



Juridiken bakom sharenting

Barns rättigheter när vårdnadshavare publicerar
bilder eller annan information om sitt barn på
internet

Innehåll

1	Förord	3
2	Inledning	4
3	Sharenting som fenomen	4
4	Barns ställning i rättssamhället	7
	4.1 Barns bestämmanderätt	7
5	Kan sharenting vara olagligt?	10
	5.1 Barnkonventionen	10
	5.2 Straffrättsliga bestämmelser	14
	5.3 Ofredande	27
6	Särskilt om sharenting när det förekommer kommersiella intressen	30
	6.1 Arbetande barn	30
	6.2 Dataskyddsförordningen	32
	6.3 Förutsättningar för straffansvar vid grundlagsskydd	45
7	Avslut och medskick	46
	Källförteckning	47

Ansvarig utgivare: Statens medieråd. **Författare:** Adina Schildt Gillion, Institutet för juridik och internet. **År:** 2021.
Tel: 08-665 14 60. **E-post:** registrator@statensmedierad.se

1. Förord

Föräldrar som delar bilder och information om sina barn i sociala och digitala plattformar är ett fenomen som blivit vanligare under det senaste decenniet. Det kan verka harmlöst, men kunskapen om, och respekten för, att barnet har egna rättigheter som ska iakttas vid delning i sociala och digitala medier är inte lika vanligt.

Institutet för juridik och internet har med stöd av Statens medieråd därför tagit fram denna rapport. Institutet för Juridik och Internet ("IJI") är en politiskt oberoende ideell expertorganisation som grundades 2013. IJI arbetar med internetrelaterade rättighetsfrågor med fokus på yttrandefrihet och integritet.

Statens medieråd är en statlig myndighet som ska verka för att stärka barn och unga som medvetna medieanvändare och skydda dem från skadlig mediepåverkan. Myndigheten ska följa medieutvecklingen när det gäller barn- och unga samt sprida information och ge vägledning om barns och ungas mediesituation. Myndigheten ska fastställa åldersgränser för film som är avsedd att visas för barn under 15 år enligt lagen (2010:1882) om åldersgränser för film som ska visas offentligt.¹

Att sprida information och ge vägledning om "sharenting" är ett sätt att verka för att stärka barn och unga som medvetna medieanvändare men också att verka för att skydda barn mot skadlig mediepåverkan.

Författare till rapporten är Adina Schildt Gillion

Lotta Persson
Operativ chef Statens medieråd

Mårten Schultz
Grundare, Institutet för juridik och internet

■ 1 Förordning (2010:1923) med instruktion för Statens medieråd

2. Inledning

Nya digitala kommunikationsmedel såsom sociala medier har resulterat i en rad positiva aspekter för både samhället och enskilda. Vi kan idag med få medel interagera med människor och dela med oss av kunskap och åsikter världen över. Listan på allt gott som kommit i och med internet kan göras lång. Samtidigt har nya möjligheter till kommunikation även inneburit synbara risker, inte minst för den personliga integriteten. Aldrig tidigare har man varit ett knapptryck bort från att dela sitt barns skrubbsår efter barnets första cykeltur med hela världen och i samma sekund tappa all kontroll över vem som nu besitter, sprider vidare eller kan manipulera bilden med skrubbsårsbarnet. En publicering på internet går aldrig att fullt ut återkalla.

Att vårdnadshavare har bestämmanderätt över barn är inget nytt eller kontroversiellt i Sverige. Frågan är om vi i framtiden kommer slås av ett rättsproblem där barn stämmer vårdnadshavare i allt högre grad för att de förbisett att värna om barnens privatliv och skyddet för barnens personliga integritet. Nu växer den generation upp vars barndom finns dokumenterad steg för steg på internet. Den här rapporten är skriven med en avsikt och vilja att öka förståelsen för- och skapa en diskussion om hur vi kan möta de nya sätt att kommunicera som möjliggjorts i och med internet. Sharenting är inte bara viktigt att diskutera då det aktualiserar fundamentala frågor såsom rätten till yttrandefrihet, skyddet för den personliga integriteten och rätten till privatliv, utan även för att det handlar om den särskilt utsatta gruppen barn.

3. Sharenting som fenomen

Sharenting är ingen juridisk term. Begreppet kan inbegripa brottslig gärning men kan lika väl innebära ett lagligt agerande. Enligt den första omfattande akademiska monografen om sharenting kan begreppet definieras som publicering, överföring, lagring eller annan typ av behandling av privat information om barn via digitala kanaler av föräldrar, lärare eller andra vuxna som tar hand om barn.² Genomgående i rapporten har den definitionen varit vägledande. Det är däremot enbart relationen mellan barn och vårdnadshavare som kommer att vara föremål för vidare undersökning och diskussion. Som framgår av definitionen är sharenting inte bara ett fenomen där en vårdnadshavare publicerar bilder öppet på internet för alla att ta del av utan handlar om all publicering, överföring, lagring eller annan typ av behandling av bilder och privat information om barnet på internet. Fokus i den här rapporten är däremot att undersöka publicering av bilder och annat material på sociala medier och internet i övrigt. Viktigt att notera är dock att även annan typ av publicering, överföring, lagring eller liknande beteende och företeelser kan påkalla juridiskt ansvar. Genomgående i rapporten kommer

■ 2 Plunkett, s. xxii. Egen översättning.

med sharenting avses: *Bilder, filmer eller annan information om barn som publicerats av barnets vårdnadshavare på sociala medier eller på internet i övrigt.*

Det finns olika typer av sharenting. Den kanske vanligaste formen är när föräldrar publicerar till synes oskyldiga bilder på sina barn när de gör snöänglar i årets första snö eller ler sött mot kameran. Det finns en annan sida av sharenting som kan tänkas väcka mer anstöt. Föräldrar publicerar även bilder eller filmer på när barn får utbrott, gör något pinsamt, när föräldrar gör narr av barn eller på annat sätt förnedrar barn. Det går även sharentingtrender på sociala medier. Ett exempel på en sådan trend är publicering av bilder eller filmer på gråtande barn. Denna trend kom att bli viral i svallvågorna av den årliga youtubeutmaningen som programledare Jimmy Kimmel uppmanar till som startade redan 2011 och som pågår än idag, den så kallade *"Halloween candy YouTube Challenge"*.³ I utmaningen från 2019 kan man bland annat se två små flickor ge ifrån sig ett högt ilande tjut för att sedan gorma *"we hate you! We don't want to live with you anymore"* till sina föräldrar efter att ha fått beskedet att föräldrarna ätit upp deras halloweengodis. Detta spelar föräldrarna in och skickar till *"Jimmy Kimmels Live!"* där klippen sedan visas upp för hela världen att ta del av.⁴ Liknande trender florerar på internet som handlar om att göra narr av eller kränka barn. Ytterligare ett exempel på en sociala medietrend är föräldrar som kastar mat på sina barn, filmar detta och publicerar.⁵

"It's just a prank, bruh!" kan man höra den amerikanska youtubern DaddyOFive säga i ett klipp som låg tillgängligt på föräldrarnas youtubekanal. Innan kanalen raderades från YouTube hade den omkring 750 000 följare. Kanalen användes för att publicera filmklipp som visade hur föräldrarna gjorde narr av sina barn. Ett utav klippen blev särskilt uppmärksammat. I klippet framgår hur föräldrarna lurar två av sina söner att tro att de spillt bläck i sovrummet. Föräldrarna skriker och uttrycker ilska över att barnen förstört sitt rum i och med bläckspillet. Klippet visar hur barnen gråter och ser förtvivlade ut medan de blir utskällda. Tittaren får sedan iakttä hur föräldrarna till slut börjar skratta åt barnen när de berättat att allt bara var ett påhitt samtidigt som barnen skamset stirrar ner i golvet med söndergråtna ansikten. Detta är bara ett exempel på de klipp MommyOFive och DaddyOFive publicerat på YouTube. Kanalen stängdes slutligen ner efter att en domstol dömt att flera av klippen vittnade om barnmisshandel.⁶ Trots att youtubekanalens tagits bort från plattformen går materialet fortfarande att ta del av.⁷ Det finns ingen total återkallelse eller radering när det kommer till publicerat material.⁸

3 Trenden blev även stor efter det en man började publicera närbilder på sin son när sonen grät för diverse vardagliga saker såsom att pappan skruvade ner volymen på musiken. Detta gjorde pappan under namnet *"Reasons why my son is crying"*, något som kom att starta en trend på Twitter där föräldrar publicerar bilder på sina gråtande barn under hashtaggen *"#reasonsmysoniscrying"*. Den intresserade läsaren kan söka upp materialet genom hashtaggen. Direkt hänvisning till materialet utblir av integritetsskäl.

4 Den intresserade läsaren kan söka upp materialet på YouTube. Direkt hänvisning till materialet utblir av integritetsskäl.

5 Den intresserade läsaren kan söka upp materialet på YouTube. Direkt hänvisning till materialet utblir av integritetsskäl.

6 Se Plunkett, s. 63 och The Washington Post, 26 april 2017.

7 Klippet går att se genom de youtubekanaler som tillhör personer som kommenterat klippen samt via mediarapportering om händelsen. Direkt hänvisning till materialet utblir av integritetsskäl.

8 Plunkett, s. 63. Se även The Washington Post, 26 april 2017.

Utan att gå så långt som i exemplet med DaddyOFive och MommyOFive publicerar mammor och pappor bilder på sina barn i till synes oskyldiga sammanhang men för barnen en eventuellt utsatt situation. Det kan handla om en influencer som publicerar en vlogg där hen filmar sitt gråtande, skrikande eller trotsiga barn för att visa på hur tuff en dag under småbarnsåren kan vara. Ett annat till synes oskyldigt scenario men som kan tänkas utgöra en otillåten publicering är när en förälder publicerar en bild på sitt barn i en sjukhussäng. Till skillnad från exemplet med MommyOFive och DaddyOFive har en förälder i de här exemplen sällan till syfte att kränka eller förnedra sitt barn. Influencern hjälper säkerligen många andra föräldrar som tittar på vloggen och som samtidigt kämpar med barn i trotsåldern. Mamma med det sjuka barnet fick kanske välbehövligt stöd. Denna typ av publicering möts inte sällan av pårop. Föräldern hyllas, men barnet glöms bort.



4. Barns ställning i rättssamhället

4.1 Vem är ett barn?

Barnbegreppet är inte något enhetligt begrepp men kan i en vidare bemärkelse beskriva en person som befinner sig inom spannet från födsel till 21 års ålder.⁹ Genomgående i svensk rätt är dock myndighetsåldern avgörande för barnbegreppet och barnets bestämmanderätt. En person som är under 18 år är omyndig enligt svensk rätt samt anses som barn enligt barnkonventionen.¹⁰ Det omyndiga barnet har ingen full rättshandlingsförmåga då barnet inte anses besitta den mognad som krävs för att fatta bindande beslut.¹¹ När ett barn blir myndigt i Sverige upphör vårdnadshavarens rättsliga befogenhet att företräda barnet.¹²

Definitionen av ett barn som den är utformad i barnkonventionen lämnar vissa frågor obesvarade. I konventionens första artikel stadgas att "[i] denna konvention avses med barn varje människa under 18 år, om inte barnet blir myndigt tidigare enligt den lag som gäller för barnet". Frågan blir således vem som är att ses som människa.¹³ I preambeln till konventionen framgår att barn bör erhålla ett särskilt skydd såväl före som efter födsel.¹⁴ Synen på foster är inte enhetlig i konventionsstaterna och lämnades upp till varje land att besluta om i relation till barnkonventionens artikel 1. Europadomstolen har dock vid tillämpning av EKMR konstaterat att foster inte erhåller straffrättsligt skydd som en individ, en syn som även nationell lagstiftning ger uttryck för.¹⁵ Fortsättningsvis kommer med begreppet barn avses: *från det att en människa föds tills dess att hen fyllt 18 år.*

4.2 Barns bestämmanderätt

Huruvida ett barn har rätt att fatta beslut i en personlig angelägenhet avgörs i det enskilda fallet. I föräldrabalken stadgas att den som är under 18 år inte själv får "råda över sin egendom eller åta sig förbindelser i vidare mån än vad som följer av vad som ska gälla på grund av lag...".¹⁶ Bestämmelsen innebär således att barns bestämmanderätt är inskränkt.¹⁷ I vissa situationer har dock ett omyndigt barn en rättslig bestämmanderätt som antingen

■ 9 Schiratzki, s. 19.

■ 10 Om inte barnet blir myndigt tidigare enligt nationell lag, se artikel 1 barnkonventionen. Se även 9 kap. 1 § föräldrabalken avseende myndighetsålder.

■ 11 9 kap. 1 § föräldrabalken. Se även Singer, *Barnets bästa*, s. 313.

■ 12 A.a.

■ 13 Se *Vo mot Frankrike*. Schiratzki, s. 20. Jfr exempelvis Vatikanstaten och Argentina som tolkar konventionen så att även ofödda barn skyddas.

■ 14 Barnkonventionens preambel.

■ 15 Se *Vo mot Frankrike*. Se även Jareborg, s. 19 f där det framgår att ett foster anses levande vid födelsens början. Se även Schiratzki, s. 20.

■ 16 9 kap. 1 § föräldrabalken.

■ 17 9 kap. 1 § och 6 kap. 11 § föräldrabalken.

framgår direkt av lag eller som vuxit fram genom praxis.¹⁸ Som exempel kan nämnas att barn som har ett eget hushåll kan köpa kläder, mat och liknande saker som krävs för det dagliga livet.¹⁹ Det barn som fyllt 16 år får själv disponera över sin arbetsinkomst.²⁰ I de fall det inte finns någon lagstiftning eller praxis som reglerar barnets bestämmanderätt bör man se till barnets ålder och mognad samt den specifika frågans beskaffenhet.²¹ Barn över 15 år har vidare tilldelats bestämmanderätt genom att de själva får föra talan i mål och ärenden i vissa fall.²² Ett 15-årigt barn har även tilldelats talerätt i samband med föräldraskaps- och underhållsfrågor.²³

Det vårdnadsansvar som stadgas i föräldrabalken inbegriper ett ansvar att tillgodose barnets rätt till trygghet, omsorg och god fostran.²⁴ Vidare stadgas att barn inte ska utsättas för kränkande behandling.²⁵ Vårdnadshavaren har ett ansvar för barnets personliga förhållanden och har, för att kunna uppfylla vårdnadsansvaret, tilldelats en bestämmanderätt över barnet.²⁶ Skulle en mamma inte kunna hindra sitt tioåriga barn från att flytta ut och bosätta sig själv skulle mamman inte heller kunna uppfylla sitt vårdnadsansvar enligt föräldrabalken. Vårdnadshavaren har dock en skyldighet att ta hänsyn till barnets önskemål och synpunkter samt i vissa fall låta barnet besluta på egen hand i takt med barnets stigande ålder och mognad.²⁷

EU:s medlemsländer har i dataskyddsförordningen enats om att barn under 16 år bör erhålla ett särskilt skydd. Detta framgår bland annat av att barn under 16 år inte själva kan samtycka till personuppgiftsbehandling vid erbjudande av informationssamhällets tjänster.²⁸ I förordningen tilldelades dock medlemsstaterna en rätt att i nationella rätt föreskriva en lägre ålder, under förutsättning att den inte understiger 13 år.²⁹ I Sverige valde lagstiftaren att barn från och med 13 års ålder ska kunna samtycka till behandling av personuppgifter vid erbjudande av informationssamhällets tjänster.³⁰ De tjänster som åsyftas är bland annat sociala medier såsom Facebook och Instagram. Att ett barn inte kan samtycka till den personuppgiftsbehandling som krävs för att skapa sociala mediekonton innebär däremot inte att barn inte kan använda tjänsterna innan de fyllt 13 år. En person med föräldraansvar kan samtycka till att barnets personuppgifter får behandlas i nämnda

18 Jfr 6 kap. 12 § föräldrabalken och 11 kap. 10 § st. 3 SoL. Läs mer i Singer, *Barnets bästa*, s. 315-316 och 330-331.

19 9 kap. 2a § 1 st. föräldrabalken.

20 9 kap. 3 § föräldrabalken.

21 Singer, *Vänbok till Lena Olsen*, s. 235. Angående den specifika frågans art, se resonemang i Singer, *Barnets bästa*, s. 336, Schiratzki, s. 95 och Socialstyrelsens kunskapsstöd, *Bedöma barns mognad för delaktighet, Kunskapsstöd för socialtjänsten, hälso- och sjukvården samt tandvården*, s. 15.

22 Jfr 11 kap. 10 § 2 st. SoL och 36 § 2 st. LVU. Se mer i Schiratzki, s. 94

23 fr 3 kap. 2 och 5 §§ samt 7 kap. 2 § föräldrabalken.

24 6 kap. 1 § föräldrabalken. Läs i Singer, *Barnets bästa*, s. 329.

25 A.a.

26 6 kap. 2 och 11 §§ föräldrabalken. Singer, *Barnets bästa*, s. 329.

27 6 kap. 11 § föräldrabalken, se motsvarande bestämmelse i artikel 12 barnkonventionen.

28 Artikel 8 dataskyddsförordningen. Se definition av informationssamhällets tjänster i artikel 4.25 dataskyddsförordningen som hänvisar till definitionen i artikel 1.1 b i Europaparlamentets och rådets direktiv (EU) 2015/1535 (1). Se även skäl 38 i dataskyddsförordningen där det framgår att barns personuppgifter bör erhålla ett särskilt skydd då barn inte kan förväntas förstå de risker personuppgiftsbehandlingen kan innebära.

29 Artikel 8.1 dataskyddsförordningen.

30 2 kap. 4 § dataskyddslagen.

sammanhang.³¹

I de fall barnet inte tilldelats självbestämmanderätt har vårdnadshavaren en skyldighet att se till att barnet förs in i beslutsfattande för att barnet så småningom själv ska lära sig fatta egna beslut.³² För att hantera den konflikt som uppstår mellan ambitionen att skydda omyndiga barn och att främja barns rättsliga autonomi har barn getts en succesivt ökad rättslig självbestämmanderätt.³³ Trots avsaknad av tydliga gränser kan sägas att lagen inte sällan är konstruerad så att vårdnadshavaren bestämmer över barnet när det är litet och att barnet sedan i takt med stigande ålder erhåller med- eller självbestämmanderätt.³⁴ Att barnet kan tilldelas medbestämmanderätt innebär att det i vissa fall krävs samtycke både från barnet och från vårdnadshavaren.³⁵ Detta gäller exempelvis vid beslut om medlemskap i trossamfund och vid ansökan om namnbyte om barnet är över tolv år gammalt.³⁶ Det är även vid tolv år lagstiftaren dragit en gräns avseende barns samtycke till adoption.³⁷ För att ett barn som är tolv år eller äldre ska kunna adopteras krävs nämligen att barnet själv godkänner till adoptionen. Synen på barns succesivt ökade bestämmanderätt framgår av föräldrabalken samt annan nationell lagstiftning.³⁸ I relation till barns bestämmanderätt inom hälso- och sjukvården sammanfattar Johanna Schiratzki, professor i välfärdsrätt, rättsläget i *Barnrättens grunder* att "...ju allvarligare ingrepp, desto mindre tyngd ges barnets inställning".³⁹ Det faktum att en vårdnadshavare har bestämmanderätt över ett barn innebär dock inte att de kan förbise barnets vilja, önskan och behov.⁴⁰ Principen om barnets bästa ska alltid vägas in.⁴¹

*Vårdnadshavares bestämmanderätt över sina barn bör inte gå längre "...än vad som är nödvändigt för att skydda dem från konsekvenser av beslut som de inte har tillräcklig mognad och erfarenhet att bedöma."*⁴²

Att vårdnadshavare ska ta hänsyn till barnets vilja och åsikter i takt med

31 Artikel 8 dataskyddsförordningen, se även Öman, s. 222 ff. I artikel 8 stadgas att "den person som har föräldransvar" kan samtycka till behandlingen. Men den som har föräldransvar avses vårdnadshavare eller någon annan med uppdrag att vara i vårdnadshavarens ställe, se prop. 2017/18:105 s. 68 och Öman, s. 223. Notera vidare att tillhandahållare av sociala medietjänster själva kan besluta om en högre åldersgräns för tillgång till plattformen.

32 Singer, *En vänbok*, s. 236, SOU 1979:63, s. 56 ff. och Singer, *Barnets bästa*, s. 315.

33 6 kap. 11 § föräldrabalken. Se mer i Schiratzki, s. 93.

34 Se Schiratzki, s. 94.

35 Jfr 12 kap. 3 § 2 st. OSL och 4 kap. 3 § PL. Se även prop. 2008/09:150, s. 370 om att ungdomar ofta kan samtycka på egen hand.

36 4 § Lag (1998:1593) om trossamfund och 46 § NamnL. Jfr JO 2018-11-23 dnr 3153-2016 där det framgår att ett 14-årigt barn endast i undantagsfall kan anses ha uppnått tillräcklig mognad för att besluta om att delta i en behandling inom barn- och ungdomspsykiatri och att det således krävs båda vårdnadshavarnas informerade samtycke för sådan behandling.

37 4 kap. 7 § 1 st. föräldrabalken.

38 Jfr 6 kap. 2a §, 21 kap. 1 § och 6 kap. 11 § föräldrabalken, 11 kap. 10 § 1 st. SoL och 36 § LVU.

39 Schiratzki, s. 95. Notera att exempelvis vårdpersonal mot ett barns vilja kan informera en vårdnadshavare angående preventivmedel och abort, se mer i SOSF 2009:15.

40 Se Singer, *Barnets bästa*, s. 47-48.

41 Se 6 kap. 12 § föräldrabalken om barnets bestämmanderätt avseende anställning eller annat arbete och 11 kap. 10 § 3 st. SoL om socialtjänsten rätt att tala med barn utan vårdnadshavarens samtycke om barnet så önskar. Se vidare i prop. 2005/06:99, s. 97 och prop. 2013/14:106, s. 120.

42 Singer, *En vänbok*, s. 236.

barnets stigande ålder och mognad innebär inte någon egentlig beslutanderätt för barnet. Formellt ligger beslutanderätten kvar hos vårdnadshavaren som förväntas fatta beslut efter att ha lyssnat till barnet. Enligt Anna Singer, professor i civilrätt och författare till boken *Barnets bästa*, är det självklart att barnet ska få allt mer utrymme att bestämma för egen del i takt med ökad ålder och mognad.⁴³ Utgångspunkten bör enligt Singer vara att barn i grunden har samma rättshandlingsförmåga som vuxna men att den är begränsad vid situationer där barnet inte kan förväntas ha förmåga att fatta egna beslut.⁴⁴

Det finns ingen förbestämd åldersgräns för när ett barn kan besluta på egen hand i frågor där bestämmanderätten inte reglerats i lag eller praxis. Avgörande för om bestämmanderätten bör anses ligga hos barnet vid avsaknad av lagstöd bör sammanfattningsvis vara om barnet kan anses vara tillräckligt moget för att begripa innebörden och eventuella konsekvenser av beslutet.⁴⁵

5. Kan sharenting vara olagligt?

Enligt svensk lag får man som utgångspunkt sprida bilder, filmer och annan information om andra. Det råder yttrandefrihet. Yttrandefriheten är dock inte absolut utan kan inskränkas. Det finns flertalet inskränkningar i yttrandefriheten när det kommer till vad, hur och när man får sprida information om andra personer. Lagstiftaren har i dessa fall gjort en avvägning mellan yttrandefriheten och skyddet för den enskildes personliga integritet och rätten till privatliv.⁴⁶ Nedan följer en genomgång av lagar och bestämmelser som kan komma att aktualiseras vid sharenting.⁴⁷

5.1 Barnkonventionen

År 1989 antog FN:s generalförsamling barnkonventionen. Ett år senare ratificerades konventionen av Sverige. I och med detta blev den folkrättsligt bindande vilket innebar att Sverige var tvunget att vidta alla nödvändiga lagstiftningsåtgärder för att uppfylla konventionen.⁴⁸ I juni 2018 beslutade Sveriges riksdag att göra barnkonventionen till svensk lag, vilken trädde i kraft i januari 2020.⁴⁹ Beslutet är avsett att få till följd ett förtydligande att domstolar och rättstillämpare ska beakta de rättigheter som följer av kon-

■ 43 Singer, *Barnets bästa*, s. 315.

■ 44 A.a., s. 314.

■ 45 A.a., s. 336 samt Schiratzki, s. 94.

■ 46 Jfr även NJA 1992 s. 594 och NJA 2008 s. 946. För mer, se prop. 2016/17:222, s. 23.

■ 47 Notera att detta inte är en uttömmande beskrivning av de lagar och regler som kan aktualiseras vid sharenting utan ett urval inom ramen för den här rapporten.

■ 48 Jfr artikel 4 barnkonventionen. Barnrättighetsutredningen har inlämnat ett förslag på en lag om inkorporering av FN:s barnkonvention i svensk lag, SOU 2016:19. Jfr SOU 2000:77, s. 58.

■ 49 Regeringskansliet, *Barnkonventionens väg mot svensk lag*.

ventionen.⁵⁰

Att barnkonventionen blev svensk lag resulterade inte i att barn tillförsäkrades nya rättigheter eller att sharenting automatiskt blev olagligt.⁵¹ Sharenting ett brett och icke-juridiskt begrepp som inte generellt kan kategoriseras som lagligt eller olagligt. Det kvarstår vidare en hel del oklarheter kring hur barnkonventionen ska tolkas och tillämpas som svensk lag. Det går således inte att dra några slutsatser om huruvida barnkonventionen kan komma att inverka på föräldrars sharentingvanor än. Ett resultat kan dock bli en ökad tillämpning av grundläggande principer såsom barnets bästa i domstol och vid myndighetsbeslut.⁵²

“1. In all actions concerning children, whether undertaken by public or private social welfare institutions, courts of law, administrative authorities or legislative bodies, the best interests of the child shall be a primary consideration.

2. States Parties undertake to ensure the child such protection and care as is necessary for his or her well-being, taking into account the rights and duties of his or her parents, legal guardians, or other individuals legally responsible for him or her, and, to this end, shall take all appropriate legislative and administrative measures.

*3. States Parties shall ensure that the institutions, services and facilities responsible for the care or protection of children shall conform with the standards established by competent authorities, particularly in the areas of safety, health, in the number and suitability of their staff, as well as competent supervision.” (artikel 3 barnkonventionen).*⁵³

Barnets bästa stadgas i barnkonventionens artikel 3 och återfinns bland

50 A.a. Se även Singer, *Barnets bästa*, s. 45. Notera dock att man sedan barnkonventionen ratificerades kunnat åberopa konventionen i domstol. Notera även att man i och med barnkonventionen skapade en möjlighet för barn att vända sig till FN:s barnrättskommitté om barnet anser sina rättigheter kränkta. För att barn ska kunna vända sig till kommittén krävs dock att frågan först prövats i nationella instanser samt att landet anslutit sig till barnkonventionens tredje tilläggsprotokoll om individuell klagorätt, något Sverige inte gjort. Barnombudsmanen har heller inte något mandat att ta emot klagomål från barn. Detta innebär att barnet endast har de nationella domstolarna att vända sig till för att ta tillvara sina rättigheter. Se mot. 2018/19:1392, *Barnkonventionens tredje tilläggsprotokoll och klagorätt*. Motionen avslogs, se betänkande 2018/19: SoU9, *Socialtjänst- och barnfrågor*. Se även Unicef, *Vad betyder det att barnkonventionen blir svensk lag?*, 2018.

51 Barnkonventionen ratificerades av Sverige redan 1990 vilket innebär att Sverige redan då var tvunget att vidta alla nödvändiga lagstiftningsåtgärder för att leva upp till konventionens bestämmelser.

52 Jfr Singer, *Barnets bästa*, s. 44, om att konventionen inte tidigare fått det praktiska genomslag som önskats. Notera dock att i och med att konventionen blir svensk lag följer vissa lagreformer för att bättre anpassa landet till konventionen. Exempelvis föreslås i förarbeten att bestämmelsen i Utlänningslag (2005:716) om barns rätt att få framföra sina åsikter utvidgas för att bättre anpassas till artikel 12 i konventionen. Även Lag (1993:387) om stöd och service till vissa funktionshindrade (LSS) föreslås förtydligats för att bättre anpassas till artikel 3 och 12.

53 Svensk översättning: *“1. Vid alla åtgärder som rör barn, vare sig de vidtas av offentliga eller privata sociala välfärdsinstitutioner, domstolar, administrativa myndigheter eller lagstiftande organ, skall barnets bästa komma i främsta rummet. 2. Konventionsstaterna åtar sig att tillförsäkra barnet sådant skydd och sådan omvårdnad som behövs för dess välfärd, med hänsyn tagen till de rättigheter och skyldigheter som tillkommer dess föräldrar, vårdnadshavare eller andra personer som har lagligt ansvar för barnet, och skall för detta ändamål vidta alla lämpliga lagstiftnings- och administrativa åtgärder. 3. Konventionsstaterna skall säkerställa att institutioner, tjänster och inrättningar som ansvarar för vård eller skydd av barn uppfyller av behöriga myndigheter fastställda normer, särskilt vad gäller säkerhet, hälsa, personalens antal och lämplighet samt behörig tillsyn”, artikel 3 barnkonventionen.*

annat i 6 kap. 2a § föräldrabalken. Begreppet är svårt att definiera då det bygger på att en bedömning görs i varje enskilt fall.⁵⁴ Att begreppet inte är tydligt definierat är en medveten handling för att kunna bedöma vad som är barnets bästa utifrån det enskilda barnets unika behov och situation.⁵⁵ Begreppet ska dock tolkas i ljuset av barnkonventionens övriga artiklar då konventionen som helhet ger ledning i hur barnets bästa bör tolkas och förstås.⁵⁶ Som rättslig målsättning kan sägas att för att ett beslut ska vara i enlighet med barnets bästa ska det tillgodose barnets behov och intressen.⁵⁷ Då barn kan ha vitt skilda behov och intressen kan begreppet inte definieras i en mening utan kräver viss förklaring.

Alla barn har ett behov av omvårdnad och skydd. Barnet har även ett behov av respekt för sin individ och integritet.⁵⁸ Med *behov* avses dels typiska behov hos barn, dels specifika behov hos det enskilda barnet. Utgångspunkten är vad vuxna anser att ett barn behöver.⁵⁹ En vårdnadshavares perspektiv på barnets bästa kommer att påverkas av exempelvis hens egna värderingar och barndom.⁶⁰ Den tid och plats vi lever i har även en stor inverkan på vårt agerande.⁶¹ Detta kan vara en förklaring till varför vårdnadshavare publicerar bilder och annan information om sina barn på internet utan att i alla situationer fundera över vilka konsekvenser som kan följa. Vårdnadshavare som växt upp utan sociala medier och de publiceringsmöjligheter som finns idag kan argumenteras ha svårt att greppa dagens kommunikationsteknik och dess följder.

Med *intresse* avses barnets egen uppfattning.⁶² För att kunna fastställa vad som är barnets bästa måste därför vårdnadshavaren tala med barnet och lyssna till barnets åsikt. Barnets behov fastställs utifrån beprövad vetenskap och erfarenheter medan barnets intresse handlar om barnets egen uppfattning om en situation. För att ett beslut ska ha fattats i enlighet med barnets bästa måste båda dessa faktorer ha beaktats.⁶³

"States Parties shall assure to the child who is capable of forming his or her own views the right to express those views freely in all matters affecting the child, the views of the child being given due weight in accordance with the age and maturity of the child." (artikel 12 barnkonventionen).⁶⁴

Enligt konventionens artikel 12 ska barn få komma till tals och uttrycka sina åsikter i frågor som rör barnet. Bestämmelsen ger uttryck för en av

■ 54 Artikel 3 barnkonventionen.

■ 55 Dane, s. 184.

■ 56 A.a.

■ 57 Se mer om begreppet i Barnrättskommitténs betänkande, SOU 1997:116, s. 125.

■ 58 Jfr 6 kap. 1 § föräldrabalken.

■ 59 Singer, *Barnets bästa*, s. 38.

■ 60 Schiratzki, s. 17.

■ 61 A.a. Jfr även SOU 2001:72, s. 93.

■ 62 Singer, *Barnets bästa*, s. 39.

■ 63 A.a. Se även Schiratzki, s. 40.

■ 64 Svensk översättning: "Konventionsstaterna ska tillförsäkra det barn som är i stånd att bilda egna åsikter rätten att fritt uttrycka dessa i alla frågor som rör barnet. Barnets åsikter ska tillmätas betydelse i förhållande till barnets ålder och mognad", artikel 12 barnkonventionen.

konventionens grundläggande bestämmelser.⁶⁵ Barnets åsikt ska få ökad genomslag i takt med barnets stigande ålder och mognad.⁶⁶ Enligt ordalydelsen, "assure", ska konventionslandet aktivt främja att barnets åsikter når fram. Med "capable of forming his or her own views" presumeras att även små barn ska få yttra sin åsikt och få sin åsikt beaktad.⁶⁷ Ser man detta i relation till sharenting kan det tolkas så att vårdnadshavare bör lyssna till och agera efter barnets åsikt om barnet uttrycker att hen inte önskar att mamman eller pappan publicerar bilder eller annan information om barnet på internet. Läser man texten i ljuset av bestämmelsens sammanhang kan man bland annat se till att det i preambeln framgår att ett barn bör växa upp i en familjemiljö omgiven av förståelse.⁶⁸ Finns det inga tydliga negativa konsekvenser för barnet av en utebliven publicering, bör det inte finnas anledning för en vårdnadshavare att inte lyssna till och rätta sig efter barnet.

Enligt Grahn-Farley är det dock svårt att se hur regeln överhuvudtaget skulle kunna vara rättsligt bindande. Detta då "dess inskränkningar inte är baserade på vad som karakteriseras av hur en rättighet normalt kan inskränkas".⁶⁹ Hur långt rättigheten sträcker sig, d.v.s. hur stort utrymme barn bör få att yttra sig, är beroende av hur kapabelt barnet är. Enligt Grahn-Farley är det märkligt att "...rättighetens omfång ska bero på den individ som innehar rättigheten".⁷⁰

För att barnkonventionen ska få fullt genomslag i det svenska rättssystemet krävs att "...varje barn erkänns, respekteras och skyddas som rättighetsbärare med en individuell personlighet, egna behov och intressen och en personlig integritet."⁷¹

Om barnet inte kan uttrycka sina åsikter och således inte komma till tals bör vårdnadshavaren i enlighet med barnets bästa, se till att barnets enskilda behov och intressen ändå tillgodoses.⁷² Artiklarna i barnkonventionen måste läsas tillsammans. Det går inte att fullt ut tillämpa artikel 12 om barnets bästa inte samtidigt beaktas.⁷³

Ett mycket litet barn kan ha ett särskilt behov av skydd för sin personliga integritet då denne inte kan tala för sig själv. Det kan å andra sidan argumenteras att mindre barn inte har samma behov av skydd då de inte är lika benägna att exempelvis bli utsatta för näthat eller mobbning på grund av

65 Artikel 12.1 barnkonventionen. De tre resterande grundläggande principerna i konventionen stadgas i artikel 2, 3 och 6.

66 Jfr Dane, s. 184. Detta synsätt, att barnet succesivt ska få mer bestämmanderätt, återfinns i föräldrabalken redan idag. Notera även att barnets rätt till att få komma till tals har resulterat i förändring i nationella lag. Bland annat får barnet nu själv avgöra om hen vill tala med en utredare under en barnavårdsutredning. Socialtjänsten tvingar inte något barn till att delta, jfr prop. 2009/10:192, s. 15 och SOU 2017:6, s. 318-319, om förslag att "[d]et införs en bestämmelse om att barn ska ha rätt att uttrycka sina åsikter och sin inställning i frågor om vårdnad, boende och umgänge vid samtal med företrädare för socialnämnden även om vårdnadshavarna motsätter sig detta."

67 Grahn-Farley, s. 91.

68 Från barnkonventionens preambel, se lydelse på originalspråk: "Recognizing that the child, for the full and harmonious development of his or her personality, should grow up in a family environment, in an atmosphere of happiness, love and understanding...".

69 Grahn-Farley, s. 90.

70 A.a.

71 Prop. 2017/18:186, s. 75.

72 Artikel 3 barnkonventionen. Se mer om begreppet i Barnrättskommitténs betänkande, SOU 1997:116, s. 125.

73 Prop. 2017/18:186, s. 96.

en publicering eller bli igenkända när de blir äldre.⁷⁴ Även om artikel 12 om barns rätt att få komma till tals ska genomsyra alla beslut som rör ett barn, föreligger enligt ordalydelsen ingen skyldighet för en vårdnadshavare att rätta sig efter barnet.

Utöver att domstolen bör reda ut på vilket sätt konventionen ska tolkas, bör domstolen även bringa klarhet i vilka bestämmelser som är direkt tillämpliga samt hur en eventuell normkonflikt ska hanteras.⁷⁵ Det är idag oklart om bestämmelsen om barns rätt att få komma till tals kan binda enskilda, eller om den överhuvudtaget är rättsligt bindande. I Kenya har Högsta domstolen uttalat sig i frågan och konstaterat att artikel 16 i barnkonventionen om barnets rätt till privatliv är horisontellt bindande mellan vårdnadshavare och barn i landet.⁷⁶

*"No child shall be subject to arbitrary or unlawful interference with his or her privacy, family, home or correspondence, nor to unlawful attacks on his or her honour or reputation. The child has a right to the protection of the law against such interference or attacks" (artikel 16 barnkonventionen).*⁷⁷

För att undersöka sharenting i relation till artikel 16 om barns rätt till privatliv bör man se till svensk rätt då det framgår av bestämmelsen att det är upp till konventionsländerna att säkra skyddet i nationell lagstiftning. I kommande avsnitt följer därför en genomgång av svensk lagstiftning som ämnar göra just det: skydda barnets rätt till privatliv. Om ett barn kan inkräva rätten till privatliv direkt genom artikel 16 i Sverige är som framgått oklart idag.⁷⁸

5.2 Straffrättsliga bestämmelser

5.2.1 Förtal

Förtalsbrottet förutsätter att någon sprider en uppgift om att en annan person är brottslig eller klandervärd i sitt levnadssätt eller på annat sätt lämnar en uppgift som är ägnad att utsätta den utpekade för andras missaktning.⁷⁹ Vid bedömning av huruvida en handling utgör förtal bör man se till

74 Jfr Singer, *Barnets bästa*, s. 38. Notera att barnets behov fastställs utifrån beprövad vetenskap och erfarenheter.

75 Prop. 2017/18:186, s. 85 och 89. Läs mer i Grahn-Farley, s. 24 och 45.

76 *In re, Jemimah Wambui Ikere v. Standard Group Limited & another*, Kenya High Court 2013, punkt 26.

77 Svensk översättning: "Inget barn får utsättas för godtyckliga eller olagliga ingripanden i sitt privat och familjeliv, sitt hem eller sin korrespondens och inte heller för olagliga angrepp på sin heder och sitt anseende. Barnet har rätt till lagens skydd mot sådana ingripanden eller angrepp," artikel 16 barnkonventionen.

78 Grahn-Farley, s. 103. Se även *In re, Jemimah Wambui Ikere v. Standard Group Limited & another*, Kenya High Court 2013 där domstolen konstaterar att artikel 16 i barnkonventionen har horisontellt bindande effekt i Kenya. Under förhandlingarna inför barnkonventionen diskuterades bland annat barnets rätt till privatliv i relation till barnets vårdnadshavare. Hur frågan utkristalliserades är dock oklart, se E/CN.4/1988/28, p. 37 och 38. Förarbeten till barnkonventionen kan användas som ett supplementärt tolkningsmedel när ordinarie tolkningsmetoder inte ger tillräckligt mycket underlag enligt den folkrättsliga tolkningsmetoden, se artikel 32 i Wienkonventionen. Notera även att Sverige har fått kritik från Barnrättskommittén för att inte till fullo leva upp till artikel 16 genom att inte skydda barn i tillräcklig mån från så kallad "grooming" och nätmobbning. Se mer i rapporten från Barnrättskommittén, *Committee on the Rights of the Child, Concluding observations on the fifth periodic report of Sweden*, 6 March 2015.

79 5 kap. 1 § 1 st. brottsbalken.

ett antal kriterier. För det första krävs att det handlar om en uppgift.⁸⁰ Det är vanligt att en uppgift lämnas i skriftlig eller muntlig form men även en bild eller film kan utgöra en uppgift i förtalsbestämmelsens mening.⁸¹ För att ett påstående ska vara en uppgift krävs viss konkretion.⁸² Det ska gå att pröva huruvida uppgiften skulle kunna vara sann. Ett påstående kan således inte utgöra ett rent värdeomdöme. Att lämna uppgifter om att någon annan är pedofil eller missbrukar droger är exempel på uppgifter som kan sanningsprövas och som skulle kunna utgöra förtal. Att i stället påstå att en person är ful eller elak är svårare för en domstol att konstatera är sant eller inte och kommer därför sällan anses utgöra ett förtalsbrott.⁸³ Var gränsen mellan uppgifter som går att sanningspröva och värdeomdömen går är däremot inte helt klar.⁸⁴ Att en uppgift framstår som osannolik hindrar inte att den skulle kunna föranleda straffansvar.⁸⁵

Uppgiften ska vara lämnad till någon annan än den utpekade.⁸⁶ Ett tydligt exempel på detta är att publicera eller dela uppgiften på sociala medier dit andra har tillgång. Även om en uppgift är publicerad på ett stängt instagramkonto eller i en stängd facebookgrupp kan uppgiftslämnandet utgöra förtal. Brottet anses nämligen fullbordat när åtminstone en annan person har fått kännedom om uppgiften. Det krävs inte att någon större krets tagit del av informationen.⁸⁷ Sprids uppgiften till en större mängd personer kan det däremot innebära en större skada.⁸⁸ Ett stängt konto eller en sluten grupp på sociala medier innebär däremot inte att spridningen per automatik bör anses som mindre allvarlig. Det faktum att det inte går att kontrollera huruvida någon med access till kontot sparar ner, sprider vidare eller manipulerar uppgiften bidrar till att även publicering på stängda konton kan innebära en omfattande spridning och stor skada.⁸⁹ Den som kan åläggas straffansvar kan dels vara den som ursprungligen publicerat kränkningen, dels den som återberättar kränkningen exempelvis genom att dela vidare någon annans inlägg på sociala medier.

Uppgiften ska vara ägnad att utsätta den utpekade för andras missaktning, d.v.s. vara av nedsättande karaktär.⁹⁰ Detta betyder att uppgiften ska vara sådan att den typiskt sett föranleder andra att se ner på den utpekade eller betrakta hen som en sämre person.⁹¹ Vid en prövning om en uppgift

80 Se Jareborg, s. 95.

81 SOU 2016:7, s. 403 och Jareborg, s. 96. Jfr även NJA 1992 s. 594 och NJA 1994 s. 637.

82 Bäcklund, *Brottsbalken m.m.*, kommentar till 5 kap. 1 § brottsbalken.

83 Jfr Jareborg, s. 92-93 och Axberger, *Tryckfrihetens gränser*, s. 229. Se även RH 2009:40 där domstolen dömde att "snuthora" ansågs utgöra ett värdeomdöme och inte någon uppgift som kan föranleda förtalsansvar.

84 SOU 2016:7, s. 404. Se även Sackemark, s. 31 och Axberger, *Tryckfrihetens gränser*, s. 229 ff. Se exempelvis NJA 1987 s. 336 där Högsta domstolen konstaterade att "klart olämplig som personalhandledare" utgjorde förtal.

85 NJA 2003 s. 567 och Jareborg, s. 93 f.

86 Jfr SOU 2016:7, s. 410 och Jareborg, s. 95.

87 Jfr SOU 2016:7, s. 410.

88 Jfr Göteborgs tingsrätt dom 2013-06-25 B 705-13 där ett par tonårstjejer startade och drev ett konto på Instagram där de spred kränkande information om andra ungdomar. I målet meddelade tingsrätten att trots att kontoinnehavarna ändrade inställningarna så att kontot blev privat efter ett tag samt att kontot vid senare tillfälle raderats, kan en uppgift få en enorm spridning.

89 Jfr Göteborgs tingsrätt dom 2013-06-25 B 705-13.

90 SOU 2016:7, s. 411.

91 A.a. och Sackemark, s. 53.

kan utgöra förtal läggs ingen vikt vid huruvida uppgiften är sann eller inte.⁹²

I förtalsbestämmelsens andra stycke stadgas en undantagsbestämmelse som inskränker möjligheten att hålla någon ansvarig för förtal. Undantagsbestämmelsen fyller en funktion som en yttrandefrihetsventil där lagstiftaren beslutat att i vissa fall låta yttrandefriheten rättfärdiga spridandet av en förtalande uppgift.⁹³ Om personen som spridit den förtalande uppgiften varit skyldig att lämna uppgiften, om det handlar om ett yttrande hänförligt till det vardagliga livet eller om spridningen av uppgiften annars bör anses försvarligt kan personen undantas från straffansvar.⁹⁴ Den som exempelvis önskar vända sig till polis, vittna i domstol eller anförtro sig till nära och kära ska på så vis inte behöva riskera att åläggas straffansvar.⁹⁵

En förtalande uppgift kan även anses försvarlig att sprida om det finns ett allmänintresse av att uppgifterna sprids. I en försvarlighetsbedömning ska nämligen yttrandefrihetens roll i ett demokratiskt samhälle och vikten av utrymme för den politiska debatten beaktas.⁹⁶ Det kan i vissa fall anses försvarligt att ventilerat samhällliga och kulturella frågor även på bekostnad av att enskildas personliga integritet.⁹⁷ Generellt kan sägas att offentliga personer bör tåla mer kritik och fler kränkande uttalanden.⁹⁸ Den offentliga personen förväntas dock enbart tåla mer inom ramen för hens offentliga ställning.⁹⁹ En person som väljer att dela med sig av sitt privatliv till allmänheten är därefter inte fredad från kritik avseende detsamma. Väljer en person i stället att enbart träda ut i offentligheten som exempelvis författare föranleder det inte att hen förväntas tåla nedsättande uttalanden om sitt privatliv bara på grund av sin roll som författare.¹⁰⁰

Ytterligare en förutsättning för att det ska anses försvarligt att lämna en förtalande uppgift är att uppgiften antingen är sann eller att uppgiftslämnaren haft skälig grund för uppgiften.¹⁰¹ Sanningen prövas således enbart om domstolen kommer fram till att spridningen dels utgör ett förtal, dels anses försvarlig.¹⁰²

Sprider en vårdnadshavare en uppgift om att ens barn är brottslig eller klandervärd i sitt levnadssätt eller på annat sätt lämnar en uppgift om barnet som är ägnad att utsätta barnet för andras missaktning kan vårdnadsha-

92 Se prop. 1962:10 B, s. 141 ff. Notera att sanningen kan komma att prövas i ett senare skede vid en bedömning om huruvida förtalet kan anses försvarligt. För mer om sanningsbevisning se Axberger, *Tryckfrihetens gränser*, s. 227.

93 Sackemark, s. 53.

94 För mer om försvarlighetsbedömningen, se Jareborg, s. 97 ff och Axberger, *Tryckfrihetens gränser*, s. 234 ff.

95 SOU 2016:7, s. 414-415. Notera dock att man måste beakta spridningsrisken när man anförtro sin nära vänskrets med förtalande uppgifter. Läs mer i Jareborg, s. 98 ff.

96 Jfr prop. 1962:10 B s. 144.

97 NJA 2003 s. 567, prop. 1962:10 B s. 144. Läs mer i Axberger, *Yttrandefrihetsgrundlagarna*, s. 113.

98 Axberger, *Yttrandefrihetsgrundlagarna*, s. 112.

99 A.a. Jfr även NJA 2003 s. 573, Stockholms tingsrätt dom 2019-12-09 B 1755-18, Värmlands tingsrätts dom 2017-01-09 B 1576-16 och Axberger, *Yttrandefrihetsgrundlagarna*, s. 120. Se vidare för diskussion om vem som är att anse som offentlig och således bör tåla mer i *Axel Springer AG mot Tyskland*, p. 89 ff. Se även *Von Hannover mot Tyskland (2)*, p. 109-110.

100 För mer om den så kallade kritikrätten i Axberger, *Yttrandefrihetsgrundlagarna*, s. 238.

101 5 kap. 1 § 2 st. brottsbalken, Se även SOU 2016:7, s. 415. För mer om sanningsprövning se Axberger, *Yttrandefrihetsgrundlagarna*, s. 114 ff.

102 Om uppgiften varit ägnad att medföra allvarlig skada kan uppgiftslämnaren dömas för grovt förtal. För att avgöra om en uppgift utgör grovt förtal ser man bland annat till uppgiftens innehåll, på vilket sätt uppgiftens spridits samt spridningens omfattning, se 5 kap. 2 § brottsbalken.

varen i vissa fall åläggas straffansvar för förtal.¹⁰³ Ett exempel kan illustrera hur en vårdnads-havare skulle kunna göra sig skyldig till förtal genom att peka ut barnet som brottsligt.

En mamma publicerar ett inlägg i facebookgruppen "Föräldralivet".¹⁰⁴ Gruppen är till för att föräldrar ska kunna dela med sig angående föräldralivets alla delar. Mamman publicerar nu ett inlägg där hon beskriver att det just nu är tufft hemma. Hennes son har nämligen börjat i en ny skola och hamnat i "fel gäng". Hon befarar att han tar droger. Mamman har även kommit till insikten att sonen och hans vänner snattar prylar, godis och annat de vill ha. Mamman är också rädd för att det nog är hennes son som ligger bakom det klotter på skolfasaden som alla föräldrar informerats om i ett nyhetsbrev från rektorn. Mamman är nu desperat och undrar hur hon ska handskas med den uppstådda situationen. Hon avslutar med att säga att hon uppskattar att det känns tryggt att dela med sig i facebookgruppen och att hon litar på att medlemmarna inte sprider informationen om hennes son vidare.

För att mamman i exemplet ska ha gjort sig skyldig till förtal krävs att sonen går att identifiera. För att kunna identifiera en person krävs inte alltid att ett namn eller annan direkt identifierande uppgift publicerats. Det räcker att någon enstaka person kan identifiera barnet. Alla i facebookgruppen behöver därför inte veta vem sonen är för att rekvisitet ska anses uppfyllt.¹⁰⁵ Ännu tydligare blir det givetvis om vårdnadshavaren publicerar en bild på sitt barn eller namnger barnet i fråga. Mamman har skrivit att hon tror att hennes son tar droger, att han snattar och att han olovligt klottrat. Allt detta kan utgöra brott i lagens mening vilket innebär att mamman utpekat sonen som brottslig.¹⁰⁶

Förtal kan även inbegripa en publicering som utger barnet som klandervärd i sitt levnadssätt eller på annat sätt föranleder andra att se sämre på barnet. Det kan i detta avseende handla om exempelvis uppgifter om att barnet skulle vara psykiskt instabilt och måste äta läkemedel. Även detta kan statueras med ett exempel.

103 5 kap. 1 § 1 st. brottsbalken. Jfr SOU 2016:7, s. 411 och Sackemark, s. 53. För mer om förtal, se avsnitt 4.2.1.

104 Förtydligande att facebookgruppen i exemplet inte är en verklig grupp utan bara ett sätt att beskriva ett fiktivt scenario i den här rapporten.

105 Jfr NJA 1950 s. 250 där en person dömdes för förtal efter att ha framställt beskyllningar mot en annan person som visserligen inte namngetts, men där namnet på firman där den utpekade arbetade återgavs. På grund av att den utpekade personens namn ingick i firman ansågs mannen personligen utpekad.

106 Jfr för bredare förståelse angående brottsanklagelser, se följande fall från underrätten: Umeå tingsrätt dom 2011-05-17 B 3351-10 (utpekande om att annan är misstänkt för stöld) och Svea hovrätt dom 2010-10-14 B 3372-09 (angående dömd för brott mot barn).

I samma facebookgrupp som ovan publicerar nu en pappa ett inlägg om sin sjuåriga dotter. Pappan beskriver hur dottern slutat prata. Det började när dottern skulle börja i skolan och har pågått i flera månader. Dottern vägrar prata både i skolan och hemma. Föräldrarna börjar nu bli helt desperata och undrar vad de ska göra! Pappan beskriver att de även tycker dottern jämt ser nedstämd ut och att de kan se ytliga skärsår på dotterns kropp. Pappan undrar nu om ett blott sjuårigt barn kan vara deprimerad och till och med självmordsbenägen.

Pappan i det här exemplet skulle kunna ha gjort sig skyldig till förtal om det går att identifiera dottern. Detta då pappan berättat om barnets psykiska ohälsa inbegripet ett självskaдебeteende. Pappan har däremot inte konstaterat att dottern är psykiskt sjuk, bara att misstanke finns. Misstanke om psykisk ohälsa kan räcka för att nå upp till en förtalande uppgift i lagens mening. Även andra uppgifter som föranleder att man ser negativt på barnet, såsom uppgifter att ett barn skulle vara sexuellt lössläppt, är exempel på uttalande som kan anses missaktande och utgöra förtal.¹⁰⁷ Som redan konstaterats kan även en bild eller film utgöra förtal. Det avgörande är om bilden eller filmen är av nedsättande beskaffenhet.

För att utkräva ansvar från en vårdnadshavare som lämnat en nedsättande uppgift om sitt barn krävs inte att barnet faktiskt lidit någon skada. Det är tillräckligt att uppgiften typiskt sett är sådan att den kan åsamka skada. Förtalsbedömningen innehåller dock ett visst mått av subjektivitet då bedömningen även ska utgå utifrån de sociala värderingarna som finns inom den utpekades samhällsgrupp eller personkrets.¹⁰⁸ En vårdnadshavare som publicerat en "vlogg" där den beskriver sitt barn som jobbigt och krävande bör däremot inte kunna åläggas straffansvar för förtal då en förtal-suppgift inte kan utgöra rena värdeomdömen.¹⁰⁹

En vårdnadshavare som spridit en förtalande uppgift om sitt barn kan gå fri från ansvar om det kan anses försvarligt för vårdnadshavaren att lämna uppgiften.¹¹⁰ Lagstiftaren har i och med undantagsbestämmelsen tagit höjd för att det i vissa fall föreligger en intressekollision där yttrandefriheten bör få ett större utrymme än skyddet för den personliga integriteten. Två exempel får illustrera detta.

107 Jfr Falu tingsrätt dom 2010-03-08 B 3749-09 (utpekande om att annan är sexuellt lättfärdig), Södertälje tingsrätt dom 2012-01-9 B 3052-11 (utpekande om att annan är inte ha något emot att avklädda bilder visades offentligt) och RH 1997:61 (utpekande om att annan är sexuellt frisläppt).

108 Se även Svea hovrätt dom 2008-12-18 B 5653-08 där en person fälldes för grovt förtal för att ha lämnat uppgifter om att en annan person var pedofil trots att spridning enbart skett till ett begränsat antal personer. Domstolen ansåg det ändå vara grovt förtal för att den mindre krets som fått ta del av uppgiften var viktiga för målsäganden.

109 Jfr AD 2002 nr 121, AD 2004 nr 89 och NJA 1987 s. 336 angående uppgifter som är osannolika men som under vissa omständigheter ändå kan utgöra grund för förtal. I praxis har även framkommit att även värdeomdömen kan utgöra förtal om de är tillräckligt bestämda, se Göta hovrätt dom 2011-10-17 B 1218-11, jfr vidare NJA 1987 s. 336.

110 5 kap. 1 § 2 st. brottsbalken.

Mamman i det tidigare exemplet anförtror sig i stället åt en nära vän och säger att hon skulle behöva prata av sig angående sin sons beteende. Hon berättar för väninnan att hon tror att barnet tar droger, snattar och klott-rat på skolans fasader. Vännen säger att mamman borde kontakta polisen eller socialen. Mamman vänder sig då till Socialtjänsten och ber om hjälp.

Pappan som hade problem med sin dotter som slutat prata och visat tecken på självska-debeteende vänder sig till rektorn på dotterns skola och berättar om de problem de upplever med dottern. Rektorn hänvisar då pappan vidare till skolans kurator.

Mamman och pappan har i exemplen ovan spridit en uppgift till någon annan som är av nedsättande karaktär och där barnen kan identifieras. Trots att rekvisiten för förtal är uppfyllda undantas föräldrarna med största sannolikhet från straffansvar på grund av att deras ageranden i lagens mening anses försvarligt.¹¹¹

Mamman som skrev om sin son i facebookgruppen "Föräldralivet" avslutade med att säga att hon uppskattar att det känns tryggt att dela med sig i facebookgruppen och att hon litar på att medlemmarna inte sprider informationen vidare. Även om mamman känner sig trygg och litar på att uppgifterna inte sprids vidare innebär det inte att det är försvarligt enligt undantagsbestämmelsen.¹¹² Avgörande för om det är försvarligt att yttra sig är bland annat beroende av till vem uppgiften lämnats, hur spridningen skett samt syftet med och motiven för spridningen.¹¹³

Trots att ett barn till en influencer kan argumenteras vara en offentlig person, som i lagens mening bör tåla mer kritik och kränkande utlåtanden, bör så inte vara fallet för dessa barn. Det är inte barnet själv som valt att kliva ut i strålkastarljuset och bör därför inte behöva stå till svars för att barnets förälder valt det offentliga livet åt barnet. Förtalsbestämmelsen markerar en gräns mellan rätten till yttrandefrihet och skyddet för den personliga integriteten samt rätten till privatliv. Att yttrandefriheten ibland är starkare än skyddet för enskildas personliga integritet motiveras av att upprätthålla den offentliga diskussionen, något som dock sällan är syftet vid sharenting.¹¹⁴ Barnet ska fredas från angrepp som kan leda till att hen får svårigheter i sin sociala miljö. I förarbetena tydliggörs att det straffbara området ska ses tämligen vidsträckt.¹¹⁵

■ 111 För mer om försvarlighetsbedömningen se avsnitt 4.2.1.

■ 112 I försvarlighetsbedömningen bör man bland annat se till sättet för uppgiftslämnandet. Att anförtra sig till andra på sociala medier bör resultera i större risk för spridning än att anförtra sig muntligen till en annan person. För mer om detta se Axberger, *Tryckfrihetens gränser*, s. 239-239.

■ 113 SOU 2016:7, s. 414 och Sackemark, s. 54.

■ 114 Prop. 1962:10 B, s. 144.

■ 115 Se SOU 2016:7, s. 405.

5.2 Förolämpning

Med förolämpning avses att en person kränker en annan person genom ett sårande utlåtande.¹¹⁶ Gärningen ska typiskt sett förväntas kränka den förolämpades självkänsla eller värdighet.¹¹⁷ Straffansvar för förolämpning kan aktualiseras vid utlåtanden genom exempelvis ord, skrift, tecken, gester, imitationer, bilder eller andra handlingar och uttryck.¹¹⁸ Exempel på uttalanden domstolen ansett utgöra förolämpning är ”jävla fascistjävlar”, ”djävla as” och ”jävla svartskalle”.¹¹⁹ En förolämpning kan utgöra rena värdeomdömen då straffansvar aktualiseras vid kränkning av offrets subjektiva ära, detta till skillnad från förtalsbrottet som ämnar skydda en persons objektiva ära.¹²⁰

Förolämpning kan aktualiseras vid sharenting om vårdnadshavaren *riktar* en kränkande kommentar till barnet.¹²¹ Det så kallade riktningskravet har visat sig vara svårt att applicera i en digital miljö.¹²² Uttalanden på internet som kränker en annan person kan med stor sannolikhet komma att nå den utpekade även om uttalandet inte är skrivet i exempelvis ett direktmeddelande. Om en förolämpning sprids på internet krävs enligt riktningskravet någon form av avsikt att yttrandet ska nå ut till just den utpekade personen. Straffansvar kan inte aktualiseras enbart om den utpekade av en slump tar del av förolämpningen.¹²³

Om en vårdnadshavare riktar ett kränkande uttalande mot dess barn som uteslutande är ägnat att såra barnets ära kan hen åläggas straffansvar för förolämpning.

■ 116 5 kap. 3 § brottsbalken.

■ 117 SOU 2016:7, s. 470 ff.

■ 118 SOU 2016:7, s. 604.

■ 119 De två första citaten är från NJA 1994 s. 557, det sista citatet är från NJA 1989 s. 374.

■ 120 Se avsnitt 4.1.1.1. och Sackemark, s. 59

■ 121 Prop. 1962:10 B, s.148. Jfr även Jareborg, s. 108. Se vidare Svea hovrätt dom 2012-02-24 T 4910-10 om uppgifter på en hemsida som inte kunde anses vara direkt riktade mot målsäganden och således inte utgjorde förolämpning i lagens mening.

■ 122 Sackemark, s. 59.

■ 123 Jfr RH 2009:40 där riktningskravet inte ansågs uppfyllt på internet. Se även Sackemark, s. 59. Jfr även Svea hovrätts dom 2011-10-12 mål FT 3777-11 och Svea hovrätts dom 2012-02-24 mål T 4910-10 för motsvarande bedömning.

En mamma har hamnat i tvist med sin dotter angående pengar. Dottern, som i mammans regi, arbetat som modell sedan ung ålder, har uppnått äldre tonår och vill nu själv behålla de pengar hon tjänar när hon ställer upp som modell. Tidigare har mamman beslutat att 70% går till mamman och 30% har satts in på ett sparkonto dottern ska få tillgång till när hon fyllt 18 år. När dottern nu ställer mamman mot väggen och kräver att hon ska få mer pengar för tidigare jobb samt att hon från och med nu vill ha 100% av arvodet själv blir mamman arg. I affekt lägger då mamman upp en bild på Instagram där man ser dottern posera i ett modereportage med tillhörande text: ”Jag har den mest egoistiska dottern! Jag har vigt hela mitt liv åt min dotters modellande på bekostnad av min egen karriär! Aldrig är hon nöjd, hon vill bara ha mer och mer. Nästa steg i hennes plan är tydligen att sätta mig på gatan. Jag har inte uppfostrat ett bortskämt jävlas! Skärpning!”¹²⁴

Ser man till tidigare praxis är det inte säkert att uttalandet ovan skulle kunna utgöra en förolämpning trots att domstolen konstaterat att ”djavlas” kan föranleda straffansvar.¹²⁵ Det redan nämnda riktningskravet kommer nämligen med tillämpningssvårigheter i en internetkontext.¹²⁶ I ett fall från hovrätten som handlade om en kränkande text publicerad på chattportalen MSN konstaterade domstolen att trots att det förelåg ett uttalande som till dess innehåll kunde utgöra förolämpning var riktningskravet inte uppfyllt.¹²⁷ Personen som skrev det förolämpande uttalandet delade inte samma kontaktkrets som den utpekade på MSN samt anförde i domstolen att hen inte menade att rikta kommentaren till den utpekade utan att hen skrev av sig i ilska utan närmare tanke på vem som kunde ta del av informationen.¹²⁸

Ponera att dottern i exemplet ovan inte följer sin mamma på Instagram, blir bedömningen då densamma som i fallet från hovrätten? Några exakta svar är svåra att ge. Det som däremot skulle kunna spekuleras kring är vad som hänt om mamman ”taggat” dottern i inlägget, då skulle inlägget med större sannolikhet kunnat påkalla straffansvar. Se följande exempel.

124 Notera att trots att det handlar om en mamma som vill tjäna pengar på sitt barn handlar det inte om kommersiell sharenting. Mamman i det här fallet yttrar sina åsikter om barnet genom att publicera information om barnet. Det ekonomiska incitamentet handlar om ersättning för barnets modellande, inte att mamman vill tjäna pengar på att publicera nu aktuella instagaminlägg.

125 Jfr NJA 1994 s. 557.

126 Jfr RH 2009:40.

127 A.a.

128 A.a.

”@AnnaAnderssonModel du är den mest egoistiska dottern! Jag har vigt hela mitt liv åt ditt modellande, på bekostnad av min egen karriär! Aldrig är du nöjd, du vill bara ha mer och mer. Nästa steg i din plan är tydligen att sätta mig på gatan. Jag har inte uppfostrat dig till att bli ett bortskämt jävla as! Skärp dig!”¹²⁹

När mamman taggar dottern i inlägget kommer dottern att få en notis om att hon omnämns i ett inlägg. Detta är inte prövat i domstol men skulle kunna innebära att inlägget nu riktats till dottern i enlighet med bestämmelsen. Av fallet från hovrätten kan dock utläsas att om mamman är medveten om att barnet kommer att läsa inlägget, exempelvis baserat på att barnet följer mammans sociala mediekkanaler, bör straffansvar kunna aktualiseras för förolämpning.¹³⁰

5.2.3 Olaga integritetsintrång

Olaga integritetsintrång kom som ett resultat av att det fanns luckor i lagen som tillät integritetskänsliga uppgifter av kränkande karaktär att spridas. Det dåvarande straffrättsliga skyddet för spridning av kränkande material hade till stor del kommit till i en annan tid och med delvis andra utgångspunkter och skyddsintressen än dagens. Lagstiftaren konstaterade vid införandet av olaga integritetsintrång att det svenska skyddet för den enskildes privatliv framstod som svagt vid en internationell jämförelse.¹³¹ Detta i kombination med de nya möjligheter till elektronisk kommunikation och sätt att sprida information, påkallade enligt lagstiftaren ett nytt brott.¹³² Olaga integritetsintrång började tillämpas den 1 januari 2018.¹³³ Under den relativt knappa tid bestämmelsen varit tillämplig har brottet hunnit prövas vid ett flertal tillfällen.¹³⁴

Den som sprider en integritetskänslig bild eller annan uppgift om en person i syfte att skada personen kan åläggas straffansvar för olaga integritetsintrång. Lagstiftaren har ämnat straffbelägga spridning av uppgifter som en person typiskt sett har ett starkt intresse av att hålla för sig själv.¹³⁵ Bestämmelsen ska skydda från en ”...personlig förlust där något som var en del av den enskildes privata sfär går förlorat och blir tillgängligt för andra utom den enskildes kontroll.”¹³⁶ Med skada avses således skada på privatlivet och den personliga integriteten som kan föranleda känslor såsom rädsla, obe-

129 Notera att namnet på dottern och kontonamnet är påhittat och enbart till för att exemplifiera förolämpning vid sharenting.

130 Jfr domstolens argument i HovR 2009:40 där domstolen konstaterade att "[u]töver det direkta anförandet i texten finns det emellertid inget som talar för att D.A. har riktat sig till M.K. D.A. har uppggett att han skrev av sig i ilska utan närmare tanke på vem eller vilka som kunde läsa. M.K. tillhörde inte D.A:s kontakter på MSN."

131 Prop. 2016/17:222, s. 30.

132 A.a.

133 4 kap. 6c § brottsbalken.

134 Jfr Svea hovrätt dom 2019-10-01 B 8201-19, Attunda tingsrätt dom 2018-09-11 B 5499-18 och Kalmar tingsrätts dom 2018-04-11 B 505-18.

135 Prop. 2016/17:222, s. 34.

136 A.a.

hag, otrygghet, kränkthet och ångest.¹³⁷

Olaga integritetsintrång tar sikte på om uppgiften gjorts tillgänglig för fler än ett fåtal personer. Om dessa personer faktiskt tagit del av uppgiften eller om det enbart funnits en sådan möjlighet är dock inte avgörande.¹³⁸ Även om straffansvar enbart aktualiseras om spridningen sker till fler än ett fåtal personer har Högsta domstolen konstaterat att detta inte kan tolkas så att straffansvar är uteslutet om bilden eller uppgiften enbart spridits till en begränsad krets, detta då det kan föreligga en risk för vidare spridning till en större krets.¹³⁹

Olaga integritetsintrång stadgar fem situationer som kan aktualisera straffansvar: spridning av (1) bild eller uppgift om någons sexualliv, (2) bild eller uppgift om någons hälsotillstånd, (3) bild eller uppgift om att någon utsatts för brott som innefattar ett angrepp mot person, frihet eller frid, (4) bild på någon som befinner sig i en mycket utsatt situation och (5) bild på någons helt eller delvis nakna kropp. Utöver kravet på att uppgiften som spridits måste omfattas av någon av de fem kategorierna ovan, måste spridningen även leda till en påtaglig skada. Den skada som avses är skada på privatlivet och den personliga integriteten.¹⁴⁰ För att motivera den inskränkning i yttrandefriheten olaga integritetsintrång innebär avgränsade lagstiftaren genom rekvisitet ”påtaglig skada” det straffbara området så att endast de allvarligaste fallen skulle omfattas.

Olaga integritetsintrång tar sikte på att skydda den objektiva skadan, likt bestämmelsen om förtal. Endast en gärning som typiskt sett kan orsaka skada på den personliga integriteten omfattas av straffansvar.¹⁴¹ Lagstiftaren har dock uppmärksammat att viss hänsyn även bör tas till subjektiva faktorer såsom vem den utpekade är, det sociala sammanhang som den utpekade befinner sig i samt om den utpekade är ett barn.¹⁴² Om den som är föremål för spridningen samtyckt bör inte heller straffansvar aktualiseras. En spridning som utgör ett intrång i barnets privatliv och som är ägnad att medföra allvarlig skada bör dock, om så underförstått, innebära att samtycke inte föreligger.¹⁴³

Likt förtalsbestämmelsen stadgas en ventil som möjliggör ansvarsfrihet.¹⁴⁴ Undantaget aktualiseras om spridningen anses försvarlig. Försvarlighetsbedömningen ska göras utifrån en helhetsbedömning av omständigheterna i det enskilda fallet där yttrandefriheten vägs mot skyddet för privatlivet. Har en uppgifts spridits i ett journalistiskt eller opinionsbildande syfte eller om det annars finns ett tydligt allmänintresse till att spridning av

137 Prop. 2016/17:222, s. 39. Se även Högsta domstolens dom 2020-03-18 B 5438-19 p. 15 där domstolen förtydligar att syftet med olaga integritetsintrång är att freda den utsattes integritet vilket innebär att det är en persons utsatthet från en integritetssynpunkt som ska bedömas.

138 Jfr exempelvis NJA 1999 s. 702 för bedömning om uppgiften gjorts tillgänglig för fler än ett fåtal personer.

139 Högsta domstolens dom 2020-03-18 B 5438-19 p. 18.

140 Prop. 2016/17:222, s. 38.

141 A.a., s. 39.

142 A.a., s. 40.

143 Prop. 2016/17:222, s. 82.

144 4 kap. 6c § 2 st. brottsbalken.

uppgiften sker bör även det beaktas vid en försvarlighetsbedömning.¹⁴⁵

Att sprida en bild eller annan uppgift om barnets *hälsotillstånd* är straffsanktionerat då en sådan uppgift är nära förknippad med barnets privata sfär.¹⁴⁶ Ett barn som lider av en sjukdom och är i behov av vård eller ett barn som råkat ut för en olycka och skadat sig befinner sig i en skyddslös ställning. Barn är berättigade till ett privatliv vilket inbegriper att inte behöva få information om patientjournaler, förskrivningar av läkemedel och liknande uppgifter publicerade på internet. Rätten till att inte behöva dela med sig av dessa uppgifter styrks även av att vi i Sverige har en omfattande sekretessreglering avseende uppgifter inom hälso- och sjukvården.¹⁴⁷ Det händer dock att föräldrar med sjuka barn delar med sig av information om hur vårdprocessen fortlöper och om den medicinering barnet är föremål för. Vid en publicering på sociala medier händer det även att sådan information kompletteras med en bild på det sjuka barnet.¹⁴⁸

En pappa befinner sig på sjukhuset med sin cancersjuka femåring. Läkaren har just meddelat att dottern måste genomgå ännu en operation och att om operationen inte går som önskat krävs ytterligare smärtsam medicinering. Pappan som efter nyheten känner sig totalt maktlös, skriver en statusuppdatering på Facebook där han beskriver att dotterns cancer nu förvärrats och att det troligen kommer innebära mer medicinering som orsakar dottern fruktansvärd smärta. Pappan publicerar inlägget på Facebook tillsammans med en selfie på honom när han håller om sin sovande dotter i hennes sjukhussäng under hashtaggen #enpappasmardröm #fuck-cancer i hopp om att få stöd och omtanke i kommentarsfältet.

Pappan i exemplet har spridit en uppgift om sitt barns hälsotillstånd. För olaga integritetsintrång krävs att spridningen vara ägnad att medföra allvarlig skada på barnets privatliv eller personliga integritet. I bestämmelsen framkommer att det ska handla om allvarlig skada vilket, som nämnts ovan, innebär att straffansvaret är begränsat till allvarligare fall som kan leda till psykiskt lidande eller andra allvarliga negativa konsekvenser för barnet.

Vid en bedömning om en spridning är ägnad att medföra allvarlig skada bör man särskilt se till vilken typ av uppgifter det är fråga om, på vilket sätt uppgiften spridits och vilken omfattning spridningen fått.¹⁴⁹ I exemplet ovan står det klart att det är uppgifter om en annans hälsotillstånd. Frågan

145 Prop. 2016/17:222, s. 41. Se även 4 kap. 6d § brottsbalken om grovt olaga integritetsintrång. För att avgöra om brottet är grovt ska man se till uppgiftens innehåll, på vilket sätt uppgiften spridits och omfattningen av spridningen. Att sprida känsliga uppgifter om någons hälsotillstånd är exempel på vad som skulle kunna aktualisera straffansvar för grovt olaga integritetsintrång. Stor vikt ska även läggas vid huruvida uppgiften spridits i syfte att nå ett mycket stort antal personer, såsom på en plattform som är välkänd och som besöks av många människor. Jfr vidare prop. 2016/17:222, s. 98.

146 4 kap. 6c § p. 2. Se även prop. 2016/17:222, s. 82.

147 25 kap. OSL. Jfr även *Z mot Finland* om att en avsaknad av rättsligt skydd mot spridning av uppgift om exempelvis HIV kan utgöra ett brott mot rätten till skydd för privatlivet.

148 Notera att hälso- och sjukvård innefattar omfattande sekretessregler där även barns självbestämmande och medbestämmande till viss del regleras. En djupare diskussion om det faller dock utanför ramen för den här rapporten.

149 Prop. 2016/17:222, s. 33 och 96. Se även Högsta domstolens dom 2020-03-18 B 5438-19 p. 18.

är om pappans publicering varit ägnad att medföra *allvarlig skada*. Uppgiften pappan publicerade på Facebook är en uppgift om en allvarlig och livshotande sjukdom. Uppgiften innehöll även information om dotterns mediciner samt en bild på dottern sovandes på sjukhuset. När en uppgift sprids på internet är spridningen svår att överhuvudtaget överblicka. På Facebook kan man även "dela" ett inlägg vilket betyder att inlägget via delningen kan spridas vidare till andra personers facebooksidor och på så sätt resultera i en stor spridning på en mycket kort tid.¹⁵⁰ Pappan har även använt hashtags vilket kan resultera i en ökad spridning.

Ett barn har även en rätt att inte få sin *nakna kropp* exponerad på internet.¹⁵¹ Att publicera bilder utan samtycke på någon annans nakna kropp kan vara integritetskränkande.¹⁵² Trots det förekommer att föräldrar publicerar bilder på sina barn när de nakna eller halvnakna leker på stranden, badar i badkaret eller springer runt på gräsmattan utanför sommarstugan en varm sommardag. För att avgöra om en bild på ett helt eller delvist naket barn utgör olaga integritetsintrång bör man se till samma rekvisit som redogjorts för ovan.¹⁵³ Det är av naturliga skäl inte alla bilder på en helt eller delvis naken kropp som omfattas av straffansvar. Som framgår av rekvisiten i bestämmelsen kommer endast spridningen som typiskt sätt är ägnad att medföra allvarlig skada föranleda straffansvar.¹⁵⁴

Ännu en kategori som kan bli aktuell vid sharenting är spridning av bild eller annan uppgift om ett barn som *utsatts för brott*. Den som fallit offer för ett brott kan redan ha utsatts för ett integritetsintrång i och med brottet. Att publicera uppgifter om brottet på internet kan innebära ytterligare en allvarlig integritetskränkning. För att förebygga och underlätta för ett brottsoffer under sin bearbetningsprocess är skyddet för privatlivet en viktig faktor. Detta för att brottsoffret ska slippa utsättas för ytterligare påfrestning och en känsla av utsatthet.¹⁵⁵ En vårdnadshavare vars barn utsatts för brott kan av förklarliga skäl känna ett behov av att dela med sig, kanske i hopp om att få förståelse och hjälp i den smärtsamma process vårdnadshavaren befinner sig i.

150 Jfr NJA 2018 s. 562 där domstolen konstaterade den som sprider en uppgift på internet inte kan ha en möjlighet att kontrollera den vidare spridningen av uppgiften.

151 Notera att rapporten inte behandlar frågor som rör barnpornografi eller annars liknande brott.

152 Prop. 2016/17:222, s. 35.

153 A.a., s. 33.

154 A.a., s. 35.

155 Detta framgår av skäl 54 och artikel 21 brottsofferdirektivet.

En mamma har noterat att hennes 16-åriga dotter blivit mer inåtvänd och tyst. När även dotterns lärare hör av sig och säger att hen tror att dottern mår dåligt försöker mamman prata med sitt barn för att ta reda på vad som kan ha hänt. Efter ett tag berättar dottern att hon tvingats till sex på en fest. Mamman blir förkrossad och vet inte vad hon ska göra. Dottern vägrar göra en polisanmälan samt motsätter sig att prata med en psykolog. Mamman känner att hon måste göra någonting och frågar därför om hjälp i en facebookgrupp för föräldrar med barn i tonåren. Hon skriver där att hennes dotter utsatts för en våldtäkt och att hon inte vet hur hon ska hjälpa dottern som är helt förändrad sedan händelsen och som vägrar ta emot den hjälp hon hittills erbjudits.

Om en vårdnadshavare sprider information om att sitt barn utsatts för ett brott, såsom en våldtäkt, kan vårdnadshavaren göra sig skyldig till olaga integritetsintrång.¹⁵⁶ Återigen får en bedömning göras utifrån kriterierna som redogjorts för ovan, d.v.s. huruvida mamman spridit en uppgift som innefattar ett angrepp mot dottern och om spridningen varit ägnad att medföra allvarlig skada. För straffansvar krävs även att dottern går att identifiera.¹⁵⁷

En vårdnadshavare kan vidare riskera straffansvar för olaga integritetsintrång om hen publicerar en bild på sitt barn när barnet befinner sig i en mycket utsatt situation.¹⁵⁸ Två exempel på en *mycket utsatt situation* som nämns i förarbetena är dels en bild på någon som försöker ta sitt liv, dels en bild på någon som utsätter sig själv för allvarliga självskadebeteenden.¹⁵⁹ Även bilder på någon som befinner sig i trauma eller som varit med om en allvarlig olyckshändelse kan påkalla straffansvar enligt bestämmelsen.¹⁶⁰ Avgörande för om någon befinner sig i en mycket utsatt situation ska utgå från den utsattes trygghet eller fysiska eller psykiska välbefinnande, något som bör vara fredat från obehörig insyn.¹⁶¹

Högsta domstolen har i ett avgörande konstaterat att en bild som spreds på Instagram och som föreställde en 17-årig kille som hängde över en toaletsits påtagligt berusad och efter att nyss ha kräkts utgjorde ett olaga integritetsintrång.¹⁶² Bilden fanns tillgänglig på ett konto med omkring 500 följare. Domstolen meddelade att det handlade om en spridning av uppgifter om en mycket utsatt situation och att den typiskt sätt varit ägnad att medföra allvarlig skada. Särskild vikt lades vid att det varit fråga om en bild av ett så integritetskänsligt slag att det funnits starkt och berättigat intresse av att människor i den utsattes omgivning inte skulle få ta del av den. Domstolen meddelade vidare att kränkningen av den utsatte förstärktes av att det funnits en nedsättande kommentar vid bilden samt att den utsatte identifierats

■ 156 Prop. 2016/17:222, s. 36.

■ 157 A.a., s. 33.

■ 158 Notera att det i detta fall enbart är *bild* som kan föranleda straffansvar, inte annan uppgift.

■ 159 Prop. 2016/17:222, s. 95.

■ 160 A.a.

■ 161 A.a., s. 37. Jfr även Göta hovrätt dom 2019-08-22 B 1325-19 och Hovrätten För Västra Sverige dom 2019-03-14 B 4318-18.

■ 162 Högsta domstolens dom 2020-03-18 B 5438-19.

vid namn.¹⁶³ Vid bedömningen fäste domstolen särskild vikt vid vilken typ av uppgifter som hade spridits, hur uppgifterna hade spridits samt i vilken omfattning spridningen skett. Det sociala sammanhang som den utsatte befann sig i påverkade även det bedömningen. Känslan av intrång kan nämligen anses öka om uppgifterna sprids till folk i den utsattes närhet.¹⁶⁴

På sociala medier, bloggar och andra platser på internet kan man se hur föräldrar publicerar bilder på sina barn när de har raseriutbrott, gråter och på annat sätt uttrycker starka, ledsna, arga och frustrerade känslor. Huruvida en sådan spridning skulle kunna föranleda straffansvar baserat på att barnet befinner sig i en mycket utsatt situation är svårt att sja om. I sammanhanget kan nämnas ett fall från Norge där en mamma dömdes för att ha kränkt sitt barns privatliv genom att ha publicerat bilder på Facebook på sin dotter när dottern befann sig i en enligt domstolen utsatt situation.¹⁶⁵ Mamman befann sig i en tvist med norska myndigheter angående vårdnaden om dottern och skapade i samband med detta en stängd facebookgrupp där mamman delade information om tvisten. I gruppen publicerades även bilder på dottern, bland annat där man såg dottern gråta.¹⁶⁶ Domstolen gjorde en avvägning mellan å ena sidan rätten till yttrandefrihet, å andra sidan skyddet av den personliga integriteten. Vid avvägningen konstaterade domstolen att vid en bedömning av de två intressena bör särskilt beaktas om det finns något allmänintresse i offentliggörandet samt om de personer som framkommer i publiceringen innehar centrala samhällsfunktioner.¹⁶⁷ I målet beaktades vidare barnkonventionen och artikel 16.¹⁶⁸ Domstolen kom till slut fram till att yttrandefriheten fick ge vika för att skydda barnets personliga integritet.¹⁶⁹ Den avgörande faktorn var allmänintresset för publiceringen, eller bristen på sådant. Domstolen markerade att barnet inte hade behövt identifieras för att budskapet i publiceringen skulle nå ut.¹⁷⁰

Den sista grunden som kan föranleda straffansvar för olaga integritetsintrång är spridandet av en bild eller annan uppgift om barnets sexualliv. Den här grunden syftar främst till att straffbelägga bilder på sexuella handlingar såsom hämndporr, blottade könsorgan (så kallade "dick picks") och liknande bilder och filmer.¹⁷¹ Bestämmelsen avser även skydda känsliga uppgifter om en persons sexualitet eller sexualliv, såsom uppgifter om sexuella preferenser.¹⁷²

"Det kan beskrivas som en personlig förlust där något som var en del av den enskil-

■ 163 Högsta domstolens dom 2020-03-18 B 5438-19, p. 24.

■ 164 Prop. 2016/17:222, s. 40 och 96. Se även Högsta domstolens dom 2020-03-18 B 5438-19, p. 19.

■ 165 HR-2019-2038-A. Enligt domen befann sig barnet i en "særlig sårbar situation".

■ 166 A.a., punkt 6: "Til tid og sted, og ved liknende fremgangsmåte som nevnt under post I, offentliggjorde hun bilder og videoer av sin datter, B, født 00.00.2009, i særlig sårbar situation, herunder blant annet hvor barnet vises gråtende, og hvor hun offentliggjør omstendigheter rundt gjennomføringen av vedtak om omsorgsovertakelse."

■ 167 HR-2019-2038-A, p. 27.

■ 168 A.a., punkt 28.

■ 169 Artikel 10 och 8 EKMR. Jfr även för samma hållning *Krone verlag GmbH mot Austria*.

■ 170 Den norska domen bör läsas som stödtext och inte ligga till grund för några slutsatser angående hur en domstol i Sverige skulle tolka ett liknande fall.

■ 171 Jfr Göta hovrätt dom 2019-08-22 B 1325-19 och Hovrätten För Västra Sverige dom 2019-03-14 B 4318-18.

■ 172 Prop. 2016/17:222, s. 95. För den intresserade, se mer i Ecpat, 1 december 2017.

des privata sfär går förlorat och blir tillgängligt för andra utom den enskildes kontroll. Ett intrång i någons privatliv, dvs. den privata sfär som tillkommer varje levande människa, genom spridning av integritetskänsliga uppgifter kan ske på många olika sätt och avse olika slag av uppgifter.”¹⁷³

5.3 Ofredande

Ofredandebrottet tar sikte på ett upprepat, störande och oönskat agerande.¹⁷⁴ Ett ofredande kan innebära allt ifrån att spela hög musik nattetid till att oönskat ringa eller sms:a en annan person många gånger i följd.¹⁷⁵ Det är enbart gärningar som är ägnade att kränka någon annans frid på ett *kännbart sätt* som kriminaliseras.¹⁷⁶ På så vis undantas ovälkomna, otrevliga eller obehagliga gärningar, trots att även dessa kan uppfattas som kränkande.¹⁷⁷ Lagstiftaren har i och med detta beslutat att viss typ av oönskat agerande bör den enskilde rimligen tåla.¹⁷⁸

Ofredandebestämmelsen har varit svårtillämpad i en digital miljö.¹⁷⁹ Detta var ett av skälen till den modernisering bestämmelsen varit föremål för.¹⁸⁰ I den dåvarande ofredandebestämmelsen stadgades exempel på vad som kunde utgöra ofredande explicit i lagtexten. Dessa exempel hade en stark koppling till fysiskt handlande och har i förarbetena beskrivits som föråldrade.¹⁸¹ Dagens teknikutveckling och utökade kommunikationsmöjligheter har resulterat i nya sätt att kränka någons frihet och frid. Lagstiftaren beslutade därför att brottet behövde moderniseras för att anpassas till att tydligt täcka de skyddsbehov som kommit med nya sätt att kommunicera.¹⁸²

För att en gärning skulle kunna utgöra ett ofredande enligt den dåvarande bestämmelsen krävdes att offret uppfattat den ofredande handlingen när den företogs.¹⁸³ Det kravet slopades i och med moderniseringen av brottet. Det framgår av förarbetena att det faktum att ”...ett angrepp uppfattas vid en senare tidpunkt än då det företogs gör enligt regeringen inte i sig angreppet mindre straffvärt”.¹⁸⁴ Att slopa kravet på att kränkningen ska uppfattas när den begås medför enligt lagstiftaren även att bestämmelsen bättre kan tillämpas i förhållande till nya sätt att kommunicera.¹⁸⁵

■ 173 A.a., s. 33.

■ 174 4 kap. 7 § brottsbalken.

■ 175 Jareborg, s. 63.

■ 176 Jareborg, s. 64.

■ 177 Sackemark, s. 67.

■ 178 A.a.

■ 179 A.a.

■ 180 Den uppdaterade versionen av ofredandebrottet började tillämpas 1 januari 2018.

■ 181 Prop. 2016/17:222, s. 60.

■ 182 A.a., s. 58.

■ 183 Jfr NJA 2008 s. 946.

■ 184 Prop. 2016/17:222, s. 60. Jämför vidare NJA 2008 s. 946 där domstolen kan påstås ge en viss hänvisning till lagstiftaren att se över ofredandebrottet när domstolen konstaterade att ”...det kan diskuteras om bestämmelsen om ofredande genom hänsynslöst beteende fyller rimliga anspråk på klar och tydlig strafflag (jfr a. prop. s. B 117). Även om bestämmelsen är vag och lämnar formellt utrymme för högst skiftande tolkningar finns det emellertid, inte minst av legalitetshänsyn, skäl att undvika tolkningar som framstår som pressade”.

■ 185 Prop. 2016/17:222, s. 60.



För att avgöra om sharenting kan utgöra ett ofredande måste man göra en objektiv och en subjektiv bedömning. Vid tillämpning av ofredandebestämmelsen ska man nämligen se till det aktuella agerandet samt om det varit ägnat att orsaka allvarlig skada hos den utsatte. Straffansvar kan vidare vara särskilt påkallat om ett sådant yttrande riktar sig mot en särskilt sårbar person eller till någon som befinner sig i en beroendeställning, såsom ett barn.¹⁸⁶ Även den omständigheten att ett yttrande sker på ett forum som många människor har tillgång till kan vara av betydelse.¹⁸⁷

Efter ett stort bråk mellan en pappa och hans son tog den knappt 17-årig sonen sitt pick och pack och flyttade in hos sin pojkvän. Sedan flytten har sonen vägrat all kontakt med sina föräldrar. Pappan är nu irriterad på sonen och tycker han borde veta sin plats och lyssna på sina föräldrar. Pappan börjar därför publicera bild efter bild från sonens uppväxt på Facebook. Pappan är nogga med att hela tiden tagga bilderna så att sonen får en notis när en ny bild laddas upp. Till slut ska nog sonen ge sig och svara tänker pappan.

■ 186 A.a., s 63.

■ 187 A.a.

Pappans beteende i exemplet ovan skulle kunna leda till straffansvar för ofredande genom den upprepade oönskade störande kontakt hans publicering kan tänkas innebära. På samma sätt skulle en vårdnadshavare som publicerar en enstaka bild, film eller annan information på sitt barn kunna göra sig skyldig till ofredande om vårdnadshavaren i och med publiceringen kränker barnets människovärde.¹⁸⁸ Även ett mindre antal kontakter med kränkande budskap kan nämligen föranleda straffansvar.¹⁸⁹ I förarbetena nämns dock att "...det i princip inte ansetts tillräckligt för att grunda straffansvar för ofredande att vid ett enstaka tillfälle framföra grova och kränkande uttalanden till någon annan, om inte uttalandena framförts på ett sådant sätt att gärningen som helhet framstår som hänsynslös".¹⁹⁰ Ett exempel på ett enstaka agerande som i praxis ansetts hänsynslöst har varit att lämna ett falskt meddelande om en närståendes död.¹⁹¹ Enligt lagstiftaren kan det även utgöra ett hänsynslöst agerande att framföra yttranden som ifrågasätter någons människovärde eller på annat sätt ger uttryck för hat mot någon, såsom att uppmana någon att ta livet av sig.¹⁹²

I och med den modernisering av bestämmelsen som genomfördes bland annat för att anpassa brottet till det digitala liv vi lever idag önskade lagstiftaren att brottet nu lättare skulle gå att tillämpa på internet.¹⁹³ Det är dock främst i fall som exempelvis det som kallas drev; när en person blir överöst av elaka och ovälkomna kommentarer online, som bestämmelsen nu mer effektivt bör kunna tillämpas. Vid sharenting kommer troligtvis ofredandebrottet även fortsättningsvis vara svårtillämpligt och ovanligt.

6. Särskilt om sharenting när det förekommer kommersiella intressen

Plunkett definierar kommersiell sharenting som sharenting med ekonomiskt syfte.¹⁹⁴ Enligt Plunkett kan kommersiell sharenting ses som "reality-tv 2.0". För att bedriva kommersiell sharenting krävs dock inte stora tv-studios, regissörer eller producenter. Idag behövs enbart en smartphone

188 Notera att om publiceringen kan föranleda straffansvar för något annat av brotten ovan kommer dessa att tillämpas i stället för ofredande.

189 Prop. 2016/17:222, s. 99.

190 A.a.

191 A.a., s. 63. Jfr vidare NJA 2000 s. 661 och Svea hovrätt dom 2015-09-28 B 9461-14. Angående det felaktiga meddelandet om en närståendes bortgång se prop. 2016/17:222, s. 63 och prop. 1962:10 B, s. 116.

192 Prop. 2016/17:222, s. 63.

193 Intressant i sammanhanget är Svea hovrätt dom 2015-09-28 B 9461-14 som handlade om en journalist som utsatts för kränkande kommentarer efter att ha publicerat en krönika. I målet konstaterade domstolen att kommentarer såsom "...pullar en sexistisk feministhåra i vaginan med en stor kniv..." och "...[d]et bästa man kan göra för jämställdheten i Sverige är att gå ut med ett baseballträ och slå ihjäl sexistiska feministkräk" samt "[u]pp med en kniv i fittan på sexistiska feminister" inte utgjorde ofredande i lagens mening. Domstolen förklarar att det faktum att språket är mycket grovt kan inte ensamt anses tillräckligt för något ska utgöra ofredande. Även det faktum att det bara handlade om en kommentar talade emot straffansvar.

194 Plunkett, s. 55.

eller en dator med internetuppkoppling för att visa upp sitt och sin familjs vardagsliv för den som önskar ta del av det.¹⁹⁵

*”...[w]hat happens in Neverland doesn’t stay in Neverland”.*¹⁹⁶

Utöver det straffansvar som kan åläggas vårdnadshavare vid sharenting och som redogjorts för i avsnitt fyra, finns ytterligare juridiska aspekter som bör beaktas vid kommersiell sharenting.

Den snabbt växande yrkesgruppen influencers arbete går bland annat ut på att inspirera och påverka de som följer deras kanaler.¹⁹⁷ Det är inte ovanligt att en influencer delar med sig av bilder, filmer och information från sitt vardagsliv i vilket en influencers barn kan ingå. I en intervju med Rosanna Thun, vice VD för influencerplattformen Tourn International, på sajten Mama framgår att en influencer kan öka sin trafik med omkring 150 procent efter att de fått barn.¹⁹⁸ Enligt Thun öppnar barnen för en ny målgrupp och nya affärsmöjligheter.¹⁹⁹

6.1 Arbetande barn

Ett barn som medverkar i en förälders sociala mediekanaler kan i vissa fall jämföras med barn som arbetar som exempelvis modeller, skådespelare eller artister. Enligt huvudregeln får barn under 13 år inte arbeta i Sverige.²⁰⁰ Det finns två undantag från detta varav ett handlar om barn som utför lättare arbete inom ett familjeföretag. För att undantaget ska kunna tillämpas krävs att det handlar om mycket lätta och ofarliga arbetsuppgifter. Verksamheten ska drivas av den egna familjen och får inte ha några andra anställda.²⁰¹ I en vägledning till arbetsmiljöverkets föreskrifter om minderårigas arbetsmiljö framgår att med lätta och ofarliga arbetsuppgifter avses exempelvis lätt utfodringsarbete, lättare manuell sådd och plantering, frukt- och bärplockning samt rensning av trädgårdsland och mindre odlingar.²⁰²

Barn under 13 år får även uppträda och repetera inom kulturell eller konstnärlig verksamhet och vid sport- och reklamevenemang, dock enbart om Arbetsmiljöverket gett tillåtelse till sådan verksamhet samt med vårdnadshavarens samtycke.²⁰³ Detta gäller exempelvis vid medverkanden i reklamkampanjer, musikuppträdanden eller vid arbete som statist eller skådespelare. Avgörande för om en influencer behöver förhålla sig till reglerna är om barnet är att ses som arbetstagare i juridisk mening, dvs. utför någon form av prestation som är till nytta för arbetsgivaren, som i detta fall är vårdnads-

■ 195 A.a., s. 55-56.

■ 196 A.a., s. 77.

■ 197 Genomgående kommer influencers vara föremål för exempel i rapporten avseende vad som är kommersiell sharenting. Regelverket som kan aktualiseras vid kommersiell sharenting gäller dock givetvis inte bara influencers, utan alla vårdnadshavare som publicerar information om sina barn i kommersiella intressen.

■ 198 Mama, 21 juni 2018.

■ 199 A.a.

■ 200 5 kap. 2 § arbetsmiljölagen.

■ 201 12 § p. 1 AFS 2012:3.

■ 202 AFS 2012:3, s. 39.

■ 203 12 § p. 2 AFS 2012:3.

havaren.²⁰⁴

För att besluta om någon är att ses som arbetstagare bör en helhetsbedömning av relevanta omständigheter i varje enskilt fall ligga till grund för en undersökning.²⁰⁵ Det finns dock en rad kriterier som kan agera vägledande. Den arbetspresterande parten, i detta fall barnet, bör ses som arbetstagare om hen utför ett visst arbete som vårdnadshavaren *anvisar*. Vidare bör man se till om arbetet utförs under vårdnadshavarens ledning och kontroll samt om barnet är en *del i vårdnadshavarens yrkesverksamhet*.²⁰⁶ Om barnet enbart är ett passivt objekt och alltså inte utför någon faktisk prestation bör barnet inte ses som arbetstagare. Detta till skillnad från om barnet får instruktioner av vårdnadshavaren att agera utefter.

Om en influencermamma klär på sitt barn ett visst plagg och ber barnet posera framför kameran bör någon skillnad inte göras mellan barnets prestation och en barnmodell som arbetar åt ett exempelvis en reklambyrå. Riktigt små barn kan dock inte förstå instruktioner men kan ändå förekomma i reklam. Ser man till arbetstagarbegreppet bör även ett mycket litet barn som deltar i en exempelvis en blöjreklam kunna ses som arbetstagare trots att barnet inte kan rätta sig efter instruktioner själv. Ett barn som måste befinna sig på en specifik yta framför en kamera och leka med en viss leksak iklädd ett visst plagg bör exempelvis kunna jämföras med en barnmodell eller barnskådespelare och således ses som arbetande.

I motiven till medbestämmandelagen anges att arbetstagarbegreppet har ett vidsträckt omfång. Begreppet innehar ett stort mått av flexibilitet, något som ska kunna innebära en smidig anpassning till ändrade förhållanden på arbetsmarknaden.²⁰⁷ Vidare framgår av motiven att en domstol bör "...ge arbetstagarbegreppet en fortsatt vidsträckt tillämpning och i tveksamma fall låta avgörandet utfalla till förmån för att fråga är om ett anställningsförhållande."²⁰⁸ Ser man till bestämmelsen i arbetsmiljöverkets föreskrifter borde de inte föreligga något hinder att tillämpa dessa avseende influencers barn när de exempelvis medverkar i reklamsamarbeten.²⁰⁹ I Frankrike har man gått steget längre för att tillförsäkra att även de barn som inte kan anses utföra arbete i lagens mening men som ändå exponeras på ett omfattande sätt i en förälders sociala mediekanaler och bidrar till stor ekonomisk vinning, ska omfattas av den franska arbetsrättsliga skyddslagstiftningen.²¹⁰ Influencers i Frankrike som önskar publicera information om sina barn i sina kanaler kan därför behöva söka tillstånd från myndighet innan en publicering.²¹¹ Detta gäller dock bara i de mer extrema fall av exponering där barnet måste befinna sig framför kameran under en längre tid och där föräldern tjä-

■ 204 Ds 2002:56, s. 77.

■ 205 A.a.

■ 206 A.a.

■ 207 Prop. 1975/76:105, bil. 1, s. 309. Jfr även för liknande resonemang prop. 1973:129 s. 196.

■ 208 Prop. 1975/76:105, bil. 1, s. 309.

■ 209 Notera dock att detta inte prövats av domstol.

■ 210 LOI n° 2020-1266 du 19 octobre 2020 visant à encadrer l'exploitation commerciale de l'image d'enfants de moins de seize ans sur les plateformes en ligne (1).

■ 211 Library of congress, oktober 2020.

nar en större summa pengar i och med exponering av barnet.²¹² Något motsvarande finns inte i Sverige.

Om barnet däremot är att ses som arbetstagare behöver influencern beakta den svenska arbetsrätten och erhålla ett intyg från Arbetsmiljöverket för att kunna exponera sina barn i sina kanaler. Förfarandet kräver samtycke från vårdnadshavare vilket kan leda till problematik som i vissa fall kan aktualisera föräldrabalkens regler om inskränkning i förmyndares befogenhet att rättshandla å barnets vägnar vid intressekonflikt.²¹³ Det finns nämligen en nationell reglering som i vissa fall begränsar vårdnadshavarens möjlighet att samtycka åt barnet. Om vårdnadshavaren även är barnets förmyndare kan hen inte företräda barnet i en rättshandling mellan barnet och förmyndaren.²¹⁴ I det fall den bestämmelsen är tillämplig kan det eventuellt krävas att en god man tillförordnas om förmyndaren önskar använda samtycke som laglig grund.²¹⁵ Om förmyndaren trots detta företräder barnet kan rättshandlingen anses ogiltig om den inte senare godkänns av en god man eller av barnet när barnet fyllt 18 år.²¹⁶

Om influencern däremot fotograferar sitt barn i ett vardagligt sammanhang genom att ge instruktioner såsom ”le mot kameran” eller ”titta hit” bör barnet inte anses prestera i den mån som krävs för att utföra ett arbete enligt lagen. Detta trots att fotograferingen och publiceringen utförs som ett led i vårdnadshavarens yrkesverksamhet och genererar ekonomisk vinning.

6.2 Dataskyddsförordningen

Dataskyddsförordningen avser skydda individers rätt till respekt för privat- och familjelivet och är tillämplig vid behandling av personuppgifter.²¹⁷ En *personuppgift* är all slags information som direkt eller indirekt kan knytas till en fysisk person som är i livet.²¹⁸ Inom den definitionen faller exempelvis bilder och filmer som avbildar människor. Även en ljudfil med en persons röst kan utgöra en personuppgift.²¹⁹ Med *behandling* avses exempelvis insamling, strukturering, lagring, användning, utlämning, spridning och radering.²²⁰ Vidare krävs för tillämpning att behandlingen är helt eller del-

212 Se den franska arbetslagen, Code du travail, kapitel 4 samt det nya tillägget om kommersiellt utnyttjande av bilden på barn under sexton år på onlineplattformar, LOI n° 2020-1266 du 19 octobre 2020 visant à encadrer l'exploitation commerciale de l'image d'enfants de moins de seize ans sur les plateformes en ligne (1).

213 12 kap. 8 § föräldrabalken. Notera att bestämmelsen enbart är tillämplig på en vårdnadshavare om hen även är barnets förmyndare. Mer om vem som är att anses som förmyndare i Schiratzki, s. 85.

214 NJA 1972 s. 455. Se även Schiratzki, s. 85 ff.

215 11 kap. 2 § 3 st. föräldrabalken. Det bör dock påpekas att bestämmelsen inte prövats i nämnda sammanhang varpå det slutligen är domstolen som får avgöra om den kan tillämpas i vissa fall av kommersiell sharenting.

216 12 kap. 8 § 2 st. föräldrabalken. I sammanhanget bör förtydligas att detta enbart handlar om fall av rättshandling *mellan* förmyndaren och barnet och således inte en situation där rättshandlingen är mellan barnet och tredje part, trots att förmyndaren kan ha ett eget intresse i saken.

217 Artikel 1 och skäl 2 dataskyddsförordningen. Notera att ett skydd för den personliga integriteten finns även i svensk grundlag, 2 kap. 6 § andra stycket regeringsformen.

218 Artikel 4.1 dataskyddsförordningen.

219 Datainspektionen, *Vad är en personuppgift?*

220 Artikel 4.2 dataskyddsförordningen.

vis automatisk.²²¹ Publicering av personuppgifter på internet innebär en automatisk behandling som faller inom förordningens materiella tillämpningsområde vilket innebär att dataskyddsförordningen kan bli tillämplig vid sharenting om barnet i fråga direkt eller indirekt går att identifiera.²²²

Privat behandling av personuppgifter och behandling som är kopplat till hem och hushåll undantas från förordningen.²²³ Var gränsen mellan privat och yrkesmässig publicering på internet går är inte helt klart men att undantaget för privat behandling ska tolkas snävt står klart.²²⁴ EU-domstolen har i ett avgörande från 2003 meddelat att undantaget ska tolkas så "...att det endast avser sådan verksamhet som utgör en del av enskildas privat- eller familjeliv, vilket uppenbart inte är fallet i fråga om sådan behandling av personuppgifter som består i att de offentliggörs på Internet för att dessa uppgifter skall bli tillgängliga för ett obestämt antal personer."²²⁵ Domstolsavgörandet bör dock inte läsas så att samtlig publicering av personuppgifter på internet automatiskt innebär att förordningen blir tillämplig. För att besvara frågan om förordningen är tillämplig vid publicering på internet bör man undersöka om det går att konstatera en avsaknad av koppling till yrkes- eller affärsässig verksamhet.²²⁶ Avgörande kommer således inte att vara det faktum att det publicerats på internet. Det bör även noteras att det i skälen till dataskyddsförordningen uttryckligen anges att aktiviteter på sociala medier och internet i övrigt kan utgöra en privat behandling och kan därför komma att undantas från förordningens tillämpningsområde.²²⁷ Vad som utgör privat behandling av personuppgifter får avgöras i varje enskilt fall.

Vid publicering av uppgifter om en annan person krävs att dataskyddsförordningens allmänna principer beaktas.²²⁸ En personuppgiftsbehandling måste dels baseras på en viss laglig grund, dels präglas av öppenhet, dvs. stå i rimlig proportion till vad den registrerade kan förvänta sig.²²⁹ Vidare måste den personuppgiftsansvarige väga sina intressen för behandlingen mot den registrerades intressen och kontrollera att det föreligger en rimlig balans. Det är även den personuppgiftsansvariges uppgift att informera den registrerade om hur behandlingen går till.²³⁰ Detta innebär exempelvis att den registrerade ska få information om vilka uppgifter som behandlas, varför uppgifterna behandlas samt under hur lång tid behandlingen är avsedd att äga rum.²³¹ Den registrerade ska även få information om sina rättighe-

■ 221 Artikel 2.1 dataskyddsförordningen.

■ 222 Artikel 2.1 och 4.1 dataskyddsförordningen.

■ 223 Artikel 2.2.c dataskyddsförordningen, se även prop. 2017/18:105, s. 19.

■ 224 Jfr mål C-101/01 *Brottmål mot Bodil Lindqvist*, ECLI:EU:C:2003:596, p. 47. Notera dock att domstolen uttalade sig i relation till Europaparlamentets och rådets direktiv 95/46/EG av den 24 oktober 1995 om skydd för enskilda personer med avseende på behandling av personuppgifter och om det fria flödet av sådana uppgifter (Dataskyddsdirektivet) och inte nu gällande Dataskyddsförordning.

■ 225 A.a. Notera dock att domstolen här tolkade begreppet i relation till dataskyddsdirektivet.

■ 226 Artikel 2.2.c dataskyddsförordningen.

■ 227 Skäl 18 dataskyddsförordningen.

■ 228 Artikel 5 dataskyddsförordningen. För mer om dataskyddsförordningens principer se Öman, s. 108 ff och Magnusson Sjöberg, s. 179 ff.

■ 229 Artikel 5.1.a dataskyddsförordningen. Se artikel 6.1 dataskyddsförordningen och Frydinger, s. 35. Jfr även Datainspektionen, *Dataskyddsförordningens grundläggande principer, Laglighet, korrekthet och öppenhet*. Läs mer om öppenhetskravet i Artikel 29-gruppens vägledning, WP 260 rev.01.

■ 230 Jfr artikel 12-14 dataskyddsförordningen och Magnusson Sjöberg, s. 185-186.

■ 231 A.a. Läs mer i Frydinger, s. 210 ff.

ter, så som rätten att få sina uppgifter rättade och i vissa fall raderade.²³²

Vidare är det inte tillåtet att behandla personuppgifter enbart för att den personuppgiftsansvarige har tillgång till uppgifterna. Den personuppgiftsansvarige måste nämligen iaktta principen om ändamålsbegränsning vilket innebär att personuppgifter enbart får behandlas för särskilda, uttryckligt angivna och berättigade ändamål.²³³ Ändamålet med behandlingen sätter sedan ramen för vad som tillåts. De uppgifter som behandlas måste vidare vara adekvata, relevanta och inte för omfattande i förhållande till ändamålet.²³⁴ Det är inte tillåtet att behandla uppgifter bara för att de i framtiden kan vara bra att ha. Uppgifterna måste raderas när de inte längre behövs för det angivna ändamålet. Det är även den personuppgiftsansvarige som ansvarar för att behandlingen är korrekt och att personuppgifterna behandlas på ett säkert sätt.²³⁵

All behandling som inte har stöd i lag är förbjuden, detta i motsats till den annars rådande regeln att det som inte är förbjudet är lagligt.²³⁶ I förordningen stadgas sex lagliga grunder. Tre av dessa är intressanta att utreda vidare i relation till sharenting: behandling baserat på *samtycke*, behandling som är nödvändig för att fullgöra ett *avtal* och behandling som är nödvändig för ändamål som rör den personuppgiftsansvariges eller en tredje parts *berättigade intressen*.²³⁷

Med *samtycke* avses ”varje slag av frivillig, specifik, informerad och otvetydig viljeyttring, genom vilken den registrerade, antingen genom ett uttalande eller genom en entydig bekräftande handling, godtar behandling av personuppgifter som rör honom eller henne”.²³⁸ Att samtycket ska vara specifikt, informerat och otvetydigt innebär att den som är föremål för samtycket, i det här fallet barnet, ska kunna förstå vad hen är i färd att samtycka till.²³⁹ Vidare ska samtycket avse en avgränsad behandling. En person kan inte samtycka till en generell behandling av sina personuppgifter. Behandlingen ska specificeras till vilka kategorier uppgifter som behandlas, för vilket ändamål uppgifterna kommer att behandlas samt under hur lång tid behandlingen kommer att ske. För att ett samtycke ska vara giltigt krävs även att det går att återkalla.²⁴⁰

Barn anses särskilt skyddsvärda enligt dataskyddsförordningen.²⁴¹ Barn under 16 år kan enligt förordningen inte själva samtycka vid erbjudande av informationssamhällets tjänster, dvs. till den personuppgiftsbehandling som krävs för att exempelvis skapa profiler och användarkonton på sociala medier.²⁴² I förordningen gavs däremot varje medlemsstat möjligheten att

■ 232 Artikel 16 och 17 dataskyddsförordningen.

■ 233 Art 5.1.b dataskyddsförordningen.

■ 234 Artikel 5.1.c dataskyddsförordningen.

■ 235 Jfr artikel 5.2 dataskyddsförordningen.

■ 236 Läs mer i Frydinger, s. 35 och 139.

■ 237 Artikel 6.1 a-f dataskyddsförordningen. Notera även att behandling kan vara baserad på speciallagstiftning, se Frydinger, s. 139.

■ 238 Artikel 4.11 dataskyddsförordningen.

■ 239 Skäl 42 dataskyddsförordningen.

■ 240 Artikel 5, 7 och 12 dataskyddsförordningen. För mer om barns möjlighet att samtycka, läs Datainspektionen, Barnombudsmannen och Statens medieråd, *Barns och ungas rättigheter på digitala plattformar, En vägledning till aktörer*, s. 20.

■ 241 Skäl 38 dataskyddsförordningen. Se även Artikel 29-gruppens vägledning, WP 259 rev.01, s. 23.

■ 242 Artikel 8.1 dataskyddsförordningen.

sänka den åldersgränsen. I Sverige valde man en gräns på 13 år vilket innebär att sådan behandling enbart är tillåten om samtycke eller godkännande ges av den person som har föräldraansvar för barnet i det fall barnet är under 13 år men att barnet själv kan samtycka om det uppnått 13 års ålder.²⁴³ Åldersgränsen ämnar skydda barn från att behöva ta beslut barnet inte är moget nog att förstå konsekvenserna av.²⁴⁴ EU:s medlemsländer och den svenska lagstiftaren har således inte ansett att barn under 13 år kan anses förstå de risker som följer med att ett företag såsom Facebook behandlar de personuppgifter som krävs för att skapa en användarprofil på plattformen.²⁴⁵

I linje med ett sådant ställningstagande bör rimligen ett barn under 13 inte heller kunna samtycka till att en förälder publicerar bilder och andra uppgifter om barnet på sociala medier. Detta är dock inte utrett. I *Barn och ungas digitala rättigheter, en vägledning* framtagen av Barnombudsmannen, Statens medieråd och Integritetsskyddsmyndigheten, framgår att ett barn som fyllt 16 år bör kunna ge ett giltigt samtycke till behandling av personuppgifter även i andra situationer än de som berör samtycke vid erbjudande av informationssamhällets tjänster.²⁴⁶ I vägledningen framgår att detta baseras på det faktum att barn över 16 år erkänts rätten att själva besluta i andra frågor, såsom disponering av sin egen arbetsinkomst.²⁴⁷ Sammantaget kan dock konstateras att möjligheten för ett barn att samtycka till personuppgiftsbehandling i annat fall än vid erbjudande av informationssamhällets tjänster bör utredas i varje enskilt fall.²⁴⁸

För att basera sin personuppgiftsbehandling på ett avtal krävs att den registrerade, i detta fall barnet, är part i avtalet.²⁴⁹ Då barn har en begränsad rättshandlingsförmåga får de enligt huvudregeln inte åta sig förbindelser innan de nått myndig ålder.²⁵⁰ För ett minderårigt barn krävs således att vårdnadshavare företräder barnet vid en rättshandling.²⁵¹

I förordningen framgår vidare att en personuppgiftsbehandling även får ske om behandlingen är nödvändig för ett ändamål som rör den personuppgiftsansvariges eller tredje parts berättigade intressen.²⁵² Behandlingen får inte ske om den registrerades intressen eller grundläggande rättigheter och friheter väger tyngre än den personuppgiftsansvariges intressen för behandlingen. I Frydlinger, m.fl., *GDPR, Juridik, organisation och säkerhet enligt data-*

■ 243 Artikel 8.1 dataskyddsförordningen.

■ 244 A.a, se även 2 kap. 4 § dataskyddslagen.

■ 245 Prop. 2017/18:105, s. 67.

■ 246 Datainspektionen, Barnombudsmannen och Statens medieråd, *Barns och ungas rättigheter på digitala plattformar, En vägledning till aktörer*, s. 20.

■ 247 A.a.

■ 248 A.a. Läs mer i Frydlinger, s. 149-150.

■ 249 Artikel 6.1.b dataskyddsförordningen.

■ 250 9 kap. 1 § föräldrabalken.

■ 251 6 kap. 2 § föräldrabalken.

■ 252 Den personuppgiftsansvarige är den som svarar på frågorna varför och hur varje behandling av personuppgifterna sker. Se definition i artikel 4.1.7 dataskyddsförordningen och jfr Europeiska Dataskyddstyrelsen, *Guidelines 07/2020 on the concepts of controller and processor in the GDPR*, s. 10 ff. Notera att en personuppgiftsansvarig kan vara en fysisk eller juridisk person och att det i rapporten utgås från att influencern är personuppgiftsansvarige för de personuppgifter som behandlas inom ramen för hens verksamhet. Hur förhållandena ser ut i de enskilda fallen får avgöras i varje enskilt fall mot bakgrund av var det faktiska inflytandet är, dvs. vem som bestämmer ändamålen och medlen för behandlingen. Se Europeiska Dataskyddstyrelsen, *Guidelines 07/2020 on the concepts of controller and processor in the GDPR*, s. 10, p. 20.

skyddsförordningen, framgår att en sådan bedömning kan göras i fyra steg.²⁵³ Inledningsvis bör man (1) identifiera de aktörer vars intressen involveras i behandlingen. Därefter bör man (2) identifiera om den personuppgiftsansvarige har berättigade intressen för behandlingen. Vidare i bedömningen bör man (3) identifiera om och i vilken mån den registrerades intressen eller rättigheter enligt EU-stadgan påverkas av behandlingen. I det sista steget ska (4) en övergripande avvägning mellan de involverade intressena göras, något som påkallar en helhetsbedömning av samtliga de omständigheter som framkommit i steg 1-3. I steg fyra ska även beaktas om den personuppgiftsansvarige vidtagit några säkerhetsåtgärder för att skydda den registrerades personuppgifter.²⁵⁴ En sådan säkerhetsåtgärd kan exempelvis vara att personuppgifterna pseudonymiserats.

Dataskyddsförordningen förbjuder, med vissa undantag, all behandling av känsliga personuppgifter.²⁵⁵ Med känsliga uppgifter avses i förordningen personuppgifter som avslöjar "...ras eller etniskt ursprung, politiska åsikter, religiös eller filosofisk övertygelse eller medlemskap i fackförening och behandling av genetiska uppgifter, biometriska uppgifter för att entydigt identifiera en fysisk person, uppgifter om hälsa eller uppgifter om en fysisk persons sexualliv eller sexuella läggning."²⁵⁶ Vid sharenting är det inte ovanligt att flera av dessa aktualiseras, särskilt uppgifter om hälsa.²⁵⁷ Även uppgifter om lagöverträdelse erhåller ett särskild skydd i förordningen.²⁵⁸ En behandling av personuppgifter som rör fällande domar i brottmål får endast utföras under kontroll av myndighet eller om behandling annars är tillåten enligt unionsrätten eller nationell rätt.²⁵⁹ Huruvida misstanke om brott omfattas av bestämmelsen är idag oklart.²⁶⁰

Utöver att förhålla sig till de bestämmelser som nu redogjorts för måste den som behandlar uppgifterna även göra en avvägning mellan de olika rättigheter som en behandling kan aktualisera. Vid sharenting är det främst fyra grundläggande rättigheter som bör beaktas och vägas mot varandra för att uppnå den mest proportionerliga avvägningen: rätten till privatliv, rätten till skydd för personuppgifter, rätten till informationsfrihet samt rätten till yttrandefrihet.²⁶¹ Enligt författarna bakom boken *GDPR Juridik, organisation och säkerhet enligt dataskyddsförordningen* syftar avvägning till att hitta den lösning som på bästa sätt tillser att alla involverade behandlas med lika värdighet.²⁶²

Förordningen har tilldelat den registrerade vissa rättigheter vid personuppgiftsbehandling. Dessa rättigheter kan den registrerade, d.v.s. barnet i

■ 253 Frydinger, s. 43.

■ 254 Artikel 29-gruppens, WP 217.

■ 255 Artikel 9 dataskyddsförordningen.

■ 256 Artikel 9.1 dataskyddsförordningen.

■ 257 För mer om det, se avsnitt 6.1.1.

■ 258 Artikel 10 dataskyddsförordningen och 3 kap. 8 § dataskyddslagen.

■ 259 A.a.

■ 260 Jfr prop. 2017/18:105, s. 98-99 samt mål C-136/17 *GC m.fl. mot Commission nationale de l'informatique et des libertés (CNIL)*, p. 72.

■ 261 Frydinger, s. 30. Se exempelvis mål C-131/12 *Google Spain SL och Google Inc. mot Agencia Española de Protección de Datos (AEPD) och Mario Costeja González*, där domstolen ansåg att den enskildes rätt till skydd för sina personuppgifter vägde tyngre än internetanvändares rätt till informationsfrihet.

■ 262 Frydinger, s. 32.

detta fall, utkräva av vårdnadshavaren.²⁶³ Ett barn har exempelvis rätt att i vissa fall få sina uppgifter raderade.²⁶⁴ De situationer som främst kan ligga till grund för radering i relation till sharenting är om behandlingen grundar sig på barnets samtycke och samtycket nu återkallats.²⁶⁵ Här bör dock noteras att barnet kan vara så pass ungt att det är föräldern som samtyckt å barnets vägnar och då även föräldern som kan återkalla ett samtycke och kräva en radering, något som kan bli komplext om föräldern även är den som utövar behandlingen och agerar som personuppgiftsansvarig.²⁶⁶ I Frankrike har man förstärkt barns rätt till radering genom att ge även mindre barn en rätt att kräva radering.²⁶⁷ Radering kan även bli aktuell om barnets uppgifter behandlas på ett olagligt sätt.²⁶⁸ Om ett barn önskar få sina uppgifter raderade på exempelvis en förälders instagramkonto bör även noteras att barnet, utöver att vända sig direkt till föräldern, kan vända sig direkt till plattformen med sådan begäran.²⁶⁹

Barnet kan vidare motsätta sig en personuppgiftsbehandling som är baserad på en intresseavvägning.²⁷⁰ Vid en invändning måste vårdnadshavaren, om denne innehar rollen som personuppgiftsansvarig,²⁷¹ visa att det föreligger tvingande berättigade skäl för behandlingen som väger tyngre än barnets intressen, rättigheter och friheter.²⁷² Som exempel kan vårdnadshavaren hävda att behandlingen borde fortgå med hänsyn till yttrande- eller informationsfriheten. Då barn erhåller en särskilt skyddsvärd ställning enligt förordningen kommer barnets intressen att väga tungt vid en intresseavvägning.²⁷³ Vårdnadshavaren kan därför möta svårigheter vid försök att bevisa att dennes skäl till behandlingen väger tyngre än barnets rätt till radering.

Den personuppgiftsansvarige får enbart samla in personuppgifter för ett i förväg uttänkt specifikt ändamål.²⁷⁴ Att marknadsföra sin verksamhet eller andras varor och tjänster är ett exempel på ändamål som kan berättiga en

■ 263 För mer om den registrerades rättigheter, se Öman, s. 275 ff.

■ 264 Artikel 17 dataskyddsförordningen. Se även Öman, s. 335 ff.

■ 265 Se artikel 17.1.b dataskyddsförordningen.

■ 266 Fortsättningsvis utgår jag från att influencern är den personuppgiftsansvarige. Se definition i artikel 4.4.1 dataskyddsförordningen. Den personuppgiftsansvarige är den som bestämmer ändamål och medel med behandling, dvs. den som svarar på frågorna varför och hur varje behandling av personuppgifterna sker. Jfr Europeiska Dataskyddsstyrelsen, *Guidelines 07/2020 on the concepts of controller and processor in the GDPR*, s. 10, p. 19.

■ 267 LOI n° 2020-1266 du 19 octobre 2020 visant à encadrer l'exploitation commerciale de l'image d'enfants de moins de seize ans sur les plateformes en ligne (1), Article 6. ang barns rätt till begäran om radering.

■ 268 Se artikel 17.1.d dataskyddsförordningen.

■ 269 Datainspektionen, Barnombudsmannen och Statens medieråd, *Barns och ungas rättigheter på digitala plattformar, En vägledning till aktörer*, s. 29 ff.

■ 270 Artikel 17.1.c och 21 dataskyddsförordningen, se även EU-domstolens dom i mål C-131/12 *Google Spain SL och Google Inc. mot Agencia Española de Protección de Datos (AEPD) och Mario Costeja González*. Jfr vidare WP 160 s. 11 om att barnets rätt till invändning mot behandling baserat på intresseavvägning kan väga särskilt tungt.

■ 271 Se definition av personuppgiftsansvarig i artikel 4.4.1 dataskyddsförordningen. Notera att frågan om vem som är personuppgiftsansvarig kan vara mycket komplex och inte något som är föremål för undersökning i den här rapporten. För mer om personuppgiftsansvar, se Europeiska Dataskyddsstyrelsen, *Guidelines 07/2020 on the concepts of controller and processor in the GDPR*.

■ 272 Frydinger, s. 218 f.

■ 273 Jfr Artikel 29-gruppen, WP 217 s. 40 och WP 160 som bland annat hänvisar till barnkonventionens artikel 3 om barnets bästa på s. 4. Jfr även skäl 38 dataskyddsförordningen.

■ 274 Artikel 5.1.b dataskyddsförordningen.

personuppgiftsbehandling.²⁷⁵ I det fall en influencer dels agerat i rollen som personuppgiftsansvarig, dels som förälder kan det uppstå vissa frågor som bör utredas. Nedan följer ett exempel för att statuera ett problem som skulle kunna förekomma vid kommersiell sharenting.

En mammainfluencer blir kontaktad av ett företag som tillverkar och säljer nappflaskor. Företaget har noterat att mamman använder sig av deras produkter och erbjuder nu mamman att de fortsättningsvis kan sponsra henne med nappflaskor och andra tillbehör om mamman publicerar inlägg och gör reklam för företagets produkter. Mamman som är förtjust i produkterna tackar gladeligen ja till erbjudandet. Redan samma dag letar mamman upp de bilder hon har i sin telefon på när man ser sonen dricka ut nappflaskorna och publicerar sedan några väl valda bilder på Instagram. Mamman markerar tydligt att inläggen är ett samarbete med företaget.

En fråga som blir intressant att utreda i exemplet ovan är om mamman kan publicera bilderna på sitt barn för att göra reklam för produkterna trots att bilderna kan ha samlats in och sparats för andra ändamål ursprungligen, dvs. när mamman först tog bilderna på barnet utan vetskap om det kommande samarbetet. Ser man till den strikta ordalydelsen ska ändamålet med behandlingen ha bestämts vid den tidpunkt då personuppgifterna samlades in. För att få behandla personuppgifter för andra ändamål än för vilka de samlades in måste behandlingen vara förenligt med ursprungsändamålet.²⁷⁶ För att ta reda på om behandlingen är förenlig med dataskyddsförordningens ändamålsbegränsning bör man undersöka om mamman enbart kan anses samlat in uppgifterna när hon fotograferade sitt barn eller om hon på nytt kan anses samla in uppgifterna när hon väljer ut bilderna för att marknadsföra nappflaskorna. Personuppgifter får som redan framgått inte behandlas enbart för att de i framtiden kan vara bra att ha.²⁷⁷ Det som är av intresse att utreda är om mamman med framgång kan argumentera att hon fotograferade barnet och sparade bilderna i egenskap av mamma för att sedan, vid tiden för samarbetet, samlade in bilderna i egenskap av influencer.

Det krävs, som redogjorts för ovan, en laglig grund för att en influencer ska få behandla personuppgifter.²⁷⁸ För att en behandling ska kunna baseras på *samtycke* måste samtycket ha lämnats frivilligt, något som inbegriper att det funnits ett verkligt val för den som samtyckt.²⁷⁹ Föreligger det en risk för negativa konsekvenser om barnet inte önskar samtycka, anses samtycket inte lagligt. Ytterligare en faktor som indikerar att ett samtycke inte är frivilligt är om det föreligger en obalans mellan parterna.²⁸⁰ Ett exempel på en

■ 275 Jfr Öman, s. 115 ff och Artikel 29-gruppen, WP 203, s. 24 f.

■ 276 Artikel 5.1.b och skäl 39 och 50 dataskyddsförordningen om den så kallade finalitetsprincipen. Se mer i Öman, s. 118 ff. Se även prop. 2000/01:126, s. 59 f.

■ 277 För mer om den så kallade finalitetsprincipen, se Öman, s. 118 ff.

■ 278 Artikel 6 dataskyddsförordningen.

■ 279 Jfr artikel 4.11 och 7.4 dataskyddsförordningen.

■ 280 Jfr Artikel 29-gruppens vägledning, WP 259 rev.01, s. 5 och 7 om arbetsgivare och arbetstagare. Jfr även skäl 38 och 155 samt artikel 88 dataskyddsförordningen.

situation där det kan förekomma maktobalans är just förhållandet mellan vårdnadshavare och barn.²⁸¹

En mamma vill kunna publicera bilder på sin 14-åriga dotter på sin blogg, dels i samband med marknadsföring, dels i samband med andra blogg-uppdateringar. Mamman har läst någonstans att det nu finns en lag som kräver att hon först måste inhämta ett samtycke för att få behandla uppgifter så som bilder på andra personer. Hon skriver därför ihop en text där det framgår att dottern samtycker till att mamman publicerar bilder på dottern på bloggen och Instagram och frågar sedan om dottern kan skriva under.

Det samtycke som mamman önskar inhämta i exemplet ovan kommer med stor sannolikhet att anses ogiltigt. Samtyckets förenlighet med dataskyddsförordningen kan ifrågasättas på grund av den maktobalans som förekommer mellan parterna samt då samtyckesformuleringen inte är tillräckligt precis.²⁸² Även om barnet skulle ha ansetts uppnått den ålder och mognad som krävs för att samtycka på egen hand, kan det därför ändå föreligga hinder för ett giltigt samtycke. Mamman i exemplet ovan bör därför se över om behandlingen kan baseras på en annan laglig grund.

Om barnet anses för ungt för att förstå innebörden av ett samtycke, likt exemplet nedan, är det vårdnadshavaren som enligt huvudregeln företräder barnet och beslutar å barnets vägnar.²⁸³ Även i den här situationen kan vissa problem uppstå.

En mamma vill kunna publicera bilder på sin tvååriga dotter på sin blogg i samband med marknadsföring och andra blogguppdateringar. Mamman har läst någonstans att det nu finns en lag som kräver att hon först inhämtar samtycke för att få behandla uppgifter så som bilder på andra personer. Hon förstår att hennes dotter är för ungt för att samtycka på egen hand och att det därför är mamman själv som vårdnadshavare som får besluta åt dottern. Mamman beslutar därför att samtycke föreligger och publicerar sedan bilderna.

Det unika i det här fallet som gör förordningens samtyckesbestämmelse svårtillämplig är att vårdnadshavaren nu kan besitta två roller med motstående intressen; personuppgiftsansvarig med ett intresse av ekonomisk eller annan yrkesmässig vinning och vårdnadshavare med ett intresse att skydda barnet. Oaktat vårdnadshavaren egna intressen i saken måste denne alltid

²⁸¹ Jfr Europeiska Dataskyddsstyrelsen, *Guidelines 05/2020 on consent under Regulation 2016/679, version 1.1*, 4 maj 2020, s. 7, p. 13-14.

²⁸² A.a.

²⁸³ Notera att det i dataskyddsförordningen i relation till vårdnadshavares rätt att samtycka å barnets vägnar för behandling vid erbjudande av informationssamhällets tjänster krävs att även barnet samtycker. Se mer i Öman, s. 222-223.

beakta faktorer så som barnets rätt till privatliv, rätt att komma till tals samt barnets bästa när hen fattar beslut som rör barnet.²⁸⁴ Om vårdnadshavaren även är barnets förmyndare kan den här situationen åter påkalla en diskussion kring de regler i föräldrabalken som inskränker en förmyndares rätt att företräda barnet vid en intressekonflikt.²⁸⁵

Förordningen har för avsikt att tillförsäkra fysiska personers välbefinnande och att skydda enskilda personers grundläggande rättigheter och friheter, särskilt skyddet av personuppgifter.²⁸⁶ Då barn anses särskilt skyddsvärda bör de erhålla ett starkt skydd vid personuppgiftsbehandling.²⁸⁷ I en tid då vi ser en ökning av mammor och pappor som livnär sig på att publicera bilder och information om sina barn kan detta skydd riskera att gå förlostat. Hur ungt ett barn kan vara för att själv samtycka får som framgått avgöras i det enskilda fallet.

Då barn enligt huvudregeln inte får åta sig förbindelser innan myndig ålder kan en personuppgiftsbehandling baserat på *avtal* möta vissa hinder vid sharenting.²⁸⁸ Om en vårdnadshavare företräder barnet för att ingå avtal angående personuppgiftsbehandling inom ramen för vårdnadshavarens influencerverksamhet kan det i praktiken innebära att vårdnadshavaren åter besitter två roller med motstående intressen: å ena sidan yrkesverksam med befogenhet att ingå avtal inom ramen för sin influencersverksamhet, å andra sidan barnets företrädare i rollen som dess vårdnadshavare.²⁸⁹ Här lämpas således en diskussion likt den ovan om vårdnadshavaren, i det fall hen även är förmyndare, kan anses lämplig att företräda barnet vid rättshandling mellan förmyndaren själv och barnet om det föreligger en intressekonflikt.²⁹⁰ Samtycke och avtal som laglig grund kan därför vara svårtillämpade när en influencer, som även är barnets förmyndare, vill behandla sitt barns personuppgifter.

För att behandla personuppgifter baserat på ett *berättigat intresse* krävs att den registrerades intressen eller grundläggande rättigheter och friheter inte kan anses väga tyngre än den personuppgiftsansvariges intressen för behandlingen.²⁹¹ Som redan framkommit kan en sådan bedömning utföras i fyra steg. Först bör man identifiera de aktörer vars intressen involveras. Vid kommersiell sharenting är det främst vårdnadshavaren och barnets intressen som blir aktuella.²⁹² Vidare i bedömningen kan konstateras att en influencer kan ha ett intresse av att marknadsföra varor och tjänster för att bedriva en lyckosam yrkesverksamhet. Ju fler följare en influencer har desto

■ 284 Artikel 16, 12 och 3 barnkonventionen. Se mer i avsnitt 3 och 4.2.

■ 285 12 kap. 8 § 1 st. föräldrabalken. Se även NJA 1972 s. 455. Se även Schiratzki, s. 85 ff. Återigen bör förtydligas att bestämmelsen i föräldrabalken enbart avser fall där rättshandling är *mellan* förmyndaren och barnet.

■ 286 Skäl 2 och artikel 1.2 dataskyddsförordningen.

■ 287 Jfr skäl 38 dataskyddsförordningen.

■ 288 9 kap. 1 § föräldrabalken. Se mer om barns rättshandlingsförmåga i avsnitt 3.1.2.

■ 289 Jfr 6 kap. 2 § föräldrabalken.

■ 290 12 kap. 8 § 1 st. föräldrabalken. Återigen bör förtydligas att detta enbart avser rättshandling mellan förmyndaren och barnet.

■ 291 För mer berättigat intresse som laglig grund, se avsnitt 4.4.1.

■ 292 Notera även att internetanvändare kan ha en rätt till information, jfr EU-domstolens dom i mål C-131/12 *Google Spain SL och Google Inc. mot Agencia Española de Protección de Datos (AEPD) och Mario Costeja González*.

högre ersättning kan hen erhålla vid exempelvis sponsorsarbeten.²⁹³ Av den anledningen kan en influencer ha ett intresse av att hålla sina kanaler uppdaterade för att inte tappa följare. Huruvida något anses som ett berättigat intresse får avgöras i varje enskilt fall.²⁹⁴ För att avgöra i vilken mån barnets intressen påverkas av behandlingen bör man se till faktorer såsom mängden personuppgifter som behandlas, personuppgifternas art och varför uppgifterna samlats in.²⁹⁵ Även en mindre mängd uppgifter kan på grund av sin art åsamka större skada än en stor mängd mindre känsliga uppgifter.²⁹⁶

En influencerpappa har fått ett erbjudande från ett försäkringsbolag att marknadsföra bolagets nya tjänst som är en barnförsäkring som täcker in allt från kränkningar barnet kan drabbas av på internet till olyckor som kan inträffa i lekparken. Pappan erbjuds en summa pengar för att under en period, tillsammans med sin treåriga son, publicera bilder och filmer för att informera om försäkringen och försäkringsbolaget. Pappan tycker att det låter som ett bra samarbete och går med på villkoren. I pappans sociala mediekkanaler kan man sedan följa honom och hans son när de besöker lekparker, badhus och när de är på solsemester samtidigt som pappan berättar om barnförsäkringen. I en särskilt uppmärksam vlogg sitter pappan med sonen i knät och berättar att sonen redan vid tre års ålder har utsatts för kränkningar på nätet via pappans kanaler. Pappan är inte hemlig med att han kommer från en judisk familj, något som nu lett till att en person skrivit ett antisemitiskt uttalande riktat mot sonen via pappans kanaler.

I och med samarbetet har pappan publicerat flera bilder och andra uppgifter om barnet inom ramen för sin yrkesverksamhet. Pappan kan konstateras ha ett intresse av att behandla personuppgifterna och marknadsföra tjänsten för att kunna bedriva en lönsam influencerverksamhet. Barnet har samtidigt ett intresse av att få skydd för sitt privatliv och en rätt till skydd för sina personuppgifter enligt EU-stadgan. Som nämns i förordningen ska skyddet för barns intressen väga särskilt starkt.²⁹⁷ Pappan har i en vlogg delat med sig av barnets religiösa tillhörighet. Uppgifter om religion erhåller en särskild ställning i dataskyddsförordningen och får som huvudregeln inte behandlas om det inte föreligger ett samtycke. Frågan blir då om pappan kan samtycka till att berätta om barnets religiösa tillhörighet även om pappan samtidigt kan inneha rollen som personuppgiftsansvarig.

■ 293 Se i inledningen till avsnitt 6.

■ 294 I Artikel 29-gruppens vägledning om berättigat intresse i relation till dataskyddsdirektivet anges att behandling av personuppgifter i marknadsföringssyfte kan vara ett berättigat intresse, se Artikel 29-gruppens vägledning, WP 217 s. 25 och Datainspektionen, Intresseavvägning.

■ 295 Frydinger, s. 145. Se vidare om avvägning i skäl 47 dataskyddsförordningen.

■ 296 Jfr Artikel 29-gruppen, WP 250 rev.01, s. 24, där det framgår att en liten mängd känsliga uppgifter kan få en stor inverkan för de i samband med bedömning av en personuppgiftsincident.

■ 297 Skäl 38 dataskyddsförordningen, se även artikel 7 och 8 i EU-stadgan samt artikel 16 barnkonventionen.

6.2.1 Behandling av känsliga personuppgifter enligt dataskyddsförordningen

För att konkretisera problematiken avseende behandling av känsliga personuppgifter vid sharenting kan blicken åter fästas vid ett tidigare exempel. Exemplet handlade om en pappa som skrev om sin cancersjuka dotter och om hennes medicinering på Facebook. Ponera att dataskyddsförordningen är tillämpligt på inlägget. I förordningen framgår att uppgift om hälsa är en känslig personuppgift.²⁹⁸ När pappan publicerar både text om- och bild på barnet inifrån sjukhuset behandlar han uppgifter om barnets hälsa, något som inte är tillåtet enligt förordningen. På samma sätt kan även pappan som behandlade uppgifter om sin son för att marknadsföra barnförsäkringen ha behandlat känsliga personuppgifter i strid med förordningen när han publicerade uppgifter om sonens religiösa tillhörighet.

I dataskyddsförordningen stadgas ett antal undantag som tillåter behandling av känsliga personuppgifter. Om en känslig personuppgift på ett tydligt sätt offentliggjorts av den registrerade får uppgiften behandlas.²⁹⁹ Undantaget kan dock enbart tillämpas vid sharenting om det är barnet själv som offentliggjort uppgiften. Att en pappa gjort uppgifterna om barnet kända genom sin blogg eller på Facebook gör inte behandlingen laglig.³⁰⁰ Ett ytterligare undantag från huvudregeln är att känsliga uppgifter får behandlas om den registrerade samtyckt till behandlingen.³⁰¹ Om en vårdnadshavare publicerar en bild på sitt barn innan barnet uppnått tillräcklig ålder och mognad för att själv samtycka, är det vårdnadshavaren som kan samtycka åt barnet. Vårdnadshavaren kan även i detta fall besitta två roller med motsatta intressen; vårdnadshavare som ska skydda barnet och personuppgiftsansvarig med yrkesmässiga intressen. Om vårdnadshavaren även besitter en tredje roll som barnets förmyndare kan även i detta fall en diskussion om föräldrabalkens regler om hinder för en förmyndare att samtycka om hen har ett eget intresse i saken vara aktuell.³⁰²

I en dom från Norges Högsta domstol konstaterades att en vårdnadshavare inte kan samtycka bort sitt barns skydd för sin personliga integritet.³⁰³ Ett sådant synsätt på vårdnadshavares bestämmanderätt menade domstolen skulle innebära ett missbruk av föräldraansvaret. I domen framgår att barn måste erhålla ett skydd även i de fall vårdnadshavaren är den som avslöjar känslig och privat information om barnet.³⁰⁴ Huruvida en svensk domstol kan tänkas föra ett liknande resonemang i relation till vårdnadshavares bestämmanderätt vet vi inte.

6.2.2 Undantag från dataskyddsförordningen

EU lämnade det upp till medlemsländerna att besluta i en rad frågor avseende behandling av personuppgifter. En utav dessa är rätten att besluta

298 Se mer i artikel 9.1 dataskyddsförordningen och skäl 51 dataskyddsförordningen. Se artikel 4.15 dataskyddsförordningen för definition av uppgifter om hälsa.

299 Artikel 9.2.e dataskyddsförordningen.

300 Öman, s. 244 ff.

301 Artikel 9.2.a dataskyddsförordningen.

302 12 kap. 8 § 1 st. föräldrabalken.

303 HR-2019-2038-A, p. 22.

304 A.a.

om behandling i relation till yttrande- och informationsfriheten.³⁰⁵ Sverige beslutade i samband med ikraftträdandet att förordningen inte ska tillämpas om den strider mot tryckfrihetsförordningen (TF) och yttrandefrihetsgrundlagen (YGL).³⁰⁶ I de fall behandlingen av personuppgifterna inte anses falla inom ramen för TF och YGLs tillämpningsområde tillämpas förordningen ändå inte om personuppgifterna behandlas för journalistiskt ändamål.³⁰⁷ Med journalistiskt ändamål avses behandling som går ut på att informera, utöva kritik eller väcka debatt i samhällsfrågor om behandlingen är av betydelse för allmänheten.³⁰⁸ Avgörande är inte om den som publicerar en text, bild eller annan information är journalist, avgörande är ändamålet med publiceringen.³⁰⁹

6.2.2.1 Grundlagsskydd

En innehavare av en databas kan få grundlagsskydd genom att ansöka om ett utgivningsbevis, även kallat frivilligt grundlagsskydd. För att erhålla utgivningsbevis krävs enbart att vissa formella förutsättningar är uppfyllda.³¹⁰ Formkraven uppfylls sedan genom en ansökan hos Myndigheten för Press, Radio och TV samt genom att betala in 2 000 kronor till myndigheten.³¹¹ Några materiella krav, såsom krav på innehåll och syfte, finns inte. En mamma som driver en blogg kan således ansöka om utgivningsbevis och erhålla i princip samma skydd som ett massmedieföretag.³¹² Ett av skälen bakom det frivilliga grundlagsskyddet är de nya informations- och kommunikationsmöjligheter som internet öppnat för.³¹³ Om en influencer erhåller grundlagsskydd tillämpas exempelvis inte stora delar av dataskyddsförordningen.³¹⁴ En influencer som bloggar för ett etablerat mediaföretag behöver inte ansöka om utgivningsbevis, utan erhåller med stor sannolikhet detta automatiskt.³¹⁵

6.2.2.2 Undantag för journalistiskt ändamål

Förordningen ålägger medlemsstaterna att på nationell nivå besluta om undantag från tillämpning av förordningen vid behandling som sker för journalistiskt ändamål eller för akademiskt, konstnärligt eller litterärt skapande.³¹⁶ För att en situation ska berättigas av ett undantag krävs att situa-

305 Artikel 85.1 dataskyddsförordningen. Notera i sammanhanget skäl 153 i förordningen samt mål C-73/07 *Tietosuojavaltuutettu mot Satakunnan Markkinapörssi Oy och Satamedia Oy*, p. 56 där det framgår att begreppet yttrandefrihet ska ges en vid tolkning.

306 1 kap. 7 § 1 st. dataskyddslagen, för resonemang varför, se prop. 2017/18:105, s. 40 ff.

307 Artikel 85.2 dataskyddsförordningen och 1 kap. 7 § 2 st. dataskyddslagen.

308 A.a. Se även prop. 2017/18:105, s. 44-45. Jfr vidare EU-domstolens dom i mål C-73/07, p. 61 och C-131/12 *Google Spain SL och Google Inc. mot Agencia Española de Protección de Datos (AEPD) och Mario Costeja González*, p. 85. För mer om undantaget för journalistiskt ändamål, se NJA 2001 s. 409. Då dataskyddsförordningen öppnar för ett likadant, om inte ett bredare, undantag är ovan angivna avgöranden från EU-domstolen samt nationell domstol bör fortfarande anses aktuella.

309 Öman, s. 618 samt Datainspektionen, *Nätkränkningar, Publiceras dina personuppgifter för journalistiska ändamål?*

310 Databasen ska ha en utgivare, ett namn, tillhandahållas allmänheten på särskild begäran, vara enkelriktad samt iaktta tillämpliga ordningsföreskrifter, se 1 kap. 9 § 2-5 st. YGL.

311 3 kap. 18 § LTY.

312 Se Axberger, *Yttrandefrihetsgrundlagarna*, s. 56-57.

313 Se 1 kap. 9 § 2 st. YGL och prop. 2001/02:74, s. 48 ff.

314 Notera att undantaget inte gäller kapitel I och VIII.

315 1 kap. 9 § TF. Läs mer i Axberger, *Yttrandefrihetsgrundlagarna*, s. 53.

316 Artikel 85 dataskyddsförordningen.

tionen anses nödvändig för att förena rätten till integritet med yttrande- och informationsfriheten.³¹⁷ I förarbetena konstateras att "...betydelsen av opinionsbildning genom alternativa kanaler såsom sociala medier, bloggar och liknande har ökat dramatiskt under senare år. Detta medför att skälen för ett undantag utanför tryckfrihetsförordningens och yttrandefrihetsgrundlagens tillämpningsområde inte har minskat och inte heller kan förutses göra det framöver."³¹⁸ För att ta reda på om undantaget kan bli aktuellt vid sharenting bör begreppet journalistiskt ändamål undersökas ytterligare.

Högsta domstolen har slagit fast att undantag för journalistiskt ändamål ger uttryck för en intresseavvägning mellan yttrandefriheten och skyddet för den enskildes privatliv.³¹⁹ Av domen framgår att med journalistiskt ändamål avses inte enbart etablerade massmedier eller yrkesverksamma journalister. Begreppet avser i stället betona vikten av en fri debatt i frågor som rör allmänheten.³²⁰ Detta synsätt bekräftas även av EU-domstolen.³²¹ I *Satamedia*-avgörandet fann EU-domstolen att begreppet journalistiskt ändamål ska tolkas brett och att begreppet bör avse en verksamhet som uteslutande syftar till att sprida information, åsikter eller idéer till allmänheten.³²² I ytterligare ett mål från EU-domstolen slog domstolen fast att en youtube-video kan omfattas av journalistundantaget.³²³ En influencer kan således agera inom ramen för journalistiskt ändamål vid publicering av bilder och annan information på internet, detta då undantaget inte är begränsat till massmedier eller yrkesverksamma journalister. Avgörande är om influencern syftar till att *sprida information, åsikter eller idéer till allmänheten*.³²⁴

6.3 Förutsättningar för straffansvar vid grundlagsskydd

Grundlagsskyddade plattformar är inte fredade från straffansvar. I TF och YGL stadgas de så kallade yttrandefrihetsbrotten.³²⁵ Vid sharenting är det främst yttrandefrihetsbrotten förtal och förolämpning som kan komma att aktualiseras.³²⁶ Det har i förarbetena diskuterades om ett brott mot spridning av integritetskänsliga uppgifter likt olaga integritetsintrång även bör föras in i grundlagens brottskatalog.³²⁷ Mot bakgrund av att vi i Sverige har ett starkt skydd för yttrandefriheten kom lagstiftaren dock fram till att brot-

317 Prop. 2017/18:105, s. 44.

318 Prop. 2017/18:105, s. 45. Notera att undantaget inte gäller för kapitel I, kapitel VIII samt kapitel X och XI enligt artikel 85.2 dataskyddsförordningen och att man i nationell lagstiftning begränsat undantaget till att enbart gälla artikel 5–30 och 35–50 dataskyddsförordningen.

319 NJA 2001 s. 409.

320 A.a. Se även s. 618.

321 Se EU-domstolens dom i mål C-73/07, *Tietosuoja- ja valtuutettu mot Satakunnan Markkinapörssi Oy och Satamedia Oy*. Jfr även mål C-345/17, *Proceedings brought by Sergejs Buivids*, p. 51.

322 Se EU-domstolens dom i mål C-73/07, *Tietosuoja- ja valtuutettu mot Satakunnan Markkinapörssi Oy och Satamedia Oy*, p. 56.

323 Mål C-345/17, *Proceedings brought by Sergejs Buivids*, ECLI:EU:C:2019:122, p. 68.

324 Notera att undantaget för journalistiskt ändamål i direktivet avsåg behandling som uteslutande sker för journalistiska ändamål medan det i förordningen enbart stadgas behandling för journalistiskt ändamål. Ordet "uteslutande" fördes således inte in i förordningen.

325 7 kap. 2–20 §§ TF och 5 kap. 1 § YGL. Se om yttrandefrihetsgrundlagarnas samspel med brottsbalken, d.v.s. dubbel kriminalisering, i Axberger, *Yttrandefrihetsgrundlagarna*, s. 99.

326 7 kap. 3–4 §§ TF.

327 Prop. 2016/17:222, s. 22–23.

tet inte skulle straffbeläggas i grundlag.³²⁸ En eventuell inskränkning av yttrandefriheten måste alltid ske med eftertanke och återhållsamhet samt föranledas av ett praktiskt behov av kriminalisering på yttrandefrihetens område.³²⁹ Så ansågs inte vara fallet avseende olaga integritetsintrång.³³⁰ Inte heller ofredande förekommer i brottskatalogen och är således inte straffsanktionerat på grundlagsskyddade plattformar.³³¹

■ 328 A.a., s. 23.

■ 329 Prop. 2016/17:222, s. 22-23.

■ 330 A.a., s. 23 och SOU 2012:55, s. 29 och 438 ff.

■ 331 Se 7 kap. 2-22 §§ TF och 5 kap. 1 § YGL e contrario.

7. Avslut och medskick

Det finns ingen exakt gräns för när ett barn kan anses ha uppnått tillräcklig ålder och mognad för att förstå konsekvenserna vid sharenting. Barnet har dock tilldelats en successivt ökad bestämmanderätt. Innan barnet själv kan ta beslut har vårdnadshavaren tilldelats rätten att besluta åt barnet. Vårdnadshavares bestämmanderätt bör dock inte gå längre än nödvändigt för att skydda barnen från konsekvenser av beslut som barnet inte kan anses kunna förstå följderna av. För att vårdnadshavare ska kunna utföra sin skyldighet i att skydda barnet krävs att vårdnadshavaren också kan fatta beslut i frågor som rör barnet.

Även innan dess att barnet kan uppnått ålder och mognad för att fatta egna beslut bör vårdnadshavaren eller den med föräldraansvar lyssna till barnets åsikter och vilja. Det ligger dock i sakens natur att det inte alltid går att fråga barnet innan en publicering äger rum då det inte är ovanligt att barnet erhåller sin digitala debut redan innan de fötts.³³² Även om barnet nått tillräcklig ålder för att uttrycka en åsikt bör däremot noteras att ett samtycke från ett barn ändå kan anses ogiltigt.

Lagstiftaren har valt att inskränka yttrandefriheten för att skydda den personliga integriteten och rätten till privatliv vid flertalet tillfällen. Publicering och spridning av kränkande information har även varit föremål för reformarbete för att anpassas till dagens digitala miljö. Olaga integritetsintrång är ett exempel på hur ny lag tillkommit mot bakgrund av de kommunikationsmöjligheter som kommit i och med internet och den omfattande spridning en internetpublicering kan innebära. Genom införandet av olaga integritetsintrång i brottsbalken har lagstiftaren tagit höjd för typiskt sätt kränkande uppgifter som sprids på internet. Straffansvar aktualiseras dock främst i de allvarligaste fallen vilket kan resultera i att mycket av det vi kallar sharenting kan falla utanför lagens tillämpningsområde. Den huvudsakliga kränkningen som kan följa av sharenting kan vara att barnet aldrig kommer kunna erhålla samma nivå av privatliv likt tidigare generationer.

Frågan har väckts om vi i Sverige bör vidta åtgärder för att bättre anpassa lagen till sharenting. I en diskussion om huruvida ny lag bör stiftas måste man alltid göra en proportionalitetsbedömning och beakta den inskränkning i yttrandefriheten lagstiftning innebär. I diskussionen bör heller inte det faktum att vårdnadshavare och andra med föräldraansvar har en yttrandefrihet förglömmas. När det kommer till sharenting och frågan om vilket skydd som bör finnas på plats för barn måste man alltid göra en avvägning mellan yttrandefriheten och skyddet för den personliga integriteten och rätten till privatliv. I en utredning om lagstiftning och om vi i Sverige har ett tillräckligt skydd vid sharenting-situationer bör man därför även beakta och diskutera andra mindre ingripande åtgärder såsom upprättande av branschspecifika regler och riktlinjer.

■ 332 Se bland annat The New Educational Review, Mars 2016, s. 226-227.

Källförteckning

Offentligt tryck

Propositioner

Prop. 2017/18:186 *Inkopporering av FN:s konvention om barnets rättigheter.*

Prop. 2017/18:105 *Ny dataskyddslag.*

Prop. 2016/17:222 *Ett starkt straffrättsligt skydd för den personliga integriteten.*

Prop. 2009/10:192 *Umgängesstöd och socialtjänstens förutsättningar att tala med barn.*

Prop. 2008/09:150 *Offentlighets- och sekretesslagen.*

Prop. 2000/01:126 *Behandling av personuppgifter inom kriminalvården.*

Prop. 1975/76:105 *Med förslag till arbetsrättsreform, m.m.*

Prop. 1973:129 *Kungl. Maj:ts proposition med förslag till lag om anställnings- skydd m.m.*

Prop. 1962:10 *KUNGL. MAJ:TS PROPOSITION 1962:10.*

Statens offentliga utredningar

SOU 2017:6 *Se barnet!*

SOU 2016:19 *Barnkonventionen blir svensk lag.*

SOU 2016:7 *Integritet och straffskydd.*

SOU 2012:55 *En översyn av tryck- och yttrandefriheten.*

SOU 2001:72 *Sou 2001 72 d.*

SOU 2000:77 *Sou 2000 77 d1.*

SOU 1997:116 *Sou 1997 116 d1.*

Departementspromemorior

Ds 2002:56 *Ds 2002 56.*

Riksdagstrycket

Mot. 2018/19:1392 *Barnkonventionens tredje tilläggsprotokoll och klagorätt.*

Betänkande 2018/19 *SoU9 Socialtjänst- och barnfrågor.*

Myndighetsföreskrifter

Arbetsmiljöverkets föreskrifter, AFS 2012:3.

Socialstyrelsens föreskrifter och allmänna råd, SOSF 2009:15.

Rättsfall, beslut, vägledning, m.m.

Högsta domstolen

NJA 2018 s. 562

NJA 2008 s. 946

NJA 2003 s. 567

NJA 2001 s. 409

NJA 2000 s. 661

NJA 1999 s. 702

NJA 1994 s. 637

NJA 1994 s. 557
NJA 1992 s. 594
NJA 1989 s. 374
NJA 1987 s. 336
NJA 1972 s. 455
NJA 1950 s. 250

Hovrätterna

RH 2009:40
RH 1997:61

Arbetsdomstolen

AD 2002 nr 121
AD 2004 nr 89

Opublicerade rättsfall

Stockholms tingsrätt dom 2019-12-09 B 1755-18
Svea hovrätt dom 2019-10-01 B 8201-19
Göta hovrätt dom 2019-08-22 B 1325-19
Hovrätten För Västra Sverige dom 2019-03-14 B 4318-18
Attunda tingsrätt dom 2018-09-11 B 5499-18
Kalmar tingsrätts dom 2018-04-11 B 505-18
Värmlands tingsrätts dom 2017-01-09 B 1576-16.
Svea hovrätt dom 2015-09-28 B 9461-14
Göteborgs tingsrätt dom 2013-06-25 B 705-13
Svea hovrätt dom 2012-02-24 T 4910-10
Södertälje tingsrätt dom 2012-01-9 B 3052-11
Göta hovrätt dom 2011-10-17 B 1218-11
Svea hovrätts dom 2011-10-12 mål FT 3777-11
Umeå tingsrätt dom 2011-05-17 B 3351-10
Svea hovrätt dom 2010-10-14 B 3372-09
Falun tingsrätt dom 2010-03-08 B 3749-09
Svea hovrätt dom 2008-12-18 B 5653-08

JO:s ämbetsberättelse

JO 2018-11-23 dnr 3153-2016

Myndighetspublikationer

Datainspektionen, Barnombudsmannen och Statens medieråd, *Barns och ungas rättigheter på digitala plattformar, En vägledning till aktörer*, lydelse 2021-05-18.

Regeringskansliet, *Barnkonventionens väg mot svensk lag*, ”<https://www.regeringen.se/regeringens-politik/barnkonventionens-vag-mot-svensk-lag/>”, lydelse 2019-11-22.

Datainspektionen, *Vad är en personuppgift?*, ”<https://www.datainspektionen.se/vagledningar/en-introduktion-till-dataskyddsförordningen/vad-ar-en-personuppgift/>”, lydelse 2019-11-19.

Datainspektionen, *Dataskyddsförordningens grundläggande principer, Laglighet, korrekthet och öppenhet*, ”<https://www.datainspektionen.se/lagar--regler/dataskyddsförordningen/grundlaggande-principer/#Laglighet>”, lydelse

2019-11-19.

Datainspektionen, *Intresseavvägning*, ”<https://www.datainspektionen.se/lagar--regler/dataskyddsförordningen/rattslig-grund/intresseavvagning/>”, lydelse 2019-11-28.

Datainspektionen, *Nätkränkningar, Publiceras dina personuppgifter för journalistiska ändamål?*, ”<https://www.datainspektionen.se/vagledningar/oschysst-behandlad-pa-natet/#journalistiska>”, lydelse 2019-12-07.

Socialstyrelsens kunskapsstöd, *Bedöma barns mognad för delaktighet, Kunskapsstöd för socialtjänsten, hälso- och sjukvården samt tandvården*, december 2015, ”<https://www.socialstyrelsen.se/globalassets/sharepoint-dokument/artikelkatalog/kunskapsstod/2015-12-22.pdf>”, lydelse 2019-12-02.

Europeiska domstolen

Mål C-136/17 GC m.fl. mot Commission nationale de l’informatique et des libertés (CNIL), ECLI:EU:C:2019:773.

Mål C-345/17 Proceedings brought by Sergejs Buivids, ECLI:EU:C:2019:122

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

Mål C-73/07 Tietosuojavaltuutettu mot Satakunnan Markkinapörssi Oy och Satamedia Oy, CLI:EU:C:2008:727.

Mål C-101/01 Brottmål mot Bodil Lindqvist, ECLI:EU:C:2003:596

Europadomstolen för de mänskliga rättigheterna

Krone verlag GMBH mot Austria, dom 12 juli 2012, appl. no. 27306/07.

Axel Springer AG mot Tyskland, dom 7 februari 2012, appl. no. 39954/08.

Von Hannover mot Tyskland (nr 2), dom 7 februari 2012, appl.

nrs. 40660/08 and 60641/08.

Vo mot Frankrike, dom 8 juli 2004, appl. no. 53924/00.

Z mot Finland, dom 25 februari 1997, appl. no. 22009/93.

Domar och beslut från utländska domstolar

Norges Högstret dom 2019-11-05 HR-2019-2038-A.

Jemimah Wambui Ikere v. Standard Group Limited & another, Kenya High Court, 2013, eKLR.

Europeiska Dataskyddsstyrelsen/Artikel 29-gruppen

Guidelines 07/2020 on the concepts of controller and processor in the GDPR, Version 1.0, 2 september 2020.

Guidelines 05/2020 on consent under Regulation 2016/679, version 1.1, 4 maj 2020, s. 7, p. 13.

Guidelines on transparency under Regulation 2016/679, WP 260 rev.01, 29 november 2017, reviderad 11 april 2018.

Guidelines on consent under Regulation 2016/679, WP 259 rev.01, 28 november 2017, reviderad 10 april 2018.

Guidelines on Personal data breach notification under Regulation 2016/679, WP 250 rev.01, 3 oktober 2017, reviderad 6 februari 2018.

Opinion 06/2014 on the notion of legitimate interests of the data controller under Article 7 of Directive 95/46/EC, WP 217, 9 april 2014.

Opinion 03/2013 on purpose limitation, WP 203, 2 april 2013.

Opinion 2/2009 on the protection of children’s personal data (General Gui-

delines and the special case of schools), WP 160, 11 februari 2009.

Litteratur, m.m.

- Asp, Petter, Jareborg, Nils & Ulväng, Magnus, *Kriminalrättens grunder*, 2 u., Iustus förlag, Uppsala, 2013.
- Axberger, Hans-Gunnar, *Tryckfrihetens gränser*, Liber förlag, Stockholm, 1984 [Axberger, Tryckfrihetens gränser].
- Axberger, Hans-Gunnar, *Yttrandefrihetsgrundlagarna*, 3 u., Wolters Kluwer, Polen, 2017 [sic. Axberger, Yttrandefrihetsgrundlagarna].
- Bäcklund, Agneta, Johansson, Stefan, Trost, Hedvig, Träskman, Per Ole, Wennberg, Suzanne & Wersäll, Fredrik, *Brottsbalken m.m.* [Elektronisk resurs]: en kommentar, Norstedts Juridik, Stockholm, 2019, Juno.
- Böckmark, Jan & Svensson, Bo, *Namn och bild i reklam, en kommentar med praktikfall och lagtext*, Tholin/Larsson/Gruppens förslag, Åmål, 1979.
- Dane, Louise, *Den reglerade invandringen och barnets bästa, Barns rätt till familjeliv och privatliv enligt barnkonventionen, Europakonventionen, EU-rätten och svensk utlänningslagstiftning*, Juridiska Institutionen, Stockholm 2019.
- Frydinger, David, Edvardsson, Tobias, Olstedt Carlström, Caroline & Beyer, Sandra, *GDPR Juridik, organisation och säkerhet enligt dataskyddsförordningen*, Norstedts Juridik, Polen, 2018.
- Grahn-Farley, Maria, *Barnkonventionen en kommentar*, Studentlitteratur, Lund, 2019.
- Jareborg, Nils, Friberg, Sandra, Asp, Petter & Ulväng, Magnus, *Brotten mot person och förmögenhetsbrotten*, 2 u., Iustus förlag, Visby, 2015.
- Plunkett, Leah A., *Sharenthood, Why we should think before we talk about our kids online*, The MIT Press, Cambridge, Massachusetts, London, England, 2019.
- Sackemark, Alexandra, & Schultz, Mårten, *Näthat, rättigheter och möjligheter*, 2 u., Karnov Group, Visby, 2015.
- Sandgren, Claes, *Rättsvetenskap för uppsatsförfattare ämne, material, metod och argumentation*, 4 u., Norstedts Juridik, Polen, 2015.
- Schiratzki, Johanna, *Barnrättens grunder*, 7 u., Studentlitteratur, Lund, 2019.
- Singer, Anna, *Barnets bästa om barns rättsliga ställning i familj och samhälle*, 7 u., Norstedt Juridik, Polen, 2019 [cit. Singer, Barnets bästa].
- Singer, Anna & Brattström, Margareta, *En vänbok*, Iustus förlag, Visby, 2019 [sic. Singer, En vänbok].
- Magnusson Sjöberg, Cecilia, *Rättsinformatik juridiken i det digitala informationssamhället*, 3 u., Studentlitteratur, Lund, 2018.
- Strömberg, Håkan & Axberger, Nils-Gunnar, *Yttrandefrihetsrätt*, Studentlitteratur, Lund, 2004.
- Walén, Gösta, Vängby, Staffan, Singer, Anna & Jänträ-Jareborg, Maarit, *Föräldrabalken, kommentar till 12 kap. 8 §, 1 juli 2019, lydelse 2019-12-11*.
- Öman, Sören, *Dataskyddsförordningen (GDPR) m.m. en kommentar*, Norstedts Juridik, Finland, 2019.

Övrigt internationellt material

FN:s barnrättskommitté

Committee on the Rights of the Child, *Concluding observations on the fifth periodic report of Sweden*, 6 March 2015, ”<https://www.barnombudsmannen.se/globalassets/dokument-for-nedladdning/publikationer/concluding-observations-2015.pdf>”, lydelse 2019-12-11.

EU-rättsliga förarbeten

E/CN.4/1988/28

Internet

Rapporter och studier

Ecpat Sverige, I gråzonen, *En rapport om lagliga sexuella kränkningar av barn*, 1 december 2017, ”<https://www.ecpat.se/uploads/2.PDF/Rapporter/I-Gra%C-C%8Aazonen-ECPAT-Sverige-jan2018-1.pdf>”, lydelse 2020-01-04)

Brosch, Anna, *When the Child is Born into the Internet: Sharenting as a Growing Trend among Parents on Facebook*, publicerat på The New Educational Review, mars 2016, ” https://www.researchgate.net/publication/299601525_When_the_Child_is_Born_into_the_Internet_Sharenting_as_a_Growing_Trend_among_Parents_on_Facebook”, lydelse den 2019-11-10.

Mediarapportering

Boring, Nicolas, *France: Parliament Adopts Law to Protect Child “Influencers” on Social Media*, Library of congress, oktober 2020, ”<https://www.loc.gov/law/foreign-news/article/france-parliament-adopts-law-to-protect-child-influencers-on-social-media/>”, lydelse 2021-03-11.

Att dela bilder på sina barn kan bli olagligt ”Sharenting” kan strida mot lagen, Aftonbladet, 14 augusti 2019, ”<https://www.aftonbladet.se/family/a/4qX18V/att-dela-bilder-pa-sina-barn-kan-bli-olagligt>”, lydelse 2019-12-22.

Lundberg, Rebecca, *Experten om sharenting-trenden: Problematiskt med gränslösa föräldrar*, SVT, 5 augusti 2019, ”<https://www.svt.se/kultur/experten-manga-konflikter-att-vanta>”, lydelse 2019-12-22.

Hampusson, Nina, *Baby = cash! Nu skaffar influencerstjärnorna barn (och klirr i kassan)*, Mama, 21 juni 2018, ”<https://mama.nu/mamaliv/stjarnmamor/baby-cash-nu-skaffar-influencerstjarnorna-barn-och-klirr-i-kassan/>”, lydelse 2019-11-27.

Ohlheiser, Abby, *The saga of a YouTube family who pulled disturbing pranks on their own kids*, The Washington Post, 26 april 2017, ”<https://www.washingtonpost.com/news/the-intersect/wp/2017/04/25/the-saga-of-a-youtube-family-who-pulled-disturbing-pranks-on-their-own-kids/>”, lydelse 2019-11-13.

Övrigt material från internet

Vad betyder det att barnkonventionen blir svensk lag?, Unicef, 2018, ”file:///Users/seanmcveygillion/Downloads/Folder_Barnkonventionen_bli_r_svensk_lag.pdf”, lydelse 2019-11-27.

Om Statens medieråd

Statens medieråd är en enrådsmyndighet som verkar för att stärka barn och unga som medvetna medieanvändare och skydda dem från skadlig mediepåverkan. Myndigheten är ett kunskapscentrum kring barn och ungas medieanvändning och medie- och informationskunnighet. Det är Statens medieråd som fastställer åldersgränser för film som ska visas offentligt.

08-6651460
registrator@statensmedierad.se
Box 27 204 • 102 53 Stockholm

Statens medieråd