

# Nemnd for Internett

Om et mulig tvisteløsningsorgan for krenkelser på Internett

Ved advokat

**Andreas Galtung**

[www.galtung.com](http://www.galtung.com)

Oslo, oktober 2008

# Innholdsfortegnelse

1 Innledende bemerkninger.....	3
1.1 Konklusjon.....	3
1.2 Mandat og bakgrunn for betenkningen.....	3
1.3 Formålet med en nemnd.....	4
2 Aktører og avtalerelasjoner.....	4
3 Litt om prøveprosjektet Nettnemnda.....	5
4 Er det behov for en nemnd for krenkelser på Internett.....	6
5 Rettslig problemstilling og begrunnelsen for ønsket.....	9
5.1 Ytringsfriheten som et utgangspunkt.....	9
5.2 Nettkrenkelser.....	10
5.3 Personvernkrenkelser.....	10
5.4 Immaterialrettslige krenkelser og likeartede krenkelser.....	11
5.5 Skadelig og harmfult innhold.....	11
5.6 Noen andre typer krenkelser som kan være relevante.....	12
5.7 Konklusjon på virkeområde.....	12
6 Hvem vil en nemnd rette seg mot.....	12
6.1 Nettvertenes ansvar.....	12
6.2 Fordeler særlig for næringen, særlig nettvertene.....	14
<u>Innst.O.nr.46 (2003-2004). Innstilling frå næringskomiteen om lov om endringer i lov om</u> <u>visse sider av elektronisk handel og andre informasjonssamfunnstjenester (ehandelsloven)</u> <u>punkt 1.5 straffeansvar.....</u>	14
<u>Innst.O.nr.46 (2003-2004). Innstilling frå næringskomiteen om lov om endringer i lov om</u> <u>visse sider av elektronisk handel og andre informasjonssamfunnstjenester (ehandelsloven)</u> <u>punkt 1.5 erstatningsansvar.....</u>	14
7 Hovedelementene i et tenkt regelverk.....	15
7.1 Litt om materielle regler for en tenkt nemnd.....	15
7.2 Prosessuelle regelverk.....	16
7.3 Organisering.....	16
7.4 Forholdet til andre nemnder og klageordninger.....	16
7.5 Særlig om forholdet til Datatilsynet/Personvernemnda.....	17
8 Sanksjoner og hjemmelsgrunnlag.....	19
8.1 Innledende bemerkninger.....	19
8.2 Sanksjoner.....	20
8.3 Avtale som hjemmel - selvregulering.....	20
8.4 En offentlig-rettslig basert nemnd.....	22
8.5 Co-regulering /organisering.....	23
8.6 Konklusjon med hensyn til rettslig grunnlag.....	24
9 Hjemmelsgrunnlag for nemnda.....	24
9.1 Hvilken lov burde kunne hjemle en nemnd.....	25
10 Organisering.....	26
10.1 Mandatutvidelse eller administrativ plassering.....	26
10.2 Mandatutvidelse.....	26
10.3 Administrativ plassering.....	27
11 Sammensetning og oppnevningprosedyrer.....	28
12 Litt om noen sammenlignbare nemnder.....	29
13 Veien videre.....	29

# 1 Innledende bemerkninger

## 1.1 Konklusjon

Denne betenkningen konkluderer med at det bør opprettes en nemnd for lovstridige krenkelser på Internett som:

Nemnda bør: være offentligrettslig basert  
Statlig finansiert  
Hjemlet i ehandelsloven av 23. mai 2003 nr 35  
Lagt administrativt til Nærings- og handelsdepartementet, alternativt Post- og teletilsynet  
Ha mellom fem og åtte medlemmer  
Ha retting, sletting og stengning som sanksjon

## 1.2 Mandat og bakgrunn for betenkningen

Personvernkommissjonen mener at personvernkrænkelser på Internett er et økende problem, og at dette reiser vanskelige avveininger mellom ytringsfrihet og personvern.

Personvernkommissjonen har gjennom åpne møter og samtaler med fagpersoner registrert at slike saker sjelden finner veien til domstolene.

I denne sammenheng har Personvernkommissjonen ønsket å utrede hvorvidt et alternativt tvisteløsningsorgan vil kunne gi publikum et bedre tilbud i forhold til dagens situasjon. En av Personvernkommissjonens medlemmer, uttalte til Barnevakten.no at:

*En klagenemnd vil være et lavterskeltilbud, der man rapporterer at man opplever seg krenket ved å henvise til den aktuelle nettsiden. Deretter får man en tilbakemelding fra blant andre fagjurister om det er snakk om en overtredelse av personvernet.<sup>12</sup>*

Dette dokumentet tar for seg ulike måter en slik nemnd vil kunne organiseres på for å kunne fungere praktisk. Det vil i denne sammenheng vises en del til prøveprosjektet Nettnemnda som IKT-Norge tok initiativ til i 1997, og som fungerte som prøveprosjekt fra 2001 til 2003.

Det er først og fremst de mange hendelsene om krenkelser av personvernmessig art, som i det siste har fått medias oppmerksomhet, og som har fått Personvernkommissjonen til å gå inn for å utrede opprettelsen av en klagenemnd for Internett. Dette reiser mange spørsmål. Denne rapporten tar for seg de viktigste.

Det en helt enkelt tenker seg er en nemnd som kan ta i mot klager fra personer eller organisasjoner som føler seg krenket. Nemnda skal da kunne behandle disse raskt og først og fremst sørge for at krenkelsene stoppes.

En hovedutfordring i denne sammenhengen for klagenemnda vil være å balansere hensynet til ytringsfriheten og hensynet til personvernet. Både ytringsfrihet og personvern er sentrale menneskerettigheter, som er vel grunnfestet i blant annet Den europeiske menneskerettighetskonvensjon, EMK<sup>3</sup>.

<sup>1</sup> Gisle Hannemyr til [www.barnevakten.no](http://www.barnevakten.no) 4. juni 2008.

<sup>2</sup> Det skal bemerkes at denne uttalelsen var for Hannemyrs egen regning og ingen offisiell uttalelse fra Personvernkommissjonen.

<sup>3</sup> Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms Rome, 4 November 1950.

Hovedspørsmål i forhold til etablering av en klagenemnd for Internett

Slik jeg ser det blir de viktigste spørsmål som bør avklares følgende:

Forholdet til andre institusjoner

Hva skal mandatet til nemnda være

Rettslig grunnlag

Finansiering

Sammensetning og organisering

### **1.3 Formålet med en nemnd**

Bakgrunnen for at Personvernkommissjonen ønsker seg en nemnd for Internett, er de mange krenkelser som forekommer på nettet. Spørsmålet er så når en har med en Internettkrenkelse å gjøre. Svaret på det er ganske enkelt. *En har med en nettkrenkelse å gjøre i de tilfeller der personopplysninger tilgjengeliggjøres på nettet, og denne tilgjengeliggjøringen er uønsket i forhold til den personopplysningene gjelder.*

Den mest typiske form for krenkelse vil være at bilder eller tekst legges ut på en hjemmeside. Nemndas oppgave vil da først og fremst være å få krenkelsen til å opphøre. For å få til dette, vil man trenge et regelverk med et sett av sanksjoner.

## **2 Aktører og avtalerelasjoner**

For å få en nemnd til å virke, må en ha klart for seg de viktigste aktørene på nettet. Bare på den måten vil en kunne lage et rettet regelverk. I Nettnemndas regelverk, etiske regler punkt 2, definert for Internett, benyttet en følgende definisjoner som er forholdsvis beskrivende for aktørbildet på Internett:

**2.1 Nettsted** er en samling informasjon, tilgjengelig via Internett, som fremstår som en enhet under samme ledelse.

**2.2 Opphavsperson** er den som har utformet informasjon på nettstedet.

**2.3 Redaktør** er den person som treffer avgjørelse om informasjonsinnholdet på nettstedet.

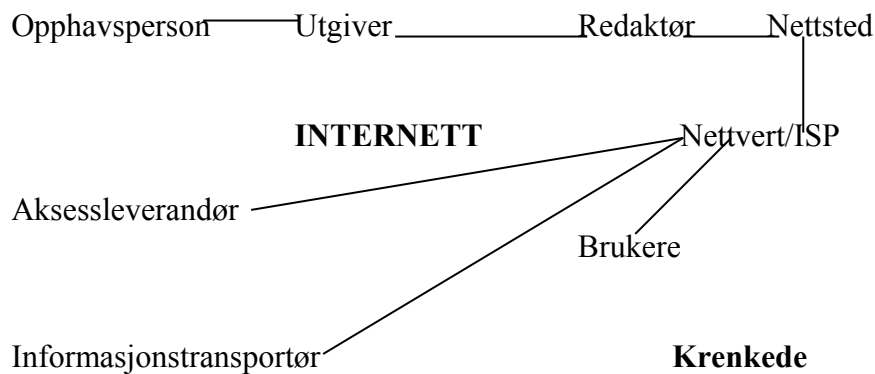
**2.4 Utgiver** er den som i henhold til avtale (med vert, aksessleverandør og/eller andre), har rett til å gjøre tilgjengelig informasjon på nettstedet.

**2.5 Aksessleverandør** er den som tilbyr teknisk tilgang til Internett.

**2.6 Informasjonstransportør** er den som transporterer data på Internett.

**2.7 Vert** er den som er ansvarlig for lagring av hele eller deler av et nettsted.

En kan da få følgende figur.



En kan nok i ulike juridiske fremstillinger og i lovgivningen finne noe forskjellig begrepsbruk, men jevnt over tror jeg denne er ganske dekkende. Begrepet opphavsperson er for eksempel meget uvanlig. Det en tenkte da var at det omfattet den som er opphav til materialet eller den som er ansvarlig for den originære ytring. Ordet nettvert synes imidlertid å ha blitt det norske ordet for ISPer (Internet Service Provider), men ordene forekommer gjerne om hverandre. Jeg holder meg til ordet nettvert som også er brukt i forarbeider til ehandelsloven og juridisk litteratur.<sup>4</sup>

Det som har vært det store temaet i mange saker og debatter, er hva slags ansvar nettverten skal og bør ha. Dette er det skrevet mye om, og jeg går ikke nærmere inn på dette her. Det som imidlertid er på det rene er at nettverten er den aktøren som enklest kan få et forhold til å opphøre, da det er han som enkelt kan "trekke ut pluggen". På den annen side er det nettvertens oppgave å være en teknisk tilrettelegger og etter loven er det klart at ansvaret meget begrenset. Videre er det klart at nettverter i utgangspunktet ikke har noen plikt til å overvåke eller eventuelt finne ulovlig materiale.

### 3 Litt om prøveprosjektet Nettnemnda

Arbeidet med Nettnemnda begynte allerede i 1997 da IKT-Norge etablerte en referansegruppe med oppgave å utarbeide et regelverk for å ta seg av krenkelser på Internett.<sup>5</sup> I August 1998 lå et ferdig forslag på bordet. På grunn av manglende finansiering kom ikke prøveprosjektet i gang før i 2001. Nemnda ble offisielt åpnet i september 2001.

Nettnemnda var en avtalebasert nemnd basert på frivillig deltakelse og finansiert av bransjen. Den fungerte ved at de som var med ga sin tilslutning til det som ble betegnet som det Internett-etiske regelverket. Nettvertene tok i sin tid med som vilkår i sine abonnementskontrakter med kundene at de forholdt seg til det Internett-etiske regelverket.

Etter meget usikre beregninger er det antatt at ca 50-60 % av norske internettbrukere var tilknyttet nettverter som hadde akseptert Nettnemnda.

<sup>4</sup> Se for eksempel Jon Bing: *Ansvar for ytringer på nett*. Særlig side 231. Oslo 2008.

