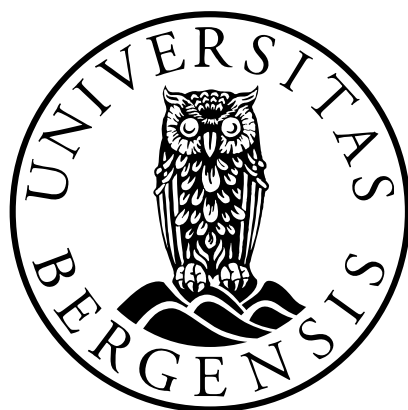


Rammes deling av deepfakes av straffeloven?

Kandidatnummer: 234

Antall ord: 14 395



JUS399 Masteroppgave
Det juridiske fakultet

UNIVERSITETET I BERGEN

10 mai 2023

Innholdsfortegnelse

Innholdsfortegnelse	1
1 Innledning.....	3
1.1 Tema og problemstilling	3
1.2 Aktualitet.....	4
1.3 Noen metodiske utgangspunkt og fremstillingen videre.....	6
1.4 Avgrensninger	7
2 Menneskerettslige utgangspunkt.....	8
2.1 Ytringsfrihet og retten til privatliv	8
3 Straffeloven § 267 a	9
3.1 Innledning.....	9
3.2 Innhold med «krenkende eller åpenbart privat karakter».....	9
3.3 Uberettiget deling	12
3.3.1 Samtykke.....	13
3.3.2 Ytringsfrihet	15
3.3.3 Mindre klanderverdige overtredelser	16
3.3.4 Identifiserbare enkeltpersoner	17
3.4 Hvilke medietyper som rammes.....	18
3.5 Den som gjør materialet «tilgjengelig for en annen».....	18
4 Straffeloven § 267	20
4.1 Innledning.....	20
4.2 Innhold som «krenker privatlivets fred»	20
4.3 «offentlig meddelelse»	23
4.4 Konkurrans	25
4.5 Forsett om at fornærmede oppfatter krenkelsen?.....	26
5 Straffeloven § 266	27
5.1 Innledning.....	27
5.2 «krenker en annens fred»	27
5.3 «hensynsløs»	29
5.4 Konkurrans	32
6 Deepfake som krenkelse av rettsvesen, styresmakter og demokrati	34
6.1 Innledning.....	34

6.2	Deepfake som krenkelse av rettsvesenet etter strl. § 157.....	34
6.3	Deepfake som krenkelse av styresmakter og demokrati	37
6.3.1	Angrep på de høyeste statsorganenes virksomhet etter strl. § 115.....	37
6.3.2	Inngrep overfor viktige samfunnsinstitusjoner etter strl. § 117	38
6.3.3	Utilbørlig stemmepåvirkning etter strl. § 151	39
7	Avsluttende betraktninger	41
7.1	Konklusjon	41
7.2	En sammenligning av §§ 267 a, 267 og 266	41
7.3	Et helhetlig vern	43
	Kildeliste	44

1 Innledning

1.1 Tema og problemstilling

Tema for oppgaven er straffbarheten av såkalte *deepfakes*. Deepfakes er ekte bilder, video- og lydklipp som er manipulert til å fremstå som noe annet gjennom kunstig intelligens.¹ Typisk vil ansiktet til en person redigeres inn på kroppen til en annen, slik at det ser ut som at det er personen som helhet som er avbildet. Mimikk og tale i en video, eller et lydklipp, kan redigeres slik at det ser og høres ut som at en person sier noe vedkommende i virkeligheten aldri har sagt.

Selve begrepet *deepfake* dukket for første gang opp i 2017 da en bruker på nettsiden Reddit hadde det som brukernavn.² Profilen la ut bilder hvor ansiktet til kjente personer var redigert inn på kroppene til pornoskuespillere. Begrepet er sammensatt av to engelske uttrykk; fake og deep learning. Deep learning sikter til en teknologi innenfor maskinlæring, der datamaskiner blir «lært opp» til å tilegne seg kunnskap om noe den ikke kan eller vet fra før.³ Dette gjøres ved at systemet mates med store mengder data, for eksempel bilder av en person eller stemmedata. Systemet lærer da hvordan vedkommende ser og høres ut i ulike vinkler og situasjoner. Etter hvert kan systemet automatisk generere ansiktet til vedkommende, slik at det passer på bilde av en annen person.

Problemstillingen for denne masteroppgaven er om deling av deepfakes rammes av noen av bestemmelsene i straffeloven.⁴ Deling av deepfake har foreløpig ikke vært oppe for domstolene, og det er enda ikke fullt avklart om handlingen rammes av et straffebed. Flere bestemmelser i straffeloven er imidlertid aktuelle. Særlig § 267 om krenkelser av privatlivets fred og § 266 om hensynsløs atferd, kan tenkes å få anvendelse. I 2021 ble i tillegg § 267 a vedtatt for å imøtekomme behovet for tydelig strafferegulering av deling av krenkende bilder på internett. Hoveddelen av oppgaven vil derfor være en drøftelse av disse straffebedene. Deepfakes kan imidlertid også ha innvirkning på offentlige interesser. Jeg vil derfor se på strl. §§ 115, 117, 151 og 157, for å illustrere hvordan deepfake som deles i spesielle kontekster

¹ Av pedagogiske hensyn vil samlebetegnelsen *bilder* bli brukt om både stillbilder og videoklipp.

² Brekke, «Utfordres av «Deepfakes»: - Vi er våre egne verste fiender», NRK (2019).

³ Aaberge, ««Deepfakes» og kildekritikk av videomateriale», NDLA (2019), Moen, «Deepfakes og kunstig intelligens i filmproduksjon», Kristiania (2022) og Tidemann (2023).

⁴ Lov 20 mai 2005 nr. 28 om straff (straffeloven – strl.).

og med spesielle formål, kan rammes av ulike spesialbestemmelser. Avslutningsvis vil jeg samle trådene og gi en oppsummering av oppgavens konklusjoner.

1.2 Aktualitet

Teknologien bak deepfake og kunstig intelligens er ikke ny, men den er blitt forbedret de siste årene. I takt med denne utviklingen er kvaliteten på deepfake blitt stadig bedre, til et punkt der det nå kan være vanskelig å skille deepfake fra autentiske bilder. I tillegg er teknologien som brukes til å produsere deepfakes blitt mer tilgjengelig for allmenheten. På flere nettsider kan programvaren lastes ned gratis, og enhver kan dermed produsere deepfake uten inngående teknisk kompetanse.⁵ Dette kan være positivt, ettersom deepfake i stor grad brukes til eksperimentering og underholdning. Senest i desember 2022 gikk mobil-appen «Lensa» viralt. Ved at man laster opp noen portrettbilder av en person i ulike vinkler, bruker appen kunstig intelligens til å generere ulike avatarer av den avbildede.⁶ I feil hender kan imidlertid teknologien misbrukes for å skade andre og deres omdømme. At det publiseres realistiske deepfakes med et negativt innhold er et økende samfunnsproblem – av flere grunner.

For det første kan deling av deepfakes utgjøre *individkrenkelser* av ulik alvorlighetsgrad. Innholdet kan ta form som alt fra uskyldige forfalskninger til innhold som overskrider det straffbare. Krenkelsen kan være grov dersom den griper inn i de mest intime delene av privatlivet, eksempelvis seksuallivet. En undersøkelse fra 2019 viste at rundt 96% av deepfakes hadde et seksualisert innhold.⁷ Det finnes for eksempel tusenvis av deepfakes hvor kjendiser er redigert inn i pornofilm. I takt med at deepfake-teknologi er blitt mer tilgjengelig for folk flest, kan imidlertid «alle» rammes. I 2021 ble for eksempel en lærer i Bergen utsatt for en deepfake.⁸ En video av at hun tilsynelatende hadde sex med en mindreårig elev ble spredt på Tiktok. En slik video vil som oftest oppleves nedverdiggende for den som er avbildet. Deling av slike videoer kan videre medføre alvorlige og langvarige konsekvenser for den som rammes, på lik linje som om videoen var ekte. Deepfakes kan også brukes til utpressing av den avbildede, og være et virkemiddel for andre kriminelle handlinger. Tilgjengeligheten av teknologien, sammenholdt med spredningspotensialet ved

⁵ NOU 2022: 11 punkt 5.2.3.3.

⁶ Volla og Hågensen, «Appen teppelegger sosiale medier, men eksperter advarer», NRK (2022).

⁷ Simonite, «Most Deepfakes Are Porn, and They're Multiplying Fast», Wired (2019).

⁸ Rognsvåg, Bolstad og Baisotti, «Tilsett ved bergensskule hengt ut i falsk sexvideo – politiet har starta etterforskning», NRK (2021). Saken ble henlagt.

deling av bilder på sosiale medier, kan følgelig få potensielt store konsekvenser for enkeltindivider.

For det andre kan deepfakes påvirke *rettssystemet*. En deepfake som viser en Høyesterettsdommer begå en grov kriminell handling, kan for eksempel svekke tilliten til rettssystemet. En trussel om å dele en seksualisert deepfake av et vitne kan fungere som pressmiddel for å få vedkommende til å trekke sin forklaring i en straffesak og dermed motarbeide rettsvesenet. Ettersom det er vanskelig å skille mellom ekte og uekte bilder risikerer man også at manipulerte bilder tillates ført for retten.⁹ Deepfakes kan på denne måten bidra til feilaktige domsavsigelser, og potensielt utgjøre en risiko for rettssikkerheten.

Deepfake kan for det tredje være problematisk for *demokratiet*. Falske videoer av politikere som tilsynelatende sier noe de aldri har sagt kan brukes som et middel til å spre såkalte *falske nyheter*.¹⁰ Eksempelvis der en deepfake som gir uttrykk for fiksjon bevisst spres i den hensikt å påvirke politiske beslutninger. *Desinformasjon* var et av hovedfokusene til Ytringsfrihetskommisjonen da de la frem sin rapport i 2022.¹¹ Kommisjonen uttalte at desinformasjon på sikt kan bidra til å bryte ned tilliten til demokratiet.¹² De trakk videre frem bruken deepfake som virkemiddel for spredning av desinformasjon, som en bekymring for tiden fremover.¹³

Risikoen for individkrenkelser og offentlige krenkelser gjør at reguleringen av deepfakes er viktig både ut fra individ- og allmennhensyn. Tilgjengeligheten kombinert med spredningspotensialet på sosiale medier gjør at deepfakes kan florere. På sikt kan teknologien medføre at det blir vanskelig å vite om det vi bygger vurderingene våre på er fakta eller fiksjon.¹⁴ Ettersom fenomenet er relativt nytt og teknologien utvikler seg raskt, er det imidlertid ikke sikkert at lovreguleringen holder tritt. Forholdet mellom teknologi og lov er slikt sett et evigaktuelt tema.

⁹ NOU 2022: 11 punkt 5.2.3.3.

¹⁰ Falske nyheter er «[f]eil- eller desinformasjon presentert i et nyhetsformat», se mer NOU 2022: 9 s. 160-161

¹¹ Begrepet «desinformasjon» er definert som «bevisst villedning med hensikt om å skade», se NOU 2022: 9 s. 160-161. Se mer om fenomenet i utredningens kapittel 9.

¹² NOU 2022: 9 s. 160.

¹³ NOU 2022: 9 s. 171.

¹⁴ NOU 2022: 9 s. 160.

1.3 Noen metodiske utgangspunkt og fremstillingen videre

Kapittel 2, 3, 4, 5 og 6 er rettsdogmatiske og deskriptive kapitler. Formålet med kapitlene er å fastlegge innholdet i gjeldende rett. Det sentrale ved gjennomgangen av de ulike bestemmelsene er at straffbarheten kommer tydelig frem i lovens ordlyd. Det har sammenheng med det *strafferettslige legalitetsprinsippet*, som innebærer at straff har «hjemmel i lov». ¹⁵ Prinsippet innebærer «at straffansvar ikke ilegges utover de situasjoner som selve ordlyden i straffebudet dekker». ¹⁶ Manglende støtte i ordlyden kan *ikke* kan avhjelpest av andre rettskilder. Forarbeider og rettspraksis er likevel sentrale rettskilder. Juridisk litteratur anvendes som et supplement der det er hensiktsmessig. Ettersom deling av deepfakes er lite omtalt i rettskildene, vil jeg gjennomgående vise til egenkomponerte eksempler på typetilfeller av deling av deepfakes, for å illustrere hvordan deling kan rammes av de ulike straffebudene. ¹⁷

Identifisering av *rettsgodet* som straffebudene søker å verne er også relevant ved tolkningen av straffebudene. Rettsgodet er en verdi som er «anerkjent og viktig i rettsordenen». ¹⁸ For eksempel er både §§ 266, 267 og 267 a plassert under kapittel 24 om vern av «den personlige frihet og fred» og dette er også rettsgodet de søker å beskytte. Hvilke rettsgodet bestemmelsene verner har også betydning ved *konkurrensspørsmålet*. Det vil jeg omtale nærmere under drøftelsen av de ulike straffebudene. ¹⁹

Før jeg tar fatt på de aktuelle straffebudene, vil jeg kort gå inn på avveiningen mellom ytringsfrihet og retten til privatliv i kapittel 2. Avslutningsvis i kapittel 7 vil jeg samle trådende og gi en oppsummering av oppgavens konklusjoner. Jeg vil forsøke å gi en analyse av straffebudenes betydning sett opp mot hverandre.

¹⁵ Se strl. § 14. Prinsippet er også lovfestet i Kongeriket Norges Grunnlov 17 mai 1814 Grunnloven (Grl.) § 96 første ledd og Den europeiske menneskerettighetskonvensjonen (EMK) artikkel 7

¹⁶ HR-2020-2019-A avsnitt 16.

¹⁷ Der eksemplene er hentet andre steder vil det fremgå i den løpende teksten eller i fotnotene.

¹⁸ Gröning, Husabø og Jacobsen (2019) s. 128.

¹⁹ Se kapittel 4.4, 5.4 og 6.3.

1.4 Avgrensninger

Oppgavens tema er straffbarheten av deling av deepfakes. Annen befattning med deepfakes, herunder produksjon, behandles ikke. Det gjør heller ikke rettigheter knyttet til personven eller retten til eget bilde etter åndsverksloven § 104. Det kan videre tenkes at deling av deepfakes rammes av flere straffebud i straffeloven enn de som omtales, herunder ulike seksualstraffebud. Andre straffebud enn §§ 267 a, 267, 266, 157, 151, 117 og 115 vil imidlertid ikke omtales nærmere. Dette gjelder også tilfeller der deepfakes er brukt som virkemiddel for å begå andre kriminelle handlinger, eksempelvis trusler om å dele deepfake eller bedrageri ved hjelp av deepfake. Utgangspunkt tas for øvrig i fullbyrdede og forsettlige overtredelser. Det avgrenses følgelig mot inngående drøftelser av forsøk og forsett etter strl. §§ 16 og 22. Der det er hensiktsmessig vil jeg likevel kommentere forsett i relasjon til de enkelte bestemmelsene.

I tillegg til bestemmelsene i straffeloven kan det tenkes at deling av deepfakes kan bringes inn for domstolen som sivile søksmål, eksempelvis med påstand om æreskrenkelse etter skadeserstatningsloven § 3-6 a.²⁰ Det avgrenses mot slike drøftelser. Tilsvarende gjelder eventuelle prosessuelle spørsmål etter straffeprosessloven, med unntak av en kort henvisning til § 38 avslutningsvis.²¹

Fokuset er dessuten på straffbarheten i norsk rett. Hvordan spørsmålet er regulert i andre land vil dermed ikke behandles. Heller ikke internasjonale forpliktelser vil behandles, annet enn kort der det er relevant. Det vil likevel foretas en kort gjennomgang av ytringsfrihet og retten til privatliv i kapittel 2. Selv om avveiningen mellom de to rettighetene ikke svarer direkte på oppgavens problemstilling, bidrar den til å belyse de vurderingene lovgiver har gjort når det kommer til hvilke ytringer som er belagt med straff. Det danner dermed bakteppet for hele problemstillingen. Avveiningen er dessuten relevant ved drøftelsen av ytringsfrihet som rettsstridsreservasjon i strl. §§ 267 a og 267.²² Av hensyn til oppgavens omfang avgrenses det likevel mot inngående drøftelser etter Grunnloven og EMK.

²⁰ Lov 13. juni 1969 nr. 26 om skadeserstatning (skl.).

²¹ Lov 22 mai 1981 nr. 25 om rettergangsmåten i straffesaker (strpl.).

²² Se kapittel 3.3.2 og 4.2.

2 Meneskerettslige utgangspunkt

2.1 Ytringsfrihet og retten til privatliv

Publisering av deepfake aktualiserer to grunnleggende – og ofte motstridende – menneskerettigheter: ytringsfriheten²³ og retten til privatliv.²⁴ Formidling av bilder er i utgangspunktet vernet av ytringsfriheten. Dette gjelder uavhengig av om bildet er redigert eller ikke. Samtidig har den avbildede et krav på vern om sitt privatliv. Dette vernet kommer særlig på spissen ved publisering av krenkende bilder. Ved spørsmål om i hvilken utstrekning deling av slike bilder er ulovlig må de to frihetene veies opp mot hverandre.²⁵

Avveiningen mellom ytringsfriheten og retten til privatliv har vært gjenstand for overprøving av Den europeiske menneskerettighetsdomstolen (EMD) i en rekke saker. Ettersom det er tale om to likestilte rettigheter må det foretas en balansert avveining mellom dem. EMD har i sin praksis gitt anvisning på en helhetsvurdering hvor en rekke momenter er av betydning. Disse inkluderer ytringens «contribution to a debate of general interest», «how well known [...] the person concerned [is]», «prior conduct of the person concerned», «method of obtaining the information and its veracity», og «content, form and consequences of the publication».²⁶

Graden av sannhet i ytringen («the veracity») er følgelig et relevant moment i helhetsvurderingen. Sannhetsgrunnsetningen uttrykker at det kun er sanne ytringer som nyter vern. Usanne ytringer oppfyller på den annen side sjeldent legitime formål og er derfor ikke beskyttelsesverdige.²⁷ Ettersom deepfake presenterer et helhetsuttrykk som ikke er sant, er man derfor ikke i kjernen av ytringsfriheten. All den stund deling av krenkende bilder *er* i kjernen av privatlivsvernet kan det derfor tenkes at ytringsfriheten er begrenset. Om dette er tilfelle i de enkelte sakene må imidlertid bero på konkrete vurderinger etter de ulike straffebudene. Dette kommer jeg tilbake til ved drøftelsen av ytringsfrihet som rettsstridsreservasjon etter strl. §§ 267 a og 267.²⁸

²³ Grunnloven § 100 og EMK artikkel 10.

²⁴ Grunnloven § 102 og EMK artikkel 8.

²⁵ Prop. 159 L (2020-2021) side 14.

²⁶ *Axel Springer AG v. Germany* [GC], no. 39954/08 [2012], ECHR:2012:0207JUD003995408, avsnitt 89-95.

²⁷ Aall (2022) s. 306.

²⁸ Se kapittel 3.3.2 og 4.2.

3 Straffeloven § 267 a

3.1 Innledning

Frem til 2021 var det ingen bestemmelser som direkte rettet seg mot deling av krenkende bilder. Det var imidlertid flere bestemmelser som rammet ulike former for befatning med krenkende bilder, herunder strl. §§ 266 og 267. Lovreguleringen var likevel uoversiktlig og begrenset av hensyn som departementet mente at ikke burde være avgjørende.²⁹ Det ble særlig vist til forutsetningen om at fornærmede oppfatter krenkelsen og at spredningen må være «offentlig» etter § 267. Straffeloven §§ 267 a ble derfor vedtatt for å etablere et mer helhetlig vern mot spredning av krenkende bilder. Bestemmelsene var dessuten ment å bevisst- og tydeliggjøre at deling av krenkende materiale er straffbart uten samtykke.

Paragraf 267 a første ledd fikk følgende ordlyd:

Med bot eller fengsel inntil 1 år straffes den som uberettiget gjør tilgjengelig for en annen bilde, film eller lydopptak av krenkende eller åpenbart privat karakter, for eksempel av noens seksuelliv eller intime kroppsdeler, noen som utsettes for vold eller andre ydmykninger, eller noen som befinner seg i en svært sårbar eller utsatt situasjon.

I det følgende skal jeg gå gjennom de ulike vilkårene i bestemmelsen og drøfte om de rammer ulike typetilfeller av deling av deepfake. Det sentrale er om straffbarheten kommer tydelig frem i lovens ordlyd.

3.2 Innhold med «krenkende eller åpenbart privat karakter»

Enhver form for deling av bilder er ikke straffbart etter § 267 a. Det kreves at bildet er av «krenkende eller åpenbart privat karakter». Ordlyden betegner innhold som er av en slik karakter at avbildede generelt ikke ønsker at det skal deles med andre. Tilsvarende er lagt til grunn i forarbeidene hvor det forutsettes at bestemmelsen tar sikte på materiale som avbildede vil oppfatte som en «alvorlig krenkelse» dersom det deles uten samtykke.³⁰ Terskelen er ment

²⁹ Prop. 159 L (2020-2021) s. 22.

³⁰ Prop. 159 L (2020-2021) s. 29.

å være høyere enn etter strl. § 267, som kun krever at materialet har «en viss grad av sensitivitet».³¹ Bakgrunnen for denne avgrensningen er at straffebudet ellers er vidtfavnende. I motsetning til § 267 stilles det ikke krav om at fornærmede faktisk oppfatter krenkelsen, eller at materialet formidles offentlig.³²

Vilkårene «krenkende eller åpenbart privat karakter» er alternative og det er tilstrekkelig at ett er oppfylt. De vil imidlertid overlappe i en del tilfeller, selv om det kan tenkes innhold som er krenkende uten å være av åpenbart privat karakter.³³ Ordlyden «karakter» gir videre anvisning på en objektiv norm.³⁴ Det avgjørende er ikke om avbildede i det konkrete tilfellet føler seg krenket, men om en alminnelig person ville oppfattet situasjonen som krenkende eller åpenbart privat. Formuleringen skiller seg her fra strl. §§ 266 og 267 som begge krever at handlingen «krenker» enten en annens fred eller privatlivets fred. Forskjellen innebærer at gjerningspersonen ikke må ha som forsett at avbildede skulle oppfatte krenkelsen. Vedkommende må likevel ha forsett om at en alminnelig person ville oppfattet situasjonen som krenkende eller åpenbart privat.

Bestemmelsen rammer for det første materiale av «åpenbart privat» karakter. Ordlyden «privat» gir anvisning på informasjon som ikke er tilgjengelig for andre og utgjør en motsats til det som er offentlig. For enkeltindivider betegner det en indre sfære av tanker, følelser og informasjon som andre ikke har noe med. For eksempel utroskap og andre grunner til en skilsmisse. Ordlyden «åpenbart» uttrykker at det ikke er tilstrekkelig at innholdet er av privat karakter, det må over en terskel av sensitivitet.³⁵ At noe er «åpenbart» tilsier at noe er opplagt og forståelig for alle. For eksempel vil ordinære privatbilder slik som portretter, familie- og feriebilder falle utenfor.³⁶ Et bilde av statsministeren ikledd en Hawaii-skjorte på Gran Canaria med en paraplydrink i hånden vil nok derfor ikke omfattes. Et bilde av Peder Ås i en het omfavelse med Marte Kirkerud i en privat situasjon kan derimot omfattes.

For det andre rammes innhold av «krenkende» karakter. Ordlyden er vid og gir anvisning på innhold av en slik karakter at deling vil utgjøre et inngrep i noens rett. Hva individer ønsker å dele om seg selv er i utgangspunktet innenfor deres autonomi og det oppleves invaderende når

³¹ Prop. 159 L (2020-2021) s. 29.

³² Prop. 159 L (2020-2021) s. 29-30.

³³ Prop. 159 L (2020-2021) s. 50.

³⁴ Prop. 159 L (2020-2021) s. 50.

³⁵ Prop. 159 L (2020-2021) s. 50.

³⁶ Prop. 159 L (2020-2021) s. 27.

andre ikke respekterer disse grensene. Eksempelvis kan man føle seg utlevert dersom en venn avslører en personlig opplysning foran en gruppe mennesker når man ikke har samtykket til det på forhånd. Hva som oppfattes som «krenkende» er imidlertid svært individuelt, og det er derfor vanskelig å formulere en objektiv definisjon. Oppstillingen av eksempler i lovteksten er derfor veiledende. Disse eksemplene vil gjennomgå i det følgende.

Bestemmelsen nevner tre ulike tilfeller som kan utgjøre «krenkende eller åpenbart privat karakter». Ordlyden «for eksempel» illustrer imidlertid at listen ikke er uttømmende og at også andre tilfeller kan oppfylle lovens vilkår. Oppstillingen er kun ment som et pedagogisk virkemiddel som skal bidra til klarhet og forutberegnelighet.³⁷

For det første vises det til «noens seksualliv eller intime kroppsdeler». Ordlyden er vid og sikter til seksualisert materiale slik som intimbilder og seksuelle handlinger. Det er presisert i forarbeidene at alternativet dekker «alle former for seksualisert materiale».³⁸ Det kreves dermed ikke at bildet viser kjønnsorgan, kun at materialet har en seksuell karakter. Materiale som viser avbildede lettkledd, i en seksuell positur eller situasjon kan dermed omfattes. Som nevnt innledningsvis har majoriteten av deepfakes et seksualisert innhold, og alternativet er derfor praktisk viktig. Det vil for eksempel ramme tilfellet fra Bergen i 2021 hvor en lærer ble redigert inn i en sexfilm. Det vil også kunne ramme tilfellet hvor en politiker fremstilles naken som satire på «keiseren uten klær».

Videre nevnes «noen som utsettes for vold eller andre ydmykelses». Ordlyden «vold» sikter til en fysisk maktanvendelse av en viss intensitet mot en annen persons legeme.³⁹ Den må forstås på samme måte som «øver vold» etter § 271 om kroppskrenkelse. Det omfatter blant annet materiale som viser at avbildede blir slått, sparket, kvelt og lugget. Alternativet rammer også «andre ydmykelses». Ordlyden betegner situasjoner hvor fornærmede utsettes for handlinger som oppleves nedverdiggende. Ut fra konteksten siktes det primært til fysiske krenkelser, og verbal utskjelling faller i utgangspunktet utenfor. Forarbeidene nevner tilfeller hvor noen blir «urinert på, spyttet på eller lignende».⁴⁰ Vilkåret vil for eksempel kunne ramme en video av at statsministeren blir spydd på, eller at finansministeren blir kastet bløtkake på. Alternativet er imidlertid begrenset til å omfatte tilfeller hvor avbildede «utsettes» for en

³⁷ Prop. 159 L (2020-2021) s. 29.

³⁸ Prop. 159 L (2020-2021) s. 29.

³⁹ Se Jacobsen mfl. (2020) s. 35-37.

⁴⁰ Prop. 159 L (2020-2021) s. 50.

fysisk krenkelse. Tilfeller hvor avbildede ydmyker seg selv, for eksempel spyr på seg selv, vil derfor ikke omfattes av dette alternativet.

For det tredje nevnes «noen som befinner seg i en svært sårbar eller utsatt situasjon». Ordlyden «sårbar» og «utsatt» betegner at man er ute av stand til å ivareta egne interesser og dermed lett å utnytte. Som eksempler på hva som vil oppfylle vilkåret, viser forarbeidene til materiale som er tatt i forbindelse med en alvorlig ulykke, selvmordsforsøk, eller der avbildede er sterk beruset eller i psykisk ubalanse.⁴¹ Eksempelvis deling av et bilde hvor en person er tydelig beruset og ligger henslengt over et toalett.⁴² Også tilfellet at avbildede spyr på seg selv vil kunne omfattes av dette alternativet.

