur *momentan* – informationen tillhandahålls vid ett tillfälle och offentliggörandet kan inte göras ”ogjord”. Information som tillhandahålls via en databas läggs in vid ett tillfälle och hålls sedan tillgänglig för användarna tills tillhandahållaren fattar beslut om borttagande. Detta kan få avgörande betydelse för bestämning av publiceringstidpunkten som har stor betydelse för tillämpning av många regler i TF och YGL (se kap. 0). Frågan som måste ställas är om tillhandahållandet via en databas är en enda lång publicering, eller för att använda andra ord, en enda lång sändning, eller om publiceringstillfället skall räknas från den tidpunkt då programmet, upptagningen e.d. först gjordes tillgänglig på databasen. Svaret är förmodligen det senare alternativet. Men frågan är troligen mer komplicerad än så. Vad gäller om en artikel som publiceras både i en tryckt skrift och på en webbsida som omfattas av databasregeln anses utgöra tryckfrihetsbrott respektive yttrandefrihetsbrott? Publiceringen i den tryckta skriften är redan gjord och kan inte göras ogjord. Men vid publicering på webbsidan kan artikeln ligga kvar och tillhandahållas allmänheten under lång tid. Skall det fortsatta tillhandahållandet betraktas som ett nytt tillhandahållande och var skall i sådana fall gränsen dras mellan olika ”tillhandahållanden”?

#### 4.4.5 Push-tekniken, ”skraddarsydd sändningar”

Av särskilt intresse för tillämpningen av yttrandefrihetsregleringen är den s.k. *push-tekniken*, vilken närmast kan beskrivas som en skraddarsydd sändning eller en prenumeration på information inom vissa kategorier (kanal) som sänds ut till användaren. En mer exakt definition saknas eftersom denna distributionsform fortfarande är tämligen ny och terminologin vacklande (se även kap 0 ovan). Stundtals förekommer uttryck som webbkanal varmed menas en av de ämneskategorier som användaren kan välja bland. Uttrycket push-tekniken brukar användas som motsatsen till pull-tekniken där användaren själv söker upp informationen och ”hämtar hem” den till sin dator, dvs. det normala beteendet vid sökning på webbsidor på Internet.<sup>57</sup> Vad frågan egentligen handlar om är graden av aktivitet hos avsändaren resp. mottagare.

---

<sup>57</sup> Se Datatermgruppens kommentar ”Detta teknikområde är ganska nytt, och terminologin är fortfarande vacklande. Det som sker vid traditionell webbanvändning kan benämnas med eng. *pull*, dvs. webbläsaren ”drar” aktivt till sig webbsidorna från webbservern. Eng. *push* betecknar en motsatt teknik: en server ”trycker ut” information till en klient. Kanalliknelsen är en analogi med hur man upplever tv-mediet. I strikt teknisk mening handlar det naturligtvis inte om kanaler, men för användaren upplevs det så: man väljer



En form av push-teknik är när användaren i förväg anger inom vilka områden som han vill ha information, vid vilka tidpunkter och eventuellt även i vilken form informationen skall presenteras. Sändaren, tjänstetillhandahållaren, ställer samman information från olika källor och sänder den till mottagaren enligt dennes instruktioner.<sup>58</sup> Sändningen är skraddarsydd och kan därför inte anses vara riktad till allmänheten. Vidare sker den på initiativ av avsändaren och torde därför troligen inte heller omfattas av databasregeln.<sup>59</sup> Användning av push-tekniken kan således innebära att verksamheten enligt YGL skall betraktas som något som enligt grundlagens terminologi skulle beskrivas som en skraddarsydd sändning av upptagningar, dvs. en mix av huvudregeln om sändningar riktade till allmänheten och databasregeln om skraddarsydda överföringar, och därmed falla utanför yttrandefrihetsskyddet. Grundproblemet är, liksom i fallet med skraddarsydda upptagningar (se kap. 0), att den formella avgränsningen av TF:s och YGL:s tillämpningsområdet utgår ifrån det traditionella spridningssättet för massmedia, dvs. ett och samma budskap som går ut till allmänheten. För det fallet innehållet i budskapet ”stuvats om” enligt mottagarens önskemål gäller inte den avgränsningen längre.

#### 4.4.6 Publiceringens för- och efterstadier

Publiceringstillfället är av central betydelse för regleringen i TF och YGL, bl.a. som gräns för censurförbudet och preskriptionstidens beräkning.

Yttrandefrihetsskyddet i TF och YGL omfattar dock både ett för- och ett efterstadium till publiceringen. Före publiceringen fungerar TF och YGL främst

---

mellan att ansluta till olika webbuttsändares tjänster, som var och en skickar ut ett visst innehåll.

Skillnaden mellan pushteknik och pullteknik är dock ofta inte så stor som det låter - utsändningen begärs oftast av klienten och användaren kan med klientprogrammet styra vilken typ av innehåll som ska sändas. Ser man i stället mer till funktionen, som kan liknas vid en prenumeration, skulle man kunna tala om *webbprenumeration*.

Den som ansvarar för webbuttsändningar kallas *webbuttsändare*.  
Normalt erbjuder en webbuttsändare en enda kanal.”

<http://www.nada.kth.se/dataterm/>

<sup>58</sup> Ett exempel är E-nyheter, ([www.e-nyheter.com](http://www.e-nyheter.com)).

<sup>59</sup> Jfr. uttalandet i Prop. 1997/98:43, TF:s och YGL:s tillämpningsområden, om lagändringen som var avsett som ett förtydligande av databasregeln.

Uttrycket ”på begäran” ersattes med ”på särskild begäran” vilket bl.a. innebär att ”...att enbart den omständigheten att upplysningar tillhandahålls mot abonnemang, prenumeration eller dylikt inte gör att tillhandahållandet kan anses ske på begäran. Med uttrycket på begäran menas att sändningen av uppgifter startas av mottagaren. Det är härvid utan betydelse om det finns flera meddelanden tillgängliga för mottagaren att välja bland eller om endast ett meddelande är tillgängligt.” ( s. 114).

som en konstitutionell skyddslag med bl.a. censurförbud och källskydd medan grundlagarna efter publiceringstillfället fungerar främst som särskild straffprocessuell reglering med ensamansvar och särskild brottskatalog och processordning.

En avgränsningsproblematik som redan har medfört tillämpningssvårigheter och som kan förväntas försvåras av IT-utvecklingen, anknyter till yttrandefrihetsskyddets utsträckning under förstadiet till publiceringen. Mediekommittén behandlar frågan i samband med konflikten mellan yttrandefrihetsskyddet och datalagen och konstaterar att:<sup>60</sup>

”Med datortekniken flyter [...] de olika stadierna samman i ett mera kontinuerligt förfarande så att det är svårare än tidigare att avgöra om verksamheten syftar till att producera en grundlagsskyddad framställning. Det material som insamlas kan användas direkt i ‘manusförfattandet’ som efter olika versioner kan direkt övergå i ‘desktop publishing’. Källmaterialet utgör med andra ord den första ‘versionen’ av den tryckta skriften.”

Kommitténs slutsats är att yttrandefrihetsskyddet i TF och YGL omfattar varje stadium i produktionen så länge som publiceringsavsikten inte framstår som uppenbart osannolik.<sup>61</sup> Yttrandefrihetsskyddet efter publiceringen ges främst genom de särskilda regler som gäller för beivrandet av tryck- och yttrandefrihetsbrott, men omfattar även till viss del spridning och mottagarens mottagning av grundlagsskyddade framställningar.<sup>62</sup>

Användningen av informationstekniken i framställningen av traditionella massmedier och vid spridning via nya medieformer medför att gränserna mellan de olika stadierna blir otydligare. Det kan finnas behov av förtydligande av gränserna för yttrandefrihetsskyddet i för- och efterstadium till publiceringen. Den kommunikation som sker via massmedia kan beskrivas som en kommunikationskedja, eller rättare sagt, en cirkel i informationen förmedlas mellan massmedia och den enskilde mottagaren. Frågan är var gränserna för grundlagsskyddet skall dras.

Det viktiga publiceringstillfället kan antas bli mer diffust då nya medieformer innebär en trend från en momentan sändning till ett pågående tillhandhållande.

---

<sup>60</sup> SOU 1997:49, s. 281.

<sup>61</sup> a.st.

<sup>62</sup> Se t.ex. YGL 1:3, 3 st.

## 5 Diskussion kring det särskilda yttrandefrihetsskyddet

Följande kapitel ägnas åt en principiell diskussion kring det särskilda yttrandefrihetsskyddet, särskilt om vilken typ av kommunikation som bör erhålla det särskilda skyddet. Därutöver diskuteras vilka möjliga kriterier som kan användas för att avgränsa en framtida reglering.

### 5.1 Vad skall skyddas?

#### 5.1.1 Skyddsvärde och skyddsbehov

En första fråga som bör ställas vid en diskussion kring det framtida yttrandefrihetsskyddet är vad som skall skyddas. Denna fråga är närbesläktad med frågan om vilken funktion regleringen skall fylla. I detta avseende bör utgångspunkten vara den långa rättstradition som ligger bakom TF och YGL, vilken bl.a. bygger på grundtanken att ge ett särskilt stabilt och omfattande skydd för utövandet av ”det fria ordet” eller det som i detta arbete har kallats för den samhällsviktiga kommunikation.

Grundlagarna gör enligt ordalydelsen ingen åtskillnad i fråga om yttrandets innehåll,<sup>1</sup> utan alla yttranden oavsett innehåll omfattas i princip av grundlagsskyddet,<sup>2</sup> under förutsättning att de framförs via de särskilt utpekade medieformerna. Ett yttrande som i och för sig har ett syfte som är klart ”skyddsvärt” enligt grundlagarnas ändamålsbestämmelser, låt säga opinionsbildning, kan således behandlas enligt olika regler om det framförs både via en skyddad medieform t.ex. tryckt skrift, och en oskyddad medieform, t.ex. teaterföreställning. Både TF och YGL innehåller visserligen de s.k. ändamålsbestämmelserna (TF 1:1, 2 st. och YGL 1:1, 2 st.) men betydelsen av dessa måste anses vara oklar (se kap. 0).<sup>3</sup> De skall troligen inte läggas till grund för en materiell avgränsning av grundlagarnas tillämpningsområde<sup>4</sup> (dvs. alla yttranden oavsett innehåll omfattas). Ett sätt att tolka dessa portalparagrafer är att de medieformer som utpekats senare i grundlagarna skall anses vara de som har

<sup>1</sup> ”...i vilket [vad] ämne som helst”, se TF 1:1, 2 st. och YGL 1:1, 1 st.

<sup>2</sup> Från denna princip görs vissa undantag, dels uttryckligen i grundlagarna som t.ex. för upphovsrätten upprätthållande (TF 1:8, YGL 1:12), dels genom praxis när det gäller sådant som t.ex. bedrägeri i tryckt skrift som enligt praxis kan straffas utan hänsyn till grundlagarnas bestämmelser.

<sup>3</sup> Den närmare innebörden av grundlagarnas ändamålsbestämmelser kan diskuteras, men i princip råder enighet om att ändamålen omfattar politiska, kulturella, religiösa, vetenskapliga yttranden.

<sup>4</sup> Ändamålsparagrafen i TF (från vilken motsvarande paragraf i YGL härstammar) har sin historiska bakgrund i det skydd som stadgades för yttrandefriheten i 1809 års regeringsform som var gällande till och med år 1974.

störst betydelse för de angivna ändamålen, dvs. ”...ett fritt meningsutbyte, en fri och allsidig upplysning och ett fritt konstnärligt skapande”.

Man skulle m.a.o. kunna säga att lagstiftaren har valt att undvika att göra en materiell avgränsning utifrån vilka yttranden som till sitt innehåll är skyddsvärda. Anledningen är att detta skulle leda till avgränsningsproblem och därmed lämna utrymme för godtycke och missbruk av myndigheter. I stället har man valt att peka ut de medieformer som av tradition har använts för spridning av de skyddsvärda yttrandena. Denna regleringstekniska metod minskar avgränsningsproblematiken då det endast handlar om att avgöra huruvida en viss teknik har använts eller inte. Fördelarna försvinner dock, som påpekats ovan, om medieformerna inte är möjliga att lätt identifiera. Detta är just vad som händer i takt med IT-utvecklingen.

När man således förlorar möjligheten att avgränsa grundlagarnas tillämpningsområde med hänvisning till användningen av viss teknik måste man finna nya avgränsningskriterier och för att kunna göra detta bör man först analysera vad det är som skall skyddas med det särskilda yttrandefrihetsskyddet. Denna fråga kan uppdelas i frågan om vilka former av yttranden som till sin typ är *skyddsvärda* – vilket till stor del är en fråga om vilken funktion yttrandefriheten skall ha i samhället – och vilka medieformer som används huvudsakligen för spridning av de skyddsvärda yttrandena och om det är möjligt att avgränsa dessa med formella kriterier eller, alternativt, om det är möjligt att avgränsa skyddet på annat sätt än genom hänvisning till vissa särskilda medieformer, t.ex. genom att göra beskrivningen av medieformerna mindre teknikberoende och mer inriktad på en viss tjänst eller verksamhet (spridningssätt). Dessutom måste frågan ställas vilka medieformer och spridningssätt som har ett sådant *skyddsbehov*, dvs. huruvida de är så känsliga de är för ingripande från det allmännas sida att de berättigar ett sådant starkt grundlagsskydd som i dag ges i TF och YGL. Det är dessa frågor som jag avser att diskutera i det följande kapitlet. Däremot är inte avsikten att gå närmare in på vilka yttranden som p.g.a. sitt innehåll bör omfattas av grundlagsskyddet eller lämnas utanför.

### 5.1.2 Privat masskommunikation

Av grundlagarna framgår att det huvudsakligen är användning av offentlig och öppen kommunikation avsedd för en större allmänhet som skall skyddas, dvs. traditionella massmedia. Begränsad och sluten kommunikation har inte samma betydelse för grundlagarnas syfte och omfattas därför i princip endast när den utgör ett led i offentlig kommunikation, t.ex. uppgiftslämnande till en tidningsredaktion. Grundlagarna ger således i första hand ett skydd för de etablerade massmedierna. Den enskildes yttrandefrihet skyddas främst indirekt på så sätt att grundlagarna skyddar dennes utnyttjande av de etablerade massmedierna – den yrkesmässiga masskommunikationen. Grundlagsskyddet i TF och YGL innehåller dock inget uttryckligt undantag för masskommunikation

av mindre omfattande, privat karaktär.<sup>5</sup> Det är i princip fritt fram för vem som helst att t.ex. publicera en tidning eller att starta en tv-kanal, men eftersom de medieformer som TF och YGL är uppbyggda kring, vanligtvis är relativa dyra och resurskrävande är det få privatpersoner som har realistiska möjligheter att starta egen publicering- eller sändningsverksamhet.

Ett motiv till utvidgningen av TF till att omfatta skrifter mångfaldigade genom billigare och mer lättillgängliga medietekniker såsom stencilering eller fotokopiering var att ge privatpersoner möjligheten att utnyttja de skyddade medieformerna.<sup>6</sup> Däremot har utvidgningar av grundlagsskyddet med hänsyn till nya, billigare medieformer som kommit med IT-utvecklingen inte främst motiverats av möjligheten till privat masskommunikation. I dessa fall har motivering i stället utgått från att dessa medieformer har tagits i bruk av de traditionella massmedieorganisationerna som ett komplement till de traditionella medieformerna. Att samma teknik, såsom t.ex. cd-skivor och databaser, också har kunnat användas av privatpersoner har varit en närmast ofrivillig konsekvens. Det har inte varit möjligt att avgränsa reglerna till yrkesmässig masskommunikation.

Masskommunikation och massmedia har av tradition varit knutna till stora organisationer med stor personalstyrka och omfattande resurser. Som privatperson har man varit hänvisad till att köpa utrymme i de etablerade massmedierna eller på annat sätt skaffa mediernas uppmärksamhet. Andra spridningssätt som är tillgängliga för privatpersoner, flygblad, massutskick etc., har jämförelsevis dålig spridning. Utvecklingen av informationstekniken har emellertid väsentligen underlättat enskildas tillgång till masskommunikation, i synnerhet när det gäller deras möjligheter att nå ut till en större publik. Webbpublicering och massutskick av e-post är exempel på hur en privatperson kan, åtminstone teoretiskt, nå en miljonpublik (vilket dock inte behöver innebära motsvarande uppmärksamhet). Även om denna form av masskommunikation troligen aldrig kommer att få samma betydelse som de traditionella massmedierna har idag, medför den nya avgränsningssvårigheter för yttrandefrihetsregleringen.

---

<sup>5</sup> Se dock den s.k. databasregeln (YGL 1:9) vars tillämpning är begränsad till vissa aktörer, vanligen kallade massmedieföretag, bl.a. företag för framställning för tekniska upptagningar. Genom den nyligen införda ändringen (SFS 1998:1439) har regeln förtydligats så att regeln gäller ”företag för yrkesmässig framställning av tekniska upptagningar” (min kursivering). Jfr. även Mediekommitténs förslag om ett kompletterande frivilligt grundlagsskydd för databaser drivna av andra än massmedieföretag, SOU 1997:49, Grundlagsskydd för nya medier, s. 337.

<sup>6</sup> ”Man skulle med visst fog kunna hävda att den tryckfrihet, som TF tillerkänner varje svensk medborgare, har mist en del av sitt innehåll till följd av att tryckningen har blivit så dyr att den ligger utanför flertalets ekonomiska möjligheter men att den återställs genom den föreslagna utvidgningen.” Prop. 1975/76:204 om ändringar i grundlagsregleringen av tryckfriheten, s. 90.

För närvarande är det endast databasregeln (YGL 1:9) som är avgränsad till att gälla enbart de databaser som tillhandahålls av traditionella massmedieföretag. Övriga medieformer som omfattas av TF och YGL gäller oavsett vem avsändaren är, dvs. även privatpersoner kan erhålla yttrandefrihetsskydd för t.ex. TV-sändningar under förutsättning att de uppfyller de övriga kriterierna för sändningar enligt YGL. På grund av de resurser som krävs för att driva en tidning eller en TV-kanal har yttrandefrihetsskyddet i praktiken endast varit tillgängligt för större organisationer. Visserligen ger TF:s skydd för s.k. mångfaldigade stenciler ett billigt och enkelt distributionskanal för enskilda, men denna medieform kan inte spridningsgrad, jämföras med tidningar, böcker, tv och radio.

Den nya tekniken förändrar således formerna för den särskilt viktiga samhällskommunikation som TF och YGL avser att skydda. Dels tar de etablerade massmedierna ny teknik till hjälp både för att förändra de traditionella spridningsformerna och för att utveckla nya tjänster av mer interaktiv form. Dels ger den nya tekniken de enskilde nya möjligheter att kommunicera med en större mottagarkrets.

### 5.1.3 Interaktiv masskommunikation

Grundlagsskyddet i TF och YGL är således huvudsakligen koncentrerat på det som i dagligt tal går under benämningen massmedia – tidningar, böcker, tv och radio m.m. Vid en närmare granskning av massmediebegreppet har det dock visat sig omöjligt att med någon större exakthet avgränsa vad som egentligen utmärker massmedia förutom att det handlar om medier för masskommunikation. En definition av masskommunikation som är vanligt förekommande är att det skall handla om ett och samma meddelande som samtidigt sprids via ett tekniskt eller organisatoriskt medium (medierad kommunikation) från en eller fåtal bestämda avsändare till ett, i förväg, obestämt antal mottagare.<sup>7</sup>

Redovisningen av IT-utvecklingens konsekvenser ovan (kap. 0) har visat att flera av de egenskaper som är typiska för traditionella massmedia förändras. Det kan m.a.o. finnas anledning att ifrågasätta om själva innebörden i massmedia håller på att förändras och att begreppet som sådant bör omdefinieras. Som exempel kan här nämnas s.k. skraddarsydda medier vilka medför att det inte är säkert att man kan tala om *samma meddelande* som sprids till mottagarna. Ökad interaktivitet medför vidare att budskapet inte sprids *samtidigt* till mottagarna. Det är också troligt att den nya tekniken medför organisatoriska förändringar på massmediemarknaden med nya aktörsroller som följd. Ett exempel är det ökade inslaget av förmedling av information från andra. Förmedlaren bidrar med någon form av förädling av informationen vilken kan bestå av allt från länkning mellan webbsidor på Internet till sammanställningar och bearbetning av information.

---

<sup>7</sup> Se bl.a. Hadenius, Weibull, Massmedier (1997), s. 15, SOU 1997:49, Grundlagsskydd för nya medier, s. 163-166, SOU 1975:49, Massmediegrundlag, s. 63-65.

Även om begreppen massmedia och masskommunikation inte förekommer i lagtexten i TF och YGL utgår grundlagarna från dessa begrepp när det talas om att det skall vara fråga om ett meddelande som är riktat till allmänheten.<sup>8</sup> Den rättsliga diskussion kring massmedia och grundlagarnas formella tillämpningsområde utgår således från två kriterier, dels vad som skall anses vara "ett meddelande", dels hur stor mottagarkretsen skall vara för att den skall kunna betecknas för "allmänheten". Dessa båda delfrågor är nära förbundna med varandra – det måste vara "samma meddelande" som går ut till "allmänheten". Grundlagarnas formella avgränsning till vissa medieformer medför att det som här beskrivits som meddelandet oftast likställs med den fysiska databäraren (skriften, upptagningen) eller den logiska informationsenheten (programmet), vilket leder till vissa tillämpningsproblem (se kap. 0 och 0). En mindre ändring i innehållet medför att det inte handlar om samma "budskap" längre, vilket i sin tur påverkar bedömningen av om budskapet har nått ut till allmänheten.

Utvecklingen mot ökad interaktivitet i nya medieformer tyder på att själva distributionen av budskapet vid masskommunikation förändras – från en aktivitet som huvudsakligen låg på sändaren till en process som innebär en växelverkan mellan sändare och mottagare. I stället för att sändaren t.ex. trycker och sprider en skrift e.d. eller sänder ett tv- eller radioprogram, består dennes bidrag i att han *tillhandahåller* ett informations- och tjänsteutbud. Mottagaren som tidigare tog emot, köpte tidningen eller slog på tv:n eller radion får nu en mer aktiv roll i och med att denne söker och väljer i det tillhandahållna informationsutbudet (se även kap. 0).<sup>9</sup> Ett exempel på denna utveckling är datorspelen. Mediekommittén pekade på att datorspelen medger så stora variationer i händelseförloppet att det kan ifrågasättas om de utgör en tillräcklig fixering av yttrandet för att de tryckfrihetsrättsliga principerna om bl.a. censurförbud och ensamansvar kan tillämpas.<sup>10</sup>

Konsekvenserna för massmediebegreppet blir flera. Förutom att det inte längre handlar om ett och samma budskap, medför utvecklingen att det blir svårare att avgöra hur stor krets som verkligen har tagit emot budskapet, dvs. allmänhetsbegreppet. Om sändaren tillhandahåller en artikel på en webbsida på Internet har miljontals människor tillgång till den, vilket dock naturligtvis inte betyder att dessa verkligen har tagit del av innehållet eller ens sett sidan. Skall

<sup>8</sup> Jfr. TF och YGL:s formella tillämpningsområden, tryckt skrift som är utgiven, mångfaldigad stencil, sändning riktad till allmänheten, upptagning spridd till allmänheten samt databas tillhandahållen allmänheten, se ovan kap. 0.

<sup>9</sup> Observera dock Mediekommitténs beskrivning av massmedium "[E]tt massmedium är ett medel för *förmedling* av ett likalydande meddelande från en avsändare till en vid och obestämd krets av mottagare." (min kursivering) SOU 1997:49, Grundlagsskydd för nya medier, s. 166. Förmedling är inte lika förknippat med en aktiv handling som "sända" eller "sprida" och skulle språkligt sett kunna omfatta även tillhandahålla.

<sup>10</sup> SOU 1997:49, Grundlagsskydd för nya medier, s. 178 och 216.

massmediebegreppet och även den rättsliga avgränsningen i TF och YGL omdefinieras till att gälla ett budskap som tillhandahålls allmänheten, måste avgränsningen av grundlagsskyddet begränsas på annat sätt för att inte bli alltför omfattande, t.ex. till att endast gälla vissa massmedieföretag såsom har skett i databasregeln (YGL 1:9).

En annan konsekvens av den ökade interaktiviteten kan vara en uppdelning av ”det offentliga rummet”. Då var och en bestämmer själv vilken typ av information man vill ta del av blir utrymmet för annan information mindre – det blir m.a.o. mindre chans att man av en tillfällighet får del av ett tv-program, en tidningsartikel e.d. som ligger utanför sitt egna intresseområde. Möjligheten att ens vänner och kollegor har sett samma tv-program minskar dramatiskt då varje bostad får tillgång till hundratals tv-kanaler och en stor mängd av andra informationskällor. Den tid då hela svenska folket tittade på ”Hylands hörna” är sedan länge passerad. Denna utveckling kan leda till en olycklig uppdelning av samhället i olika intressegrupper som endast tar del av de medier som intresserar dem eller som har de ”rätta” åsikterna. Exempelvis kan det ökade utbudet av tv-sändningar från andra länder medföra att minskad integration av olika invandrargrupper i det svenska samhället. Ny teknik kan således öka mångfalden i massmedierna men kan också medföra en ensidig konsumtion av medier och en uppsplittring av ”det offentliga rummet”. Vad detta kan medföra för samhällsutvecklingen i stort är en intressant fråga men ligger utanför detta arbete.

#### 5.1.4 Medierad masskommunikation

Massmedia brukar vidare beskrivas som indirekt kommunikation med den innebörden att den enkelriktade informationsspridningen sker via ett tekniskt eller organisatoriskt medium (medierad kommunikation).<sup>11</sup> Denna beskrivning överensstämmer också med den form av masskommunikation som omfattas av skyddet i TF och YGL. De skyddade medieformerna är alla sådana som förutsätter någon form av tekniskt och/eller organisatoriskt system. Utgivning av en tidning eller en bok förutsätter tillgång till tryckpress och ett distributionssystem. Än tydligare blir denna företeelse vid användningen av nyare medieformer som tv och radio som bl.a. förutsätter tillgång till ett sändningsnät (etern, kabel eller satellit). Tjänster som t.ex. tillhandahålls via Internet förutsätter tillgång till dator, ett telenät och s.k. accesstjänster. Detta förhållande är således inget som förändras i och med ibruktage av ny medieteknik.

Man kan fråga sig om det är just denna egenskap som motiverar behovet av det särskilda yttrandefrihetsskyddet. Kommunikation som på detta sätt är beroende av ett bakomliggande tekniskt eller organisatoriskt system – en infrastruktur – är mer utsatt för ingripanden från det allmänna än direkt

---

<sup>11</sup> Se bl.a. SOU 1997:49, Grundlagsskydd för nya medier, s. 165.



masskommunikation som sker genom t.ex. demonstrationer, föreställningar, utställningar. Det är visserligen inget uttalat motiv till det yttrandefrihetsskydd som stadgas i TF och YGL.<sup>12</sup> Anknytningen till vissa medieformer har istället motiverats av att dessa har särskilt betydelse för det som skulle kunna kallas för den samhällsviktiga kommunikationen.

För det fallet att man söker efter avgränsningskriterier för ett mer generellt yttrandefrihetsskydd kan dock detta argument vara intressant. Det ger också en förklaring till varför s.k. sceniska framställningar inte bör tas med bland de skyddade medieformerna (man skulle kunna uttrycka det så att de överhuvudtaget inte utgör en medieform). Departementschefen som avvisade Yttrandefrihetsutredningens förslag om grundlagsskydd för sådana framställningar motiverade detta med att sceniska framställningar bl.a. lämnar stort utrymme för spontanitet och improvisation och att de därför kan ha olika innehåll vid olika tillfällen och inte heller lämnar någon särskild dokumentation efter sig.<sup>13</sup>

Det är möjligt att det inte är praktiskt genomförbart att i lagtext närmare definiera vad som skall avses med kommunikation till allmänheten och att denna fråga måste lösas genom rättspraxis. Men det finns anledning att misstänka att dessa avgränsningsfrågor kommer att försvåras i och med ibruktagandet av nya medieformer som används i lika stor utsträckning för kommunikation till allmänheten (masskommunikation), som för kommunikation inom en grupp (gruppkommunikation) eller för kommunikation till ett begränsat antal personer (privat kommunikation). En sådan utveckling skulle innebära att bestämningen av tillämpningsområdet för det särskilda yttrandefrihetsskyddet skulle överlåtas till de rättstillämpande myndigheterna, vilket i sin tur skulle kunna medföra en minskad förutsebarhet i tillämpningen.

#### 5.1.5 Förmedlad masskommunikation

En tydlig trend i utvecklingen av nya medier är att många fler aktörer med varierande roller är inblandade i kommunikationsprocessen. Särskilt tydlig är den ökade betydelsen av den s.k. förmedlingsrollen. Med konvergensen mellan tele- och mediesektorerna följer en sammansmältning av den traditionella teleoperatörsrollen som enbart tillhandahåller överföringstjänsten (kommunikationstjänst) och den traditionella massmediarollen som bearbetar innehållet (informationstjänst). I det första fallet har teleoperatören vanligtvis ingen kontroll över innehållet (och är i vissa fall förbjuden att kontrollera innehållet) och i det andra fallet består vanligtvis huvuddelen av tjänsten av just en bearbetning av innehållet och tjänstetillhandahållaren har i det fallet full kontroll.

<sup>12</sup> Att YGL endast gäller medierad kommunikation framgår bl.a. av YGL 1:3, 3 st. (myndighet får inte förbjuda eller hindra innehav av teknisk apparatur som behövs för tillgodogöra sig innehållet de skyddade medierna) och 1:6, 1 st. (YGL gäller sändningar som är avsedda att tas emot med tekniska hjälpmedel).

<sup>13</sup> Prop. 1986/87:151, Ändringar i tryckfrihetsförordningen, s. 32.

I nya medier är det vanligare att tjänstetillhandahållaren tillhandahåller någon form av spridningskanal till allmänheten genom vilken användarna själva kan sprida material, t.ex. s.k. elektroniska anslagstavlor, chats etc. Dessa tjänster omfattas normalt inte av grundlagsskyddet i TF och YGL, men kan i vissa fall ändå ha liknande funktion som traditionella massmedier. Eftersom tjänstetillhandahållaren inte har samma kontroll över innehållet vore det dock orimligt att pålägga honom ett ensamansvar likande det som återfinns i TF och YGL, även om tjänsterna till viss del kan jämföras med direktsändningar i tv och radio där utomstående medverkar via t.ex. telefon.

En intressant fråga är hur långt det särskilda yttrandefrihetsskyddet i TF och YGL skall utsträckas när det gäller denna typ av tjänster. För närvarande tycks inställningen vara att dessa inte skall inkluderas i grundlagsskyddet. Särskilt tydligt framstår det i och med antagandet av *lagen (1998:112) om ansvar för elektroniska anslagstavlor*. Lagen som omfattar tjänster för elektronisk förmedling av meddelanden under straffansvar pålägger tjänstetillhandahållaren vissa skyldigheter, bl.a. att hålla uppsikt över tjänsten och att förhindra fortsatt spridning av vissa meddelanden med uppenbart brottsligt innehåll (bl.a. barnpornografibrott, upphovsrättsintrång, hets mot folkgrupp). Lagen har blivit hårt kritiserad för att pålägga en orimlig kontrollskyldighet på tjänstetillhandahållaren och att den i vissa fall får orimliga konsekvenser som t.ex. för en Internetoperatör som tillhandahåller webbtjänsten för en tryckt periodisk skrift vars webbtjänst omfattas av databasregeln i YGL. I detta fall kan lagen medföra att Internetoperatören måste under straffansvar göra en bedömning av innehållet på webbsidorna, dvs. det som är yttrandefrihetsskyddat enligt YGL.

## 5.2 Vägval

Sammanfattningsvis kan konstateras att skyddsområdet för TF och YGL, som huvudsakligen är koncentrerat kring de traditionella massmedierna, förändras. Förändringen sker främst i två dimensioner:

- ✍✍ Massmedia blir mer interaktiva och förändrar därmed den etablerade innebörden av massmedial kommunikation
- ✍✍ Spridningskanaler för masskommunikation blir mer tillgängliga för enskilda, dvs. utanför den yrkesmässiga massmediemarknaden

Däremot förändrar inte användningen av ny informationsteknik det förhållandet att massmedia handlar om medierad kommunikation, dvs. är beroende av en infrastruktur. När det gäller förmedling av masskommunikation innebär IT-utvecklingen att flera aktörer blir inblandade och att det blir svårare att avgränsa den skyddsvärda kommunikationsprocessen. Detta är i och för sig inget nytt problem men ett problem som har försvårats av IT-utvecklingen.

Överväganden kring det framtida, särskilda yttrandefrihetsskyddet bör således i första hand indelas i två huvudfrågor – dels om skyddet skall utvidgas till att omfatta de nya interaktiva tjänsterna som tas i bruk för informationsspridning till allmänheten, dels om skyddet skall utökas till att gälla även de nya

möjligheterna till privat masskommunikation. Frågorna kan konkretiseras med följande skiss.

Figur 3. Utvecklingen inom medieteknik kan beskrivas i två dimensioner.

Siffrorna 1-4 beskriver olika fält av det etablerade och det nya medieområdet.

- 1. Fält 1 beskriver yrkesmässig enkelriktad masskommunikation vilken huvudsakligen sker via traditionell medieteknik såsom tidnings- och bokutgivning, tv och radio, dvs. de medieformer som TF och YGL är inriktade på. Inom detta område har IT-utvecklingen inneburit en effektivisering av produktionen och en integration mellan olika stadier produktionsprocessen (se kap. 0).
- 2. Fält 2 innefattar nya interaktiva tjänster som har tagits i bruk för masskommunikation, antingen av de traditionella massmedieföretagen som ett komplement till de etablerade medieformerna (fält 1) eller av nya aktörer som i princip saknar förebilder på medieområdet, t.ex. som en s.k. mervärdestjänst för att dra till sig kunder för någon kommersiell tjänst.<sup>14</sup>
- 3. Fält 3 omfattar privat masskommunikation med hjälp av traditionell medieteknik som t.ex. fotokopierade nyhetsblad spridda genom massutskick via ordinarie postgång. Även på detta område har IT-utvecklingen medfört en effektivisering och integration genom den ökade tillgången av persondatorer i hemmen och effektivare kopieringsmaskiner.
- 4. Fält 4 beskriver privat masskommunikation med hjälp av den medieteknik som gjorts tillgänglig i och med IT-utvecklingen, t.ex. massutskick via e-post och elektroniska konferenser. Till stor del är det samma distributionskanaler som den yrkesmässiga masskommunikationen använder.

Slutsatsen av den beskrivna utvecklingen inom medietekniken synes vara att de kriterier som medietekniken tidigare har tillhandahållit för avgränsning av grundlagarnas tillämpning till de medieformer som används för särskilt viktig samhällskommunikation, inte längre kan ge samma stabilitet och förutsebarhet i tillämpningen. Om man vill hålla fast vid utgångspunkten att yttrandefrihetsregleringen bör begränsas till vissa medieformer – oavsett hur dessa definieras – ställs man inför avgörandet om yttrandefrihetsskyddet skall utsträckas utanför det traditionella tillämpningsområdet, dvs. yrkesmässig, enkelriktad masskommunikation, till de övriga områdena i skissen ovan. Den befintliga regleringen i TF och YGL omfattar visserligen redan idag till viss del privat masskommunikation och vissa interaktiva medier men dessa har, som nämnts ovan, begränsad praktisk betydelse. Utvecklingen på medieområdet där de tidigare gränserna mellan privat och yrkesmässig masskommunikation blir otydligare kan tvinga fram ett ställningstagande från lagstiftarens sida i den principiella frågan.

På samma sätt måste yttrandefrihetsregleringen avgränsas tydligare mot de nya interaktiva tjänsterna. För det fallet att dessa skulle inkluderas i

<sup>14</sup> Se exempelvis, <http://www.punkt.se/news/>

yttrandefrihetsskyddet krävs en fullständig reformering av de grundläggande principer som den nuvarande regleringen bygger på. En sådan reform framstår i dagsläget som mindre trolig.

Vidare måste yttrandefrihetsregleringen på ett tydligare sätt dra gränsen för vilka av de aktörer som är inblandade i kommunikationsprocessen – före och efter publiceringstillfället – som skall omfattas av skyddet.

### 5.3 Avgränsningsalternativ

Varje form av yttrandefrihetsreglering förutsätter någon form av avgränsning av den skyddade kommunikationen. Avgränsningen av en reglerings tillämpningsområde bör i möjligaste mån överensstämma med de skyddsintressen som har legat till grund för antagandet av regleringen. Bäst överensstämmelse uppnår man förmodligen, åtminstone teoretiskt, med en avgränsning som bygger på inledande syftebestämmelser. Nackdelen med denna modell är förstås att avgränsningen av regleringens tillämpningsområde till stor del överlåtes till domstols- och myndighetspraxis, vilket kan medföra minskad förutsebarhet. Med en metod som bygger på mer formella avgränsningskriterier ökar många gånger förutsebarheten, men denna metod medför samtidigt en ökad risk för bristande överensstämmelse mellan de bakomliggande skyddsintressena och lagens tillämpningsområde. Situationer som inte var avsedda att skyddas av regleringen omfattas p.g.a. de formella kriterierna medan andra ”skyddsvärda” situationer faller utanför tillämpningsområdet.

Det som särskiljer yttrandefrihetsregleringen i detta avseende är förmodligen att den är avsedd att skydda ett intresse som är så svårdefinierat och svårångat med formella kriterier. Ett sätt att förenkla avgränsningsproblematiken har i den svenska regleringsmodellen varit att använda sig av mer *formella* kriterier, vilket också har fungerat väl under den tid då formerna för masskommunikation var tämligen begränsade. Men ny teknik förändrar denna situation, vilket har diskuterats ovan (kap. 0). Under förutsättning att man vill hålla kvar vid den nuvarande regleringsmodellen med ett särskilt yttrandefrihetsskydd för vissa särskilt viktiga kommunikationsformer, måste ändå den regleringen avgränsas på något sätt. Om det inte längre är möjligt att förlita sig på de mer formella, tekniska avgränsningskriterierna väcks frågan vilka andra kriterier som kan komma till användning i detta sammanhang.

Diskussionen i de föregående kapitlen har visat på fyra kategorier av avgränsningskriterier för yttrandefrihetsregleringen – vanligtvis i kombination med varandra. Dessa kategorier är följande:<sup>15</sup>

- Syfte
- Subjekt
- Objekt
- Förfarande

<sup>15</sup> Jfr. den regleringstekniska beskrivningen av yttrandefriheten, kap. 0.

*Syfte*; dvs. yttrandefrihetsregleringen avgränsas utifrån yttrandefrihetens syfte och funktion i samhället ungefär som idag sker genom de materiella avgränsningarna av TF och YGL (TF 1:3, YGL 1:4). Svårigheten med en syftesavgränsning ligger, som sagt, i att definiera yttrandefrihetens syfte och funktion, vilka har en tendens att förändras med tiden.

*Subjekt (aktörer)*; dvs. ett yttrandefrihetsskydd som garanteras endast vissa utpekade aktörer, t.ex. varje svensk medborgare, journalister eller massmedieföretag. Även i detta fall finns det påtagliga problem att på ett tillräckligt klart sätt definiera de olika aktörskategorierna, såvida inte kvalificeringsgrunderna utgår från formella kriterier som är fallet med t.ex. medborgarskap, medlemskap e.d. Ett yttrandefrihetsskydd som utgår vissa aktörer skapar också en privilegierad klass vars yttrandefrihet är betydligt bredare än övrigas. Det är ett synsätt som stämmer dåligt med nuvarande reglering, dvs. att grundlagsskyddet skall tillkomma envar. Som påpekats tidigare, är dock skyddet i praktiken begränsat till massmedieorganisationer.

*Objekt (medieform)*; yttrandefrihetsskyddet knyts till dess utövande i vissa närmare beskrivna tekniska medieformer såsom det nuvarande formella tillämpningsområdet för TF och YGL definieras till tryckt skrift, sändningar, upptagningar etc. Som framgått ovan medför den tekniska utvecklingen att dessa kriterier blir allt svårare att använda för mer en precis avgränsning av yttrandefrihetsregleringen.

*Förfarande*; dvs. att yttrandefrihetsskyddet knyts till ett visst förfarande, som t.ex. yttranden spridda till, riktade till eller tillhandahållna för allmänheten.

Som ett komplement till dessa kategorier kan ett *anmälningsförfarande* användas för att avgränsa tillämpligheten av yttrandefrihetsregleringen, såsom t.ex. föreslogs av Mediekommittén för databaser som inte drivs av s.k. massmedieföretag.<sup>16</sup> Men även förutsättningarna för anmälan måste definieras och avgränsas varför ett anmälningsförfarande medför liknande avgränsningsproblematik. Ett sådant förfarande kan dock förenkla definitionen av vissa aktörsgupper eller medieformer. Ett anmälningsförfarande kan även underlätta identifiering av den skyddade kommunikationen för en utomstående som kanske skall lämna upplysningar för publicering och vill utnyttja meddelarskyddet. Ett utgivningsbevis eller registrering i centralt register kan ge denne information om det är ett skyddat massmedium som han har att göra med.

Som nämndes ovan måste en reglerings tillämpningsområde avgränsas med användning av flera av de ovan nämnda kriterierna. Det är en kombination som ger det faktiska tillämpningsområdet. Vid en snabb jämförelse mellan det särskilda och det allmänna yttrandefrihetsskyddet samt yttrandefriheten som princip kan följande tabell uppställas.

---

<sup>16</sup> SOU 1997:49, Grundlagsskydd för nya medier, s. 337. Lagförslaget 1:9, andra stycket. Förslaget ledde dock aldrig till lagstiftning, då konsekvenserna av sådan utvidgning ansågs inte vara tillräckligt utredda, se Prop. 1997/98:43, TF:s och YGL:s tillämpningsområden, s. 113f.

	Syfte	Förfarande	Subjekt	Objekt
TF / YGL	Ändamålsbest. i TF 1:1 och YGL 1:1	Utgiva, sprida, rikta etc.	I praktiken, massmedia	Tryckt skrift, upptagning, sändning etc.
RF	RF:s regler, särskilt 2:12-13	Att meddela upplysningar, uttrycka åsikter etc.	Varje medborgare...	Teknikoberoende
Yttrandefriheten som princip	Yttrandefrihetens olika förklaringsmodeller (se kap. 0)	Att yttra sig... (se kap. 0)	Varje fysisk person (se kap. 0)	Teknikoberoende (se kap. 0)

## 6 Alternativa lösningar för yttrandefrihetsreglering

### 6.1 Inledning

Av redvisningen och analysen i denna rapport har det förhoppningsvis framgått att den tekniska utvecklingen och användningen av ny teknik inom medieområdet på längre sikt hotar att urholka skyddet som den befintliga regleringsmodellen i TF och YGL ger de etablerade massmedierna. De problem som diskuterats ovan kan antas att växa inom de närmaste åren. Övergången till ett mer teknikberoende yttrandefrihetsskydd framstår i detta perspektiv som, förr eller senare, oundviklig. Men samtidigt står det klart att en reformering av det särskilda yttrandefrihetsskyddet i TF och YGL kommer att medföra en ökad instabilitet och osäkerhet i tillämpningen och att även en framtida mer teknikberoende reglering kommer att dras med många avgränsnings- och tillämpningsproblem. Det är dock troligt att nackdelarna med en förändrad struktur hos yttrandefrihetsskyddet kommer att minska i och med att medieanvändningen förändras och förr eller senare uppvägas av fördelarna.

Konstaterandet att det behövs en mer teknikberoende yttrandefrihetsreglering säger dock inget om hur denna reglering skall utformas. I själva verket finns det många olika sätt att göra yttrandefrihetsregleringen mer teknikberoende – allt från enklare ingrepp i den befintliga regleringen till en fullständig reformering där ett tänkbart, åtminstone i teorin, alternativ är att helt avskaffa uppdelningen mellan ett allmänt och ett särskilt yttrandefrihetsskydd, dvs. att enbart förlita sig på skyddet RF eller ett förstärkt sådant skydd.

### 6.2 Strategival

Starkt förenklat kan de tänkbara tillvägagångssätten för att anpassa yttrandefrihetsregleringen till IT-utvecklingen delas upp i följande alternativ.

#### 6.2.1 Behålla och renodla den befintliga regleringsmodellen

En slutsats av IT-utvecklingens påverkan på den regleringsmodell som används i TF och YGL kan vara att regleringsmodellen inte går att utvidga och tillämpa på alla nya medieformer men att den ändå ger ett så pass starkt skydd för vissa etablerade medieformer, att den är värd att behålla och t.o.m. renodla. Detta alternativ skulle således innebära att man reserverar det särskilda yttrandefrihetsskyddet för de traditionella massmedierna, i princip endast tryckt skrift, tv och radio, dvs. yrkesmässig enkelriktad masskommunikation. För att förhindra urholkning av det ursprungliga skyddet för dessa medier kan man också tänka sig att rensa ut de försök som under de senaste 20 åren har gjorts att inkludera vissa nyare medieformer, som t.ex. mångfaldigad stencil, databaser tillhandahållna allmänheten, etc.

Detta alternativ, som kan ses som en hårddragning av den nuvarande inställningen att bevarandet av regleringsmodellen är viktigare än att ge alla nya medieformer grundlagskydd, har trots allt vissa fördelar. Skyddet för de

traditionella massmedierna förstärks och skapar en kärna för yttrandefriheten med en stabil och tydlig reglering, vilken kan leda till spridningseffekter till andra oskyddade medieformer.<sup>1</sup> Visserligen kommer problemen med att avgränsa vad som menas med tryckt skrift, tv och radio att kvarstå och man måste i sådana fall i ökad utsträckning förlita sig på tekniska avgränsningskriterier. Baksidan är förstås att regleringen i längden riskerar att bli obsolet om medieanvändningen i samhället förskjuts från den traditionella tekniken till nya medieformer och då tryckta skrifter, tv och radio integreras tekniskt och med nyare medieformer.

### 6.2.2 Renovera och anpassa den befintliga regleringsmodellen

Att hålla fast vid den befintliga regleringsmodellen och finjustera den med småändringar allt eftersom tillämpningsproblem uppstår är den strategi som har varit dominerande sedan 1970-talet då den tekniska utveckling först började göra sig gällande på medieområdet. Inställningen har varit att de medieformer som inte utan komplikationer kan inordnas i den befintliga regleringsmodellen skall hållas utanför, men att inom denna modell regleringen bör göras så teknikoberoende som möjligt. Den stabilitet och förutsebarhet som den befintliga regleringsmodellen har givit har ansetts viktigare än att ge ett fullständigt skydd för nya medieformer. Nya medieformer har till viss del inordnats i den befintliga regleringsmodellen tack vare att beskrivningarna av medieformerna, i synnerhet i YGL, har gjorts mindre teknikberoende.<sup>2</sup> Men fortfarande kvarstår det grundläggande problemet att yttrandefrihetsskyddet till stor del är knutet till användning av viss teknik i stället för till innehållet i, eller syftet med, ett yttrande. Vidare ligger det en fara i att de bakomliggande syftena och det särskilda yttrandefrihetsskyddets ursprungliga funktion successivt går förlorade om nya tjänster med delvis nya egenskaper inkluderas i regleringsmodell som från början var formulerad för tryckt skrift. Resultatet kan bli ett mer generellt men också försvagat skydd för massmedier. Detta var också huvudargumentet för att inte inkludera skyddet för bl.a. tv och radio i TF.

Den främsta fördelen med detta alternativ är förstås att man kan luta sig mot den långa rättstradition som har byggts upp kring TF. Detta ger en stabilitet och tydlighet i tillämpningen som är svår att uppnå vid en mer omfattande reformering av yttrandefrihetsskyddet. Vidare är denna ”försiktighetsmetod”, vilken innebär att man väntar och ser och gör minsta möjliga justeringar i den befintliga regleringen, den lämpligaste för det fallet att konsekvenserna av IT-utvecklingen har överskattats. Åtminstone på kort sikt är detta alternativ det enda möjliga, eftersom mer omfattande ändringar måste föregås av noggranna utredningar.

<sup>1</sup> Jfr. TF:s och YGL:s paraplyeffekt, SOU 1997:49, Grundlagsskydd för nya medier, s. 95.

<sup>2</sup> Se t.ex. den senaste ändringen av upptagningsbegreppet i YGL. ”Med tekniska upptagningar avses i denna grundlag upptagningar som innehåller text, bild eller ljud och som kan läsas, avlyssnas eller på annat sätt uppfattas endast med hjälp av tekniskt hjälpmedel.” (YGL 1:1, 4 st.).



### 6.2.3 Särreglering av skyddet för nya medieformer

Ett tredje alternativ är att komplettera det befintliga yttrandefrihetsskyddet med ett särskilt och fristående system för nya medieformer i vanlig lag, efter förebild i de grundläggande principerna i TF och YGL. Det var den metoden som från början användes för tv och radio när de etablerades som massmedier under 1950-talet. I radiolagen stadgades ett kompletterande skydd för dessa medieformer efter förebild i TF som ersattes 1992 då YGL trädde ikraft.

I möjligaste mån bör tillämpningsområdet för en sådan särreglering avgränsas genom teknikoberoende kriterier och i stället knyta an till deras grundläggande egenskaper. Fördelen med reglering i vanlig lag är naturligtvis att regleringen snabbare kan anpassas till medieanvändningen än vad som är möjligt med en grundlagsreglering.

Det finns dock mycket som talar mot detta alternativ. Särreglering av nya medier är något som bör undvikas eftersom det skapar nya gränsdragningsproblem och därmed ny problem för de berörda aktörerna.<sup>3</sup> Därtill skulle yttrandefrihetsregleringen kompliceras ytterligare genom att den skulle indelas i tre nivåer i stället för de nuvarande två. En sådan lösning skulle troligen inte heller förenkla de nuvarande tillämpningsproblemen i TF och YGL. Därmed inte sagt att inte vissa medier kräver särreglering p.g.a. deras speciella egenskaper.

### 6.2.4 Ny gemensam reglering

Ett fjärde alternativ är att ersätta de befintliga grundlagarna med en gemensam som skyddar den form av kommunikation som anses ha samma betydelse och funktion som de medieformer som idag skyddas av TF och YGL fast definierad med teknikoberoende kriterier, t.ex. masskommunikation, yttranden avsedda till allmänheten, medierad masskommunikation (jfr kap. 0). Det skulle innebära att man håller kvar uppdelningen mellan ett allmänt (RF) och ett särskilt yttrandefrihetsskydd för särskilt samhällsviktig kommunikation, men att man finner en metod för att avgränsa tillämpningsområdet för det särskilda. Förslag till en sådan form av reglering har förekommit i utredningar och efterfrågats i bl.a. remissvar och av lagrådet, men hitintills har inga bärkraftiga förslag framkommit. Tiden har kanske inte heller varit mogen.

### 6.2.5 Avskaffa uppdelningen mellan det allmänna och det särskilda yttrandefrihetsskyddet

Det mest långtgående alternativet är att helt släppa den svenska traditionen med ett särskilt yttrandefrihetsskydd för samhällsviktig kommunikation och i stället övergå till ett enda, generellt yttrandefrihetsstadgande i den form som det för närvarande finns i RF och i många utländska rättssystem samt Europakonventionen. En förstärkning av RF:s regler som särskilt utpekar

---

<sup>3</sup> Tanken med särreglering för nya medier har avvisats vid ett flertal tillfällen, se t.ex. prop. 1986/87:151, Ändringar i tryckfrihetsförordningen, s. 30.

masskommunikation eller annan samhällsviktig kommunikation kan möjligen ge ett fullgott skydd för yttrandefriheten. I riksdagsbehandlingen av de senaste ändringarna i TF och YGL yrkades i en motion på utredning om möjligheterna för att införa en teknikoberoende, generell yttrandefrihetsgrundlag efter mönster av bl.a. Europakonventionen. Motionen avslogs av Riksdagen.<sup>4</sup>

Fördelen med en sådan lösning är förstås att skyddet blir mer dynamiskt och kan anpassas till teknikutvecklingen utan att skyddets innehåll nödvändigtvis samtidigt behöver försvagas.<sup>5</sup> Nackdelen är framför allt att just denna dynamik i regleringen öppnar upp för att skyddet i ökad utsträckning blir beroende av skönsmässiga bedömningar om vad som skall anses vara bruk och missbruk av yttrandefrihet vilket kan missbrukas i orostider och för tillfälliga politiska strömningar.

### 6.3 Självreglering

Yttrandefrihetsregleringen är på sätt och vis en självreglering eftersom staten ”själv” åtar sig att begränsa sina möjligheter att reglera genom vanlig lag på yttrandefrihetsområdet. Av den anledningen är det svårt att tänka sig att motsvarande skydd skulle kunna uppfyllas genom någon form av självreglering av mediemarknaden. Men yttrandefrihetsregleringen fungerar som bekant även som en ansvarsreglering som drar gränsen mellan bruk respektive missbruk av yttrandefriheten. För det senare fallet stadgas i TF och YGL ett antal tryckfrihets- respektive yttrandefrihetsbrott. I ett flertal fall har lagstiftaren dock valt att inte utöka den s.k. brottskatalogen i grundlagarna med hänvisning till den väl etablerade självregleringen på massmedieområdet.

Kan självregleringen i sådana fall vara ett framtida alternativ till den särskilda yttrandefrihetsregleringen i TF och YGL, på det sättet att staten undviker att införa ansvarsreglering på områden där aktörerna själva klarar av att hantera eventuellt missbruk av yttrandefriheten? Självregleringen har många av de fördelar som tidigare i denna rapport har ansetts eftersträvaransvärda för den framtida yttrandefrihetsregleringen – den är dynamisk, mer praktisk att tillämpa och innebär minimal inblandning från staten.

Dessvärre medför självreglering på yttrandefrihetsområdet flera betänkligheter. I första hand p.g.a. den grundläggande frågan om vem det är som skall reglera sig ”själv”. En slutsats vid genomgången av konsekvenserna av IT-utvecklingen är att vi troligen går mot en mer splittrad mediemarknad med flera inblandade aktörer och med fragmentariserad information från många olika källor

<sup>4</sup> Se bet. 1997/98:KU19, TF:s och YGL:s tillämpningsområde (motion 1997/98:K18).

<sup>5</sup> Ett exempel på detta är konvergensproblematiken som i de länder där yttrandefrihetsskyddet garanteras genom ett generellt stadgande vanligtvis inte leder till några större lagstiftningsproblem. Se konvergensutredningens genomgång av förhållandet i vissa andra länder, SOU 1999:55, Konvergens och förändring, Konvergensutredningen, kap. 4.

(se kap. 0 och 0). Den befintliga självregleringen inom mediemarknaden bygger till stor del på de traditionella massmedierna där så gott som all masskommunikation förmedlas via ett fåtal, lätt identifierbara, organisationer. Massmedias självregleringen har fungerat väl och kommer troligen att fortsätta att göra detta inom de stora massmediaorganisationerna. Men utöver dessa etablerade aktörer kommer det finnas en stora mängd aktörer som inte har någon anledning att inordna sig under någon form om branschreglering.

Den avgörande frågan blir i sådana fall om det är möjligt att ”självreglera” den infrastruktur som dessa aktörer är beroende av för att nå ut med sitt budskap, dvs. vanligtvis teleoperatörer och andra aktörer som tillhandahåller olika teletjänster. Under senare år har det växt fram en viss form av självreglering på detta området i vissa fall p.g.a. att operatörerna själva blir ansvariga för vad deras kunder använder teletjänster till.<sup>6</sup> Ett grundläggande problem är dock att de nya medietjänsterna innebär att varje teleoperatör får en ofantlig mängd information att kontrollera. Teleoperatörerna kan därför aldrig ge en fullgod garanti för att inte ”missbruk” vidarebefordras via deras telenät.

Det finns även en fara i att lägga över den kontrollverksamhet som annars skall skötas av staten på marknadsaktörer. En självreglering omfattande alla de stora tillhandahållarna av infrastrukturen för telekommunikationer kan resultera i en privat censur som är mer restriktiv än den som gäller enligt yttrandefrihetsregleringen. En självreglering omfattar oftast regler om sådana ämnen som inte är brottsliga men som av annan anledning anses vara oetiska eller omoraliska. Överhuvudtaget kan man fråga sig om det ligger i teleoperatörernas intresse att påta sig denna uppgift.<sup>7</sup> Vidare är ett regelverk som bygger på självreglering mindre stabilt och mer känsligt för påverkan från bl.a. statsmakternas sida, vilket inte minst erfarenheterna under andra världskriget visade.<sup>8</sup> Det skydd för yttrandefriheten som stadgas i grundlagarna är ju främst tänkt för orostider. Det är också tänkbart att vissa förmedlare och teleoperatörer bör omfattas av någon form av yttrandefrihetsskydd (jfr. kap. 0).

Slutsatsen är, enligt min mening, att självregleringen inom yttrandefrihetsområdet i många fall är ett bra komplement till ett grundläggande regelverk men att den inte kan ersätta yttrandefrihetsregleringen i TF och YGL.

## 6.4 Sammanfattande slutsatser

### 6.4.1 Inledning

Hur man än går till väga kommer regleringsmodellen med en uppdelning på ett allmänt och ett särskilt yttrandefrihetsskydd alltid att medföra avgränsningsproblem. Skillnaden om man väljer en mer generell, teknikoberoende reglering är troligen att man flyttar över avgränsningsproblematiken från

<sup>6</sup> Se lag (1998:112) om ansvar för elektroniska anslagstavlor.

<sup>7</sup> Se även Brinnen, Ansvar och yttrandefrihet (1995), s. 71ff.

<sup>8</sup> Funcke, Tryckfriheten under tryck (1997).

lagstiftaren till rättstillämparen. Detta kan medföra minskad förutsebarhet men också ett mer dynamiskt regelverk som ger bättre möjligheter att anpassa skyddet till den tekniska utvecklingen i enlighet med de syften som regleringen bygger på. Med hänsyn till detta skulle det krävas en bättre och tydligare identifiering av det särskilda yttrandefrihetsskyddets syfte och funktion. Det kan också ifrågasättas om ett sådant tillvägagångssätt, vilket överflyttar mer makt till domstolarna, är förenligt med den svenska rättstraditionen och om myndigheter och domstolar har förmåga för att hantera en sådan lagstiftning.

Ett generellt teknikberoende grundlagsskydd för den ”samhällsviktiga kommunikationen” skulle dock kunna medföra att diskussionen kring det särskilda yttrandefrihetsskyddets tillämpning koncentreras kring skyddets funktion och syfte i stället för dess regleringstekniska utformning. Yttrandefriheten är trots allt inget som givits till medborgarna av staten utan en grundläggande rättighet som staten är skyldig att respektera och till viss del även garantera. Därmed inte sagt att yttrandefriheten har status som någon form av naturrättslig princip utan endast att dess tillämpning inte bör vara så beroende av den regleringstekniska lösningen.

Ett generellt teknikberoende yttrandefrihetsskydd behöver inte nödvändigtvis innebära att samma regler skall gälla för alla former av samhällsviktig kommunikation. Vissa medieformer har sådana säregna egenskaper att särreglering kan vara väl motiverad. Television har t.ex. många gånger ansetts ha så pass stor genomslagskraft på publiken att detta skulle motivera särskilt restriktiva regler när det gäller innehållet i tv-sändningar. Det väsentliga är dock att skapa ett grundläggande skydd för yttrandefriheten som inte är beroende av vilket medium som kommer till användning. Från detta skydd kan sedan undantag göras.

#### 6.4.2 Tidsperspektiv

Oavsett vilket av de ovan redovisade huvudalternativen (kap. 0) man väljer är det troligt att man måste se anpassningen av TF och YGL till IT-utvecklingen i åtminstone två tidsperspektiv. Om det långsiktiga målet är en mer omfattande reformering kräver detta omfattande utredningar och klarläggande av förutsättningarna och konsekvenserna av en ny regleringsmodell. Under den tiden måste de mer akuta tillämpningsproblemen i den befintliga regleringen åtgärdas. Det är heller knappast möjligt att med en enda omfattande reform förändra den mer än tvåhundraåriga rättstradition som kommer till uttryck i den nu gällande TF och fått en stadga genom omfattande rättspraxis. Lösningen är kanske en reformering som sker i etapper under en lång tidsperiod.

#### 6.4.3 På kort sikt

På kort sikt kan man troligen uppnå en acceptabel lösningen genom att fortsätta med mindre justeringar av den befintliga regleringsmodellen. Risken för en urholkning av skyddet för de etablerade massmedierna kan troligen minimeras genom att TF bibehålls i den form den har och i vissa avseende renodlas som ett skydd för ”tryckt skrift” och snarlika etablerade medier. Anpassningen till nya

medieformer och utvecklingen mot en mer teknikberoende reglering bör i stället i princip enbart ske i YGL vilken redan nu är delvis anpassad till nya medier.<sup>9</sup> I denna anpassning bör utgångspunkten vara att alla yttranden som tillhandahålls allmänheten med hjälp av tekniska hjälpmedel bör inkluderas i skyddet.

Fördelen med denna metod är att man tar tillvara fördelarna med den befintliga regleringsmodellen med bl.a. stabilitet och förutsebarhet genom att TF bibehålls och renodlas för de syften som lagen ursprungligen hade, samtidigt som man stegvis kan inkludera nya medier i YGL. Gränsdragningen mellan grundlagarna behöver inte medföra några större problem eftersom YGL till stor del bygger på TF. Det är således ingen egentlig särreglering som stadgas i YGL utan snarare ett kompletterande skydd.

#### 6.4.4 På längre sikt

På längre sikt kan dock en samordning av de båda grundlagarna vara oundviklig. En konsekvens av att behålla TF i dess nuvarande form kan vara att den i längden förlorar sin betydelse för de mest använda massmedierna. I det skedet kan det vara enklare att samordna grundlagarna genom att skapa en grundlag som bygger på ett yttrandefrihetsskydd i två nivåer, dels ett generellt och teknikberoende för den kommunikation som anses särskilt skyddsvärd eller vara i behov av särskilt skydd (jfr. kap. 0), dels ett särskilt skydd för de medieformer, t.ex. tryckt skrift, som har särskild betydelse för opinionsbildning etc. Det senare skyddet skulle alltså ses som en konkretisering av det generella skyddet med syfte att underlätta tillämpningen av den generella regleringen på vissa viktigare medier. Det skulle regleras inom samma grundlag men i särskilda kapitel. Den stora skillnaden jämfört med nuvarande regleringsmodell är dock att detta särskilda skydd skulle innefattas i det mer generella skyddet. Det blir s.a.s. omvänd ordning jämfört med vad som gäller idag. Betydelsen av de formella avgränsningskriterierna tonas ned och i stället lyfts det särskilda yttrandefrihetsskyddets syfte och funktion fram. Med utgångspunkt i Axbergers skiss<sup>10</sup> skulle denna regleringsmodell kunna beskrivas med följande skiss.

Figur 4. Alternativ regleringsmodell med omvänt förhållande mellan det formella och materiella tillämpningsområdet jämfört med nuvarande regleringsmodell i TF och YGL

De grundläggande principerna om censurförbud, ensamansvar etc. formuleras som generella stadganden vars tillämpning förutsätter att vissa krav är uppfyllda. Ensamansvaret förutsätter exempelvis att det publicerade materialet är dokumenterat och att publiceringsbeslutet ligger under den ansvariges kontroll.

<sup>9</sup> Det var också tanken när man kom fram till att utvidgningen av grundlagsskyddet till bl.a. tv och radio borde ske i en fristående grundlag. Det bedömdes att skyddet för den tryckta skriften annars skulle kunna komma inskränkas eftersom de grundläggande tryckfrihetsrättsliga principerna inte till fullo gick att tillämpa på de nya medierna.

<sup>10</sup> Axberger, Tryckfrihetens gränser (1984), s. 38.

Detta skulle visserligen resultera i en uppdelning av yttrandefrihetsskyddet, men en sådan finns redan i den existerande regleringen. För skrifter som har tryckts i utlandet gäller exempelvis endast vissa av TF:s regler (se 13 kap. TF) liksom endast delar av YGL är tillämpliga på vidaresändningar från utlandet (YGL 1:7).

Med detta alternativ skulle man kunna hålla fast vid det stabila och tydliga skydd som idag garanteras för de etablerade medierna och dessutom renodla och förstärka detta samtidigt som man öppnar upp regleringen för nya medieformer som fyller samma eller snarlika funktion som de etablerade medieformerna. Jämfört med nuvarande regleringsmodell skulle detta innebära att man s.a.s. kastar om ordningen mellan det formella och materiella tillämpningsområdet. Nya medieformer som till en början kommer till användning i begränsad utsträckning kan på detta sätt skyddas utan justeringar i grundlagsregleringen. Om det senare visar sig att vissa medieformer får en utbredd användning kan de eventuellt överföras till särregleringen inom yttrandefrihetsregleringen. Ett anmälningförfarande kan också ge det yttre skyddet mer stadga.

En yttrandefrihetsreglering i grundlag utformad enligt denna metod skulle lämpligen inledas med ett kapitel om yttrandefrihetsskyddets materiella tillämpningsområde, dvs. dess syfte och funktion samt stadganden om de grundläggande principerna om censurförbud, ensamansvar etc. Vidare bör förutsättningarna för tillämpning av de grundläggande principerna uttryckligen slås fast i ett sådant inledande kapitel liksom även förutsättningar för undantag från grundlagsskyddet (jfr RF 2:1 och 2:12-13). I de följande kapitlen konkretiseras yttrandefrihetsskyddet för de etablerade medieformerna, såsom tryckt skrift, tv-sändningar, etc. De inledande reglerna knyts till det materiella tillämpningsområdet medan den kompletterande särreglering knyts till den formella tillämpningsområdet. Denna skiss av en reglering av yttrandefriheten påminner till stor del om ett av Yttrandefrihetsutredningens debattförslag.<sup>11</sup>

Självfallet finns det många svårigheter med den ovan skisserade regleringsmodellen, bl.a. avgränsningen av tillämpningsområdet för det ”yttre” skyddsområdet för särskild samhällsviktig kommunikation. Förutom den materiella avgränsningen i ändamålsbestämmelser med samma utformning som i YGL (1:1, 2 st.) måste avgränsningen konkretiseras så att regleringen t.ex. endast gäller offentliga framföranden eller yttranden, yrkesmässig förmedling av sådan framföranden och yttranden.<sup>12</sup> Det är framför allt här svagheten i denna skiss ligger.

<sup>11</sup> Se Skiss A i SOU 1979:49, Grundlagsskyddad yttrandefrihet, s. 137.

<sup>12</sup> Yttrandefrihetsutredningen använde i debattbetänkandet, Skiss A, samlingsbeteckningen ”offentliga framställningar” för de närmare definierade medie- och framställningsformer som föreslogs omfattas av grundlagsskyddet. Skiss A, 2:1, SOU 1979:49, Grundlagsskyddad yttrandefrihet, s. 138.

#### 6.4.5 Sammanfattning

Den ovan skissade förslaget om en yttrandefrihetsreglering i två nivåer kan synas vara en radikal reformering av den befintliga regleringsmodellen, men vid en närmare betraktelse är förändringen inte så omfattande. Egentligen kan skissen betraktas som en utveckling av den uppdelning som idag görs mellan TF och YGL och ett naturligt steg av den mer kortsiktiga lösningen som har beskrivits ovan, dvs. behålla och renodla TF samtidigt som vidareutvecklingen av yttrandefrihetsskyddet sker genom anpassningar i YGL.

Det är dock min övertygelse att man bör behålla uppdelningen i ett allmänt och ett särskilt yttrandefrihetsskydd, även om det på lång sikt är möjligt att tänka sig en gemensam grundlag. En sådan grundlag bör i sådana fall delas in i *tre nivåer* – ett generellt och teknikberoende enligt modellen i RF, ett generellt och teknikberoende för den form av masskommunikation som anses särskild viktig i samhället samt ett särskilt, teknikberoende skydd för vissa medieformer som vanligtvis används för den form av masskommunikation som anses särskild viktig. I en ytterligare förlängning kan man tänka sig att behovet av den senare nivå, dvs. teknik- och medieberoende regleringen, faller bort.





## Diskussionsfrågor

1. Vad är yttrandefrihetens funktion och syfte? Finns det yttranden som till sin typ (innehåll, syfte) är mer *skyddsvärda* än andra yttranden?
2. Vilken är TF:s och YGL:s funktion? Särskilt skydd för masskommunikation, massmedia, eller ”samhällsviktig masskommunikation”? Är dessa medier de som har störst *skyddsbehov*?
3. Fyller TF och YGL sin funktion i dagsläget?
4. Finns det anledning att misstänka att medieanvändningen i framtiden (på tio-tjugo års sikt) kommer att undergräva regleringsmodellen i TF och YGL?
5. Är det möjligt att identifiera vissa grundläggande trender i den pågående förändringen av medieanvändningen och i sådana fall vilka är dessa?
6. Hur påverkar ny teknik medieanvändningen och vilka konsekvenser har dessa förändringar?
7. Hur skall den befintliga regleringsmodellen i TF och YGL justeras (eller reformeras) för att anpassas bättre till medieutvecklingen?
8. Om det inte är möjligt att ge all masskommunikation samma starka yttrandefrihetsskydd, bör då yttrandefrihetsskyddet skiktas, dvs. ett mindre starkt skydd för vissa medier?
9. Hur skall avgränsningarna av tillämpningsområdet göras? Yttranden riktade till allmänheten, masskommunikation, vissa medieformer, etc.?
10. Tidsplan (strategi) för en reformering. När eller under vilka förutsättningar bör de första stegen mot en reformering tas? Är det bäst att låta regleringen ”släpa efter”?



## Källförteckning

### Litteratur

- Agge, Ivar; Abstrakt norm och konkret verklighet. Reflexioner kring några lagtekniska spörsmål; I: Festskrift tillägnad professor emeritus, juris doktor Gösta Eberstein, Sjuttioårsdagen den 4 december 1950, s. 7-35, Norstedt Stockholm 1950.
- Alexius, K.; Föreligger det behov av ett straffstadgande till skydd mot politiskt ej korrekta åsikter och yttranden?, SvJT 1997, s. 75.
- Andersen, Mads Bryde; EDB og ansvar - studier i edb-erstatningsrettens beskrivelseproblematik (akademisk avhandling); Jurist- og Økonomforbundets forlag, Köpenhamn 1988.
- Axberger, Hans-Gunnar; Tryckfrihetens gränser (akademisk avhandling); Liber Förlag, Stockholm 1984.
- Barendt, Eric; Freedom of Speech; Oxford University Press, New York 1985
- Bell, Daniel; Tidens, rummets och statens sammanbrott; I: Framtider, årg 11, nr 3. 1992
- Benno, Joachim; Transaktionens anonymisering och dess påverkan på rättsliga problemställningar. En teori om varför rättsliga problem uppstår vid användning av IT; Det IT-rättsliga observatoriets rapport 1/97; Stockholm 1997.
- Brinnen, Martin; Ansvar och yttrandefrihet i telemedier. Internet, BBS:er och andra nya medier tillgängliga via telenät; IRI-rapport 1995:2; Stockholm 1995.
- Brinnen, Martin; Telekommunikationer – yttrande- och informationsfrihet; I: Brinnen, Martin (red.); Telekommunikation – rättsliga aspekter, Nordisk årsbok i rättsinformatik 1996; Norstedts Juridik, Stockholm 1996.
- Bull, Thomas; Mötes- och demonstrationsfriheten. En straffrättslig studie av mötes- och demonstrationsfrihetens innehåll och gränser i Sverige, Tyskland och USA; Iustus Förlag, Uppsala 1997.
- Dahlbom, Bo; Janlert, Lars-Erik; Från bitspedition till cyberspace. Om datornätens mening, användning och verkan; I: Infrastruktur för informationssamhället. Teknik och politik, NUTEK B 1995:1
- Dahlbom, Bo; Välkommen till pratsamhället!; I: Tidskrift för dokumentation, vol. 52, nr. 1/2, 1997.

- Det IT-rättsliga observatoriet; Cyberrymdens juridik. Lagstiftning och självreglering. Ett seminarium den 9 september 1997 om den framtida rättsordningen (1998)
- Eek, Hilding; Om tryckfriheten (akademisk avhandling); Gebers, Stockholm 1942.
- Ewerman, Anders; Från industristad till informationsstad; I: Ewerman, Anders, Hydén, Håkan; IT & social förändring, Byggeforskningsrådet 1997:5, Stockholm 1997.
- Ewerman, Anders, Hydén, Håkan; IT & social förändring, Byggeforskningsrådet 1997:5, Stockholm 1997.
- Funcke, Nils; Tryckfriheten under tryck. Ordets män och statsmakterna; Carlssons, Stockholm 1997
- Hadenius, Stig; Weibull, Lennart; Massmedier. Press, Radio & TV i förvandling, Bonnier Alba Stockholm 1997
- Hyden, Håkan; IT, social förändring och rätten. En fråga om rättslig futurologi, I: Ewerman, Anders, Hydén, Håkan; IT & social förändring, Byggeforskningsrådet 1997:5, Stockholm 1997.
- Janlert, Lars-Erik; Hemma i Cyberspace; Scandinavian Univ. Press, Lund 1995.
- Lindahl, Lars; Definitioner, begreppsanalys och mellanbegrepp i juridiken; I: Rationalitet och empiri i rättsvetenskapen, Peczenik, Aleksander m.fl, Juridiska fakulteten i Stockholm, skriftserien, nr. 6 (1985).
- Magnusson Sjöberg, Cecilia; Rättsautomation. Särskilt om statsförvaltningens datorisering; Norstedts juridikförlag, Stockholm 1992.
- Newhagen, John E.,Rafaeli, Sheizaf; Why Communication Researchers Should Study the Internet: A Dialogue; Newhagen, John; Rafaeli, Sheizaf (eds.); Symposium: The Net; In: Journal of Computer-Mediated Communication, Vol. 1, No. 4, March 1996.
- Olsson, Anders R.; IT och det fria ordet – myten om Storebror; Bokförlaget Juridik & Samhälle, Stockholm 1996
- Perrit, Henry H. Jr; Metaphors for Understanding Rights and Responsibilities in Network Communities: Print Shops, Barons, Sheriffs, and Bureaucracies, <http://www.vcilp.org/chron/articles/metafin.htm>
- Popper, Karl; The open society and its enemies, vol. 1, The spell of Plato; Routledge & Kegan Paul, London 1962.

- Ragnemalm, Hans; Yttrandefriheten och integriteten, om våra rättigheter, I: Om våra rättigheter, Rättsfonden (utg); Natur och Kultur, Stockholm 1980.
- Schauer, Frederick; Free Speech: a philosophical enquiry; Cambridge University Press, Cambridge... 1982.
- Seipel, Peter; Computing Law. Perspectives in a New Legal Discipline (akademisk avhandling); LiberFörlag, Stockholm 1977.
- Seipel, Peter; Den nya datarätten; I: Rosén, Jan (red.); Lex Ferenda. Rättsvetenskapliga studier av forskare vid Stockholms universitet; Juristförlaget, Stockholm 1996.
- Seipel, Peter; En strategi för datarätten. IT:s juridik; IRI-PM 1995:13; Stockholm 1995.
- Seipel, Peter; Upphovsrätten, informationstekniken och kunskapsbygget; I: Kungl. Vitterhets Historie och Antikvitets Akademiens Årsbok 1998, s. 92-111
- Strömberg, Håkan; Tryckfrihetsrätt och annan yttrandefrihetsrätt, 12:e upplagan; Studentlitteratur, Lund 1997
- Toffler, Alvin; Tredje vågen, Esselte Info, Solna 1982.
- Wahlgren, Peter; Om rättsvetenskapens framtid, I: Lex Ferenda. Rättsvetenskapliga studier av forskare vid Stockholms universitet, Jan Rosén (red.); Juristförlaget, Stockholm 1996.
- Wahlgren, Peter; Rättsfrågor kring tjänster i nät; I: Brinnen, Martin (red.); Telekommunikation – rättsliga aspekter, Nordisk årsbok i rättsinformatik 1996; Norstedts Juridik, Stockholm 1996.
- Westman, Daniel; Rättspolitik på IT-området - ett diskussionsunderlag; Det IT-rättsliga observatoriets rapport 9/98; Stockholm 1998.
- Wiio, Osmo A.; Kommunikation – vad är det? En grundbok om information, språk och massmedier; Natur och Kultur, Stockholm 1980.

### **Offentligt tryck**

- Bet. 1997/98:KU19, Tryckfrihetsförordningens och yttrandefrihetsgrundlagens tillämpningsområden - barnpornografifrågan m.m.
- Dir. 1994:42, Rättsliga överväganden kring informationsteknologi.
- Dir. 1997:95, Samordning av lagstiftning för radio, TV och televerksamhet (Konvergensutredningen).

Dir. 1998:32, Offentlighetsprincipen och IT samt översyn av sekretesslagen m.m.

Dir 1999:8, Mediegrundlagarna

Ds Ju 1985:4, Remissyttranden över yttrandefrihetsutredningens betänkande (SOU 1983:70). Värna yttrandefriheten.

Prop. 1948:230 med förslag till tryckfrihetsförordning m.m.

Prop. 1975/76:204 om ändringar i grundlagsregleringen av tryckfriheten.

Prop. 1975/76:209 om ändringar i regeringsformen

Prop. 1986/87:151 om ändringar i tryckfrihetsförordningen m.m.

Prop. 1990/91:64 om yttrandefrihetsgrundlag m.m.

Prop. 1995/96:125. Åtgärder för att bredda och utveckla användningen av informationsteknik (IT-propositionen).

Prop. 1997/98:136, Statliga förvaltning i medborgarnas tjänst

Prop. 1997/98:15, Ansvar för elektroniska anslagstavlor.

Prop. 1997/98:43. Tryckfrihetsförordningens och yttrandefrihetsgrundlagens tillämpningsområden – barnpornografifrågan m.m.

Prop. 1997/98:44, Personuppgiftslag.

SOU 1947:60, Förslag till tryckfrihetsförordning; 1944 års tryckfrihetssakkunniga.

SOU 1975:49, Massmediegrundlag; Massmedieutredningen (MMU).

SOU 1979:49, Grundlagsskyddad yttrandefrihet. Yttrandefrihetsutredningen inbjuder till debatt; Yttrandefrihetsutredningen

SOU 1979:69, Nya vyer. Datorer och nya massmedier - hot eller löfte, Informationsteknologiutredningen

SOU 1983:70, Värna yttrandefriheten, Yttrandefrihetsutredningen (YFU) slutbetänkande

SOU 1996:40, Elektronisk dokumenthantering; IT-utredningen

SOU 1997:146, Grunddata - i samhällets tjänst, Grunddatabasutredningen

SOU 1997:39, Integritet, Offentlighet, Informationsteknik, Datalagskommittén.

SOU 1997:49, Grundlagsskydd för nya medier; Mediekommittén.

SOU 1998:122, E-pengar - civilrättsliga frågor, Utredningen om elektroniska pengar.

SOU 1999:30, Yttrandefriheten och konkurrensen. Förslag till mediekoncentrationslag m.m.; Mediekoncentrationskommittén

SOU 1999:55, Konvergens och förändring. Samordning av lagstiftningen för medie- och telesektorerna. Konvergensutredningen.

### **Rättspraxis**

MD 1998:17, KO / De Agostini.

NJA 1975, s. 589, ”Helg-Extra-målet”

NJA 1996, s. 577, Bärande av nationalsocialistiska märken

### **Övrigt**

Grönboken om konvergens av telekommunikation, media och informationsteknik och dess följder för lagstiftningen, KOM (97)623.

IT-rättsliga observatoriet, IT-kommissionen; Observatoriets syn på vissa straff- och processrättsliga lagstiftningsfrågor (PM), IT-observatoriePM 3:1999

Justitiedepartementet, Straffprocessuella tvångsmedel och IT, PM 1997-11-12.

Justitiedepartementet, Straffrätt och informationsteknik - en grundläggande inventering av lagstiftningsbehovet, PM 1998-03-17