<sup>5</sup> For en mer detaljert gjennomgang se: Andreas Galtung: *The Norwegian Internet Ethical Council*. I *Scandinavian Studies In Law* vol 47, s 407-419 og Andreas Galtung: *Nettnemndas grunnlag og virksomhet – et eksempel på selvregulering*. Tidsskrift for forretningsjus nr. 4 2002.

Det var selvfølgelig ikke tilfredsstillende med så mange utenfor ordningen, men det var en god begynnelse. På sikt ville en kanskje kunne få større tilslutning, særlig om nettvortene hadde sett at det kunne være en gevinst i å være tilsluttet.

I løpet av 2003 døde prosjektet. Ikke fordi behovet for ordningen ikke fantes, men fordi det ikke var vilje til å finansiere den. Det var heller aldri noe rush av saker. Det vil uansett ta noe tid før en nemnd som dette fylles opp av saker. Den må blant annet bli tilstrekkelig kjent. Dog vil det nok i dag gå mye fortere i og med at bruken av Internett er så mye større og personvernkrænkelser har fått enda mer oppmerksomhet. Professor Jon Bing har i forbindelse med Nettnemnda hevdet at: *Det behov som ordningen var tenkt å dekke, finnes fremdeles – og muligheten for å gjenoppvekke Nettnemnda eller etablere en lignende ordning, bør ikke avskrives.*<sup>6</sup>

## 4 Er det behov for en nemnd for krænkelser på Internett

Det store spørsmålet er selvfølgelig om det er et behov for en særskilt nemnd for nettkrænkelser. I forbindelse med at Personvernkommissjonen foreslo en nemnd på forsommeren skrev Dagbladet blant annet på lederplass om forslag til en nemnd:<sup>7</sup>

**Dette er en helt** usedvanlig dårlig idé. En statlig riksredaktør med egen sensurmyndighet er det aller siste vi trenger. Det er også i strid med helt grunnleggende prinsipper om hvordan ytringer reguleres i et åpent samfunn. I dag foregår det gjennom lovgivningen og ved aktiv bruk av frivillige og uavhengige institusjoner som Pressens faglige utvalg. Det er altså domstolene og mediene selv som setter grensene. En nemnd med myndighet til å stenge sider på internett uten domstolsbehandling, hører hjemme i autoritære stater. Vi håper Personvernkommissjonen ikke legger seg på et slikt nivå når det gjelder personvernet.

I dette avsnittet har Dagbladet etter min mening misforstått forslaget. For det første kan en ikke si at det er snakk om sensur. Det er snakk om en nemnd som kan få stoppet visse former for krænkelser når disse er et faktum. Det vil heller ikke være snakk om en nemnd som kommer i stedet for domstolsbehandling. Det er selvsagt at en avgjørelse fra nemnda vil kunne bringes inn for domstolene. Det er heller ikke nødvendigvis sikkert at en nemnd bestående av for eksempel et antall kvalifiserte personer vil bety mindre rettsikkerhet enn en prosess der en avgjørelse bringes inn for en dommerfullmektig i Oslo tingrett. Det skal dertil legges til at svært mange av rettsprosessene i vårt samfunn nettopp finner sted i nemndbehandling. Dette er ikke minst tilfellet innenfor forbrukersektoren. Dette er for øvrig helt i tråd med prinsippene i den nye tvisteloven av 17. juni 2005 nr 90, om at konflikter søkes løst utenfor domstolene.

Det er for øvrig en misforståelse at en nemnd nødvendigvis vil stoppe ytringer på nettet. En kan godt tenke seg tilfeller der en nemnd vil ha den oppfatning at en ytring er lovlig, men at for eksempel en nettvort vil ønske stengning for ikke å risikere ansvar. For publikum vil en nemnd være et gode fordi man da har et sted å henvende seg. Et slikt sted finnes ikke i dag.

For deler av næringen vil en nemnd også ha store gevinster. I den sammenhengen kan en se hen til det som lå bak IKT-Norges forslag til Nettnemnda i 1998. Hovedbegrunnelsen her var

<sup>6</sup> Jon Bing: *Ansvar for ytringer på nett*. side 255. Oslo 2008.

<sup>7</sup> Dagbladet 9. juni 2008. Leder.

at en så at nettverter hadde store utgifter til advokater for å vurdere ulovlig innhold. Kanskje søkte de ikke råd i det hele tatt, men valgte å stenge sider i stedet for å risikere et erstatningssøksmål og i verste fall straff. I slike tilfeller er det særlig nyttig å kunne ty til en nemnd som har mulighet til i de mest graverende tilfeller å beslutte stengning av en nettside. I og med at Internettutbredelsen er veldig mye større i dag enn for ti år siden, er dette argumentet minst like relevant i dag som da.

Det finnes ingen eksakt oversikt over hvor mange eller hvilke krenkelser som finner sted på Internett. Man vet at de dukker opp fra tid til annen, og det er ingen grunn til å anta at omfanget ikke er økende. Som eksempel på den type saker som kan tenkes å komme opp vil jeg her trekke frem noen av de saker som var oppe for prøveprosjektet Nettnemnda. Jeg tror de vil være typiske for den type saker som vil kunne dukke opp i en fremtidig nemnd. De er alle hentet fra Tidsskrift for forretningsjuss nr 4 2002.<sup>8</sup>

En sak gjaldt fotografier lagt ut på nettet av et homofilt par som hadde sex. Nettnemnda kom til at dette var klart i strid med Etske regler for Internett punkt 4.3 og henviste dessuten til at dette var i strid med åndsverklovens § 45 c, av 12. mai 1961 nr 2, om retten til eget bilde, som har det klare utgangspunkt at personfotografier ikke kan publiseres uten avbildedes samtykke, med mindre det kommer inn under noen av unntakene. Det var åpenbart at ingen av de unntakene var aktuelle her.

Et poeng i denne saken var at verten for siden ikke var tilsluttet Nettnemnda. På hjemmesiden [www.gay.guide.no](http://www.gay.guide.no) har en imidlertid sagt at man følger pålegg fra Nettnemnda. Dette gjorde de med en gang Nettnemnda fattet hastevedtak i saken på grunn av sakens alvorlige karakter. Således er dette et eksempel på at Nemndas vedtak fikk effekt selv om saken gjaldt aktører som ikke var forpliktet til det.

I to saker tok Nettnemnda stilling til personomtale som klager ønsket fjernet. Den første saken gjaldt en klager som henvendte seg til Nettnemnda fordi hans navn var publisert under kategorien « NS-barn » på nettsidene til en forening for norske NS-barn. Klager ville ikke være assosiert med nettstedet eller fremstå som NS-barn. Et ytterligere poeng var at klager var født i 1954. Hans foreldre hadde riktignok vært i NS, men for klager var dette en fortid han ikke selv var del av.

Nettnemnda konkluderte her med at utgiver burde endre på karakteristikken av klageren, ved at kategoriseringen av opplysningene om klagerens avisinnlegg ble endret. Nemnda uttrykte således:

... at det på bakgrunn av en uklar forståelse av begrepet « NS-barn », samt klagerens sterke protester mot bruken av denne betegnelsen på ham, vil være utilbørlig å karakterisere personen som « NS-barn », jf punkt 4.3 i de nettetiske reglene. I samsvar med 6.3 i disse reglene, pålegger Nettnemnda utgiver å endre eller fjerne klassifikasjonen av intervjuet med klageren. Etter Nettnemndas syn kan personnavn og referanse beholdes, men disse opplysningene kan ikke knyttes til betegnelsen « NS-barn » eller tilsvarende betegnelse.

Den andre saken gjaldt en klage på innhold i en privat dagbok lagt ut på en privat hjemmeside. Her ble det opplyst at klager for 25 år siden var del av et homofilt miljø. Videre ble klager nevnt i forbindelse med en person som ble antatt muligens å ha pedofile trekk. Slik Nettnemnda så det, var dette en sak der en måtte foreta en balansegang mellom hensynet til

<sup>8</sup> Andreas Galtung: *Nettnemndas grunnlag og virksomhet - et eksempel på selvregulering*. Tidsskrift for forretningsjuss 2002 nr. 4 s. 524 - (TFF-2002-524).

personvern og hensynet til ytringsfrihet. Nettnemnda konkluderte her med at hensynene til både personvern og ytringsfrihet kunne ivaretas ved at klager ble anonymisert. Nettnemnda uttrykker følgende:

Formuleringene om klageren inneholder ingen direkte påstand om seksuell legning eller avvik. Meningsinnholdet er imidlertid vagt og gir rom for mange tolkninger. Uansett om det saklige innholdet er uklart, er det videre på det rene at utsagnene gjelder klagerens seksualitet. Slike opplysninger er i lovgivningen ellers regnet som sensitive og spesielt beskyttelsesverdige, se for eksempel personopplysningsloven § 33, jf § 2 nr 7. [lov av 14 april 2000 nr. 31] Etter Nettnemndas vurdering er det i denne saken mulig både å ta tilbørlig hensyn til klagerens personvern og innklagedes ytringsrett. Dette kan skje ved å fjerne klare personidentifiserbare kjennetegn slik at klagerens navn ikke framkommer ved søk på navnet.

I medhold av punkt 6.3 i Etiske regler for Internett pålegger Nettnemnda innklagde straks å erstatte klagerens fulle navn med initialer.

Som en ser av sakene nevnt ovenfor, er de fleste av personvernmessig karakter. En kunne tenke seg at en hadde hatt flere klager vedrørende immaterielle krenkelser, men de har imidlertid ikke kommet.

Som eksempel på et tilfelle som ikke dreide seg om personvern kan nevnes en uttalelse der en tilbyder av pornografisk materiale på Internett tok betaling for dette ved hjelp av tilleggsfakturerte SMS-meldinger. Opplegget virker slik at man ved å sende en SMS til et spesielt nummer får tilbake et passord som gir en tilgang til visse sider. Nettnemnda valgte å uttale seg om dette ut fra det synet at en mener mobilabonnenter burde ha anledning til å velge bort overfakturerte tjenester av denne typen ut fra det syn at det er en fare for at en abonnent ville kunne pådra seg uforholdsmessige store kostnader. Om dette uttalte Nettnemnda:

Etter Nettnemndas syn bør de aktuelle betalingstjenestene så langt som råd være basert på forhåndsavtale mellom betalingsformidler og bruker (opt-in). I alle tilfelle bør det være mulig for brukere å reservere seg mot tjenesten (opt-out).

En tjeneste som ikke inneholder noen form for mekanismer som gjør det mulig å ivareta forbrukerinteresser, kan etter Nettnemndas mening vanskelig sies å være i samsvar med punkt 4.3 i de nettetiske reglene.

I og med at Nettnemnda her bare kunne gi en veiledende uttalelse, ble den ikke fulgt opp. Det var imidlertid Nemndas tro at uttalelser av denne typen kan være nyttige innlegg i den forbrukerpolitiske debatt.

Andre tilfeller som kanskje kunne egne seg for en nemnd er de tilfeller en har sett av ulovlig fildeling og krenkelser av opphavsretten for øvrig. I Nettnemndas tid fikk man ingen slike saker, men slike saker hadde nok kommet. Ikke minst er advokatfirmaet Simonsens engasjement på vegne av Norsk Videogramforening illustrerende. Mars 2008 ba advokatfirmaet Simonsen på vegne av Norsk Videogramforening nettleverandører om å videresende en erklæring til kunder som de mente sto bak ulovlig fildeling. I erklæringen ble kundene bedt om å skrive under på og sende inn en bekreftelse om at de skulle avstå fra ulovlig fildeling i fremtiden.

Dette skjedde etter at advokatfirmaet Simonsen i 2007 hadde registrert og lagret IP-adresser hvor de registrerte uautorisert opp- og nedlasting av norske spillefilmer. Innhenting av disse opplysningene ble gjort med konsesjon fra Datatilsynet.



Forbrukerrådet og IKT-Norge reagerte sterkt på erklæringene, som de mente satte forbrukerne i en uklar rettssituasjon, med et nærmest ubegrenset ansvar overfor rettighetshaverne. Forbrukerrådet pekte også på at de mener Internett er et nødvendighetsgode som bare unntaksvis kan fratras borgerne. Advokatfirmaet Simonsen uttalte senere i norske medier at de hadde til hensikt å fremlegge erklæringene dersom det senere ble aktuelt å forfølge forbrukerne rettslig.

Situasjonen illustrerer problemene som oppstår når politi og domstoler avviser å følge opp søksmål eller anmeldelser mot fildelere, slik praksis hittil har vist seg å bli i Norge. I debatten som pågikk i 2008 var partene enige om at opphavsretten skal respekteres og at rettighetshaverne må ha muligheter til å forfølge antatte rettighetsbrudd. I mangel av uavhengige tvisteløsningsmuligheter anså rettighetshaverne at de ikke hadde annet valg enn å opptre som privat Internett-politi. Dette er meget tvilsomt. På den annen side er det opplagt at mye av den fildeling som foregår er ulovlig. I slike tilfeller vil en uavhengig nemnd opplagt kunne ha en viktig oppgave. Parter involvert i en tvist som dette vil dessuten føle det betryggende at det er en uavhengig nemnd som treffer en avgjørelse og et ikke privat advokatfirma som prøver å påtvinge forbrukere erklæringer.

## 5 Rettslig problemstilling og begrunnelsen for ønsket

Jeg har ovenfor gitt eksempler på typetilfellene som begrunner ønsket om et tvisteløsningsorgan. Går en ti år tilbake i tid, kunne en stadig lese at på Internett er det fullstendig anarki og lover og regler gjelder ikke. Denne misforståelsen eksisterer i langt mindre grad i dag. Saken er den at de regler som ellers gjelder stort sett gjelder i forhold til Internett også. Det som på den annen side er helt klart er at antallet nettkrenkelses forekommer i større grad enn tidligere, noe som skyldes den nesten totale utbredelse av Internett og at opplasting stadig blir enklere. Et moment til kan være utbredelsen av kameramobilen. *Alle* har i dag mobiltelefon og nesten alle telefoner er utstyrt med kamera. Det innebærer at det er langt flere som går med kamera på seg til enhver tid i forhold til tidligere.

Det rettslige utgangspunkt for diskusjonen er at krenkelses forekommer og dermed også lovbrudd. På den annen side er ytringsfriheten beskyttet. Den store utfordringen er å finne et system som kan gjøre disse rettigheter til en realitet.

### 5.1 Ytringsfriheten som et utgangspunkt

En kan godt si at som en overordnet grunnregel er informasjon tilgjengeliggjort på nettet beskyttet av ytringsfrihet nedfelt i Grunnlovens § 100 og ikke minst EMK artikkel 10:

#### Art 10. Ytringsfrihet

1. Enhver har rett til ytringsfrihet. Denne rett skal omfatte frihet til å ha meninger og til å motta og meddele opplysninger og ideer uten inngrep av offentlig myndighet og uten hensyn til grenser. Denne artikkel skal ikke hindre stater fra å kreve lisensiering av kringkasting, fjernsyn eller kinoforetak.
2. Fordi utøvelsen av disse friheter medfører plikter og ansvar, kan den bli undergitt slike formregler, vilkår, innskrenkninger eller straffer som er foreskrevet ved lov og som er nødvendige i et demokratisk samfunn av hensyn til den nasjonale sikkerhet, territoriale integritet eller offentlige trygghet, for å forebygge uorden eller kriminalitet, for å beskytte helse eller moral, for å verne andres omdømme eller rettigheter, for å forebygge at fortrolige opplysninger blir røpet, eller for å bevare domstolenes autoritet og upartiskhet.

Grunnloven § 100 og EMK artikkel 10 gir både sterke uttrykk for ytringsfriheten, men også for at det kan gjelde begrensninger i eller unntak fra den. De må være nødvendige og forholdsmessige.

## 5.2 Nettkrenkelser

Om en sier at ytringsfriheten er et utgangspunkt så har denne mange unntak. Jeg tror en kan dele internettkrenkelser inn i tre grove hovedkategorier:

- 1 Personvern- og omdømme og integritetskrenkelser (dette er krenkelser som retter seg inn mot enkeltpersoner eller grupper av personer). Utvidet omfatter dette reglene i personopplysningsloven, injuriereglene, beskyttelsen av privatlivets fred og det ulovfestede personvern.
- 2 Immaterialrettslige krenkelser. Dette er særlig brudd på åndsverklovens regler om opphavsmannens enerett.
- 3 Skadelig og harmfult materiale. Typisk eksempel er ulovlig barnepornografi, skadeverk, oppfordring til ulovligheter og ulovlig oppfordring til selvmord.

Jeg går nedenunder overfladisk gjennom ulike eksempler på typer av krenkelser. For en mer grundig behandling kan det henvises til Jon Bings *Ansvar for ytringer på nett*.<sup>9</sup> Det som en imidlertid må vurdere, er om en nemnd bør ta for seg alle nevnte typer eller bare begrense seg til de rene personvernkrenkelser.

## 5.3 Personvernkrenkelser

Overordnet er det snakk om EMK artikkel 8 som lyder:

**Art 8.** Retten til respekt for privatliv og familieliv

1. Enhver har rett til respekt for sitt privatliv og familieliv, sitt hjem og sin korrespondanse.
2. Det skal ikke skje noe inngrep av offentlig myndighet i utøvelsen av denne rettighet unntatt når dette er i samsvar med loven og er nødvendig i et demokratisk samfunn av hensyn til den nasjonale sikkerhet, offentlige trygghet eller landets økonomiske velferd, for å forebygge uorden eller kriminalitet, for å beskytte helse eller moral, eller for å beskytte andres rettigheter og friheter.

I svært mange spørsmål om nettkrenkelser vil en måtte ta disse to bestemmelsene i betraktning. Andre relevante bestemmelser vil kunne være:

Vernet om privatlivets fred i straffeloven av 22. mai 1902 nr. 10 § 390, vernet om retten til eget bilde i åndsverklovens § 45 c, straffelovens injuriebestemmelser, jf straffelovens §§ 246-247 og selvsagt personopplysningsloven. Også ansvar for rasistiske ytringer kan en ta med her, jf straffelovens § 135a.

I tillegg kan en nevne et uttall av bestemmelser angående taushetsplikt spredt rundt i lovgivningen som meget lett kan bli aktuelle i forbindelse med nettkrenkelser.

Når Personvernkommissjonen har engasjert seg, er det fordi krenkelser av personvernmessig art lett kan forekomme på nettet, og at en har sett at publikum ofte ikke har andre muligheter enn å henvende seg til advokat eller politi med spørsmål om krenkelsene skulle ansees

<sup>9</sup> Jon Bing: *Ansvar for ytringer på nett*. Særlig side 33-78. Oslo 2008.

straffbare. Med mindre det virkelig dreier seg om veldig alvorlige tilfeller, vil politiet mest sannsynlig henlegge slike saker, mens de sivilrettslige vil koste så mye at de færreste vil orke eller makte å forfølge dem.

#### **5.4 Immaterialrettslige krenkelser og likeartede krenkelser**

Når det gjelder internettkrenkelser av immaterialrettslig art som for eksempel ulovlig fildeling av musikk vil det her som regel dreie seg om brudd på åndsverklovens § 2. Disse blir ofte forfulgt av musikkprodusentenes organisasjoner, som har råd til å betale advokater til å forfølge saken.

Problemstillinger rundt dette vil kunne ha sider til personvernet, for eksempel rundt eventuelle rettigheter og plikter til identifikasjon av dem som begår overtredelsene. Det i seg selv kan være et argument for at slike krenkelser bør tillegges en eventuell nemnd.

#### **5.5 Skadelig og harmfult innhold**

I tillegg til dette vil en nemnd kunne ha en funksjon i forhold til det en betegner som skadelig og harmfult materiale. Det typiske eksempelet er barnepornografi. Slikt materiale er både forbudt å produsere, besitte og videreformidle offentlig, jf straffelovens §§ 204 og 204a. Det er også bred konsensus om at det bør være slik. Til bekjempelse av barnepornografi har Kripos i samarbeid med Telenor innført et såkalt filter som blokkerer slike sider. De facto foretas en effektiv blokkering av slike sider. Telenor og Kripos sensurerer etter deres oppfatning av hva som faller inn under bestemmelsene. Professor dr. juris Kare Lilleholt påpeker i den sammenheng følgende:<sup>10</sup>

Går ein først inn på den tankegangen som ligg bak ordninga, blir neste spørsmål om meir enn barnepornografi skal omfattast. Det finst andre ytringar som er ulovlege her i landet. Skal vi overlata til politiet å drive førehandssensur der og?

Det å kunne gje og ta imot informasjon utan kontroll frå andre er eit stort gode. Eit slik gode kan misbrukast, som dei fleste andre gode, men det gjev ikkje utan vidare tilstrekkeleg grunn til å ta frå oss godet. Å føre kontroll med ytringar er makt, og makt må kontrollerast. Stort sett blir makt utøvd med forstand, men vi må alltid vera opne for at makta kan misbrukast. Det gjeld hos oss som andre stader og i dag som før: Makt må møtast med mistru.

Undertegnede deler Lilleholts syn og er meget skeptisk til en stadig innskrenkning av ytringsfriheten. De steder der det likevel skjer, er det viktig at en har en ordning som sikrer en skikkelig behandling av grensetilfellene. Det er i det hele tatt betenkelig at ordningen med Telenor/Kripos' filter presses igjennom uten at en samtidig vurderer behovet for en judisiell kontroll. En nemnd som her diskuteres kan imidlertid tenkes å ha en funksjon også her. Det er ikke gjort noen systematisk undersøkelse i forhold til de sider som blokkeres, men det er grunn til å anta at blokkering av sider med lovlig innhold kan forekomme.

Et annet eksempel på skadelig materiale på Internett, vil være sider som oppfordrer til selvmord. Dette vil kunne være ulovlig, jf straffelovens § 236.<sup>11</sup> Det kan i den sammenheng

<sup>10</sup> Kaare Lilleholt: *Farleg fridom?* Lov og Rett 2006 s 1 - (LOR-2006-1).

<sup>11</sup> For en mer utførlig fremstilling se *Andreas Galtung og Ola-Kr. Hoff. Selvmordsfare og Internett, kan jussen gi beskyttelse.* Oslo 2007.

nevnes at flere land som for eksempel Australia og Frankrike har eksplisitte forbud mot nettsider som oppfordrer til selvmord.<sup>12</sup>

Nok et eksempel på skadelig innhold vil være spredning av datavirus. Det vil kunne rammes av straffelovens § 291 flg.<sup>13</sup>

## 5.6 Noen andre typer krenkelser som kan være relevante

Det finnes andre typer krenkelser som ikke helt lar seg passe inn i de tre nevnte typer. For det første har vi alle former for brudd på forbrukerrettigheter som kan finne sted på nettet. Slik jeg ser det, vil slike krenkelser fanges opp av andre ordninger, og det vil derfor ikke være naturlig for en nemnd som her foreslås å behandle disse. En klage på nettbank vil for eksempel høre hjemme i Bankklagenemnda .

Andre typer tilfeller er de som faller inn under generalklausulen i markedsføringsloven av 16. juni 1972 nr. 47 § 1 om utilbørlig forretningsførsel næringsdrivende imellom. Slike tilfeller kan ligne både på krenkelser av immaterialrettslig art og kan være en form for integritetskrenkelse.

En siste type krenkelser som også kan tenkes forekomme på Internett, er forbrytelser mot staten. En kan tenke seg at noen legger ut hemmelige dokumenter på nett. I så fall vil det melde seg et spørsmål om staten burde kunne klage. Jeg er selv av den mening at en nemnd som her foreslås, først og fremst bør være for publikum, men ikke begrenset til privatpersoner.

## 5.7 Konklusjon på virkeområde

Undertegnede er av den oppfatning at en nemnd bør ha et bredt virkeområde og i utgangspunktet kunne dekke de fleste typer av krenkelser på Internett. Om andre ordninger er relevante, kan nemnda ha som oppgave å sende saker som hører hjemme i andre organer institusjoner videre.

# 6 Hvem vil en nemnd rette seg mot

## 6.1 Nettvertenes ansvar

Som utgangspunkt vil det være de som sørger for at krenkelsene eventuelt blir publisert som er ansvarlige. Det vil som regel være den som skriver noe krenkende eller tar et fotografi og laster det opp på nettet. I mellomstillingen kommer de som utelukkende har en teknisk formidler-rolle som nettvertene og televerksoperatørene som eier linjene. Det har vært mye fokus de senere år på hva slags ansvar en nettvert har. Det som er klart er at en nettvert kan komme i ansvar etter prinsippene i ehandelslovens § 18.<sup>14</sup>

### § 18. Ansvarsfrihet for visse lagringstjenester

En tjenesteyter som lagrer informasjon på oppfordring fra en tjenestemottaker, kan bare

- a) straffes for lagring av ulovlig informasjon eller medvirkning til ulovlig virksomhet ved lagring av

<sup>12</sup> Se *Andreas Galtung og Ola-Kr. Hoff. Selvmordsfare og Internett, kan jussen gi beskyttelse.* Side 105-112. Oslo 2007.

<sup>13</sup> Se for eksempel Inger Marie Sunde: *Lov og rett i Cyberspace.* S 99. Oslo 2006.

<sup>14</sup> Jon Bing: *Ansvar for ytringer på nett.* Side 198 flg. Oslo 2008.

informasjon, dersom han har utvist forsett, eller

- b) holdes erstatningsansvarlig for lagring av ulovlig informasjon eller medvirkning til ulovlig virksomhet ved lagring av informasjon, dersom han har utvist forsett eller grov uaktsomhet.

Tjenesteyteren er i alle tilfelle straffri eller fri fra erstatningsansvar dersom han uten ugrunnet opphold treffer nødvendige tiltak for å fjerne eller sperre tilgangen til informasjonen etter at forsettet eller den grove uaktsomheten etter første ledd forelå.

En tjenesteyter er ikke ansvarsfri etter denne paragraf dersom tjenestemottakeren handler på tjenesteyterens vegne eller under hans kontroll.

Dette er en komplisert bestemmelse. På den ene side statueres mye ansvarsfrihet. På den annen side forteller den oss i 3. ledd at vedkommende er fri for straff og erstatningsansvar *dersom det reageres uten ugrunnet opphold med å fjerne den ulovlige informasjonen*. Selv om det er snakk om en aktør som i utgangspunktet bare har en teknisk rolle, kan de altså komme i ansvar.

I utgangspunktet vil de kunne komme i ansvar fordi de bidrar til at ulovlig informasjon blir liggende, eller de kan komme i ansvar fordi de utestenger informasjon som er lovlig. Det kan skje fordi de ikke ønsker å ta risikoen med å komme i ansvar for å ha formidlet ulovlig informasjon. Avgjørelsen om hva som er lovlig eller ikke kan under tiden være vanskelig å ta og slett ikke alle nettverter har den erfaring, kunnskap og nødvendige ekspertise til å finne ut av det.

Dette gjør at en nemnd vil kunne virke meget befriende overfor en nettvært. Når en slik løsning eksisterer, vil de kunne henvide vanskelige tilfeller til nemnda og kunne si til den som er krenket og kunder at de følger avgjørelsen til en nemnd. På den måten kan de skyve et ansvar over på andre med de nødvendige kvalifikasjoner. Jeg er således ikke enig med dem som hevder at "nå må nettvortene ta ansvar". Hva som da menes er ofte uklart, og det er vanskelig å forstå hva slags ansvar en mener de skal ta. Om en ønsker å pålegge overvåkning og forhåndskontroll, vil det lett være i strid med prinsippene i ehandelsdirektivet slik det er formulert i ehandelslovens §§ 19 og 7:

#### **§ 19. Overvåking mv.**

Bestemmelsene i §§ 16 til 18 medfører ikke at tjenesteyteren har en generell plikt til å kontrollere eller overvåke den informasjonen som lagres eller overføres på oppfordring fra en tjenestemottaker, eller en generell plikt til å undersøke forhold som antyder ulovlig virksomhet.

#### **§ 7. Forbud mot krav om forhåndsgodkjenning**

En tjenesteyter kan tilby informasjonssamfunnstjenester uten noen forhåndsgodkjenning eller lignende tillatelse, som utelukkende har sin grunn i tilbudet om informasjonssamfunnstjenester.

Krav om tillatelse til å bruke begrensede ressurser etter ekomloven, jf. kapitlene 6 og 7, gjelder uten hinder av første ledd.

For å få en ordening til å fungere, er det klart at en trenger å kunne rette avgjørelsen mot nettvorter av den enkle grunn at de er forholdsvis enkle å finne, og videre at det er de som har mulighet til å stoppe informasjonen dersom det trengs. Enkelt sagt: De kan trekke ut pluggen og det er de som må bli pålagt å gjøre det dersom utgiver/ originær ytrer ikke vil stoppe informasjonen selv. Det vil lett kunne være at de ikke vil, eller for den saks skyld er vanskelig

å få tak i. Det riktige vil imidlertid være at man først henvender seg til den som er ansvarlig for informasjonen og starter med å prøve å få til en løsning,

Går ikke det vil det kunne bli spørsmål om å be nettverten stenge siden. Det er selvfølgelig siste utvei.

## **6.2 Fordeler særlig for næringen, særlig nettvertene**

Når det gjelder fordelene for publikum, synes de åpenbare særlig når det gjelder krenkelser av personvernmessig art. De vil få et sted å henvende seg. De slipper å gå til advokat og ta den belastningen det kan være. Dagens situasjon er at svært mange slike saker som regel vil bli henlagt med mindre det er snakk om veldig alvorlige lovbrudd, og ikke bli ført dersom de er sivilrettslige. Det vil som regel være for kostbart.

For næringen og da særlig for nettverter, vil det være flere fordeler med en nemnd: De vil kunne spare betydelige summer og andre belastninger på å slippe selv å foreta vurderinger om materialet er lovlig eller ikke. Det var i sin tid viktig i argumentasjonen for ønsket om Nettnemnda. De vil kunne hevde sin nøytralitet overfor sine kunder og si at de forholder seg som andre ved spørsmål om stengning. I den sammenheng skal en være klar over at en nemndsavgjørelse også kan gå ut på at noe ikke er en krenkelse. Også det kan være en avgjørelse som en nettvert ikke vil ønske å være ansvarlig for.

Et annet særdeles viktig moment er at om en nettvert har fulgt et pålegg fra en kvalifisert nemnd kan det i seg selv være ansvarsbefriende. I forbindelse med implementering av ansvarsreglene i ehandelsloven ble det uttalt i forarbeidene følgende i forhold til straffeansvar:<sup>15</sup>

Dersom nettverten foretar en aktsom vurdering av den aktuelle informasjonen, bør han kunne påberope seg ansvarsfrihet. Tilsvarende også om nettverten har henvendt seg til kompetente organer, som f.eks. Nettnemnda, dersom nettverten selv mangler den nødvendige juridiske kompetanse.

I forhold til vurderingen av erstatningsansvar som krever grov uaktsomhet, jf ehandelslovens § 18 for at erstatning kan ilegges, sies det at:<sup>16</sup>

Hensynet til ytringsfriheten må tillegges betydelig vekt i vurderingen av hvilke forhold som anses som grovt uaktsomme. Avgjørende vil være om nettleverandøren har vurdert informasjonen seriøst, og ved dette funnet den lovlig. Har nettleverandøren valgt å henvende seg til aktører som har spesiell kompetanse, f.eks. Nettnemnda, kan nettleverandøren vanskelig anses for å ha handlet «grovt uaktsomt».

Dette er åpenbart riktig juss og vil i seg selv være et meget sterkt insitament for nettverter og andre relevante aktører i lignende posisjon til å delta i en slik ordning. Rent konkret innebærer det da at dersom nemnda utferdiger et pålegg om utestengning av en kunde på grunn av en sides innhold, vil de dersom saken ender annerledes i rettsapparatet ikke kunne bli holdt

<sup>15</sup> Innst.O.nr.46 (2003-2004). Innstilling frå næringskomiteen om lov om endringer i lov om visse sider av elektronisk handel og andre informasjonssamfunnstjenester (ehandelsloven) punkt 1.5 straffeansvar.

<sup>16</sup> Innst.O.nr.46 (2003-2004). Innstilling frå næringskomiteen om lov om endringer i lov om visse sider av elektronisk handel og andre informasjonssamfunnstjenester (ehandelsloven) punkt 1.5 erstatningsansvar.

ansvarlig. Likeså kan man tenke seg at nemnda uttaler at innholdet på en side ikke må stenges på grunn av injurier og at domstolene på et senere tidspunkt kommer til det motsatte, vil de heller ikke her kunne bli holdt ansvarlig. Det har ofte vært hevdet at nettverter heller vil stenge en side enn bli holdt ansvarlige og at det i seg selv kan ha en såkalt ”chilling effect” i forhold til ytringsfriheten.

Om det skulle komme lovgivning på dette området, burde det kanskje eksplisitt bli sagt at de som følger pålegg fra en nemnd har fulgt kravene til aktsomhet og dermed ikke vil kunne ilegges medvirkningsansvar selv om en domstol ville komme til det på et senere tidspunkt.

En nemndsløsning vil videre føre til at praksis omkring nettkrenkelses vil bli mer likeartet i og med at alle i utgangspunktet vil forholde seg til samme organ.

Det er mange fordeler, hvorav nettverters utsikt til ansvarsfrihet vil gjøre at de selv vil ha interesse av at ordningen blir etablert. Om det skulle komme lovgivning på dette området burde det kanskje eksplisitt sies at de nettverter som følger pålegg fra en nemnd har fulgt kravene til aktsomhet og dermed ikke vil kunne ilegges medvirkningsansvar selv om en domstol ville komme til at forholdet ellers er ansvarsbetingende.

## 7 Hovedelementene i et tenkt regelverk

### 7.1 Litt om materielle regler for en tenkt nemnd

Formålet med et regelverk bør verken være å utvide eller innskrenke den ytringsfrihet og/eller det personvern som finnes i lovgivningen, men å gjøre håndhevingen av disse rettigheter mer effektiv og til en realitet.

I Nettnemndas regelverk var kanskje den viktigste bestemmelsen å finne i regelverkets punkt

**4.3** Utgiveren plikter å føre tilsyn med hva som gjøres tilgjengelig på eget nettsted og ta tilbørlig hensyn til allmennhetens interesser og andres rettigheter så som æresvern, personvern, immaterielle rettigheter mv.

Kombinert med at forholdet i alle saker måtte avbalanseres i forhold til bestemmelsene i EMK artikkel 8 og 10, har en her en rekke bestemmelser som egentlig ikke sier mer enn at det dersom det er snakk om rettigheter beskyttet i lov av typen som nevnt ovenfor, vil det kunne reageres. Bestemmelsen her er som en ser ikke presis når det gjelder kategorien skadelig harmfult materiale. Det vil en måtte ta stilling til i et eventuelt nytt regelverk.

I tillegg til dette vil en måtte ta stilling til om en ønsker spesielle regler som for eksempel tilsvarsrett. Nettnemndas regelverk hadde en bestemmelse om dette, men den ble aldri praktisert.

Nok et spørsmål er hvorvidt et regelverk også skal ha regler om kommunikasjon: Nettnemndas regelverk hadde en regel om det i punkt 4.5:

**4.5** Kommunikasjon på Internett skal ta tilbørlig hensyn til god nettskikk, og vesentlige brudd på denne plikt kan bringes inn for Nemnda.

En slik bestemmelse kunne tenkes å ramme uønsket e-postreklame (spam), men der har man nå egne regler i markedsføringslovens § 2 b. Den kunne videre tenkes å ramme sjikanøs opptreden i e-post-chat eller lignende.

## 7.2 Prosessuelle regelverk

Hovedelementene er selvsagt at man bør ha kontradiksjon. Blir noen klaget inn for noe, bør en få komme med et tilsvarende svar og selvsagt også gis sjansen til å rette opp forholdet.

Et særskilt spørsmål er om hvem som skal gis klagerett. Bør det være snakk om rettslig interesse, slik det er krav om i sivilprosessen eller bør det være mindre strenge krav? For Nettnemndas del hadde man i regelverket en regel om at Nettnemnda kunne ta opp saker av eget tiltak, lik det det nå nedlagte Teletorgrådet også hadde. Denne regelen var i sin tid hentet fra det tilsvarende klageorganet i England ICSTIS nå Phonepay Pluss.<sup>17</sup> En slik bestemmelse kan imidlertid fort få nemnda til å se ut som et slags nettpoliti. Selv om det vil være ønskelig med en mulighet til å se på saker etter eget initiativ, er nok det en regel som vil møte stor motstand. Det som uansett er viktig er at dersom en nemnd skal kunne fungere, må kravene til klageinteresse ikke være for snevre. Pressens faglige utvalg har i sine vedtekter følgende regel i § 5, 5. ledd:

I utgangspunktet kan alle klage. Dersom klager ikke er identisk med den eller dem saken gjelder, skal det som hovedregel innhentes samtykke fra disse. Når særlige forhold tilsier det, kan PFU bestemme at klagen behandles uten at samtykke er innhentet. I slike saker skal PFU samtidig drøfte om det skal gjøres unntak også fra hovedregelen om offentlighet i § 6.

Her er altså hovedregelen at det skal foreligge en klage fra en med tilknytning til saken, men at det kan gjøres unntak. Dette er en regel en bør vurdere. Om en ikke kan avgjøre saker ved eget tiltak, bør nemnda kunne uttale seg av eget tiltak.

Et spørsmål er om man for eksempel skal kunne godta anonyme klager. Et argument for det, er at det kan tenkes, at mange typer klager ikke vil komme dersom klager må identifisere seg. En kan tenke seg at noen ønsker å klage på at Kripos' barnepornografifilter stenger adgang til et nettsted fordi det oppfattes som ulovlig barnepornografi. Dersom nettstedet i seg selv er tvilsomt er det ikke sikkert at noen vil klage dersom det innebærer identifikasjon.

En tenkt nemnd bør ha kontradiksjon, det bør ikke være for snevre krav til klageinteresse og det bør vurderes om en skal kunne godta anonyme klager. Uansett bør en nemnd kunne avgi veiledende uttalelser av eget tiltak.
--

## 7.3 Organisering

Når det gjelder organisering henviser jeg til det som sies nedenfor under punkt. 10.

## 7.4 Forholdet til andre nemnder og klageordninger

I et regelverk som etablerer en ny nemnd (og ikke legger funksjonene til et eksisterende organ) bør regelverket si noe om forholdet til andre organer. Det er flere andre nemnder/tvisteløsningsorganer som kan tenkes å behandle forhold relatert til Internett. Dersom dette er mer spesialiserte nemnder bør en nemnd ha som oppgave å videresende

<sup>17</sup> <http://www.phonepayplus.org.uk/>



relevante saker dit. I så måte kan en seg at nemnda inngår et samarbeid med nemnder der denne problemstilling kan tenkes å oppstå. Som eksempel på dette kan nevnes saker som faller inn under Pressens faglige utvalg (PFU). PFU har siden de første gang tok stilling til egen kompetanse i forhold til nettmedier i 1996 behandlet flere saker relatert til Internettpublisering.<sup>18</sup>

PFU er en vel etablert ordning som synes å fungere, og det vil av den grunn ikke være naturlig at slike saker også behandles av her foreslåtte nemnd. Det samme vil gjelde saker om tjenestekjøp på nett som behandles av ulike forbrukerklagenemnder. En klage om forhold på en forbrukers nettbank hører selvfølgelig hjemme under Bankklagenemnda.

## **7.5 Særlig om forholdet til Datatilsynet/Personvernemnda**

Et spørsmål er hvordan en håndterer forholdet til Datatilsynet/Personvernemnda. Personvernemnda behandler først og fremst klager på Datatilsynets vedtak etter personopplysningsloven. Opprinnelig hadde Datatilsynet lagt til grunn at hjemmesider med personlige og private formål lå utenfor anvendelsesområdet for personopplysningsloven. Dette ble imidlertid endret etter praksis fra EF-domstolen i form av prejudisiell avgjørelse i 2003.<sup>19</sup> Et stort antall nettsteder vil som følge av denne praksis være omfattet av personopplysningsloven, mens andre vil falle utenfor, jf personopplysningslovens § 7 som eksplisitt unntar sider som er av *kunstneriske, litterære eller journalistiske, herunder opinionsdannende, formål*.<sup>20</sup> Denne grensen har vært drøftet i flere vedtak av Personvernemnda. I en klagesak fra 2005 gjaldt saken nettsteder som inneholdt navn på over 400 personer som hadde hatt befatning med barnevernsaker. Flere av de omtalte klaget til Datatilsynet, men Personvernemnda anså til slutt at nettsiden falt utenfor personopplysningsloven da den kom inn under unntakene i § 7.<sup>21</sup> Et annet eksempel finnes i klagesak 2005-14. Saken gjaldt Datatilsynets pålegg om å slette personopplysninger på hjemmesiden til karatestilartsorganisasjonen Shorin Ryu Karate Association Norway. Personvernemnda kom til at klubbens hjemmeside ikke var omfattet av personopplysningslovens § 7 og denne bestemmelsens begrep "journalistisk formål"; og dermed vernet av ytringsfriheten.<sup>22</sup> Veldig mange nettsteder/hjemmesider er det. Når det gjelder andre typer hjemmesider ser en at Datatilsynet har kommet med en del uttalelser selv om personopplysninger på Internett. I et innlegg på egen hjemmeside sier Datatilsynet om deres rolle, dersom en finner uønskede opplysninger om en selv på internett, følgende:

*Datatilsynet kan hjelpe deg med personvernrelaterte saker. Antallet slike saker vil avgjøre om disse vil bli behandlet samlet mot den som publiserer innholdet, eller om Datatilsynet vil ta dem som enkeltsaker. På grunn av at lovgivningen er forholdsvis ny på feltet, samt at mulige personvernrelaterte saker vedrørende publisering på Internett kan bli omfattende, vil vi være forsiktig med å love kort saksbehandlingstid for denne typen saker.*<sup>23</sup>

Det er grunn til å anta at Datatilsynet vil ønske velkommen en ordning som kan arbeide raskt. Selv om det kan være kompetanseoverlapp i form av at krenkelser kan dekket av begge organer.

<sup>18</sup> Uttalelse fra PFU 17.6 1996.

<sup>19</sup> Se Case C-101/01.

<sup>20</sup> Se også Jon Bing: *Ansvar for ytringer på nett*. Side 176-181.

<sup>21</sup> KLAGESAK 2005-03: Klage på Datatilsynets vedtak om avvisning. Personvernemndas avgjørelse av 9.6.2005. se [http://www.personvernemnda.no/vedtak/2005\\_3.htm](http://www.personvernemnda.no/vedtak/2005_3.htm)

<sup>22</sup> Se for eksempel. Personvernemnda klagesak 2005-14. Avgjørelse av 26. mai 2006. og

<sup>23</sup> Datatilsynet, redaksjonen: *Uønsket informasjon om deg på nett?* (29.05.2008) Redaksjonen, [datatilsynet.no](http://datatilsynet.no)

Spørsmålet er så hvordan en løser det. En løsning er å si at saker som hører inn under Datatilsynet ikke skal behandles av nemnden. En annen løsning ville være å si det omvendte ut i fra en *lex posterior* (at nyere lover går foran eldre) tankegang. Begge disse løsninger har lite for seg.

Et annet poeng er at dersom nemndas oppgave og sanksjoner først og fremst skal gå ut på å stanse materialet som nemnden anser at kan være ulovlig. En slik handling behøver ikke være problematisk i forhold til Datatilsynets kompetanse. Det er ikke grunn til å tro at Datatilsynet vil være i mot at en annen nemnd har mulighet til å stenge sider som den anser har ulovlig innhold.

Så kan en tenke seg de tilfeller at nemnden kommer til at en hjemmeside ikke har ulovlig innhold, mens Datatilsynet på sin side mener den strider mot personopplysningsloven. Selv dette bør i utgangspunktet ikke være mer spesielt enn tilfeller der et overordnet organ kommer til en annen enn underordnet organ. En pragmatisk løsning å velge for de tilfellene er at Datatilsynet selv velger sin tolkning av det regelverket de er satt til å forvalte. Om de velger å legge vekt på et tidligere vedtak fra nemnden eller ikke er opp til dem.

Så kan en tenke seg det omvendte tilfelle, nemlig at nemnden stenger en side, mens Datatilsynet i en senere vurdering kommer til at innholdet er uproblematisk. Spørsmålet da blir hvordan nemnden skal forholde seg til det. Det er tre løsninger:

1, hva Datatilsynet mener og vedtar påvirker ikke nemndens vedtak. Nemndens vedtak skal bare kunne overprøves av domstolene.

2, en kan tenke seg at nemnden i slike tilfeller er forpliktet til å heve stengningen, og at dette nevnes eksplisitt i et tenkt regelverk.

3, nemnden er bare forpliktet til å heve vedtaket om stengning dersom det er klart nemnden i det vesentligste har bygget på henvisninger til lovgivning som Datatilsynet har ansvaret for.

Selv mener jeg den beste løsningen er at organene får kompetanse uavhengig av hverandre, men at de samtidig inngår et nært samarbeid. En skal ellers merke seg at Personopplysningsloven har ganske omfattende sanksjoner, §§ 46-49 som inneholder bestemmelser om: [Pålegg om endring eller opphør av ulovlige behandlinger](#) (46), tvangsmulkt (47), [Straff](#) (48), [Erstatning](#) (49). En kan her særlig merke seg at Datatilsynet har adgang til å ilegge tvangsmulkt dersom pålegg ikke følges. Dette sanksjonsapparatet bør heller ikke ha noe å si for virksomheten til en tenkt nemnd. Om en nemnd skulle komme til at innhold på et nettsted side må fjernes eller pålegge stengning, vil sanksjonene etter personopplysningsloven kunne vurderes helt uavhengig av det.

Når det ellers gjelder kompetanseoverlapp er ikke det noe uvanlig. Dette har for eksempel i ganske stor grad vært tilfelle for så vidt angår Post- og teletilsynet og Konkurransetilsynet, i og med at både konkurranselovgivning og telelovgivning til dels har hatt overlappende regler. Mellom disse etatene er det inngått en egen avtale som tar sikte på å løse eventuelle problemer i den forbindelse.<sup>24</sup>

---

<sup>24</sup> Avtale om samarbeid, samordning og oppgavefordeling mellom Konkurransetilsynet og Post- og teletilsynet. 28. februar 2005. se [http://www.npt.no/iKnowBase/Content/50232/avtale\\_kt\\_pt.pdf](http://www.npt.no/iKnowBase/Content/50232/avtale_kt_pt.pdf)

## 8 Sanksjoner og hjemmelsgrunnlag

### 8.1 Innledende bemerkninger

Om en går inn for en nemnd blir et av de viktigste spørsmålene å avklare hva slags rettslig grunnlag nemnda skal ha. Skal den ha sanksjoner må den ha basis i lov eller avtale. Selvregulering er mye i vinden ut fra den tanke at aktuelle bransjer først og fremst bør ordne opp selv. E- handelsdirektivet oppfordrer til dette i artikkel 16 og 17 der det sies:

#### Article 16

Codes of conduct

1. Member States and the Commission shall encourage:

(a) the drawing up of codes of conduct at Community level, by trade, professional and consumer associations or organisations, designed to contribute to the proper implementation of Articles 5 to 15;

Og artikkel 17.1

#### Article 17

Out-of-court dispute settlement

1. Member States shall ensure that, in the event of disagreement between an information society service provider and the recipient of the service, their legislation does not hamper the use of out-of-court schemes, available under national law, for dispute settlement, including appropriate electronic means.

Nå innebærer ikke dette direktivet en motstand mot eventuelle statlige spesialnemnder. Det er vel mer riktig å se på direktivet som en oppfordring til å få løst konflikter av den type som her kan oppstå utenfor det ordinære rettsapparatet. Konfliktløsning utenfor det ordinære rettsapparatet er ellers som nevnt helt i tråd med prinsippene for og en av grunnene til reformen med den nye tvisteloven av 2005.<sup>25</sup> I forarbeidene sies det eksplisitt at *Det er et mål både at tvister om mulig kan bli løst utenfor domstolene, og lette tilgangen til domstolene i saker der det er behov for det.*<sup>26</sup>

Når det gjelder etablering av en nemnd slik jeg ser det er det tre alternativer:

Selvreguleringsnemnd som må baseres i avtale

Offentligrettslig basert nemnd

En kombinasjon av de to, gjerne omtalt som c-regulering.

Selvreguleringsordninger er absolutt i vinden. Mye av forbrukersektoren har ordninger basert på selvregulering, eller som har begynt som selvregulering og senere fått en offentligrettslig basis. Både Bankklagenemnda og Forsikringsklagenemnda har en forankring i lovgivningen selv om de er basert på avtale.

Det som finnes av forbrukernemnder kan gjerne omtales som bransjenemnder hvilket vil si at de behandler klager innenfor en bransje. Når det gjelder det som utredes her, nemlig en klagenemnd for Internettkrenkelser, er det ikke snakk om en bransjenemnd. Internett er jo

<sup>25</sup> Lov om mekling og rettergang i sivile tvister (tvisteloven). LOV-2005-06-17-90

<sup>26</sup> Se Ot.prp. nr. 51 (2004-2005) om lov om melding og rettergang i sivile tvister (tvisteloven), s. 13.

ingen bransje selv om man snakker om bransje for dem som for eksempel tilbyr lagring og adgang til nettet for øvrig. Internett inneholder egentlig alt.

Da Nettnemnda i sin tid ble etablert var det hovedsakelig to hovedgrunner til det. For det første ønsket nettvertene å spare interne utgifter til juridisk rådgivning, og for det andre var en usikker på hva lovgivningen ville komme frem til om nettvertansvar. Da arbeidet begynte ventet man på ehandelsdirektivet. Bransjen, særlig i form av nettvertene så det som formålstjenlig å vise at man selv tok ansvar og etablerte derfor den avtalefestede nemnda Nettnemnda.

## **8.2 Sanksjoner**

Hva slags løsning en går for med hensyn til grunnlaget, vil ha sammenheng med hva slags sanksjoner en ønsker at nemnda skal ha. På forbrukersektoren er det slik at mange nemnder utelukkende gir veiledende avgjørelser. Dette fungerer bra der man har seriøse bransjer som alltid på sikt vil gjøre best i å følge avgjørelsen til den aktuelle nemnda. Både Bankklagenemnda og Forsikringsklagenemnda er eksempler på dette selv om det også finnes eksempler på at nemndavgjørelser ikke er blitt fulgt. På et område hvor en har alt mulig og ingen enhetlig bransje, kan det slås fast med en gang at en nemnd som bare kan gi veiledende avgjørelser ikke vil fungere.

Neste spørsmål blir hva slags sanksjoner en ønsker at en nemnd skal ha. Spørsmålet blir i hvilken grad en ønsker at nemnda skal kunne:

Straffe, ilegge erstatning, foreta inndragning eller bare kunne sørge for å stoppe et internettkrenkelse som anses som ulovlig og herunder kunne pålegge retting.

Jeg vil i denne rapporten ikke gå mye inn på dette, men fastslå at en nemnd som dette ikke bør kunne ha noen sanksjon utover det å stoppe en nettkrenkelse som er ulovlig. Andre sanksjoner som straff eller erstatning bør avgjøres av domstolene og eventuelt andre organer som måtte ha den muligheten, slik det ellers er vanlig. Selv stengning eller blokkering av informasjon på nettet er en meget inngripende sanksjon og bør bare forekomme som siste utvei etter at man har pålagt retting. En annen sak er at dersom en nemnd skulle drive med erstatningsutmåling og eventuelt straffe som oppgave ville det kreve ytterligere ressurser. Det forberedende lovarbeide ville nødvendigvis også bli mer komplisert. På den annens side kunne en tenke seg at nemnda fikk anledning til anbefale erstatning eller å påpeke i vedtak at en handling er erstatningsbetingende.

Når det gjelder sanksjoner bør det først og fremst være snakk om pålegg om retting, sletting og/eller stengning slik at krenkelsene opphører.

## **8.3 Avtale som hjemmel - selvregulering**

For at en avtalefestet nemnd skal virke, er det nødvendig at de som kan komme ulovlige Internettkrenkelser til livs deltar. Dette er først og fremst nettverter og ellers teleoperatør som er med og besørger transporten. Teleoperatører kan til en viss grad blokkere tilgang til Internett. Et eksempel på det er filtreringen som foretas i forbindelse med barnepornografi.

En slik nemnd må da baseres i et regelverk som så partene avtaler seg imellom at de vil følge. Ordningen må for å fungere ha følgende komponenter:

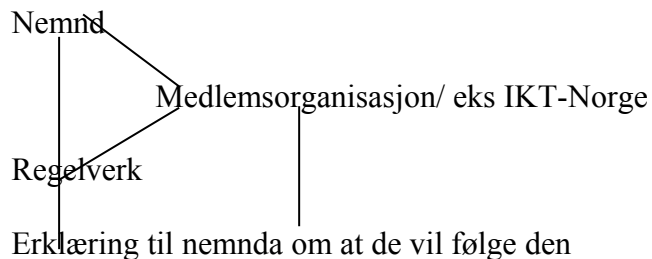
Materielle regler

Prosessuelle og organisatoriske regler

Erklæring eller avtale om at nettverter følger pålegg fra nemnda

Avtale mellom nettverter/ teleoperatører og deres abonnenter:

Dette gir følgende modell:



I praksis var dette modellen for Nettnemnda. Svakheten med en selvreguleringsmodell som dette er at det er vanskelig å få alle med. Det kan videre være snakk om veldig forskjelligartede aktører. Mange vil være skeptiske til å overlate avgjørelsesmyndighet til andre. Videre vil mange mene at de spørsmål ordningen ønsker å løse ikke er noe problem og at det uansett ikke angår dem. Det som imidlertid er mest problematisk er at en avtalebasert selvreguleringsordning vil koste penger som vil måtte dekkes av bransjen selv. Det var som nevnt finansieringen som viste seg å være problematisk i forhold til Nettnemnda. En annen utfordring vil være å finne en rettferdig finansieringsmodell. En kan teoretisk tenke seg mange modeller og kombinasjoner. Felles for dem alle vil nok være at mange deltagere lett vil føle at de rammes av dem på en urettferdig måte.

### *Omsetning*

En kan tenke seg finansiering på grunnlag av nettvertenes totale omsetning. Dette vil fungere dårlig for dem som bare i liten grad driver med relevante tjenester. En kan selvfølgelig tenke seg at en tok utgangspunkt i hva medlemsbedrifter i IKT-Norge betaler i medlemsavgift og beregne ut fra det. Medlemsavgiften beregnes ut fra bedriftens omsetning. Dette er også vanskelig da det kan være uklart å finne hvor mye som skriver seg fra den Internettrelevante omsetning.

### *Abonnenter*

En kunne tenke seg en avgift på antall abonnenter nettverten har, en flat avgift eller del av det de selv tar fra abonnenten. Alternativt ta det inn på antall domener de er nettvært for. Også det er vanskelig: prisene er veldig forskjellige, og hvordan skulle en gjøre det i forhold til dem som ønsker å tilby gratis nettværskap (hosting).

### *Avgift for enkelt klager*

En kan tenke seg at det ilegges gebyrer for dem som mottar klager mot seg. Det vil imidlertid være prinsipielt urimelig i forhold til nettverter som i utgangspunktet ikke er annet enn nettverter som tilbyr lagringsplass. Nettvertene vil imidlertid kunne ta det inn i abonnementskontrakten at utgifter med eventuelle klager på dem som er innklaget kan inndrives dersom de viser seg å være riktige. Spørsmålet blir da om nemnda kommer til at det dreier seg om en innholdsløs klage. Hvem skal da bære utgiftene? Innklagede, slik tilfellet er når man taper en sak? Er det snakk om et meget beskjedent gebyr vil det kanskje ikke spille noen rolle. Er det derimot snakk om å velte risiko over på klager vil ordningen lett bli meningsløs.

### *Konklusjon på finansieringsmodeller*

På bakgrunn av det som er nevnt ovenfor er det min mening at det å finne en finansieringsmodell som bransjen vil akseptere vil være meget vanskelig. Jeg tror at dette vil være en av de største hindringene for å kunne etablere en nemnd som skal kunne fungere. Og en nemnd vil nødvendigvis koste penger om den skal kunne fungere effektivt.

Jeg tror det vil være vanskelig å få finansiert denne nemnda privat, samt å finne en alternativ modell som vil kunne fungere rettferdig. Av den grunn vil en løsning med en avtalefestet bransjenemnd ikke fungere. En kan imidlertid tenke seg at en avtalefestet nemnd vil fungere dersom det bevilges til den fra det offentlige.

## **8.4 En offentlig-rettslig basert nemnd**

I og med at det vil være vanskelig få på plass en økonomisk selvberende, avtalefestet nemnd, er spørsmålet om ikke dette bør være et statlig ansvar, og at det offentlige bør etablere en nemnd med et tilstrekkelig mandat. I og med at internettkrenkelser ikke nødvendigvis kan henføres til en bransje, vil det kunne være et argument at dette nettopp er noe som det offentlige bør ta ansvar for. På den annen side synes mange og da særlig fra pressehold, å være særdeles kritisk til en slik ordning.

Mange vil nok hevde at i og med at deler av Internettbransjen har ansvar for innhold bør de selv ha interesse for og finansiere en selvregulerende ordning. Mot dette kan anføres at nettopp det at det dreier seg om viktige spørsmål som ytringsfrihet og personvern gjør at en slik ordning bør ha en offentligrettslig basis. Det vil jo tross alt være mer demokratisk om dette er noe lovgiver har ansvaret for enn at det er noe som bestemmes av en bransje alene.

Dette har noe for seg om følgende kan oppfylles:

En nemnd må ha som formål å forhindre krenkelser på Internett, og da kanskje mest forhindre krenkelser av personvernmessig- og dernest opphavsrettslig karakter, samt skadelig og harmfult materiale. For å få det til må det overbevises om at hensynet til ytringsfriheten vil bli vel ivaretatt.

Jeg tror i den sammenhengen at det vil være nyttig å gjøre slik man hadde det i Nettnemndas regelverk, nemlig påpeke at det ligger i formålet med regelverket å ivareta hensynene til ytringsfriheten slik denne er nedfelt i EMK artikkel 10 og i hensynet til personvernet i EMK artikkel 8.

Videre vil det jo ikke være slik at den tenkte nemnda kommer istedenfor domstolene.

Nemnda må fremstå som et nødvendig tilbud til publikum.

For at det skal være noen mening i å opprette en slik nemnd må behandling i nemnda være gratis, eller så godt som gratis.

### **8.5 Co-regulering /organisering**

Så er spørsmålet om en kunne tenke seg en co-reguleringsordning. Det finnes en del eksempler på klageordninger som både har basis i avtale og lov. Som eksempel kan jeg her nevne Forsikringsklagenemndene. Disse er basert i avtale, men er også nevnt i Forsikringsavtaleloven av 16. juni 1989 nr. 69 § 20-1:

#### **§ 20-1. (nemndbehandling av tvister)**

Dersom det på grunnlag av avtale mellom selskapenes organisasjoner og forsikringstakernes organisasjoner eller Forbrukerrådet er etablert en nemnd for behandling av tvister i forsikring, og vedtektene er godkjent av Kongen, kan hver av partene kreve nemndbehandling av en tvist hvor nemnda er kompetent. Så lenge en tvist er til behandling i nemnda, kan ikke selskapet bringe den inn for de alminnelige domstoler. En sak som nemnda har realitetsbehandlet, kan bringes direkte inn for tingrett.

Grunnlaget for nemndene er en avtale mellom Forbrukerrådet, Finansnæringens Hovedorganisasjon og Næringslivets Hovedorganisasjon (NHO). Avtalen som i dag regulerer Forsikringsklagekontoret og nemndene, ble senest revidert 18.11.1997.

Et annet eksempel er Bankklagenemnda. Denne er basert på lignende type avtale samtidig som den har en basis i Finansavtaleloven av 25. juni 1999 nr. 46:

#### **§ 4. Nemndsbehandling**

(1) Gjennom avtale mellom en finansinstitusjon eller en lignende institusjon eller en organisasjon for slike institusjoner på den ene siden, og på den annen side Forbrukerrådet eller en annen organisasjon som representerer institusjonenes kunder, kan det opprettes en eller flere nemnder for behandling av tvister om finansavtaler.

(2) Partene kan forelegge avtalen for Kongen til godkjenning. Har Kongen godkjent nemndas vedtekter, gjelder bestemmelsene i tredje til femte ledd.

(3) Kunden kan kreve nemndsbehandling av enhver tvist hvor nemnda er kompetent, såfremt kunden har saklig interesse i å få nemndas uttalelse i saken. Tvist om urettmessig belastning av konto eller urettmessig bruk av betalingsinstrument, jf. § 37, kan også institusjonen bringe inn for nemnda.

(4) Så lenge en tvist er til behandling i nemnda, kan ikke en part bringe den inn for de alminnelige domstoler. Bestemmelsen i første punktum er likevel ikke til hinder for tvangsfullbyrdelse etter tvangsfullbyrdelsesloven eller midlertidig sikring etter tvisteloven.

(5) En sak som nemnda har realitetsbehandlet, kan bringes direkte inn for tingrett.

En kunne godt tenke seg at definerte aktører fikk mulighet til å forhandle frem en reguleringsordning med en nemnd og at denne fikk en offentligrettslig ”velsignelse” som dette.

## 8.6 Konklusjon med hensyn til rettslig grunnlag

Jeg har tidligere redegjort for vanskelighetene med å få deltagere i forsøket med Nettnemnda. Jeg tror imidlertid det hovedsakelig dreier seg mer om motvilje mot en ordning som medfører utgifter enn motvilje mot ordningen i seg selv. Uansett om en velger selvregulering, co-regulering eller en offentligrettslig basert nemnd, vil det argumenteres med betydelige fordeler for den del av næringen hvor det er relevant.

Det anbefales at en får på plass en nemnd med et offentligrettslig grunnlag.

## 9 Hjemmelsgrunnlag for nemnda

Dersom nemnda skal ha sanksjoner og treffe bindende avgjørelser vil den måtte ha et hjemmelsgrunnlag. Et spørsmål i så måte er om det finnes relevant lovgivning som eventuelt vil kunne hjemle opprettelsen av en nemnd av den typen en tenker seg:

En nærliggende lov å lete i er ehandelsloven. Denne loven har en rekke forskriftshjemler hvorav en kan merke seg den i § 17:

### § 17. Ansvarsfrihet for visse mellomlagringstjenester

En tjenesteyter som nevnt i § 16 første ledd, er ikke strafferettslig eller erstatningsrettslig ansvarlig for innholdet i informasjon som automatisk, mellomliggende og midlertidig lagres utelukkende for å gjøre overføringen til andre tjenestemottakere mer effektiv, forutsatt at tjenesteyteren

- a) ikke selv bestemmer eller endrer informasjonen som overføres,
- b) overholder vilkår for tilgang til informasjonen,
- c) overholder alminnelig godtatte regler for oppdatering av informasjonen og
- d) ikke griper inn i lovlig anvendelse av alminnelig anerkjent teknologi, i den hensikt å oppnå data om bruken av informasjonen.

Ansvarsfrihet etter første ledd gjelder bare dersom tjenesteyteren uten ugrunnet opphold fjerner eller sperrer tilgang til den lagrede informasjonen når tjenesteyter har fått kunnskap om at en domstol, en offentlig myndighet eller et særskilt organ utpekt av departementet i forskrift har gitt pålegg om å fjerne eller sperre tilgangen til informasjonen. Det samme gjelder når tjenesteyter har mottatt underretning om at informasjonen er fjernet fra opprinnelsesstedet eller at tilgangen til informasjonen er sperret.

I siste ledd står det blant annet at ansvarsfrihet kan komme på tale dersom det ulovlige materiale fjernes eller tilgang sperres uten ugrunnet opphold. Det fremheves videre som en ser at et slikt pålegg kan komme fra domstol, offentlig myndighet eller et *særskilt organ utpekt av departementet i forskrift har gitt pålegg om å fjerne eller sperre tilgangen til informasjonen*. Selv om denne bestemmelsen er noe upresis er det utvilsomt ment som en forskrifts hjemmel for å kunne etablere et organ av den typen som diskuteres i denne rapporten. I forarbeidene hetter det at

Departementet ser at det kan være aktuelt å åpne for at også andre enn domstolens eller offentlig myndigheters avgjørelser skal kunne føre til at tjenesteyteren må fjerne ulovlig materiale. På bakgrunn av dette innføres det en hjemmel for departementet til å i forskrift utpeke et organ som kan treffe avgjørelser som fører til at tjenesteyteren må fjerne det aktuelle materialet.



Om en tar det som her sies i betraktning synes det åpenbart at en her har en tilstrekkelig forskriftshjemmel.

Om en skulle velge å se bort fra ehandelsloven vil lov om elektronisk kommunikasjon være en mulighet. Der kan det også slås fast at det ikke er noen forskriftshjemmel som kunne gi grunnlag for opprettelse av en klagenemnd for behandling av Internettkrenkelser. Dette er i stor grad også en fullmaktslov. Det kan imidlertid med sikkerhet slås fast at det ikke finnes noen hjemmel i denne loven som er vid nok til å hjemle en klagenemnd som her foreslås.

En kan imidlertid merke seg ekomloven av 4. juli 2003 nr.83 § 2-12. I denne fullmaktsbestemmelsen hjemles klageordninger for fellesfakturerte tjenester. Fellesfakturerte tjenester eller teletorgtjenester, som det gjerne ble kalt tidligere, er nå definert i ekomlovens § 1-5:

15. fellesfakturert tjeneste: forhåndsbetalt og etterskuddsbetalt innholdstjeneste som tilbys over elektronisk kommunikasjonsnett og som faktureres sammen med elektronisk kommunikasjonstjeneste.

§ 2-12 hjemler de klageordninger som i dag finnes i ekomforskriften av 16. februar 2004 nr.401 og som inntil 1. juli 2008 fantes i teletorgforskriften av 1994. Denne forskriften hadde mange bestemmelser som regulerte innholdet og ga hjemmel til å opprette en avtalefestet nemnd som i sin tid behandlet innholdsklager. Et litt interessant poeng var at man helt fra 1994 da man fikk teletorgforskriften hjemlet denne i den gamle telegrafloven av 1899. Det spesielle var at dette var en fullmaktslov som egentlig ikke sa noen ting annet enn at man bare kunne drive telekommunikasjon dersom man hadde tillatelse fra Kongen. Da man i 1995 fikk en lov om telekommunikasjon anslo man forholdet hjemlet der, men det var først senere at man fikk inn en presis hjemmel for å regulere fellesfakturerte tjenester (teletorgtjenester). Dette kan jo ha vært en anerkjennelse av at man i flere år ikke hadde hjemmel for den innholdsreguleringen man opererte med på teletorg. Det finnes altså en hjemmel for å regulere innholdstjenester, men denne er begrenset til de fellesfakturerte, altså de tilfeller der det foreligger en betaling for innholdet samtidig med bruken.

Selv om dette er en bestemmelse som er ment å gi adgang til en viss form for innholdsregulering, er det klart at den ikke vil kunne tjene som grunnlag for å regulere en mer alminnelig nettklagenemnd.

### **9.1 Hvilken lov burde kunne hjemle en nemnd**

Ehandelsloven synes som nevnt å ha den tilstrekkelige hjemmel. Det kan også bemerkes at også Ehandelsdirektivet, som er grunnlaget for loven, som nevnt oppfordrer til selvregulerende nemnder (out of court settlement).

En mulig hjemmelslov er også ekomloven. Jeg har allerede redegjort for hjemlingen av fellesfakturerte tjenester. Lovens formål fremgår av § 1-1 som lyder:

#### **§ 1-1. Formål**

Lovens formål er å sikre brukerne i hele landet gode, rimelige og fremtidsrettede elektroniske kommunikasjonstjenester, gjennom effektiv bruk av samfunnets ressurser ved å legge til rette for bærekraftig konkurranse, samt stimulere til næringsutvikling og innovasjon.

Mens saklig virkeområde omtales i § 1-2 som lyder:

## § 1-2. Saklig virkeområde

Loven gjelder virksomhet knyttet til overføring av elektronisk kommunikasjon med tilhørende infrastruktur, tjenester, utstyr og installasjoner. Forvaltning og bruk av det elektromagnetiske frekvensspekteret og nummer, navn og adresser er omfattet. Det samme gjelder all utstråling av elektromagnetiske bølger fra elektronisk kommunikasjon og all utilsiktet utstråling av elektromagnetiske bølger som kan forstyrre elektronisk kommunikasjon.

Kongen kan ved enkeltvedtak eller forskrift avgjøre hva som skal anses å falle innenfor lovens saklige virkeområde.

Slik jeg ser det vil en nemnd kunne passe inn under denne loven. Det gjelder spesielt om en går for en nemnd med breitt nedslagsfelt. I så måte er det en fordel at dette verken er en handels-, personvern- eller en immaterialrettslov.

Lovteknisk ville en kanskje kunne ta det inn i § 2-12 sammen med reguleringen av felles-fakturerte tjenester.

Ehandelsloven har kanskje en mangel ved at den synes å være en lov som begrenser seg til handel. Det behøver imidlertid ikke ha noe å si for den nemnden som her søkes etablert.

Ehandelsloven synes å kunne hjemle en Internettklagenemnd slik loven er i dag. Lov om elektronisk kommunikasjon (ekomloven) kunne også være hjemmel, men det forutsetter lovendring.

# 10 Organisering

## 10.1 Mandatutvidelse eller administrativ plassering

Dersom en går for en offentligrettslig nemnd vil spørsmålet om organisering reise seg. Det første spørsmålet er om det finnes etablerte ordninger som kunne få utvidet sitt mandat til å behandle nettkrenkelser av den type det redegjøres for i denne rapporten. Om det ikke er det, kan en stille spørsmål om det finnes et organ som passer som administrativ myndighet.

## 10.2 Mandatutvidelse

Det første en kan stille spørsmål om er om det er noen nemnder, organer som er så nær behandling av de problemstillinger som her diskuteres at en kunne legge en ordning dit.

Personvernemnda peker seg ut. Dette er imidlertid et klageorgan for avgjørelser fattet av Datatilsynet hovedsakelig når det gjelder vedtak med hjemmel i personopplysningsloven.

Medietilsynet kunne også tenkes, men heller ikke det er organisert på en slik måte at det enkelt vil kunne saksbehandle enkeltstående internettkrenkelser.

Av de forbrukernemnder som finnes, kunne en selvfølgelig tenke seg plassering hos en av dem, men disse har alle som mandat å håndtere forbrukerklager innenfor ulike sektorer. De vil sikkert blant mange bli oppfattet som å være for forbrukerorientert og derved ikke ha den tilstrekkelige nøytralitet som kan være ønskelig.

Fra pressehold har det vært foreslått at en ordning kunne etableres ved at man utvidet mandatet til PFU. Dette er en interessant tanke fordi PFU har erfaring med behandling av innhold. På den annen side er det stor forskjell på det å drive med presseetikk og spørsmål om immaterielle krenkelser og å ta stilling til ulovlig skadelig harmfult materiale. Det er videre slik at PFU er et organ for den profesjonelle presse. De er stort sett nokså forskjellige fra andre publisister på nett. Det vil videre være et komplisert stykke arbeid å få andre typer organer til å slutte seg til PFU. Det er dessuten langt fra sikkert at PFU ville ønske det.

Det finnes sikkert noen andre man kunne vurdere i denne diskusjonen, men jeg vil likevel konkludere med at det ikke er noen god løsning å legge de her omtalte oppgavene til eksisterende organer. Uansett vil mandatendringene være såpass store og de oppgavene de ellers har så forskjellige at det vil lønne seg å ha en egen og ny nemnd.

### 10.3 Administrativ plassering

En helt annen diskusjon som særlig dukker opp dersom resultatet blir en nemnd med offentligrettslig forankring er hva slags administrativ plassering den skal ha. Med administrativ plassering tenker jeg her noe i likhet med den rollen forbrukernemndene har i forhold til Forbrukerrådet, noe som i og for seg kan variere. Også her kan en tenke seg ulike organer diskutert som for eksempel Datatilsynet. Motforestillingene her vil etter min mening være de samme som om man la hele oppgaven til Personvernemnda.

Medietilsynet vil selvsagt også kunne vært en kandidat, men også her vil en kunne anføre at det ikke nødvendigvis er noen fordel at de holder på med innholdsvurderinger på lignende områder (eks film og videogram).

Skal en legge oppgaven til et eksisterende organ er undertegnede av den oppfatning at det kunne være Post- og teletilsynet. Post- og teletilsynet driver i svært liten grad med innholdsklager, men i høy grad med elektronisk kommunikasjon. Dette er etter min mening en fordel ikke minst fordi mange andre organer vil kunne sies å ligge for nær visse typer saker. En kunne derfor tenke seg at Post- og teletilsynet hadde samme rolle overfor en nettnemnd som den de har overfor Domeneklagenemnda, jf domeneforskriften<sup>27</sup>. Denne forskriften etablerer Domeneklagenemnda og legger tilsynet med forskriften til Post- og teletilsynet, jf forskriftens § 9. Domeneklagenemnda er ellers helt forskjellig fra den type nemnd som her diskuteres, ikke minst fordi nedslagsfeltet er smalt og begrenset til klager vedrørende rettigheter til domener på .no.

Den kanskje mest aktuelle løsningen vil være å legge nemnden administrativt under Nærings- og handelsdepartementet som er ansvarlig for ehandelsloven. Det burde imidlertid ikke være noe i veien for at en nemnd legges administrativt under Post- og teletilsynet selv om ordningen baseres i forskrift med hjemmel i ehandelsloven.

Nemnda legges administrativt under Nærings- og handelsdepartementet, alternativt den legges den under Post- og teletilsynet. Det siste vil kanskje være den mest nøytrale plassering i forhold til aktuelle særinteresser.

<sup>27</sup> Forskrift om domenenavn under norske landkodeltoppdomener (domeneforskriften). Fastsatt ved Kronprinsreg.res. 1. august 2003 med hjemmel i lov av 4. juli 2003 nr. 83 om elektronisk kommunikasjon (ekomloven) § 7-1 og § 10-1 annet ledd. Fremmet av Samferdselsdepartementet.

## 11 Sammensetning og oppnevningsprosedyrer

Oppnevning av medlemmer og oppnevningsprosedyrer er viktig for å sikre et uavhengig og kompetent organ. Likeså må det stilles spørsmål om hvor mange medlemmer en nemnd skal ha.

Etter en gjennomgang av flere nemnder viser det seg å være vanlig at leder og nestleder har varamedlem. Det er også vanlig at Forbrukerrådets representanter har varamedlemmer. I forhold til den kommende Brukerklagenemnda er det ikke klart hvor mange medlemmer den skal ha, bare at det i tillegg til leder skal være et likt antall fra forbrukersiden og næringsinteressene.

Etter undertegneds mening er det ikke nødvendig at en nemnd som her tenkes har flere enn fem til åtte medlemmer. I Nettnemndas prøveprosjekt hadde man fem medlemmer, og jeg tror det er minimum av hva man må ha, mens Personvernemnda har åtte medlemmer, alle med personlig varamedlemmer.

Det er videre viktig at man har regler om beslutningsdyktighet. En regel her kan være at beslutningsdyktighet foreligger dersom minst tre medlemmer er til stede, og leder eller nestleder er en av dem. Dette er en god regel fordi den sikrer fremdrift.

Når det gjelder sammensetningen er det vanlig at leder og nestleder er jurister. Det må ikke være slik, men etter undertegneds mening er det en fordel. En nemnd som behandler klager som her bør i tillegg til juridisk kompetanse ha medie- og datafaglig kompetanse. Et av medlemmene bør også ha særlig kunnskap om bransjen. Kompetanse om barns forhold til ulike medier kan også være nyttig.

Når det gjelder oppnevningsprosedyre er det mange måter det kan skje på. Forbrukernemndene ha stort sett innslag av representanter oppnevnt av de aktuelle næringer. Dette betyr selvsagt ikke at de stiller som nemndsmedlemmer med bundet mandat, men de vil nok likevel ofte sees på som partsrepresentanter.

Jeg mener det beste i denne type nemnd er å ha medlemmer som er oppnevnt i kraft av egen kompetanse og ikke som partsrepresentanter for en eller annen bransje.

Et annet spørsmål er hva slag ordning en bør ha for utpeking av nemndsmedlemmer. Domstolene gis undertiden i oppgave å peke ut nemndsledere og lignende. I forbrukerklagenemndene er det videre ofte representanter for den enkelte næring som utpeker nemndsmedlemmer.

Det er mange måter å tenke seg et nemndsmedlem utpekt på.

Følgende kunne tenkes å få utpeke medlemmer:

Sorenskriveren i Oslo

En relevant presseorganisasjon

Forbrukerrådet

En relevant akademisk institusjon/institutt

Et forvaltningsorgan (Statens medieforvaltning, Datatilsynet eller Post- og teletilsynet)

For Personvernemndas del blir lederen og nestlederen oppnevnt av Stortinget. De øvrige fem medlemmene oppnevnes av Kongen. Sivilombudsmannen kunne også tenkes å få en utpekingsoppgave.

## 12 Litt om noen sammenlignbare nemnder

På en måte vil en kunne si at ingen nemnder kan sammenlignes med den type en her tenker seg. Likevel er det slik at veldig mange rettskonflikter nettopp finner sin løsning i nemnder.

Nedenfor ser vi en oversikt over kostnads - og klagebilde for noen utvalgte forbrukernemnder. I alt finnes det et tyvetalls nemnder av denne typen. Dette kan gi en indikasjon på hva en ordning kan koste.

Forsikringsklagekontoret har 32 ansatte og kostet i 2007, 23 300 000. Forsikringsklagekontoret avsluttet 5.625 saker i 2007.<sup>28</sup>

Banklagenemnda har 5 ansatte og et budsjett på 5 500 000. Bankklagenemnda avga i 2007 156 uttalelser (129 i 2006).<sup>29</sup>

For det nå nedlagte Teletorgrådet ble det i 2005 bevilget kr 1.400.000 til Teletorgrådet som hadde én person ansatt i sekretariatet og behandlet opp i mot 150 saker i året.

Pressens faglige utvalg, PFU, behandlet i 2007 314 klager. Det er vanskelig å få noe kostnadsoverslag. Ordningen er en del av Presseforbundets virksomhet.<sup>30</sup>

Kostnader, sakstype og saksomfang varierer som man ser meget. Skal en nemnd fungere må den fra dag én ha et sekretariat med tilstrekkelige rammer slik at man kan begynne å arbeide effektivt med en gang. Hurtighet vil være et sentralt poeng i så henseende. Dersom man ikke kan svare og treffe eventuelle vedtak fort faller mye av hensikten bort. Det vil selvsagt gå noe tid før de første saker kommer inn for nemnda, og det vil videre ta tid før saksmengden får noe omfang.

## 13 Veien videre

Det bør nedsettes en arbeidsgruppe som får i oppgave å meisle ut et konkret forslag til regelverk. I en slik prosess tror undertegnede det vil være lurt å ta Nettnemndas Etske regler for Internett som et utgangspunkt. Ikke at et regelverk bør bli identisk med Etske regler for Internett, men det kan være et godt utgangspunkt i og med at mye av det man må tenke igjennom har vært tenkt ut før. Siden etater og organisasjoner som Forbrukerrådet og IKT-Norge har engasjert seg i spørsmålet om en nemnd som dette bør de være representert i en eventuell arbeidsgruppe.

Det viktigste er at man tilstreber å lage en ordning som har tilstrekkelige ressurser fra første dag og som derfor kan arbeide hurtig.

---

<sup>28</sup> Årsberetning Forsikringsklagekontoret 2007.

[http://www.forsikringsklagekontoret.no/assets/fkk\\_aarsmeld\\_07.pdf](http://www.forsikringsklagekontoret.no/assets/fkk_aarsmeld_07.pdf)

<sup>29</sup> Årsberetning for Bankklagenemnda 2007. <http://www.bankklagenemnda.no/pdf/Arsberetning%202007.pdf>

<sup>30</sup> <http://presse.no/>

Nemnda bør: være offentligrettslig basert  
Statlig finansiert  
Hjemlet i ehandelsloven  
Lagt administrativt til Nærings og handelsdepartementet, alternativt Post- og teletilsynet  
Ha mellom fem og åtte medlemmer  
Ha retting, sletting og stengning som sanksjon