Når det gjelder hva som er av «krenkende eller åpenbart privat karakter» kan det være interessant å skille mellom deepfakes som fremstår ekte, og deepfakes som åpenbart er manipulerte. I det førstnevnte tilfellet fremstår bildene ekte for mottaker, og deling vil som oftest oppleves krenkende for fornærmede, selv om vedkommende selv vet at bildene er manipulerte. Det kan imidlertid stilles spørsmål ved om det samme gjelder der bildet fremstår uekte også for mottaker. Eksempelvis der en kjent sportsutøver er redigert inn på et nakenbilde som viser «intime kroppsdeler», og derfor er av «krenkende eller åpenbart privat karakter», men hvor kroppsfasong, hudfarge og tatoveringer gjør det tydelig at det ikke er vedkommende som faktisk er avbildet. Krenkelsen består i disse tilfellene *ikke* i at mottaker tror at nakenbildet er ekte, men innholdet kan likevel ha preg av latterliggjøring eller mobbing. Innholdet kan derfor fortsatt være av «krenkende» karakter. Hvorvidt lovens vilkår er oppfylt må derfor bero på en konkret vurdering. At et bilde fremstår redigert også for mottaker stenger ikke for bruk av bestemmelsen.

3.3 Uberettiget deling

Straffeloven § 267 a rammer kun den som handler «uberettiget». Ordlyden gir anvisning på at noe er gjort uten rimelig grunn og gir anvisning på en rettsstridsreservasjon.⁴³ Det er fremhevet i lovens forarbeider at uttrykket er ment å skille ut de handlingene som isolert sett faller inn under ordlyden i strl. § 267 a, men som likevel ikke bør være straffbare.⁴⁴

⁴¹ Prop. 159 L (2020-2021) s. 50.

⁴² Eksempel hentet fra Prop. 159 L (2020-2021) s. 16.

⁴³ Prop. 159 L (2020-2021) s. 32. Se mer om rettsstridsreservasjoner i Grønning, Husabø og Jacobsen (2019) kapittel 6.5.7 og kapittel 8.

⁴⁴ Prop. 159 L (2020-2021) s. 32.

Forarbeidene gir primært anvisning på tre situasjoner som bør være straffrie; der det foreligger samtykke, der ytringen er vernet av ytringsfriheten og ved mindre klanderverdige overtredelser. At en handling er «uberettiget» forutsetter dessuten at den identifiserer enkeltpersoner, noe jeg omtaler nærmere i punkt 3.3.4.

3.3.1 Samtykke

At en handling er rettsstridig innebærer at den er gjort uten myndighet. Bestemmelsen er følgelig ikke anvendelig der delingen er begrunnet i en privatrettslig avtale eller annet samtykke.⁴⁵ Begrunnelsen er at man har stor autonomi over det man utsetter seg selv for.⁴⁶

Unntaket er praktisk viktig da mange både i privat og kommersiell sammenheng samtykker til at bilder redigeres og at de deles med andre.⁴⁷ For eksempel samtykket to medieprofiler i serien «Porno 2022» til at NRK lagde deepfakes hvor ansiktene deres ble redigert inn på seksualiserte videoer, og at disse videoene ble offentliggjort i serien.⁴⁸ Videre kan man i privat sammenheng samtykke til at vennegjengen benytter bilder av en til å lage en deepfake og at deepfaken sendes videre til andre venner.

En forutsetning for at samtykke skal få innvirkning i rettsstridsdrøftelsen er imidlertid at det er tale om et *reelt* samtykke.⁴⁹ Det innebærer for det første at det er *avgitt* et samtykke og at det foreligger på tidspunktet for delingen. Verken loven eller forarbeidene stiller her noen formkrav, og det avgjørende er dermed om samtykket har kommet klart til uttrykk for omverdenen.⁵⁰ Videre må samtykke være avgitt *frivillig*. Dette innebærer at det ikke er fremtvunget ved frykt, tvang eller svik. Når det dreier seg om sensitive og personlige forhold, slik som ved § 267 a, skal det mindre til av feilinformasjon eller press for at samtykket ikke er virksomt sammenlignet med andre tilfeller.⁵¹

Det kreves videre at avbildede er samtykkekompetent. Dette spørsmålet kan komme på spissen etter § 267 a, fordi deling av krenkende bilder er særlig utbredt blant unge.⁵² Unge kan som følge av begrenset modenhet og livserfaring, mangle de nødvendige forutsetningene for å

⁴⁵ Bekreftet i Rt. 2008 s. 1089 avsnitt 36.

⁴⁶ Se mer om handlinger rettet mot personen selv i Gröning, Husabø og Jacobsen (2019) s. 199-200.

⁴⁷ Prop.159 L (2020-2021) s. 32

⁴⁸ Haugen, «Porno 2022: Episode 1 «Ops! Jeg laget litt porno», NRK (2022), fra minutt 24.15-24.40.

⁴⁹ Gröning, Husabø og Jacobsen (2019) s. 214.

⁵⁰ Gröning, Husabø og Jacobsen (2019) s. 215.

⁵¹ Gröning, Husabø og Jacobsen (2019) s. 216 og Hovlid (2016) s. 152.

⁵² Prop. 159 L (2020-2021) s. 22.

forstå konsekvensene av sine handlinger. Problemstillingen var tema i HR-2019-2038-A hvor en mor i forbindelse med en omsorgsovertakelse hadde publisert bilder og videoklipp av sin syv år gamle datter i sårbare situasjoner på sosiale medier. Datteren var på grunn av sin alder ikke egnet til å forstå konsekvensene av offentliggjøringen, og derfor ikke samtykkekompetent.⁵³ Moren kunne heller ikke samtykke på datterens vegne da publiseringen ellers utgjorde et lovbrudd.

Når det gjelder deling av seksualisert innhold kan den seksuelle lavalderen på 16 år være veiledende. At barn under 16 år ikke kan samtykke til seksuelle handlinger tilsier at de heller ikke kan samtykke til deling av slike overgrep. Det samme burde gjelde der det ikke er funnet sted et fysisk overgrep, men hvor ansiktet til en mindreårig er redigert inn i en seksualisert deepfake.

Det finnes imidlertid ikke en generell aldersgrense for når man kan samtykke til deling av bilder og alder er ikke alltid avgjørende. Rt. 2004 s. 849 gjaldt for eksempel spørsmålet om en 15 år gammel jente hadde gitt virksomt samtykke til at to menn satt sprøyter med amfetamin i henne. Høyesterett konkluderte med at fornærmedes unge alder ikke var til hinder for å gi samtykke, «så lenge hun hadde skjønt rekkevidden av handlingen og kunne vurdere konsekvensene av den».⁵⁴ Samtykkekompetansen må i disse tilfellene bero på en samlet vurdering av om avbildede, ved sin alder og modenhet, forstod situasjonen og de mulige konsekvensene av deling. Terskelen må nok her settes relativt høyt ettersom det er tale om deling av innhold med «krenkende eller åpenbart privat karakter». Samtykket er i alle tilfeller ikke virksomt om den avbildede var svært beruset, eller av andre grunner ute av stand til å forstå hva samtykket gikk ut på.⁵⁵

Ytterligere må rekkevidden av samtykket kartlegges.⁵⁶ At et enkeltindivid selv har bidratt til å lage en deepfake, eller godtatt å dele den med en bestemt gruppe mennesker, innebærer ikke nødvendigvis et samtykke til at den deles med flere. Problemstillingen er særlig aktuell når det gjelder bilder som allerede er publisert på åpne sider på internett eller sosiale medier hvor flere har tilgang.⁵⁷ Om det i disse tilfellene er samtykket til at bildet deles videre må vurderes konkret. At et bilde er delt på en Instagram-profil med 30 følgere, innebærer ikke

⁵³ HR-2019-2038-A avsnitt 20 og 22.

⁵⁴ Gröning, Husabø og Jacobsen (2019) s. 217.

⁵⁵ Prop. 159 L (2020-2021) s. 32.

⁵⁶ Prop. 159 L (2020-2021) s. 32.

⁵⁷ Prop. 159 L (2020-2021) s. 32.

nødvendigvis et samtykke til at det også deles på Tiktok, hvor bildet potensielt vises til millioner av mennesker over hele verden.

3.3.2 Ytringsfrihet

Forarbeidene gir anvisning på at rettsstridsreservasjonen kan være aktuell der delingen av materialet er vernet av ytringsfriheten.⁵⁸ Dette gjelder særlig der ytringen har allmenn interesse. Som eksempel viser forarbeidene til bilder som avslører myndighetspersoners maktmisbruk.⁵⁹ Paragraf 267 a er imidlertid vedtatt for å verne retten til privatliv etter Grunnloven § 102 og EMK artikkel 8. Det skal derfor mye til for at ytringsfriheten skal gis prioritet over privatlivsvernet. Innhold med krenkende eller åpenbart privat karakter er sjelden av allmenn interesse, og deling av slikt innhold er derfor vernet av ytringsfriheten i begrenset grad.⁶⁰ Terskelen for når ytringsfrihet fører til frifinnelse etter § 267 a er derfor høy.

Det må imidlertid foretas en avveining mellom avsenders ytringsfrihet og avbildede sin rett på privatliv. Som nevnt i kapittel 2 verner ytringsfriheten i utgangspunktet kun sann informasjon. Deepfake gir uttrykk for en helhet som ikke er sann, og er derfor ikke i kjernen av ytringsfriheten. Dersom deepfake deles med hensikt om å villedde mottaker til å tro at den er autentisk, vil den derfor sjelden ha et aktverdig formål eller være av allmenn interesse. Tvert imot vil det være deling av desinformasjon. I disse tilfelle, hvor deling av deepfakes bidrar til spredning av desinformasjon, kan nok ikke ytringsfriheten tillegges nevneverdig vekt i rettsstridsvurderingen.

Rettsstridsreservasjonen er mest aktuell ved deling av deepfake med et politisk innhold. Poltikk og kritiske ytringer om myndighetens maktbruk er i kjernen av ytringsfriheten.⁶¹ Om deepfakes fremstiller politikere på en ufordelaktig måte for å spre desinformasjon og påvirke demokratiske valg, bidrar de imidlertid ikke til en debatt av allmenn interesse. Tvert imot kan dette være straffbare angrep på demokratiet.⁶² Det kan være tilfelle dersom det spres en deepfake av en ordfører som arrangerer stor privat fest under strenge korona-restriksjoner. De eneste tilfellene politisk deepfake vil kunne vernes av bestemmelsen, er derfor om det er åpenbart at bildene er falske, slik at de ikke bidrar til å villedde mottaker. For eksempel kan en

⁵⁸ Prop. 159 L (2020-2021) s. 33.

⁵⁹ Prop. 159 L (2020-2021) s. 33.

⁶⁰ Prop. 159 L (2020-2021) s. 33.

⁶¹ Aall (2022) s. 287-288.

⁶² Mer om hvordan deepfakes kan utgjøre krenkelser på demokratiet i kapittel 6.

ordfører fremstilles som Hitler, eller en politiker redigeres inn i en scene fra 1800-tallet for å illustrere at han har gammeldage holdninger. Terskelen for når ytringsfrihet fritar for straffeansvar etter § 267 a vil nok likevel være høy også i disse tilfellene, all den tid bildene er av «krenkende eller åpenbart privat karakter».

3.3.3 Mindre klanderverdige overtredelser

Rettsstridsreservasjonen kan avgrense straffeansvar ved mindre klanderverdige overtredelser.⁶³ Som eksempel på handlinger som er mindre klanderverdige, viser departementet til handlinger der faren for spredning er liten eller ikke reell.⁶⁴ I disse tilfellene er faren mindre for at den avbildedes privatliv vil krenkes. Dette har sammenheng med at krenkelsen først oppstår når bildene videreformidles til andre, og at produksjonen i seg selv ikke er like klanderverdig.

Hvordan materialet fremvises påvirker spredningsfaren. Faren for spredning er størst ved bruk av elektronisk kommunikasjon. Spredningsfaren er i disse tilfellene tilnærmet ubegrenset og kan i ekstreme tilfeller nå millioner av mennesker. Ved publisering på TikTok kan for eksempel en video distribueres til tilfeldige brukere over hele verden. Avsender mister i tillegg kontroll over hva som skjer med innholdet, og det oppstår en nærliggende fare for at mottakere vil dele det videre.⁶⁵ Muligheten for spredning er på den annen side vesentlig mindre om bildet ikke publiseres på en åpen profil, men hvor den heller sendes som privat melding til en mindre og avgrenset gruppe. Også i disse tilfellene får imidlertid mottakerne rådighet over innholdet, og det er dermed en fare for videresending, selv om dette ikke var avsenders intensjon. Spredningsfaren er derfor minst der mottaker ikke selv får rådighet over materialet, men kun får mulighet til å observere det på annen måte. Eksempelvis dersom Peder Ås viser et bilde han har på telefonen sin til Marte Kirkerud.

Vurderingen er imidlertid konkret slik at også deling av bilder der spredningsfaren er liten kan være uberettiget. Særlig hvem som får tilgang til materialet er utslagsgivende. Det kan for eksempel være uberettiget om en deepfake deles med personer i avbildede sin omgangskrets i et slikt omfang at rykter om innholdet når fornærmede.⁶⁶ Dette kan være tilfelle der innhold

⁶³ Prop. 159 L (2020-2021) s. 33.

⁶⁴ Prop. 159 L (2020-2021) s. 33.

⁶⁵ Prop. 159 L (2020-2021) s. 18.

⁶⁶ Prop. 159 L (2020-2021) s. 33.

sendes til kollegaer på en arbeidsplass, venner på et idrettslag eller avbildedes familie. Disse tilfellene kan oppleves like alvorlige for fornærmede som om bildet deles med en større gruppe ukjente. At også disse tilfellene skulle rammes var grunnen til at det ikke ble vedtatt et vilkår om offentlig deling i strl. § 267 a, slik som etter § 267.⁶⁷ Fremvisning av det samme materialet til en mindre gruppe utenfor den avbildedes omgangskrets vil derimot kunne være straffritt.

3.3.4 Identifiserbare enkeltpersoner

Som nevnt innledningsvis er noe av det særegne med deepfake at helheten ser autentisk ut, selv om innholdet i realiteten er manipulert. En deepfake kan typisk bestå av ansiktet til en person redigert på kroppen til en annen person. Det er dermed flere individ som kan krenkes ved deling av innholdet. Dette reiser spørsmål om hvem det kreves at bildet er krenkende for, og hvem som eventuelt kan samtykke til deling.

I lovens forarbeider er det uttalt at vilkåret om at delingen må være «uberrettiget» innebærer at den først og fremst verner identifiserbare enkeltpersoner.⁶⁸ Dette henger sammen med bestemmelsens formål om å verne enkeltindividets rett til privatliv. Dersom avbildede ikke er identifiserbar, er det vanskelig å peke ut en fornærmet.

Hvorvidt en avbildet person er identifiserbar, må først og fremst avgjøres etter en konkret vurdering av det aktuelle materialet. Dersom ansiktet fremtrer tydelig, vil individet klart nok være identifiserbar. Det kan imidlertid tenkes at kun kroppen eller deler av den er avbildet. Enkeltpersoner kan da identifiseres ved kroppsfasong, klesplagg, føflekker og lignende. Eksempelvis kan en deepfake av en narkotikahandel hvor man kun ser hendene til de involverte, og den ene har en tatovering tilsvarende som en profilert finansmann, identifisere denne finansmannen.

Videre kan det også oppstå situasjoner hvor en isolert vurdering av materialet ikke er tilstrekkelig til å identifisere en enkeltperson, men der vedkommende likevel kan identifiseres i en kontekst.⁶⁹ Dette kan være tilfelle der et bilde spres i et ungdomsmiljø hvor «alle vet» hvem som er avbildet, eller der et bilde spres sammen med andre bilder som identifiserer

⁶⁷ Prop. 159 L (2020-2021) s. 21.

⁶⁸ Prop. 159 L (2020-2021) s. 33.

⁶⁹ Prop. 159 L (2020-2021) s. 33.

vedkommende.⁷⁰ Dette var tilfelle i LB-2020-14210 hvor gjerningspersonen ble dømt etter § 266 for å ha videresendt en snutt på rundt ett sekund, som viste samleie mellom to ungdommer, til 16 personer på meldingstjenesten Messenger. Fornærmede kunne ikke gjenkjennes på filmen, men mange hadde vært til stede utenfor rommet hvor filmen var tatt, og visste derfor hvem som var avbildet. Dersom en deepfake av kroppen til fornærmet spres sammen med flere bilder av vedkommende, vil mottaker ut fra konteksten kunne identifisere personen som avbildet i deepfaken.

3.4 Hvilke medietyper som rammes

Bestemmelsen er avgrenset til å omfatte deling av «bilde, film eller lydopptak». Ordlyden er vid og legger ingen rammer for innholdet i de aktuelle mediene. En naturlig forståelse av ordlyden omfatter dermed manipulert materiale slik som deepfake. Som nevnt innledningsvis kan deepfakes dessuten ta form som alle de tre medietypene.

Lovens forarbeider presiserer at det med «bilde» og «film» siktes til *fotografiske* bilder og filmer.⁷¹ Animasjon, tegning og lignende faller dermed utenfor. De fremhever imidlertid at det ikke kreves at bildene eller opptakene er reelle, slik at manipulasjoner kan omfattes.⁷² Uttalelsen gir inntrykk av at manipulasjon aksepteres så lenge bildene som redigeres i seg selv er fotografiske. Eksempelvis dersom ansiktet til kandidaten blir redigert inn på et fotografisk bilde av universitetsdekanen. I motsatt tilfelle vil deling av en deepfake hvor kandidatens ansikt er redigert på en karikatur av dekanen ikke omfattes, da karikaturen er en tegning. Når det gjelder lydopptak gir ikke forarbeidene noen føringer.

3.5 Den som gjør materialet «tilgjengelig for en annen»

Bestemmelsen rammer den som gjør materialet «tilgjengelig for en annen». Ordlyden betegner at gjerningspersonen gir en annen person mulighet til å se eller høre på bilde- eller lydfilen. Forarbeidene bekrefter at enhver fremvisning er tilstrekkelig, og presiserer at det ikke kreves at mottaker samtidig får rådighet over materialet.⁷³ Enhver deling rammes dermed av bestemmelsen og det avgrenses ikke mot deling ved bruk av ulike former for teknologi.

⁷⁰ Prop. 159 L (2020-2021) s. 33.

⁷¹ Prop. 159 L (2020-2021) s. 28 og 60.

⁷² Prop. 159 L (2020-2021) s. 28.

⁷³ Prop. 159 L (2020-2021) s. 49.

Det er for eksempel tilstrekkelig å vise frem et bilde man har på telefonen eller pc-en til en annen. Det kreves heller ikke at mottaker faktisk har benyttet seg av tilgangen. Det vesentlige er om han hadde *muligheten*. En deepfake som ligger uåpnet i innboksen til mottaker vil dermed oppfylle vilkåret.

4 Straffeloven § 267

4.1 Innledning

Det følger av straffeloven § 267 første ledd at «[d]en som gjennom offentlig meddelelse krenker privatlivets fred, straffes med bot eller fengsel inntil 1 år». Bestemmelsen er en videreføring av straffeloven av 1902⁷⁴ § 390, med unntak av en forhøyet strafferamme og en språklig revidering. Revideringen var imidlertid ikke ment å innebære en realitetsendring.⁷⁵ Lovens tidligere formulering og praksis om denne er derfor relevant også ved tolkning av dagens bestemmelse.

I det følgende behandler jeg vilkårene «offentlig meddelelse» og «krenker privatlivets fred» for å undersøke om de rammer ulike former for deling av deepfake. Som etter § 267 a er det sentrale om straffbarheten kommer tydelig frem i lovens ordlyd.

4.2 Innhold som «krenker privatlivets fred»

Ordlyden «privatlivets fred» betegner en indre sfære av handlinger, tanker og følelser som omverden ikke kan gjøre inngripen i uten samtykke. Uttrykket er imidlertid vidt og det er vanskelig å trekke ut konkrete retningslinjer. Frem til 2009 var det presisert at bestemmelsen gjaldt krenkelse av privatlivets fred gjennom offentlig meddelelse om «personlige og huslige forhold».⁷⁶ Etersom endringen kun var språklig, er den tidligere formuleringen fortsatt veiledende.⁷⁷

Ordlyden «personlige [...] forhold» sikter til informasjon som er knyttet til en enkeltperson sin personlighet, herunder hans tanker og følelser. Formuleringen omfatter blant annet informasjon om relasjoner mellom mennesker, herunder om stevnemøter og utroskap.⁷⁸ Tilsvarende er bekreftet i Rt. 2007 s. 687 (Big Brother) hvor to tidligere reality-deltakere ble tilkjent økonomisk oppreisning for at Se og Hør hadde publisert flere reportasjer om et påstått brudd mellom dem og detaljene rundt dette.⁷⁹ Også opplysninger om personlige kriser,

⁷⁴ Almindelig borgeliv straffelov 22 mai 1902 nr. 10 (straffeloven 1902 - strl. 1902).

⁷⁵ Ot.prp. nr. 22 (2008-2009) s. 424-425.

⁷⁶ Ot.prp. nr. 22 (2008-2009) s. 150.

⁷⁷ Matningsdal (2017) s. 544.

⁷⁸ Matningsdal /2017) s. 544.

⁷⁹ Rt. 2007 s. 687 avsnitt 59-61.

alkoholforbruk, kriminelt rulleblad, seksuelle forhold, holdninger og bakgrunn kan etter omstendighetene omfattes.⁸⁰ Eksempelvis et lydklipp av en forfatter som i en privat samtale uttrykker støtte til legalisering av rusmidler. Formuleringen «huslige forhold» tar sikte på opplysninger om det som skjer innenfor husets fire vegger. Dette inkluderer informasjon om daglige vaner og familieliv. Alternativet vil omfatte opplysninger om hva en familie ser på tv og om de har det rotete hjemme.

Høyesterett har slått fast at bestemmelsen tar sikte på «personlige opplysninger som objektivt sett har en viss grad av sensitivitet».⁸¹ Kravet til sensitivitet danner en nedre terskel for hvilke opplysninger som omfattes av bestemmelsen. Det kreves imidlertid ikke mye før sensitivitetskravet er oppfylt og de ovenfornevnte tilfellene vil nok omfattes. Terskelen er likevel lav sammenlignet med kravet om «åpenbart privat karakter» etter § 267 a, og alt som rammes av den bestemmelsen vil også omfattes av § 267. Bestemmelsen har likevel størst selvstendig betydning for ytringer som *ikke* fanges opp av § 267 a, altså personlig informasjon som er *ikke* av «krenkende eller åpenbart privat karakter». Paragraf 267 vil følgelig ha størst betydning ved deling av hverdagslig informasjon om private forhold, som ikke kan sies å være særlig sensitive. Eksempelvis en deepfake av at noen spiser ferdigpizza til middag, eller ser på reality-tv. Også opplysninger med noe mer sensitiv karakter kan etter forholdene omfattes. Eksempelvis et bilde av at noen svarer på e-post fra toalettet, eller to personer som klemmer i en privat situasjon.

At deepfakes gir uttrykk for *usann* informasjon stenger ikke for vern etter § 267. Selv om lovforarbeidene presiserer at bestemmelsens kjerneområde er sanne opplysninger, åpner de for at også usanne opplysninger i noen grad kan rammes.⁸² Høyesterett har for øvrig uttalt at det sentrale for vern etter § 267 er at det foreligger en krenkelse av privatlivets fred, og *ikke* om informasjonen er sann eller usann.⁸³ At også usanne opplysninger skal rammes har gode grunner for seg. Straffebudet rammer informasjon som det ofte er vanskelig å vite om er sann eller ikke, særlig gjelder dette opplysninger om huslige forhold. Det er for eksempel vanskelig å vite om en deepfake som viser Peder Ås som inntar frokosten på toalettet, eller har alle klærne i en haug på baderomsgulvet, er ekte eller ikke. Det sentrale er at hvordan man inntar måltidene sine er privat informasjon som offentligheten ikke har noe med. Det kan dessuten

⁸⁰ Matningsdal (2017) s. 544.

⁸¹ HR-2019-2038-A avsnitt 14 med videre henvisninger.

⁸² Ot.prp. nr. 22 (2008-2009) s. 148.

⁸³ Rt. 2007 s. 687 avsnitt 81.

være like krenkende å bli utsatt for rykter når ryktene *ikke* bygger på sannhet, som når de gjør det. Deling av en deepfake som viser Peder Ås kysende med Hans Tastad, mens han fortsatt er gift med Marte Kirkerud, er dermed et inngrep i privatlivet, uavhengig av om bildet er konstruert på bakgrunn av sannhet eller ikke. At opplysningene er uriktige, kan imidlertid ha betydning under rettsstridsvurderingen.⁸⁴

Departementet har i forarbeidene til strl. § 267 a skrevet at vilkåret om at meddelelsen «krenker privatlivets fred» antakelig innebærer at avsender må ha forsett om at fornærmede oppfatter krenkelsen.⁸⁵ Et slikt krav følger av den delvis sammenfallende formuleringen i § 266 om atferd som «krenker en annens fred». Ut fra dette vil ikke bestemmelsen ramme et tilfelle der en student sender en deepfake av en professor til studentene i storgruppen sin, men verken regner det som sannsynlig eller mulig at professoren vil få det med seg. Spørsmålet om forsett er imidlertid ikke avklart i praksis.⁸⁶

Den kriminaliserte gjerningen består i at man «krenker» privatlivets fred. Formuleringen sikter til urettmessige inngrep i noens rett til privatliv. Et inngrep er urettmessig dersom gjerningspersonen handler utenfor sin rett. Om fornærmede derimot har samtykket til inngrepet er det ikke urettmessig.⁸⁷ Vurderingen av samtykke blir den samme som etter § 267 a og det vises tilbake til denne drøftelsen.⁸⁸

At det må innfortolkes et krav om *rettsstrid* er bekreftet både i lovens forarbeider og rettspraksis.⁸⁹ Høyesterett har lagt til grunn at det skal foretas en «totalvurdering av formidlinga i lys av kontekst og situasjon, der omsynet til personvernet samtidig blir avvege mot ytringsfridommen».⁹⁰ Vurderingen er objektiv, og det sentrale er om ytringen har en alminnelig karakter av et utilbørlig inngrep, ikke om fornærmede i det konkrete tilfelle føler seg krenket. Høyesterett har tidligere vektlagt hvor nærgående opplysningen er, om den er negativ eller positiv, og om den er riktig.⁹¹

⁸⁴ Matningsdal (2017) s. 545.

⁸⁵ Prop. 159 L (2020-2021) s. 11.

⁸⁶ Se nærmere drøftelse om dette i punkt 4.5.

⁸⁷ Bekreftet i Rt. 2007 s. 687 avsnitt 62.

⁸⁸ Se punkt 3.3.1.

⁸⁹ Prop. 159 L (2020-2021) s. 11 med henvisning til Ot.prp. nr. 22 (2008-2009) s. 425.

⁹⁰ Rt. 2010 s. 258 avsnitt 54.

⁹¹ Rt. 2010 s. 258 avsnitt 56.

Sentralt i vurderingen er avveiningen mellom retten til privatliv og ytringsfriheten. Vurderingen er i stor grad sammenfallende med den tilsvarende vurderingen etter § 267 a og det vises tilbake til denne drøftelsen.⁹² Det kan imidlertid tenkes at ytringsfrihet oftere vil føre til frifinnelse etter § 267, da straffebudet rammer innhold av vesentlig mindre krenkende karakter sammenlignet med § 267 a.

Informasjon om personlige forhold er som oftest ikke av allmenn interesse, og i likhet med § 267 a har nok ytringsfriheten derfor størst tyngde der innholdet er politisk. Det kan for eksempel tenkes at en deepfake av statsministeren avbildet hjemme i egen stue, med rot overalt og mennesker på bord og i vinduer, kan aksepteres som politisk satire om at statsministeren ikke lenger har «orden i eget hus». Eller at deepfake hvor statsministerens hode er redigert inn på en animert kropp og ikledd undertøy, passerer som satire på at han er «keiseren uten klær».

4.3 «offentlig meddelelse»

Et vilkår for anvendelse av § 267 er at det foreligger en «offentlig meddelelse». Ordlyden «meddelelse» gir anvisning på enhver formidling av informasjon. Det oppstilles ingen formkrav til formidlingen og både verbale utsagn, bilder og videoer omfattes.⁹³ Det oppstilles videre ingen krav til innholdet i meddelelsen. I motsetning til § 267 a er den ikke begrenset til fotografiske bilder og videoer. Også deepfake som består av animasjon, tegning og lignende kan dermed omfattes av strl. § 267.⁹⁴ Eksempelvis et bilde som fremstiller justisministeren som Barbie, eller video av en forfatter som fremstilles som karakter i et animert skytespill.

Hva som er en «offentlig» meddelelse er videre legaldefinert i strl. § 10.⁹⁵ Det følger av bestemmelsens andre ledd at en handling er «offentlig» når den er

foretatt i nærvær av et større antall personer, eller når den lett kunne iakttas og er iakttatt fra et offentlig sted. Består handlingen i fremsettelse av en ytring, er handlingen også offentlig når ytringen er fremsatt på en måte som gjør den egnet til å nå et større antall personer.

⁹² Se punkt 3.3.2.

⁹³ Tilsvarende følger av Prop. 159 L (2020-2021) s. 10.

⁹⁴ Dette ble også forutsatt i Prop. 159 L (2020-2021) s. 26.

⁹⁵ At § 10 skal benyttes er bekreftet i Ot.prp. nr. 22 (2008-2009) s. 425.

De to førstnevnte alternativene rammer hovedsakelig fysiske fremvisninger, og ikke deling på digitale plattformer. Ettersom digital deling er det mest utbredte ved formidling av deepfake er det derfor det tredje alternativet som er mest relevant. Alternativet kom inn i bestemmelsen i 2013 og erstattet dermed uttrykket «trykt Skrift». Endringen kom som en reaksjon på Rt. 2012 s. 1211 (Blogger), hvor meningsytringer fremsatt på en blogg ikke tilfredstilte offentlighetskravet. Korrigeringen var ment å utvide anvendelsesområdet til også å omfatte publisering på nett.⁹⁶

Alternativet gjelder bare fremsettelse av «ytring[er]». Ordlyden gir anvisning på enhver form for deling av et meningsinnhold. Både muntlige, skriftlige og billedlige meddelelser omfattes. Uttrykket er dessuten medienøytralt og inkluderer formidling gjennom tv, radio og internett.⁹⁷ I HR-2018-871-A uttalte Høyesterett dessuten at et bilde er en «ytring» uavhengig av dets innhold.⁹⁸ Deling av deepfake vil derfor i alle tilfelle være en «ytring» etter strl. § 10.

Ytringen må videre være «fremst på en måte som gjør den egnet til å nå et større antall personer». Det er lagt til grunn at «et større antall» forstås som en gruppe på minst 20-30 personer.⁹⁹ Det stilles imidlertid ikke krav til at noen faktisk har oppfattet ytringen. Ordlyden «egnet» sikter til spredningspotensialet av fremsettelsen. Spredningspotensialet må vurderes ut fra måten ytringen er fremsatt. Deling av innhold på sosiale medier hvor 20 til 30 personer har, eller kan få, tilgang vil oppfylle vilkåret. Deling gjennom massemedier og på sosiale medier vil ofte ha et stort spredningspotensial. Deling av et innlegg på Facebook eller Instagram vil i alle fall være egnet til å nå profilens «venner» eller «følgere», og enda flere om profilen er åpen. På bakgrunn av dette har Høyesterett i flere tilfeller slått fast at publisering på Facebook har lav terskel for å omfattes.¹⁰⁰

I tilfeller hvor innholdet er delt i en lukket gruppe hvor kun noen få har tilgang, må det vurderes hvor mange som har og kan få tilgang. LB-2012-68482 gjaldt deling av meningsytringer i chatterom på nettstedet Paltalk. Tilgang til chatterommet krevde at man lastet ned et program som var fritt tilgjengelig og at man registrerte seg med selvvalgt brukernavn og passord. Når man hadde gjort dette kunne man delta i ulike «rom» med plass til opptil 200 personer. Innholdet var derfor «egnet til» å nå opptil 200 personer og «offentlig»

⁹⁶ Prop. 53 L (2012-2013) punkt 2 s. 1.

⁹⁷ Prop. 159 L (2020-2021) s. 10.

⁹⁸ HR-2018-871-A avsnitt 22.

⁹⁹ Prop. 159 L (2020-2021) s. 10.

¹⁰⁰ Se for eksempel HR-2018-871-A, HR-2019-2038-A, HR-2020-184-A og HR-2020-185-A.

i lovens forstand. At en handling kan være offentlig selv om den er betinget av brukernavn og passord er også presisert i lovens forarbeider.¹⁰¹ Dette er praktisk viktig ettersom bruk av de fleste sosiale plattformer krever slik innlogging.

Det kreves videre at gjerningspersonen hadde forsett om at deling på den aktuelle måten skulle nå en gruppe på 20-30 personer. Om vedkommende trodde at delingsmetoden var egnet til å nå et tilstrekkelig stort antall, selv om det ikke var det, kan han straffes for forsøk etter str. § 16. Dette kan være tilfelle der avsender tror at deepfaken er publisert på en åpen profil, mens den i realiteten er publisert på en lukket profil hvor kun noen få mennesker har tilgang.

4.4 Konkurrens

Gitt at en handling rammes av både strl. §§ 267 a og 267 oppstår det spørsmål om *konkurrens*. Konkurrens er læren om hvorvidt en handlemåte skal bli ansett som en eller flere forbrytelser.¹⁰² Dette har betydning for om en handlemåte skal tiltales etter flere bestemmelser i samløp, eller om tiltale etter én bestemmelse konsumerer de øvrige. Når bestemmelser anvendes i samløp følger det av strl. § 79 første ledd bokstav a at fengselsstraffen kan forhøyes til det dobbelte av strafferammen i det strengeste straffebudet.

Når det gjelder § 267 a følger det av lovens forarbeider at bestemmelsen ikke kan anvendes i samløp med verken strl. §§ 266 eller 267.¹⁰³ Gitt at en handlemåte oppfyller gjerningsbeskrivelsen i både § 267 a og § 267 kan det derfor kun tas ut tiltale for brudd på én av bestemmelsene. Strafferammen er da av betydning. Brudd på både §§ 267 og 267 a kan straffes med fengsel inntil ett år. Grov deling av krenkende bilder kan imidlertid straffes med fengsel inntil to år etter § 267 b. Deling av krenkende bilder har dermed samlet sett en høyere strafferamme enn krenkelse av privatlivets fred. Paragraf 267 a er dessuten mer spesifikt rettet mot deling av krenkende bilder sammenlignet med § 267.¹⁰⁴ Gitt at en handling rammes av både §§ 267 a og 267, skal det følgelig tas ut tiltale etter § 267 a.

¹⁰¹ Prop. 159 L (2020-2021) s. 10.

¹⁰² Grønning, Husabø og Jacobsen (2019) s. 573.

¹⁰³ Prop. 159 L (2020-2021) side 46-47.

¹⁰⁴ At det er den spesialiserte bestemmelsen som skal anvendes følger blant annet av Grønning, Husabø og Jacobsen (2019) s. 585 og 588.

4.5 Forsett om at fornærmede oppfatter krenkelsen?

Som nevnt under punkt 4.2 er det antatt at vilkåret om at meddelelsen «krenker privatlivets fred» i § 267, innebærer at gjerningspersonen må ha forsett om at fornærmede skal oppfatte krenkelsen. Spørsmålet er imidlertid ikke avklart i praksis. Et tilsvarende krav om forsett følger av ordlyden «krenker en annens fred» i § 266. Begge bestemmelsene søker å verne noens «fred», noe som kan underbygge at de har samme krav til forsett. Ordlyden «en annens fred» etter § 266 sikter til sinnets ro. Bestemmelsen rammer den psykiske belastningen som hensynsløs atferd kan medføre for den fornærmede. Handlinger som fornærmede derimot *ikke* oppfatter, medfører ikke en psykisk belastning og påvirker dermed heller ikke vedkommendes «fred».

Paragraf 267 verner «privatlivets fred». Ordlyden betegner en indre sfære av handlinger, tanker og følelser som omverden ikke kan gjøre inngripen i uten samtykke. Det kan hevdes at sinnets ro er en del av privatlivet, ettersom privatlivet omfatter enkeltpersonens indre tanker og følelser. For at privatlivets fred skal forstyrres er det dermed en forutsetning at fornærmede oppfatter krenkelsen. Om vedkommende ikke gjør det, vil heller ikke privatlivet med tilhørende tanker og følelser forstyrres.

På den annen side kan det tenkes at «privatlivet» kun betegner at innholdet i meddelelsen er av privat karakter. Etter en slik forståelse kan privatlivet krenkes uavhengig av om fornærmede oppfatter handlingen. Paragraf 267 er imidlertid ikke et objektive straffebud som rammer deling av innhold med krenkende karakter slik som § 267 a. Det kreves at en offentlig meddelelse «krenker» privatlivets fred. Ordlyden «krenker» legger som nevnt opp til en objektiv vurdering av om handlingen er rettsstridig. At vurderingen er objektiv innebærer at det ikke er avgjørende hvorvidt den konkrete personen ble krenket. Det sentrale er om handlingen er av en slik karakter at folk flest ville ansett den som rettsstridig. En forutsetning for en slik vurdering er at likevel at fornærmede oppfatter krenkelsen. Vilåret om at en handling «krenker privatlivets fred» etter § 267 innebærer følgelig et krav om at gjerningspersonen må ha forsett om at fornærmede skal oppfatte krenkelsen.

5 Straffeloven § 266

5.1 Innledning

Det følger av strl. § 266 at den som ved

skremmende eller plagsom opptreden eller annen hensynsløs atferd forfølger en person eller på annen måte krenker en annens fred straffes med bot eller fengsel inntil 2 år

Bestemmelsen fikk sin nåværende formulering i 2016, men er en videreføring av strl. 1902 § 390 a. Videreføringen var ikke ment som en realitetsendring, så praksis og uttalelser om § 390 a er relevant også ved tolkningen av § 266.¹⁰⁵ Paragraf 390 a ble vedtatt etter at retten i Rt. 1952 s. 989 (Telefonsjikane) kom til at sjikanøse telefonoppringninger ikke kunne straffes etter den daværende straffelovgivningen. Dommen avdekket at lovverket ikke ga tilstrekkelig beskyttelse mot psykiske krenkelser.¹⁰⁶

Uttrykket «forfølger» ble tilføyd språkendringen i 2016 og var ment å tydeliggjøre at personforfølgelse omfattes.¹⁰⁷ Vilkåret er imidlertid ikke aktuelt ved deling av deepfake og vil ikke bli omtalt videre. Det relevante er hvorvidt deling av deepfake kan utgjøre «skremmende eller plagsom opptreden eller annen hensynsløs atferd [...] på annen måte krenker en annens fred».

5.2 «krenker en annens fred»

Den kriminaliserte gjerningen består i at noen «krenker en annens fred». Ordlyden «fred» begrenser vernet til forstyrrelser av sinnet og dets krav på ro. Det avgrenses følgelig mot fysiske og økonomiske krenkelser.¹⁰⁸ Det er presisert i lovens forarbeider at bestemmelsen rammer krenkelser ved bruk av mobiltelefon og annen elektronisk kommunikasjon.¹⁰⁹ Dette er det mest praktiske ved deling av deepfake.

¹⁰⁵ Ot.prp. nr. 22 (2008-2009) s. 424.

¹⁰⁶ Ot.prp. nr. 41 (1954) s. 22.

¹⁰⁷ Prop. 42 L (2015-2016) s. 15.

¹⁰⁸ Ot.prp. nr. 22 (2008-2009) s. 147-148.

¹⁰⁹ Ot.prp. nr. 22 (2008-2009) s. 148.

Ordlyden «krenker en annens fred» forutsetter videre at fornærmede oppfatter de krenkende handlingene. Hensynsløs atferd fornærmede *ikke* oppfatter påvirker ikke vedkommendes «fred». Som eksempel nevner forarbeidene at det tas et hemmelig opptak som man selv skal underholde seg med, uten at avlyttede vet om det.¹¹⁰ Videre er skyldkravet etter § 266 forsett.¹¹¹ Bruk av bestemmelsen forutsetter dermed både at fornærmede *faktisk* ble kjent med handlingen, og at dette dekkes av gjerningsmannens forsett.¹¹²

Vilkåret om at fornærmede må oppfatte krenkelsen og at dette må være dekket av avsenders forsett vil være oppfylt der deepfaken meddeles fornærmede direkte. Om et bilde derimot deles med én eller et fåtall andre personer, er imidlertid ikke bestemmelsen nødvendigvis anvendelig.¹¹³ At vedkommende ikke er direkte mottaker, er likevel ikke prinsipielt til hinder for bruk av § 266. I LB-2016-86576 la for eksempel lagmannsretten til grunn at uttalelser på en blogg ble rammet av strl. 1902 § 390 a ettersom disse er tilgjengelige for alle og enhver. De konkrete innleggene var i tillegg rettet mot miljøet som fornærmede tilhørte, og det var derfor nærliggende at han ble kjent med innholdet. Innlegg som deles til et større antall mennesker på åpne nettsider, slik som Facebook og Youtube, kan dermed rammes.

Også ytringer som deles via sosiale medier kan etter omstendighetene omfattes. I HR-2021-237-U hadde gjerningspersonen delt et innlegg i en lukket gruppe på Facebook, som fornærmede ikke var en del av. Gruppens 450 medlemmer ble imidlertid oppfordret til å ta skjermbilder og disse ble sendt fornærmede. Høyesterett sluttet seg til lagmannsrettens vurdering om at gjerningspersonen holdt det som sannsynlig at fornærmede ville bli kjent med innholdet. Gjerningspersonen ble dømt for brudd på § 266. I LB-2020-14210 hadde gjerningspersonen delt et filmopptak med 16 personer på meldingstjenesten Messenger. Mottakerne var alle i samme ungdomsmiljø som avbildede, og lagmannsretten fant det klart at gjerningspersonen skjønnte at fornærmede ville bli kjent med filmen og delingen av den.¹¹⁴ I HR-2017-1245-A kom derimot retten til motsatt resultat. Gjerningspersonen hadde sendt seksuelt krenkende bilder av fornærmede til to kamerater via meldingstjenesten Messenger. Bildet ble spredt i ungdomsmiljøet de alle var en del av. Lagmannsretten mente det var «påregnelig» at bildet ble spredt, og at avsender derfor hadde forsett om at fornærmede ville

¹¹⁰ Ot.prp. nr. 41 (1954) s. 23.

¹¹¹ Straffeloven §§ 21 og 22.

¹¹² HR-2019-563-A avsnitt 22 og 28.

¹¹³ Prop. 159 L (2020-2021) s. 11.

¹¹⁴ Prop. 159 L (2020-2021) s. 10.

oppfatte krenkelsene.¹¹⁵ Høyesterett mente imidlertid at det at det var «påregnelig» for avsender at bildet ble spredt i ungdomsmiljøet, *ikke* var tilstrekkelig grunnlag for å for å kunne bygge på at hans forsett omfattet av fornærmede skulle oppfatte krenkelsen.

Bestemmelsen oppstiller ikke krav om at bildet tilgjengeliggjøres for andre enn fornærmede, og skiller seg her fra §§ 267 og 267 a. Forskjellen viser at § 266 dekker krenkelser av en annen karakter enn de to andre bestemmelsene. Det sentrale er ikke innholdet i krenkelsen og at den deles med andre enn fornærmede, men den psykiske belastningen delingen medfører.

5.3 «hensynsløs»

Det er kun atferd som er «hensynsløs» som rammes. Ordlyden betegner en sterkt negativ handlemåte som foretas uten tanke på, eller i strid med, andres interesser eller behov. Det er i forarbeidene understreket at «hensynsløs» er en sterk karakteristikk som særlig rammer atferd som «helt klart er moralsk forkastelig».¹¹⁶ I tilslutning til forarbeidets uttalelser presiserer Høyesterett at det kun er handlinger som «ligger utenfor det som normalt kan anses akseptabelt» som rammes.¹¹⁷ Terskelen er følgelig høy.

Ordlyden gir ingen begrensning på hva slags atferd som kan være «hensynsløs». Som nevnt tidligere omfatter bestemmelsen krenkelser ved bruk av elektronisk kommunikasjon. Sending av lydfiler, bilder og videoer vil dermed omfattes. I motsetning til strl. § 267 a er det heller ingen begrensinger på hva slags innhold som kan rammes. I likhet med strl. § 267 kan dermed alle salgs deepfakes omfattes, herunder de som består av delvis animasjon og tegning.

Selv om vilkåret er at atferden er «hensynsløs», lister lovteksten opp «skremmende» og «plagsom» atferd som eksempler på hva som kan oppfylle vilkåret. Ordlyden «skremmende» gir anvisning på ulike former for sjokkerende opptreden som skaper frykt eller ubehag hos mottaker. Forarbeidene viser til at meddelelse av falske ulykkes- og sørgebudskap kan omfattes.¹¹⁸ Alternativet kan for eksempel være aktuelt dersom en deepfake av en prest som tilsynelatende informerer om en person sin død, sendes til vedkommende sine pårørende.

¹¹⁵ HR-2017-1245-A avsnitt 22.

¹¹⁶ Ot.prp. nr. 41 (1954) s. 23.

¹¹⁷ HR-2019-1468-U avsnitt 21.

¹¹⁸ Ot.prp. nr. 41 (1954) s. 24.

Begrepet «plagsom» opp treden tar særlig sikte på gjentakende sjikanøs atferd. Som eksempel viser forarbeidene til gjentatte oppringinger og skriftlige henvendelser.¹¹⁹ Forarbeidene forutsetter at en enkeltstående hendelse ikke nødvendigvis er tilstrekkelig, men at det særlig er gjentakende sjikanøse forstyrrelser som rammes. Forstyrrelsens innhold er imidlertid av betydning, og «jo mer sårende eller brysom forstyrrelsen er, desto færre behøver de sjikanøse oppringninger være for at handlingen skal rammes av bestemmelsen».¹²⁰

Hvorvidt en handling er «hensynsløs» beror på en helhetsvurdering.¹²¹ Høyesterett har med tilslutning til forarbeidene gitt anvisning på at sentrale momenter er tid og sted for handlingen, om den hadde et aktverdig formål og forhold ved den fornærmede. Ytringer sendt sent på kvelden eller på natten, er for eksempel lettere hensynsløse enn ytringer som blir sendt på dagtid.¹²² Handlinger begått mot sårbare mennesker vil også lettere omfattes, herunder om fornærmede er mindreårig. Dette er ofte tilfelle når det gjelder deling av bilder på sosiale medier, ettersom dette er særlig utbredt blant unge.

Bestemmelsen rammer typisk gjentakende krenkels er. Eksempelvis ble en kvinne i Rt. 2010 s. 845 dømt for å ha sendt 46 meldinger til direktøren i Utlendingsnemnda over en tomåneders periode. Flere av meldingene ble sendt på kvelden og hadde et truende innhold. I den konkrete saken vektla retten det store antallet meldinger og at de ble sendt over en kort periode. De uttalte samtidig at én enkelt, eller et fåtall av, meldingene i seg selv ikke ville gitt grunnlag for straffeforfølgelse.¹²³ Dommen illustrer at hvor stort omfang som kreves for straffeforfølgelse, delvis beror på innholdet i krenkelsene.

Kjerneområdet til § 266 er dermed gjentakende handlinger som dersom de blir betraktet enkeltvis ikke er krenkende, men som sett samlet er av et slikt omfang at de utgjør hensynsløs atferd. