



H. Axberger

Särtryck ur

ORD OCH RÄTT

Festskrift till Hans-Gunnar Axberger

Sociala medier – yttrandefrihet och ansvar

*Daniel Westman**

1. Inledning

För många människor är sociala medier idag den praktiskt sett viktigaste arenan för utövande av yttrandefriheten. Stora internationella aktörer som *Facebook*, *Twitter* och *YouTube* erbjuder plattformar där information, åsikter och idéer kan göras tillgängliga för en mycket vid publik och detta utan direkta kostnader. Europadomstolen¹ och USA:s högsta domstol² hör till dem som betonat de sociala

* Oberoende rådgivare och forskare specialiserad på IT- och medierätt.

¹ "[T]he Internet has now become one of the principal means by which individuals exercise their right to freedom to receive and impart information and ideas, providing as it does essential tools for participation in activities and discussions concerning political issues and issues of general interest. [...] Moreover, as to the importance of Internet sites in the exercise of freedom of expression, 'in the light of its accessibility and its capacity to store and communicate vast amounts of information, the Internet plays an important role in enhancing the public's access to news and facilitating the dissemination of information in general'. User-generated expressive activity on the Internet provides an unprecedented platform for the exercise of freedom of expression [...]" (*Cengiz and Others v. Turkey*, judgment of 1 December 2015, §§ 49 and 52).

² "Social media allows users to gain access to information and communicate with one another about it on any subject that might come to mind. [...] [For many, social media websites] are the principal sources for knowing current events, checking ads for employment, speaking and listening in the modern public square, and otherwise exploring the vast realms of human thought and knowledge. These websites can provide perhaps the most powerful mechanisms available to a private citizen to make his or her voice heard" (*Packingham v. North Carolina*, 137 S Ct 1730, 1737 (2017)).

mediernas stora betydelse för yttrandefriheten och rätten till information.

Det faktum att dessa nya viktiga arenor för utövande av yttrandefriheten kontrolleras av ett fåtal dominerande kommersiella aktörer som är verksamma på en internationell marknad innebär dock rättsliga utmaningar. Stater och andra som vill ingripa mot yttranden väljer allt oftare att vända sig mot tillhandahållare av sociala medier istället för direkt mot den som yttrat sig. Formerna för sådana ingripanden varierar, men det kan t.ex. handla om att tjänestetillhandahållaren blir straff- eller skadeståndsansvarig eller föreläggs att vidta proaktiva åtgärder i form av filtrering av den information som laddas upp på tjänsten.³ Tillhandahållarna av sociala medier har dessutom sina egna regler för användningen av tjänsten, som många gånger begränsar vilka yttranden som är tillåtna mer än vad nationell lagstiftning gör. För att efterleva rättsliga krav i olika länder och för att genomföra sina användarregler sker en moderering, t.ex. radering av meddelanden, avstängning av användare eller begränsning av vilka som ser ett meddelande.

Efter en inledande eufori kring de sociala mediernas demokratiserande effekt har diskussionen på senare tid mest kretsat kring problemen som tjänsterna anses skapa eller förstärka. Krav har rests, inte minst inom EU, på att tillhandahållarna av sociala medier ”frivilligt” ska ”ta ansvar” för såväl brottsligt som annat ”skadligt innehåll”. I olika delar av världen har det också föreslagits och införts ny lagstiftning som skärper tillhandahållarnas rättsliga skyldigheter generellt (t.ex. vidgar straffansvaret för användarnas yttranden eller inför allmänna aktsamhetskrav för ”skadligt innehåll”) eller beträffande viss typ av information (t.ex. falsk information i valrörelser, terroristpropaganda, olika typer av nätkränkningar och upphovsrättsintrång).

I denna artikel analyseras skyddet för yttrandefriheten i samband med att rättsliga krav riktas mot tillhandahållare av sociala medier och i samband med att sådana tillhandahållare ingriper mot innehåll baserat på sina egna användarregler. Framställningen är inriktad på principiella problemställningar och illustreras – utan några fullständighetsambitioner – med exempel från den materiella yttrandefrihetsregleringen och praxis från t.ex. Europadomstolen och

³ Se t.ex. Westman, Daniel, *Nya utmaningar för medierätten*, i Liber Amicorum Jan Rosén, Visby, eddy.se, 2016, s. 871 ff.

EU-domstolen.⁴ Syftet med artikeln är bl.a. att undersöka hur yttrandefriheten kan skyddas i ett förändrat medielandskap och i en tid när det finns en växande politisk ambition att ”reglera nätet”, t.ex. förändra den befintliga ansvarsregleringen för tillhandahållare av värdtjänster, för att komma tillrätta med olika samhällsproblem.⁵

Framställningen är upplagd på följande sätt. I avsnitt 2 beskrivs vissa egenskaper och funktioner som dagens sociala medietjänster har och som bedöms vara relevanta vid den rättsliga analysen. I avsnitt 3 identifieras och analyseras vissa yttrandefrihetsfrågor som blir relevanta i samband med att tillhandahållare av sociala medier – med eller utan en direkt rättslig skyldighet – begränsar användarnas möjligheter att yttra sig. Den senaste årens kritik mot de sociala medierna sammanfattas i avsnitt 4 och i samma avsnitt beskrivs också några aktuella regleringsinitiativ. I avsnitt 5 lämnas vissa policyrekommendationer.

2. Sociala medier – egenskaper och funktionsätt

Med sociala medier avses normalt sådana kommunikationskanaler som tillåter att användare kommunicerar direkt med varandra

- ⁴ De svenska mediegrundlagarna, tryckfrihetsförordningen (TF) och yttrandefrihetsgrundlagen (YGL), blir inte direkt tillämpliga på enskildas yttranden i sociala medier (Axberger, Hans-Gunnar, *Yttrandefrihetsgrundlagarna. Yttrandefrihetens gränser efter 2019 års grundlagsreform*, fjärde upplagan, Norstedts Juridik, 2019, s. 58). YGL kan dock i vissa specialfall bli tillämplig också på yttranden i sociala medier. Ett socialt mediekonto, t.ex. en YouTube-kanal, kan under vissa förutsättningar räknas som en självständig databas som skyddas enligt den s.k. databasregeln, 1 kap. 4 § YGL (jfr t.ex. Mediegrundlagskommitténs analys, SOU 2016:58 s. 335 ff.). Vidare kan vissa överföringar av t.ex. ljud och bild som sker i sociala medier på bestämda tider och i ett bestämt format anses utgöra en sändning av ett program på ett sådant sätt som avses i den s.k. webbsändningsregeln, 1 kap. 3 § andra stycket YGL (jfr dock NJA 2018 s. 562, där HD slog fast att en spontan direktsändning på Facebook inte omfattades av webbsändningsregeln. Skälet var att sändningen inte ansågs utgöra ett program i YGL:s mening eftersom den i allt väsentligt var obestämd till format, inriktning och tid. Se vidare Ruotsi, Mikael, *Facebookmålet — rensering på mållinjen eller organiserat uppspel?*, SvJT 2019 s. 329). Mediegrundlagarna diskuteras inte närmare i denna artikel.
- ⁵ Artikel 17 Europaparlamentets och rådets direktiv (EU) 2019/790 av den 17 april 2019 om upphovsrätt och närstående rättigheter på den digitala inre marknaden och om ändring av direktiven 96/9/EG och 2001/29/EG (DSM-direktivet), som rör vissa ”onlineleverantörer av delningstjänster för innehåll”, lämnas utanför denna framställning.

genom exempelvis text, bild eller ljud.⁶ Sociala medier skiljer sig från tidigare förekommande massmedier bl.a. genom att innehållet till största delen produceras av användarna och genom att tjänstetillhandahållaren normalt saknar praktiska möjligheter att utöva en traditionell redaktionell kontroll av det innehåll som publiceras. Användarna uppträder ibland med eget namn på ett verifierat konto, men i andra sammanhang under pseudonym eller helt anonymt.

Ett socialt medium uppfattas idag ofta som synonymt med en interaktiv webbtjänst som kan nås via en dator eller en mobil enhet och som fungerar som en plattform för informationsdelning, interaktion och samarbete ("Webb 2.0"). Det finns i praktiken många olika typer av sociala medier.⁷ I detta sammanhang riktas emellertid fokus mot de stora internationella tjänster som i huvudsak har utformats för att möjliggöra skapandet av sociala nätverk och delning av innehåll till en bred publik. Exempel på sådana tjänster är Facebook, YouTube och Twitter.

De stora plattformarna har i praktiken makten över en betydande del av de yttranden till allmänheten som sker i världen idag. Den kraftiga centraliseringen står i stark kontrast både till internets underliggande tekniska infrastruktur, som är starkt decentraliserad, och till de analyser som gjordes i samband med att internet fick sitt publika genomslag, då det ofta antogs att staters och företags inflytande över enskildas kommunikation skulle komma att minska kraftigt. Men det faktum att de centraliserade tjänsterna har tilltalande funktioner, är enkla att använda och samtidigt gratis har lockat användarna från de decentraliserade lösningarna. Nätverks-effekterna och de dominerande aktörernas stora tillgång till användardata gör det svårt för utmanare att konkurrera. För den som vill nå ut till en stor publik blir det också svårt att ställa sig helt utanför de plattformar där folk tillbringar en stor del av sin tid. Detta är en viktig förklaring till att även traditionella medieföretag idag i hög utsträckning är närvarande på sociala medier.

Den grundläggande tjänst som alla sociala medier erbjuder är en möjlighet för användare att ladda upp innehåll som direkt blir tillgängligt antingen för en större eller mindre grupp användare av den aktuella tjänsten eller för alla som har tillgång till internet.

⁶ Jfr Nationalencyklopedin, ne.se, "sociala medier".

⁷ Se t.ex. Olsson, Tobias, *Sociala medier – en introduktion*, i Olsson (red.), *Sociala medier: vetenskapliga perspektiv*, 2017, s. 13 ff.

Tillhandahållaren av en sådan tjänst får en roll, som vare sig kan beskrivas som en traditionell innehållsleverantör (publicist) eller en rent teknisk vidareförmedlare av trafik (distributör). I lagstiftningen används begrepp som *värdtjänst* (eng. hosting) och elektronisk anslagstavla för att beskriva den grundläggande uppladdningstjänst som tillhandahålls.⁸ För den som vill sprida information, åsikter eller idéer innebär tillgången till en värdtjänst med många användare en möjlighet att enkelt nå ut till en stor publik, utan att behöva investera i en egen kostsam distribution.

De sociala medieföretagens roll är emellertid inte begränsad till att tillhandahålla en värdtjänst. De beslutar också om *användarregler* och bestämmer därigenom vilket innehåll och vilka beteenden som är tillåtna på tjänsten. Användarreglerna förbjuder normalt att tjänsten används på ett sätt som strider mot lagstiftningen i länder som tillhandahållaren riktar in sig mot, men begränsningarna av vilka yttranden som är tillåtna är normalt annorlunda utformade och ofta går de dessutom längre än lagens begränsningar av yttrandefriheten, t.ex. genom att det saknas krav på att begränsningarna i användarreglerna måste vara nödvändiga och proportionerliga i det enskilda fallet. Eftersom företagen är verksamma internationellt försöker de skapa regler som gäller oavsett var användaren befinner sig. Detta kan leda till en slags minsta gemensamma nämnare för vad som får delas enligt olika länders lagar och moraluppfattning. I Sverige har t.ex. Facebooks användarregler för exponering av människokroppen kritiserats vid ett flertal tillfällen. Även om många sociala medieföretag historiskt sett har talat sig varma för användarnas möjlighet att utnyttja sin yttrandefrihet gör intresset av att skapa en trygg och inbjudande miljö, där användarna vill stanna och där annonsörer vill förekomma med sitt budskap, att företagen i sina användarregler också förbjuder lagliga yttranden av olika slag, t.ex. yttranden som på olika sätt riskerar att kränka eller uppröra tjänstens användare. I takt med att användningen av sociala medier ökar och att allmänheten, intressegrupperingar och stater blir allt mer engagerade i vad som ska få förekomma på sociala medier blir uppgiften att utarbeta och uppdatera användarregler alltmer krävande. De sociala medie-

⁸ Se artikel 14 i Europaparlamentets och rådets direktiv 2000/31/EG av den 8 juni 2000 om vissa rättsliga aspekter på informationssamhällets tjänster, särskilt elektronisk handel, på den inre marknaden ("Direktiv om elektronisk handel") samt 1 § lagen (1998:112) om ansvar för elektroniska anslagstavlors ("BBS-lagen").

företagen lägger idag betydande resurser på detta arbete, t.ex. på att lyssna på intressegrupper och på att konsultera sakkunniga inom olika områden.⁹

Facebook, Twitter, YouTube m.fl. fastställer inte bara användarregler för sin tjänst, utan tillämpar också dessa regler genom att *moderera* tjänsten. Det kan handla om att enskilda meddelanden tas bort från tjänsten, att användarkonton stängs (tillfälligt eller permanent) eller att begränsningar av vilka som kan se det aktuella meddelandet införs. Startpunkten är ofta en anmälan i ett s.k. notice-and-take-down-system,¹⁰ t.ex. från en annan användare, en särskilt betrodd organisation eller en myndighet. På senare år har olika former av automatiserad identifiering också blivit vanligare. Att bedöma om ett visst meddelande bryter mot användarreglerna är i många fall enkelt, men gränssfallen blir på grund av den stora mängden meddelanden ändå många. Det förekommer naturligtvis både att material som borde ha gjorts otillgängligt ändå finns kvar och att material felaktigt tas bort. I media har det uppmärksammats att innehåll som flaggas i många fall bedöms av inhyrd personal i låglöneländer och att dessa ofta saknar möjlighet att förstå meddelandets kontext och dessutom förväntas besluta om åtgärd inom några sekunder. Beslut om borttagande har i viss utsträckning även automatiserats, t.ex. förekommer detta beträffande tidigare bedömda barnpornografiska bilder, upphovsrättsligt skyddade verk eller filmer som utgör terroristpropaganda. Det tycks vara ovanligt med rutiner som innebär att den som ansvarar för ett flaggat inlägg ges rätt att yttra sig innan ett modereringsbeslut fattas, däremot förekommer det att det finns rutiner som ger rätt att klaga på det beslut som fattats.

Moderering kan också behöva ske i förhållande till olika länders nationella lagstiftning och i förhållande till direkta rättsliga krav som framställs av myndigheter i olika delar av världen.¹¹ Normalt försöker de sociala medieföretagen dock hantera så mycket som möjligt med stöd av användarreglerna och dess anknyttande processer efter-

⁹ För en bred översikt över sociala mediers användarregler och moderering, se Klo-nick, Kate, *The New Governors: The People, Rules, and Processes Governing Online Speech*, 131 Harv. L. Rev. 1598.

¹⁰ Se ”Notice and take down” på Wikipedia (https://en.wikipedia.org/wiki/Notice_and_take_down, besökt 2019-08-01)

¹¹ Amerikansk rätt ger dock tillhandahållare av sociala medier en långtgående ansvarsfrihet för användarnas yttranden (se § 230 Communications Decency Act). Se vidare avsnitt 3.2 nedan.

som graden av frihet och flexibilitet då ökar. När nationella rättsliga krav leder till åtgärder förekommer det att det ifrågasatta meddelandet endast görs oåtkomligt för användare med en viss koppling till det aktuella landet, men i andra fall tas meddelandet bort helt, trots att det kan vara lagligt i flera andra länder. I förhållande till t.ex. odemokratiska länder väljer sociala medier dock att inte tillgodose vissa typer av krav och riskerar därmed att internetleverantörer i det aktuella landet åläggs att blockera åtkomsten till tjänsten.

En viktig egenskap hos de sociala medierna är att tillhandahållaren utövar ett väsentligt inflytande på *mottagarsidan* i kommunikationsprocessen. I grunden ges användarna visserligen möjlighet att själva välja vilket av allt material som lagrats i tjänsten som de vill ta del av, t.ex. genom att ”följa” eller ”bli vän” med andra användare och därmed få del av dessa användares inlägg eller delningar av andras inlägg i kronologisk ordning eller genom att söka efter material i tjänsten på olika sätt. I ökad utsträckning hittar användare emellertid fram till material genom tjänstens *rekommendationer*. Sådana rekommendationer baseras på data som samlas in om användningen av tjänsten och på algoritmer som företaget utvecklat. Rekommendationer kan t.ex. vara styrda av kontext (t.ex. ett samband mellan olika typer av material) eller baseras på användarens beteende (t.ex. data om tidigare läsning, kopplingar till olika personer etc.) eller en kombination av dessa faktorer. Rekommendationerna kan presenteras mer eller mindre tydligt för användarna, t.ex. kan de läggas som förslag på vidare läsning efter en text eller automatiskt integreras i det flöde av inlägg som presenteras för användaren. De sociala medieföretagen *prioriterar* på motsvarande sätt bland sådant material som användaren själv har valt att bevaka och de kan också välja att nedprioritera visst material. Eftersom vi idag lever i ett samhälle med informationsöverflöd, där det istället råder brist på uppmärksamhet,¹² blir dessa rekommendationer och prioriteringar helt centrala för vilka yttranden som faktiskt konsumeras av en mottagare. De sociala mediernas algoritmer har mot denna bakgrund

¹² ”What information consumes is rather obvious: it consumes the attention of its recipients. Hence a wealth of information creates a poverty of attention, and a need to allocate that attention efficiently among the overabundance of information sources that might consume it” (Simon, Herbert, *Designing Organizations for an Information-Rich World*, Greenberger, Martin (red.), Computers, Communications and the Public Interest, The Johns Hopkins Press, Baltimore, 1971, s. 40 f.).

kritiserats både för att förstärka exponeringen av extremistiskt och falskt innehåll och för att skapa ”filterbubblor”.

Dagens stora sociala medietjänster är alla *annonsfinansierade*. Även här tillämpas datadrivna verktyg för att rikta annonser till en viss målgrupp. Genom att samla stora mängder data om användarnas beteende på och utanför tjänsten har företagen lyckats skapa en lönsam affärsmodell. Affärsmodellen har emellertid kritiserats, t.ex. med utgångspunkt i användarnas rätt till skydd för sina personuppgifter, bristande transparens och möjligheterna till s.k. microtargeting i samband med politisk annonsering.

Sammanfattningsvis visar analysen att sociala medier har makt över vilka yttranden som når fram till en viss mottagare. Till skillnad från traditionella medier är det emellertid inte tillhandahållaren som skapar eller väljer ut visst material för publicering. Istället bidrar användarna – som alltså också kan vara traditionella medieföretag – med innehåll till en i princip öppen plattform, där det blir tekniskt åtkomligt för en stor publik. De sociala medieföretagen utövar istället främst sitt inflytande genom att skapa användarregler och försöka upprätthålla dessa samt genom att i större eller mindre utsträckning rekommendera och prioritera mottagarens konsumtion. Rekommendationer och prioriteringar – men i viss mån även moderering – är idag data- och algoritmstyrda.

3. De nya yttrandefrihetsfrågorna

3.1 *Inledande anmärkningar*

Yttrandefriheten förknippas främst med ett skydd mot det allmännas direkta ingripanden mot yttranden eller mot den som yttrar sig. Det har dock länge varit känt att ansvarsutkrävande och andra åtgärder som riktas mot mellanhänder, t.ex. bokhandlare eller tidningsåterförsäljare, kan vara problematiska från yttrandefrihetssynpunkt. Detta har bl.a. avspeglat sig i utformningen av yttrandefrihetsregler¹³ och i domstolarnas tolkning.¹⁴

¹³ Se Axberger, a.a. s. 100, angående funktionen hos ensamansvaret i TF och YGL.

¹⁴ I det berömda rättsfallet *Smith v. California*, 361 U.S. 147 (1959), fann USA:s högsta domstol att en förordning som innebar att en bokhandel blev ansvarig för brottsligt innehåll i böcker utan krav på att det visades att bokhandlaren hade

I det nya medielandskap som har beskrivits ovan aktualiseras yttrandefriheten tydligare än tidigare i en *trepartsrelation*, där parterna är användarna/medborgarna, det allmänna och de sociala medie-företagen.¹⁵ När de sociala medierna i ökad utsträckning blir föremål för rättsliga åtgärder på grund av användarnas yttranden eller när de agerar i förhållande till yttranden baserat på sina användarregler aktualiseras en rad principiella och delvis nya överväganden rörande yttrandefriheten. Det blir nödvändigt att ta ställning till vad som överhuvudtaget utgör ett ingrepp i yttrandefriheten och att bedöma vilka ingrepp som är godtagbara i ett demokratiskt samhälle.¹⁶

Europadomstolen har i flera domar slagit fast att artikel 10 Europakonventionen ger ett starkt skydd för rätten att sprida och ta emot information med hjälp av internet. Skyddet gäller inte bara informationsinnehållet som sådant utan även själva sättet för spridning och mottagning, t.ex. tillhandahållandet av kommunikationstjänster. Det spelar ingen roll om syftet med tillhandahållandet av tjänsten är kommersiellt eller inte. I sin praxis har domstolen samtidigt betonat att internet ger stora möjligheter att sprida klart olagligt innehåll, t.ex. sådant innehåll som innebär en kränkning av rätten till privatliv enligt artikel 8. Artikel 8 och 10 ska i dessa situationer tillmätas samma tyngd. Begränsningar i yttrande- och informationsfriheten är tillåtna om de framgår av lag, sker för vissa uppräknade ändamål (t.ex. för att förhindra brott eller för att skydda andras fri- och rättigheter) och är nödvändiga i ett demokratiskt samhälle. Viss praxis som rör dessa kriteriers tillämpning på ingripanden mot mellanhänder behandlas i följande avsnitt. Av Europadomstolens praxis framgår vidare att anslutna stater i viss utsträckning har en positiv förpliktelse att skydda sina medborgares utövande av yttrande- och informationsfriheten.¹⁷

kännedom om detta innehåll stred mot första tillägget i USA:s konstitution som skyddar yttrandefriheten.

¹⁵ Balkin, Jack, *Free Speech is a Triangle*, 118 Colum. L. Rev. 2011 (2018), passim.

¹⁶ De här diskuterade frågorna rörande sociala medier är en del av en bredare diskussion om yttrandefrihetsaspekter förknippade med mellanhänder på internet. Vid en analys av olika mellanhänders rättsliga ställning och roll är det viktigt att beakta särdragen hos olika typer av mellanhänder (se t.ex. Council of Europe, *Recommendation CM/Rec(2018)2 of the Committee of Ministers to member States on the roles and responsibilities of internet intermediaries*).

¹⁷ Eftersom Europakonventionen ger medlemsstaterna ett visst utrymme att göra egna bedömningar, särskilt vid avvägning mellan två skyddade rättigheter och i samband

Olika typer av rättsliga åtgärder som tar sikte på användares yttranden i sociala medier påverkar yttrandefriheten på olika sätt.¹⁸ I de följande avsnitten diskuteras vissa yttrandefrihetsfrågor som aktualiseras i ett antal typfall, t.ex. när tillhandahållaren av sociala medier hålls straff- eller skadeståndsrättsligt ansvarig för användarnas inlägg eller när tillhandahållaren föreläggs att agera i förhållande till ett visst innehåll. Vissa principiella konsekvenser av ingripanden mot de nya mellanhänderna diskuteras emellertid redan här.

Vilka yttranden som ska få finnas i sociala medier bestäms i de flesta fall genom *privat moderering*, inte genom en rättslig prövning av en myndighet eller domstol. Ett potentiellt problem är att den som utför modereringen ofta saknar tillgång till fullständig information för att göra en rättslig bedömning av ett yttrande, t.ex. om en kränkande uppgift om en namngiven person är försvarlig att lämna eller inte. Det förekommer att felaktiga uppgifter lämnas av en person som rapporterar ett yttrande i syfte att få detta borttaget eller för att på annat sätt skada dess upphovsman. Därtill kommer att en mellanhand ofta har mer begränsade incitament att stå upp för ett yttrande än vad upphovsmannen har. Detta gäller förstås särskilt sådana yttranden som kränker, chockerar eller stör.¹⁹ Garantier för att användaren informeras och ges rätt till överprövning saknas dessutom ofta. Sammantaget gör detta att det finns en stor risk att även *lagligt material tas bort* från tjänsten.

När rättsligt fokus riktas mot de sociala medierna ökar dessutom incitamenten för *förhandsingripanden*, dvs. att yttranden genom filtrering stoppas automatiskt redan innan de har nått allmänheten. Förhandsingripanden från det allmännas sida uppfattas yttrandefrihetsrättsligt som mer problematiska än ansvarsutkrävande i efterhand och enligt vissa yttrandefrihetsregleringar är denna typ av hindrande åtgärder i princip helt förbjudna. Sociala medieföretag har ibland mötts av uttryckliga rättsliga krav på att implementera

med begränsningar av den kommersiella yttrandefriheten kan skyddet för yttrandefriheten enligt regeringsformen (RF) och EU:s rättighetsstadga i vissa fall vara mer långtgående.

¹⁸ Se t.ex. Westman, Daniel, a.a. s. 871 ff.

¹⁹ Jfr Europadomstolens berömda formulering i *Handyside v. United Kingdom* (Application no. 5493/72): "Freedom of expression [...] is applicable not only to 'information' or 'ideas' that are favorably received or regarded as inoffensive or as a matter of indifference, but also to those that offend, shock or disturb the State or any sector of the population".

filtrering, men i de flesta fall är filtrering, bl.a. på grund av den mycket stora mängden inlägg, det naturliga sättet för tillhandahållaren att hantera risken att hållas ansvarig för användarnas eventuella brott. Kvaliteten på filtreringen varierar bl.a. beroende på typen av material och den rättsliga bedömning som ska automatiseras. Även om moderna AI-system blir allt bättre på att identifiera vissa typer av material saknar de förmåga att göra mer kvalificerade rättsliga bedömningar, t.ex. av vad som utgör en upphovsrättsligt tillåten parodi eller när det är försvarligt att lämna en nedsättande uppgift om en person.²⁰

3.2 *Straff- eller skadeståndsansvar för användarnas yttranden*

En tillhandahållare av sociala medier som riskerar straff- eller skadeståndsansvar för sina användares yttranden behöver överväga tjänstens utformning samt införa rutiner för ingripanden mot enskilda inlägg. Ansvarets närmare utformning bestämmer vilka konkreta åtgärder som blir nödvändiga för att hantera riskerna. Viktiga parametrar när åtgärderna bestäms är t.ex. vilka krav på kännedom om ett yttrandes existens respektive om att ett identifierat yttrande är otillåtet som tillämpas, hur snabbt tillhandahållaren måste agera för att slippa ansvar, hur processen kring borttagande av yttranden ska se ut och vilka sanktioner som tillhandahållaren riskerar att drabbas av om otillåtna yttranden finns tillgängliga. En ansvarsordning där tillhandahållaren själv måste övervaka tjänsten för att identifiera otillåtna yttranden och ta bort sådana inom en kort frist för att inte drabbas av kraftiga sanktioner leder exempelvis troligen till relativt långtgående begränsningar i möjligheten att sprida yttranden via tjänsten.²¹

Om sociala medieföretag hålls ansvariga för sina användares yttranden och aktiviteter utgör detta ett ingrepp i *företagens yttrandefrihet* enligt artikel 10 Europakonventionen. Det saknas än så länge

²⁰ Jfr t.ex. Westman, Daniel, *Den fjärde industriella revolutionen – en immaterialrättslig introduktion*, NIR 2019, nr 1, s. 148.

²¹ Den i princip absoluta ansvarsfriheten för användarnas yttranden enligt amerikansk rätt (§ 230 CDA) skapades – vilket kan framstå som något motsägelsefullt – bl.a. för att tillhandahållaren av tjänsten skulle ges incitament att moderera stötande yttranden. Anledningen var att det fanns äldre rättspraxis som innebar att en värdtjänstleverantör bara ansvarade för användargenererat innehåll om den modererade detta, dvs. tog på sig ett ”redaktionellt ansvar” (se framför allt *Stratton Oakmont, Inc. v. Prodigy Services Co.*, 1995 WL 323710 (N.Y. Sup. Ct. 1995)).

tydlig praxis som visar i vilka situationer ett sådant ansvarsutkrävande ska anses vara nödvändigt och proportionerligt. När det gäller andra medieföretags värdtjänster, främst kommentarsfunktioner i anslutning till artiklar, finns emellertid viss vägledande praxis från Europadomstolen.²² Denna praxis kan sägas visa de yttre gränserna för det ansvar som kan åläggas tjänstetillhandahållarna i stater bundna av Europakonventionen. Domstolen har slagit fast att relevanta faktorer vid denna bedömning är användarkommentarernas sammanhang, åtgärder som företaget har vidtagit för att förhindra eller avlägsna otillättna kommentarer, användarnas eget ansvar som ett alternativ till mellanhandsansvar samt vilka konsekvenser den nationella processen fått för företaget.²³

Med utgångspunkt i den praxis där Europadomstolen tillämpat dessa faktorer är det möjligt att dra vissa slutsatser. Normalt får en fungerande notice-and-take-down-process anses vara det korrekta sättet att balansera yttrandefrihet och ansvar (t.ex. ansvaret för privatlivskränkningar). I ett fall där det ansetts förenligt med artikel 10 att hålla en tjänstetillhandahållare ansvarig trots att det funnits en fungerande sådan process har domstolen framför allt fäst vikt vid att användarnas kommentarer utlösts av en redaktionell artikel i ett ämne där kraftiga reaktioner var att vänta, att kommentarerna varit uppenbart olagliga och utgjort "hate speech" eller uppvigling samt att det inte varit praktiskt möjligt att hålla författarna till kommentarerna ansvariga.²⁴ I senare mål där användarnas otillättna kommentarer inte var lika lätta att förutse och där kommentarerna endast utgjorde en mer begränsad privatlivskränkning har det ansetts strida mot artikel 10 att hålla en tjänstetillhandahållare ansvarig, bl.a. eftersom kommentarerna hade tagits bort efter det att tillhandahållaren underrättats om deras existens.²⁵

Europadomstolen har tydligt framhållit att den genom sin praxis inte har avsett att ställning till hur ansvarsutkrävande mot sociala

²² Se t.ex. *Delfi AS v. Estonia* (Grand Chamber, Application no. 64569/09), *Magyar Tartalomsgátlatók Egyesülete (MTE) and Index.hu Zrt v. Hungary* (Application no. 22947/13) samt *Høines v. Norway* (Application no. 43624/14).

²³ *Delfi AS v. Estonia*, p. 142.

²⁴ *Delfi AS v. Estonia*. I sammanhanget bör det beaktas att vissa typer av yttranden inte anses vara skyddade överhuvudtaget av artikel 10. Det gäller t.ex. "hate speech". Det bör även beaktas att den sanktion som drabbade klaganden på grund av den bristande modereringen var relativt mild.

²⁵ *MTE v. Hungary*.

medier för användarnas yttranden förhåller sig till artikel 10.²⁶ Troligen måste emellertid liknande faktorer beaktas även i denna situation eftersom de aktuella tjänsterna uppvisar stora likheter. Det torde också innebära att det inte är möjligt för stater att tillämpa en mer strikt ansvarsordning än notice-and-take-down rent generellt. I sociala medier saknas redaktionellt innehåll från tillhandahållaren av tjänsten som enligt Europadomstolens resonemang kan anses utlösa en mer strikt ansvarsordning, men möjligen kan det finnas andra omständigheter som på motsvarande sätt kan skärpa kraven på aktsamhet i vissa situationer, t.ex. att en viss användare tidigare begått brott eller beträffande särskilt klandervärt innehåll som relativt lätt kan identifieras. Det har även diskuterats om vissa sociala medier genom sitt agerande på mottagarsidan (rekommendationer och prioriteringar) får anses ha tagit på sig en form av redaktörsroll och därmed ett större ansvar för användarnas kommentarer (men kanske samtidigt har fått ett starkare yttrandefrihetsskydd för sina egna redaktionella val). Ett förhållande som talar för ett mer begränsat ansvar för sociala medieföretag är samtidigt att användarna har en starkare kontroll över sina inlägg på dessa plattformar än i kommentarsfält. I relativt många fall kan de dessutom med vissa utredningsinsatser identifieras och därmed blir föremål för direkt ansvarsutkrävande. Olika sociala medier har olika utformning, men i vissa tjänster är det tydligt att innehållet är uppbyggt kring en viss användare som fungerar som en traditionell publicist.

Även *användarnas yttrandefrihet* påverkas, som framgått i föregående avsnitt, av en ordning som innebär att ansvar kan utkrävas av en mellanhand. Denna påverkan är emellertid delvis indirekt och kan vara svårare att leda i bevis i ett enskilt fall. Det handlar om att ansvarsreglingen skapar incitament för de sociala medieföretagen att vidta begränsande åtgärder och att det därmed uppstår en s.k. ”chilling effect” för användarnas yttrandefrihet. Här handlar det alltså inte om att på yttrandefrihetsrättsliga grunder ifrågasätta ansvarsutkrävandet för vissa användarkommentarer i ett enskilt fall, utan om att uppmärksamma att ett långtgående ansvar för mellanhänder riskerar att leda till oproportionerliga begränsningar av alla användares yttrande- och informationsfrihet, t.ex. därför att vissa yttranden helt förbjuds på en plattform eller för att även tillåtna yttranden tas bort i

²⁶ *Delfi AS v. Estonia*, p. 116.

en manuell eller automatiskt process som finns på plats för att hantera mellanhandens ansvar. Det innebär bl.a. att lagstiftningens utformning, t.ex. vad beträffar tydlighet om när ingripande måste ske och inte, vilka åtgärder som krävs för att identifiera brottsliga yttranden och användarnas tillgång till rättsmedel vid felaktiga ingripanden, hamnar mer i fokus än domstolars tillämpning av ansvarsreglerna i enskilda fall. Ett grundläggande krav är med detta perspektiv att ansvarsregleringen inte bara ska bidra till att otillåtna meddelanden hålls borta från tjänsten, utan även innehålla mekanismer som gör att regleringen inte överimplementeras av tjänstillhandahållaren. Om tillhandahållaren underrättas om att tredje mans upphovsrättsligt skyddade verk eller en nedsättande uppgift om en person finns på tjänsten måste det t.ex. säkerställas att denne har mekanismer som motverkar att upphovsrättsligt tillåtna parodier eller försvarliga uppgifter i en journalistisk granskning tas bort.

I USA – där de flesta stora sociala medieföretagen har sin huvudsakliga hemvist – finns i *Section 230 Communications Decency Act (CDA)* en ansvarsfrihetsregel som innebär att tillhandahållaren av tjänsten med användargenererat innehåll i princip inte kan hållas ansvarig för användarnas yttranden.²⁷ Motivet till att införa denna bestämmelse var dels att uppmuntra självreglering, t.ex. att tillhandahållarna skulle kunna ta bort stötande innehåll utan att därmed riskera att bli betraktade som ansvariga redaktörer för allt innehåll, dels att skydda användarna mot yttrandefrihetsproblem av det slag som beskrivits i denna artikel. Ansvarsfrihetsregleringen har kritiserats bl.a. för att den gör det svårt att bekämpa viss brottslighet, främst i sådana situationer när användarna som ansvarar för det brottsliga yttrandet inte kan identifieras. För användarnas yttrande- och informationsfrihet anses regleringen dock fylla en viktig funktion.²⁸

²⁷ Beträffande upphovsrätt finns istället en särskild notice-and-take-down-reglering i 17 U.S. Code § 512 (Digital Millennium Copyright Act). Denna reglering innebär att tjänstestillhandahållaren kan hållas ansvarig för att inte ha avbrutit en användares intrång, men det finns samtidigt inslag i regleringen som syftar till att värna yttrandefriheten och en rättssäker process. Tjänstestillhandahållarens ansvar kan bara utlösas av en anmälan som sker på visst sätt och som innehåller viss nödvändig information. Dessutom involveras den användare som lagt upp materialet i processen och den som gör en ogrundad anmälan kan, under vissa förutsättningar, drabbas av sanktioner.

²⁸ Balkin, Jack, "Old-School/New-School Speech Regulation" (2014) s. 2313: "Section 230 immunity and, to a lesser extent, § 512 safe harbors have been among the most important protections of free expression in the United States in the digital age".

Ansvarsfrihetsregleringen i *EU:s e-handelsdirektiv* har en vagare utformning och är samtidigt mindre långtgående än sin amerikanska motsvarighet. De flesta sociala medier omfattas av ansvarsfrihetsregleringen för värdtjänster i artikel 14.²⁹ Det innebär att en tillhandahållare som ”inte hade kännedom om förekomsten av olaglig verksamhet eller olaglig information och, beträffande skadeståndsanspråk, inte var medveten om fakta eller omständigheter som gjort förekomsten av den olagliga verksamheten eller den olagliga informationen uppenbar” ska hållas fri från straff och skadestånd med anledning av användargenererat innehåll, under förutsättning att tillhandahållaren ”så snart han fått sådan kännedom eller blivit medveten om detta handlat utan dröjsmål för att avlägsna informationen eller göra den oåtkomlig”. Bestämmelsen ska läsas tillsammans med artikel 15 som anger att en tillhandahållare inte får åläggas en allmän övervakningsskyldighet, dvs. skyldighet att söka efter sådant innehåll som gör att ansvarsfriheten faller bort.³⁰

En tjänstetillhandahållare kan enligt EU-rätten därför normalt sett undgå ansvar genom att inrätta en fungerande notice-and-take-down-process.³¹ E-handelsdirektivet får anses utesluta krav på proaktiv filtrering av alla yttranden som laddas upp. Däremot saknas skydd mot vaga och felaktiga anmälningar.³² Berörda användare ges inte heller någon ovillkorlig rätt att yttra sig eller att motsätta sig ett krav på borttagande. Den sammantagna bilden är därför att EU-regleringen ger ett sämre skydd för användarnas yttrande- och informationsfrihet än den amerikanska.³³

²⁹ Jfr t.ex. EU-domstolens dom C-360/10, *Sabam*, p. 25: ”Det är utrett att ett bolag som driver en plattform för sociala nätverk på internet, såsom Netlog, på sina serverar lagrar sådan information som användarna fyllt sin profil med. Ett sådant bolag är således en värdtjänsteleverantör i den mening som avses i artikel 14 [...]”.

³⁰ Jfr dock skäl 47, som tillåter övervakningsskyldighet ”i ett speciellt fall”. Angående svensk rätt, se 4 § BBS-lagen (jfr även prop. 1997/98:15, s. 14 f.).

³¹ I särskilda fall, t.ex. om brott tidigare begåtts från ett visst användarkonto, kan det krävas att tillhandahållaren agerar mer aktivt för att få kännedom om brott eller intrång.

³² Angående vaga anmälningar, se EU-domstolens dom C-324/09, *L'Oréal m.fl.*, p. 118–124.

³³ Nationell rätt får innehålla mer detaljerade regler om notice-and-take-down som t.ex. syftar till att stärka användarnas och leverantörernas yttrandefrihet och rätts-säkerhet (skäl 46). Sådana regler finns i vissa medlemsstater, men inte i Sverige.

3.3 *Förelägganden att förhindra intrång m.m.*

På olika håll i nationell rätt och i unionsrätten finns bestämmelser som ger en domstol eller en myndighet rätt att förelägga en enskild att upphöra med en viss aktivitet eller att vidta vissa åtgärder. Inom EU har exempelvis förelägganden mot mellanhänder, främst internetleverantörer, i syfte att förhindra eller försvåra upphovsrättsintrång varit vanliga under senare år. E-handelsdirektivet hindrar inte denna typ av framåtriktade krav och på upphovsrättsområdet har möjligheten att rikta förelägganden mot mellanhänder, trots att dessa normalt inte kan hållas ansvariga för användarnas intrång, setts som ett viktigt inslag i sanktionssystemet.³⁴ Även inom privatlivsskyddet förekommer denna typ av förelägganden i andra länder.

När ett föreläggande begärs mot ett socialt medium aktualiseras bl.a. frågan om förhållandet till användarnas yttrande- och informationsfrihet. I praktiken kan ett föreläggande som riktas mot en värdtjänstleverantör ta sikte på olika typer av åtgärder, t.ex. borttagande av visst material, förhindrande av uppladdning av visst material, avstängning av ett användarkonto etc.³⁵ Från yttrandefrihetssynpunkt framstår det som ett problem att många typer av förelägganden har en så tydlig inriktning på användarnas framtida publiceringar. Det finns ofta starka incitament att använda rättsligt ofullkomliga filtreringslösningar som riskerar att leda till en överblockering. Förelägganden mot internationellt verksamma tjänster som utfärdas i ett land ges inte sällan internationell tillämning, trots att yttrandefrihetsreglerna i olika länder skiljer sig åt.³⁶

Det nationella processrättsliga systemet avgör om ett föreläggande ska utformas som en allmän skyldighet att förhindra en viss otillåten aktivitet eller som krav på att någon av de ovan nämnda konkreta åtgärderna ska utföras. I den första modellen som förekommer läggs det på tjänsteställhandahållaren att vid implementeringen av föreläggandet göra den svåra rättsliga bedömningen av vad som är en effektiv och proportionerlig åtgärd för att följa föreläggandet, t.ex. med beaktande av användarnas yttrande- och infor-

³⁴ Se artikel 8.3 i Europaparlamentets och rådets direktiv 2001/29/EG av den 22 maj 2001 om harmonisering av vissa aspekter av upphovsrätt och närstående rättigheter i informationssamhället. Jfr även skäl 59.

³⁵ Jfr t.ex. Westman, Daniel, *Rättsliga strategier mot upphovsrättsintrång på nätet – en analys*, Ny Juridik 2:12 s. 55 ff.

³⁶ En illustration är EU-domstolens dom i C-18/18, *Glawischnig-Piesczek*.

mationsfrihet. EU-domstolen har slagit fast att användarna inom ramen för denna modell måste ha processuella möjligheter att få till stånd en prövning av den åtgärd som väljs.³⁷ Trots detta finns det troligen stor risk för överimplementering av föreläggandet, bl.a. eftersom tillhandahållaren vill vara helt säker på att uppfylla kraven för att därigenom inte riskera att vite döms ut och eftersom det i praktiken kan vara svårt för användarkollektivet att reagera. I den andra modellen – som tillämpas i Sverige – måste istället domstolen sätta sig in i tillgängliga metoder och dessas konsekvenser för t.ex. användarnas yttrande- och informationsfrihet och därefter besluta om en åtgärd som är både effektiv och proportionerlig. En svaghet kan vara att den användare som gjort yttrandet inte per automatik blir part i en sådan process.

EU-domstolen har i ett fall funnit att det inte var proportionerligt att förelägga ett socialt nätverk att på egen bekostnad anskaffa och använda ett system för att identifiera och filtrera upphovsrättsligt skyddad musik som användarna laddat upp på nätverket. Domstolen gjorde en helhetsbedömning av proportionalitetsfrågan med utgångspunkt i flera grundläggande rättigheter, men betonade bl.a. att det begärda föreläggandet riskerade kränka informationsfriheten eftersom det fanns en risk för att systemet inte gjorde en tillräckligt tydlig åtskillnad mellan lagligt och olagligt innehåll, med följden att införandet av systemet skulle kunna leda till blockering av meddelanden med lagligt innehåll. Viss hantering av någon annans skyddade verk är som bekant tillåten enligt upphovsrätten.³⁸

Ett föreläggande om att ett visst identifierat brottsligt eller intrångsgörande yttrande ska tas bort är naturligtvis mindre ingripande. Samtidigt finns det yttrandefrihetsrisker förknippade med partsställningen i denna typ av processer. Det är som påpekats ovan inte givet att all relevant information som behövs för att bedöma om ett yttrande är tillåtet kommer fram när yttrandets upphovsperson inte är part i målet eller ens känner till processen.

Den som begär ett föreläggande mot ett socialt medium vill ofta inte bara få ett beslut som innebär att ett yttrande ska tas bort, utan även ett beslut som innebär att yttrandet ska hindras från att dyka upp igen ("stay down"). Denna typ av krav aktualiserar bl.a. frågan

³⁷ C-314/12, *UPC Telekabel Wien*, p. 55–56 (rörande internetleverantörers blockering av innehåll).

³⁸ C-360/10, *Sabam*, p. 50.

om vad ett yttrandes sammanhang betyder för om det är tillåtet eller inte. Ett krav på automatisk borttagning av ett yttrande när det dyker upp igen gör ofta att sammanhanget förbises. Eventuellt kan ett sådant föreläggande ändå anses godtagbart om yttrandet utgör ett allvarligt brott eller intrång och samtidigt har en sådan karaktär att det finns få situationer där det är lagligt och om det samtidigt finns effektiva möjligheter att få modereringsåtgärden prövad.

En sista fråga som aktualiseras är om ett föreläggande ska kunna omfatta även yttranden som inte är helt identiska med det yttrande som har bedömts av domstolen eller myndigheten, men som väsentligen har samma meningsinnehåll eller budskap. I ett mål som rörde förtal har EU-domstolen accepterat ett sådan föreläggande, under förutsättning att likheten mellan yttrandena var så stor att företaget inte behövde göra en ny bedömning utan kunde tillämpa automatiska sökningar. Målet gällde föreläggandets förenlighet med e-handelsdirektivets regler, framför allt om förbud mot en generell övervakningsskyldighet, och det framstår som något oklart om EU-domstolen gjorde en bredare prövning i förhållande till yttrande- och informationsfriheten eller om den uppgiften lämnades till den nationella domstolen.³⁹ Möjligen har domstolen också underskattat svårigheten i att vidta de nämnda åtgärderna med bibehållen rätts-säkerhet för användarna.

3.4 *Ingripande med stöd av användarregler*

Sociala medieföretag modererar i huvudsak sina tjänster utifrån sina egna användarregler. Användarreglerna förbjuder normalt att tjänsten används på ett sätt som strider mot nationell lagstiftning, men begränsningarna av vilka yttranden som är tillåtna är normalt annorlunda utformade och ofta går de dessutom längre än lagstiftningens begränsningar i yttrandefriheten. Ofta jämförs i detta sammanhang med publicisters självreglerande verksamhet, men jämförelsen haltar eftersom det inte är de sociala mediernas egna yttranden som regleras utan användarnas.⁴⁰

Ibland framhålls att all moderering med stöd av användarreglerna rättsligt sett är oproblematiske, eftersom det handlar om en civilrätts-

³⁹ C-18/18, *Glawischnig-Piesczek*, p. 45–47.

⁴⁰ Jfr Axberger, Hans-Gunnar, *Nätkränkningar som rättsligt och demokratiskt problem*, eddy.se, 2018, s. 73 samt Westman, Daniel, *Rättsliga strategier mot upphovsrättsintrång på nätet – en analys*, Ny Juridik 2:12 s. 59.

lig avtalsituation och tjänstetillhandahållare har rätt att bestämma över vad som ska få finnas på den egna plattformen. Det finns dock anledning att problematisera en sådan inställning, dels med utgångspunkt i yttrandefrihetsregleringen, dels utifrån ett bredare rättsligt perspektiv.

Användarreglerna och modereringen är ofta ett sätt för tjänstetillhandahållare att hantera rättsliga krav som ställs på tjänsten eller att tillmötesgå andra typer av påtryckningar från det allmännas sida. Det är alltså i många fall det allmänna som indirekt ligger bakom den moderering som sker. Genom att ingripa mot ett yttrande med stöd av användarreglerna kan företagen undvika en komplex rättslig prövning enligt den gällande ansvarsregleringen.⁴¹ För att denna strategi ska fungera måste användarreglerna vara utformade så att de alltid är mindre tillåtande än lagstiftningen samt relativt enkla att tillämpa.

Sociala medier får dessutom ofta politiska krav, inte minst inom EU, med innebörden att de ”frivilligt” ska ingripa mot visst oönskat (men lagligt) material eller ingripa mer effektivt mot olagligt material.⁴² Ofta anges att konsekvensen av att de inte accepterar en frivillig uppförandekod kommer att bli en mer krävande lagstiftning. För politiker framstår denna typ av påtryckningar ofta som ett tilltalande sätt att hantera olika samhällsproblem som är svåra eller omöjliga att hantera genom lagstiftning, bl.a. eftersom regler om yttrandefrihet och rätts säkerhet då automatiskt blir direkt tillämpliga.⁴³ Genom att de sociala medieföretagen tar på sig att motverka användarnas brottsliga yttranden minskar samtidigt behovet av att tillföra resurser till rättsväsendet för att lagföra de användare som faktiskt begår brotten. Det har visat sig att stora tjänsteleverantörer, t.ex. sociala medier, är känsliga för denna typ av påtryckningar, dels

⁴¹ Detta gäller dock inte enligt amerikansk rätt, eftersom tillhandahållaren där, som beskrivits i avsnitt 3.2 ovan, inte kan hållas ansvarig för användarnas yttranden.

⁴² Några exempel ges i avsnitt 4.

⁴³ Jfr Council of Europe, *Recommendation CM/Rec(2018)2 of the Committee of Ministers to member States on the roles and responsibilities of internet intermediaries*, Appendix 1.1.1: ”Any request, demand or other action by public authorities addressed to internet intermediaries that interferes with human rights and fundamental freedoms shall be prescribed by law, exercised within the limits conferred by law and constitute a necessary and proportionate measure in a democratic society. States should not exert pressure on internet intermediaries through non-legal means.”

av PR-skäl, dels eftersom eventuell ny lagstiftning kan bli dyrare att hantera.

Eftersom det allmänna har utövat inflytande över användarreglernas utformning och den moderering som utförs kan det argumenteras för att det finns en rättslig skyldighet för det allmänna att också säkerställa användarnas yttrandefrihet och rättssäkerhet. Det gäller inte minst med tanke på hur dominerande plattformarna är och hur betydelsefulla de är för medborgarnas möjligheter att utöva sin yttrandefrihet. Det kan påminnas om att artikel 10 Europakonventionen inte bara innebär att en stat är skyldig att avstå från otillåtna ingrepp i medborgarnas yttrandefrihet, utan även att staten i vissa hänseenden aktivt måste säkerställa användarnas utövande av yttrandefriheten.⁴⁴

Den rättsliga lösningen är emellertid knappast att ge användarna rätt att åberopa den nuvarande yttrandefrihetsregleringen direkt i förhållande till de sociala medieföretagen eller att ålägga dessa företag någon form av must carry-skyldighet. En sådan ordning skulle knappast åstadkomma en korrekt balans mellan alla de grundläggande rättigheter och intressen som aktualiseras. Istället krävs en specialanpassad och välavvägd reglering av sociala mediers verksamhet, som inte bara är inriktad på att säkerställa ett effektivt borttagande av olagligt eller på annat sätt oönskat material.⁴⁵ En sådan reglering kan delvis aktualisera en avvägning mellan användarnas och de sociala medieföretagens yttrandefrihet.

En annan viktig pusselbit när det gäller att fastställa de sociala medieföretagens roll i skyddet av yttrandefriheten är FN:s ramverk

⁴⁴ Jfr t.ex. *Appleby and Others v. the United Kingdom* (Application no. 44306/98). Angående denna rättsliga princip tillämpning på mellanhänder, se Council of Europe, *Recommendation CM/Rec(2018)2 of the Committee of Ministers to member States on the roles and responsibilities of internet intermediaries*, p. 6: "[Member States] also have a positive obligation to protect human rights and to create a safe and enabling environment for everyone to participate in public debate and to express opinions and ideas without fear, including those that offend, shock or disturb State officials or any sector of the population. This positive obligation to ensure the exercise and enjoyment of rights and freedoms includes, due to the horizontal effects of human rights, the protection of individuals from actions of private parties by ensuring compliance with relevant legislative and regulatory frameworks. Moreover, due process guarantees are indispensable, and access to effective remedies should be facilitated vis-à-vis both States and intermediaries with respect to the services in question."

⁴⁵ Se vidare avsnitt 5 nedan.

för bolags skyldigheter när det gäller mänskliga rättigheter (de s.k. Ruggie Principles).⁴⁶ Ramverket slår fast tre grundläggande principer: (1) Staters skyldighet att skydda mot tredje mans, t.ex. företags, kränkningar av mänskliga rättigheter, (2) företags skyldighet att respektera de mänskliga rättigheterna samt (3) behovet av mer effektiva rättsmedel för enskilda.⁴⁷ FN:s yttrandefrihetsrapportör har i flera uttalanden kopplat detta ramverk till diskussionen om de sociala medieföretagens roll och rättsliga ställning, bl.a. har han framhållit att användarregler och moderering tydligare ska utgå från de mänskliga rättigheterna, t.ex. den avvägning mellan olika grundläggande rättigheter som ska göras enligt internationell rätt. Ansvaret för att så blir fallet åvilar både stater, som måste införa tydliga och balanserade regler samt följa upp dessa genom att utöva en aktiv tillsyn, och företagen själva som är skyldiga att bygga in användarnas yttrandefrihet i sina användarregler och erbjuda möjligheter att ifrågasätta den moderering som görs.⁴⁸

3.5 Sammanfattande analys

De sociala medierna utgör idag viktiga arenor för utövande av yttrandefriheten och de spelar därmed en central roll för demokratin. Trepartsrelationen mellan användare, sociala medieföretag och stater aktualiserar samtidigt nya och komplexa rättsliga frågeställningar. Det handlar bl.a. om hur gällande yttrandefrihetsregler ska tillämpas och om behov av reformer för att tillgodose de intressen som bär upp yttrandefriheten.⁴⁹ De svenska mediegrundlagarna TF och YGL (och kanske även RF) framstår som mindre relevanta för att hantera yttrandefrihetsfrågorna i detta nya medielandskap. Istället får fokus

⁴⁶ *Protect, Respect and Remedy: a Framework for Business and Human Rights* (A/HRC/17/31).

⁴⁷ Ramverket utgör inget bindande rättsligt instrument men anses ge uttryck för och tolka befintliga skyldigheter när det gäller mänskliga rättigheter. Det finns en allmän förväntan att företag ska respektera de mänskliga rättigheterna och i vissa länder har en uttrycklig rättslig skyldighet att göra detta också införts i lagstiftningen.

⁴⁸ *Report of the Special Rapporteur on the promotion and protection of the right to freedom of opinion and expression*, 6 April 2018 (A/HRC/38/35).

⁴⁹ Bull, Thomas, *Yttrandefrihet och konstitutionell kultur*, Svensk Juristtidning 100 år, s. 397 ff., nämner de klassiska argumenten främjandet av sanning, självklar demokratisk byggsten och respekt för mänsklig autonomi, men lägger även till att yttrandefriheten har som funktion att främja tolerans.

riktas mot Europarätten och den internationella rätten, där det nu sker en intressant rättsutveckling.

Att de sociala medieföretagen kan hållas ansvariga för användarnas yttranden bör ses som en viktig yttrandefrihetsfråga, även om användarintresset ibland kan framstå som diffust och svår fångat när det aktualiseras i processer mellan stater (eller tredjemän) och sociala medieföretag. Domstolars och myndigheters förelägganden med innebörden att tjänstetillhandahållare ska ta bort eller filtrera vissa yttranden eller stänga av en utpekad användare är lättare att uppfatta som en begränsning i användarnas yttrande- och informationsfrihet. Strax nedan presenteras vissa övergripande slutsatser om hur förut-sättningarna för dessa typer av ingripanden bör utformas.

Av framställningen i detta avsnitt har det emellertid också framgått att användarnas yttrandefrihetsintressen parallellt kan behöva tillgodoses på delvis nya sätt, t.ex. genom krav på hur de sociala mediernas verksamhet ska inrättas och bedrivas. Det sammanhänger bl.a. med användarreglernas och modereringens stora betydelse i den komplexa trepartsrelationen, och motiveras av de sociala mediernas dominerande ställning och stora betydelse för demokratin. Möjligt innehåll i en sådan reglering diskuteras kort i avsnitt 5 nedan.

Från yttrandefrihetssynpunkt är en långgående ansvarsfrihet för tillhandahållare av sociala medier normalt att föredra. Särskilt i situationer där den som yttrat sig kan identifieras och hållas ansvarig för ett eventuellt brott eller intrång bör detta vara huvudstrategin. Inte bara för att det undviker problemen förknippade med mellanhänders ingripanden, utan även för att det främjar ansvarstagandet för egna yttranden. Samtidigt är en sådan strategi naturligtvis resurskrävande för samhället.⁵⁰

En långtgående ansvarsfrihet kan lämpligen kombineras med en möjlighet att få effektiva och samtidigt proportionerliga förelägganden utfärdade av en domstol. För att detta ska gå snabbt och samtidigt vara rättssäkert krävs det troligen nya processuella lösningar och resurser för rättsväsendet. Möjligheter till effektiv insyn och över-

⁵⁰ Ett formellt krav på att användare av sociala medier alltid ska kunna identifieras bör dock inte införas. Det finns visserligen ingen grundläggande rättighet att uppträda anonymt, men praktiska möjligheter att göra detta är samtidigt ett viktigt sätt att främja yttrandefriheten. Rättsordningen motverkar också, bl.a. genom dataskyddsreglerna, vissa typer av åtgärder som syftar till att spåra en användares kommunikation.

prövning för enskilda användare och för användarkollektivet måste finnas på plats. Lösningar som bygger på filtrering kan komma att bli oundvikliga men ställer i sådana fall särskilda krav på uppföljning och kontroll.

Om möjligheten att hålla tillhandahållare av sociala medier ansvariga för användarnas brott och intrång behålls inom EU bör systemet bli föremål för en tydligare reglering. Ansvaret bör – som framgår av Europadomstolens praxis – i viss mån anpassas till tjänstens karaktär och typen av intresse för vilket ansvar utkrävs.

Ur yttrandefrihets- och rättssäkerhetssynpunkt har ett exklusivt system för notice-and-take-down flera fördelar, bl.a. eftersom det kan innehålla processuella garantier för att användarnas intressen beaktas och sanktioner mot den som gör chikanösa anmälningar. Leverantören behöver inte söka igenom allt innehåll och (automatiskt) ta ställning till detta. Vissa tjänstetillhandahållare arbetar idag med system med olika typer av ”trusted flaggers”, vilket kan ge en högre kvalitet på de anmälningar som kommer in. Vid själva bedömningen av vad som ska tas bort och inte uppkommer ofta svåra juridiska avvägningar, som alltså måste göras av ett företag istället för av en rättslig instans. En tilltalande lösning från yttrandefrihetssynpunkt är att bara yttranden som prima facie framstår som olagliga ska hanteras omedelbart av tillhandahållaren. Svårare fall kan lämpligen hänskjutas till någon form av formell rättslig prövning, t.ex. av en nämnd, eller åtminstone hanteras av tillhandahållaren först efter mer noggrant övervägande och kontakt med upphovsmannen. Det är för övrigt inte givet att en felaktig bedömning i ett borttagningsärende per automatik ska leda till att tillhandahållaren kan hållas ansvarig för brottet eller intrånget. En annan lösning är att sanktioner snarare kan drabba tillhandahållaren vid systematiska brister i notice-and-take-down-systemet som sådant, dvs. både om för mycket och för litet innehåll tas bort.

När en tillhandahållare av sociala medier ska ingripa mot ett yttrande av rättsliga skäl bör alltid den mest proportionerliga åtgärden väljas. Det innebär t.ex. att ingripande på mottagarsidan (visst land, vissa mottagare etc.), istället för fullständigt borttagande, är att föredra i sådana situationer där det rättsliga kravet kan fullgöras på detta sätt.

4. Kritik mot sociala medier och nya regleringsinitiativ

4.1 *De sociala medieföretagen under debatt*

Under de senaste åren har det funnits en omfattande kritik mot de sociala medierna som går ut på att de har gjort för lite för att förhindra att deras plattformar används för spridning av brottsligt eller ”skadligt” innehåll. Denna kritik har också lett till ett antal olika regleringsinitiativ runt om i världen, inte minst inom EU.

I många fall har kritiken sin bakgrund i konkreta händelser, t.ex. att det spridits material från en terrorattack i sociala nätverk. Det har också handlat om vad som beskrivits som systematiska brister i ansvaret att ingripa mot rasistiska uttalanden som sker i stor omfattning. Upphovsrättsinnehavare har under en längre tid varit missnöjda med den stora förekomsten av intrång som användarna gör genom att ladda upp deras material och att det notice-and-takedown-system som tillhandahålls av tjänstetillhandahållarna inte ger ett tillfredsställande resultat. De sociala medierna har också anklagats för att bidra till spridningen av desinformation och till polariseringen i samhället genom att inte granska det innehåll som användarna laddar upp och genom att ha algoritmer som genom rekommendationer och prioriteringar ökar exponeringen av denna typ av innehåll. De sociala medierna har i vissa sammanhang beskrivits som ett hot mot demokratin.

Den naturliga reaktionen har ofta varit att kräva att de sociala medieföretagen mer aktivt griper in mot det innehåll som kritiken gäller. Ibland har detta uttryckts så att de sociala medierna måste inse att ”de är publicister” och ta ansvar för det innehåll som användarna laddar upp. Med detta synsätt har det t.ex. ansetts rimligt att (delvis) låta lagstiftning som tagits fram för traditionella innehållsleverantörer bli tillämplig också på värdtjänster. Sociala medier har inte uppfattats som något i grunden nytt utan mer som en ny form av insändarsida. Men det finns även exempel på mer nytänkande försök att bredda äldre regleringars tillämpningsområde till sociala medier.⁵¹

På många sätt framstår kritiken som en motreaktion på en tidigare naiv teknikoptimism, då de positiva aspekterna hos sociala

⁵¹ Jfr t.ex. om det s.k. AVMS-direktivet i nästa avsnitt.

medier ensidigt betonades i den allmänna debatten. Den bild som nu framträder är å andra sidan kraftigt fokuserat på det brottsliga eller ”skadliga” innehåll som naturligtvis inte är svårt att finna på globala plattformar med miljarder användare. Även om det finns högst reella problem är det möjligt att se inslag av en sådan moralpanik som har förekommit i samband med i princip varje ny medieform.⁵² Ofta har traditionella massmedier – som också befinner sig i ett annonskrig med de sociala medieföretagen – varit en central aktör i denna debatt.

Men forskning manar till viss försiktighet. När vi studerar sociala medier får vi inte förledas att tro att hela samhället kretsar kring dem, vare sig i positiv eller negativ mening. Sociala medier är en del av väldigt många sociala processer, men de är sällan orsaken till dem.⁵³

4.2 Regleringsinitiativ – några exempel

Många av dem som har påtalat de stora problemen med olagligt och skadligt innehåll i sociala medier har dragit slutsatsen att tillhandahållarna bör ges ett större rättsligt ansvar för det användarna laddar upp. I USA har det höjts röster för att ta bort eller begränsa den långtgående ansvarsfriheten enligt Section 230 CDA. Inom EU har även den mindre långtgående ansvarsfrihetsregeln i artikel 14 e-handelsdirektivet ifrågasatts och EU-kommissionen har aviserat en översyn.⁵⁴ I dessa diskussioner har frågan om vad som kan göras för att skydda användarnas yttrande- och informationsfrihet sällan varit i fokus.

Andra regleringsinitiativ har varit inriktad på att snabbare få bort olagligt innehåll som tillhandahållaren informerats om. Efter terroristattacker i Belgien 2016 lanserade EU-kommissionen och ett antal stora IT-bolag t.ex. en *uppförandekod om borttagande av ”hate speech”*. Bolagen åtog sig att frivilligt ta bort sådant innehåll som anmäls på ett korrekt sätt inom 24 timmar. Kommissionen har utvärderat resultatet vid ett antal tillfällen.

⁵² Jfr Axberger, a.a., s. 97 ff.

⁵³ Andersson, Magnus, *Medierad social interaktion*, i Olsson (red.), *Sociala medier: vetenskapliga perspektiv*, 2017, s. 32.

⁵⁴ Det har emellertid också hävdats att artikel 14 redan idag inte är tillämplig fullt ut på sociala medier eftersom dessa aktivt rekommenderar och prioriterar innehåll med hjälp av sina algoritmer.

I Tyskland gjordes 2015 en liknande överenskommelse mellan de stora sociala medierna och den tyska staten. Staten var inte nöjd med resultatet och införde efter ganska kort tid istället lagstiftning i form av *Netzwerkdurchsetzungsgesetz (NetzDG)*. Sociala medieföretag med stor närvaro i Tyskland är enligt den lagen skyldiga att inrätta en effektiv och transparent procedur för att hantera anmälningar om innehåll som bryter mot befintliga nationella straffbestämmelser. Uppenbart olagligt innehåll måste tas bort från tjänsten inom 24 timmar, medan annat olagligt innehåll kräver borttagande senast inom en vecka. Sanktionerna för bristande efterlevande är kraftiga; upp till 50 miljoner EUR.

EU:s nya uppdaterade *direktiv om audiovisuella medietjänster* innehåller nya regler som påverkar vissa typer av sociala medier.⁵⁵ Det handlar om ett nytt regulatoriskt grepp för att göra de äldre regler om vissa typer av ”skadligt” och olagligt innehåll som har funnits i radio- och tv-lagstiftningen tillämpliga även på s.k. videodelningsplattformstjänster. Regleringen innebär i korthet att tjänster som YouTube har kvar sin ansvarsfrihet för användarnas innehåll, men att de måste vidta vissa organisatoriska åtgärder för att skydda sina användare. Det handlar t.ex. om möjligheterna att anmäla innehåll och krav på åldersverifieringssystem, men samtidigt ges användarna nya rättigheter att få tvister om innehåll prövat i ett tvistlösnings-system.

Under våren 2019 presenterade UK Department for Digital, Culture, Media and Sport och Home Office ett förslag om ”*Online Harms*”.⁵⁶ Begreppet ges en mycket vid innebörd och innefattar både olagligt och olika typer av ”skadligt” innehållen. Ambitionen är att införa en långtgående aktsamhetsprincip (”*duty of care*”) för olika tjänestetillhandahållare på nätet, bl.a. sociala medier, som innebär att de måste skydda sina användare mot mer eller minder vaga skador. En ny myndighet med kraftfulla befogenheter både att precisera akt-

⁵⁵ Europaparlamentets och rådets direktiv (EU) 2018/1808 av den 14 november 2018 om ändring av direktiv 2010/13/EU om samordning av vissa bestämmelser som fastställs i medlemsstaternas lagar och andra författningar om tillhandahållande av audiovisuella medietjänster (direktivet om audiovisuella medietjänster), mot bakgrund av ändrade marknadsförhållanden.

⁵⁶ Online Harms White Paper (https://assets.publishing.service.gov.uk/government/uploads/system/uploads/attachment_data/file/793360/Online_Harms_White_Paper.pdf, senast besökt 2019-08-01).

samhetsprincipen och att utöva tillsyn över den ska enligt förslaget inrättas.

5. Några avslutande policyrekommendationer

Den samlade bilden av dagens lagstiftning är att den i huvudsak är inriktad på att få de sociala medieföretagen att ingripa mot visst oönskat innehåll. Detsamma gäller många av de regleringsinitiativ som presenterats internationellt. Även om yttrandefrihetsregler och särskilda ansvarsfrihetsregler för mellanhänder sätter gränser för vilka ingripanden som de sociala medieföretagen *måste* göra finns det en obalans i dagens reglering som skapar starka incitament för ingripanden mot yttranden. Tillhandahållarna av sociala medier kan t.ex. hållas ansvariga om de inte tar bort otillåtna yttranden eller om de inte efterlever ett blockeringsföreläggande tillräckligt effektivt. De riskerar däremot inte några sanktioner för att ha tagit bort lagliga yttranden. I svensk eller unionsrättslig lagstiftning har användarna inte heller givits några processuella rättigheter, t.ex. rätt att få yttra sig över en begäran om borttagande eller rätt att överklaga ett modereringsbeslut.

Med tanke på de sociala medieföretagens viktiga roll i dagens offentlighet krävs nya regleringsgrepp som säkerställer en bättre balans mellan användarnas och de sociala medieföretagens rättigheter och statens intressen. De sociala mediernas gränsöverskridande närvaro gör det lämpligt att utgå från de grundläggande standarder som finns i internationella regelverk om mänskliga rättigheter.⁵⁷

Utgångspunkten för all lagstiftning som riktar sig mot sociala medier bör vara att den inte är mer ingripande än vad som är nödvändigt. Det är också viktigt att lagstiftningen inte utformas på ett sådant sätt att den indirekt förstärker de dominerande aktörernas ställning, t.ex. genom att ställa krav på teknisk infrastruktur eller resurser som mindre konkurrenter inte har råd med.

Detaljerade rättsliga krav på de sociala mediernas uppbyggnad och innehåll framstår mot denna bakgrund som problematiska. Samtidigt har en långt driven självreglering visat sig otillräcklig. En möjlig väg framåt – som kan spåras i vissa initiativ från senare tid –

⁵⁷ Kaye, David, *Speech Police. The Global Struggle to Govern the Internet*, Columbia Global Reports, 2019, s. 118 ff.

kan därför vara en form av samreglering, som fokuserar på de sociala medieföretagens processer istället för på deras bristande hantering av visst olagligt innehåll i en konkret situation.⁵⁸ Företagen åläggs att ta fram processer för sin moderering som hanterar vissa identifierade risker, t.ex. att visst olagligt innehåll görs tillgängligt på plattformen eller att användarnas rättssäkerhet vid borttagande inte garanteras. Dessa processer kan granskas av en oberoende tillsynsmyndighet som har rätt att utfärda kraftfulla sanktioner vid konstaterade systembrister.

I en sådan modell skulle de sociala medieföretagen som grund ges en långtgående ansvarsfrihet för användarnas olagliga innehåll. Rättsväsendets insatser inriktas mot att ingripa mot de användare som begår brott eller intrång med hjälp av tjänsten. Möjligheterna till effektiva och proportionerliga förelägganden får en tydligare reglering och berörda användare ges en tydligare processuell ställning.⁵⁹

Dessa komponenter kompletteras med den nämnda samregleringsmodellen där staterna ställer vissa proportionerliga grundkrav på användarregler och modereringsprocess, som delvis kan anpassas till att olika sociala medier har skilda egenskaper. En tillsynsmyndighet ges skarpa befogenheter att utvärdera de sociala medieföretagens arbete, med fokus på systematiska brister, t.ex. vad beträffar arbetssätt eller rättssäkerhet. Tanken är som sagt att företagen ges stor frihet och att statens insats inte ska skapa skeva incitament i modereringsprocessen.

För att den skisserande samregleringsmodellen ska fungera krävs en hög grad av transparens i alla led. Även om de sociala medieföretagen har blivit mer öppna på senare år, t.ex. genom att publicera transparensrapporter, framstår stora delar av deras verksamhet fortfarande som en "black-box". Inte bara tillsynsmyndigheten, utan även forskare, organisationer och journalister måste få tillgång till data för att kunna granska t.ex. hur användarregler tas fram, vilket innehåll som finns på tjänsten och hur modereringsprocessen fungerar. Även staters krav på sociala medieföretag och deras tillsyn måste kunna granskas. Transparensen kan förhoppningsvis också bidra till en mer informerad diskussion bland användarna och till en mer fungerande konkurrens mellan olika sociala medieföretag.

⁵⁸ Vermeulen, Mathias, *Online Content: To Regulate or not to Regulate. Is that the Question?*, APC Issue Paper, s. 10 f.

⁵⁹ Jfr avsnitt 3.5 ovan.

Denna modell – som ligger mellan den kinesiska som bygger på total statlig kontroll och den amerikanska som bygger på minimalt statligt ingripande – passar troligen EU.⁶⁰ Naturligtvis är det svårt för enskilda stater att ha tillräcklig styrka för att se till att den blir införd på ett effektivt sätt.⁶¹ För de sociala medierna är den skisserade modellen på många sätt mer krävande än dagens reglering. Kravnivån kan emellertid i viss mån anpassas till företagets ställning på marknaden, dess karaktär etc.

I samregleringsmodellen utformar de sociala medierna sina användarregler och sin process för moderering. Staterna ställer krav på att detta görs med respekt för grundläggande mänskliga rättigheter. Att dessa rättigheter ibland kan framstå som något vaga behöver inte vara ett problem, utan ger företagen en rimlig frihet. Staterna kan även kräva att det finns processer för att motverka olagligt innehåll på tjänsten, så länge som sådana krav håller sig inom vad som är godtagbart enligt t.ex. yttrandefriheten.

Krav på att de sociala medieföretagen ska följa internationella normer rörande yttrandefrihet innebär inte att enskilda användare kan kräva att få säga allt som inte är brottsligt på dessa plattformar. Yttrandefriheten får begränsas ”genom lag” och när det gäller de sociala medieföretagen kan det översättas till användarreglerna. Men begränsningar som görs genom användarreglerna måste precis som begränsningar som görs i lag uppfylla krav på transparens, nödvändighet och proportionalitet.⁶² Användarregler när det gäller nakenhet måste t.ex. kunna uppställas, men inom ramen för tillsynen kan det kontrolleras att kraven är tillräckligt tydligt utformade och att de tillämpas på ett icke-diskriminerande och rättssäkert sätt.

Krav på vissa rutiner när det gäller barns tillgång till ”skadligt” innehåll kan ställas. Sådana krav måste dock vara proportionerliga och får inte indirekt användas till allmänna begränsningar av yttrandefriheten. Yttranden som är tillåtna utanför sociala medier bör vara tillåtna i sociala medier. Eventuella krav på begränsningar av

⁶⁰ Jfr den franska presidenten Emmanuel Macrons tal vid Internet Governance Forum i Paris 2018 (<https://www.elysee.fr/en/emmanuel-macron/2018/11/12/speech-by-m-emmanuel-macron-president-of-the-republic-at-the-internet-governance-forum>, besökt 2019-08-01).

⁶¹ Modellen lämpar sig naturligtvis inte för icke-demokratiska stater, eftersom dessa bör hållas på armlängds avstånd från de sociala medietjänsternas arbete.

⁶² Kaye, David, a.a., s. 120.

vilka som får ta emot visst ”skadligt” innehåll får inte heller leda till en integritetskänslig behandling av personuppgifter i syfte att identifiera den grupp som inte ska få ta del av innehållet.

Samregleringsmodellen kan också användas för att belysa och påverka de sociala medieföretagens insatser på mottagarsidan i kommunikationsprocessen (rekommendationer och prioriteringar). Företagen har som nämnts kritiserats för att vilseledande och polariserande innehåll har givits särskild spridning. Eftersom rekommendationer omfattas av företagets yttrandefrihet och det knappast är lämpligt att staten bestämmer vilket lagligt innehåll som ska visas och inte, bör tillsynen i denna del ske med stor försiktighet och i första hand inriktas på att skapa transparens och påtala systematiska problem.

Den skisserade modellen innebär ingen enkel lösning på de problem som idag är förknippade med sociala medier. Den innehåller dessutom i sig själv vissa problem och motsättningar som måste hanteras. I jämförelse med dagens system som ofta uppvisar en tydlig obalans genom att ensidigt fokusera på borttagande av användarnas yttrande har den dock tydliga fördelar. Den bör kompletteras med tillsynsinsatser när det gäller de sociala mediernas hantering av användarnas personuppgifter, t.ex. byggandet av profiler, samt av deras agerande i konkurrensrättsligt hänseende.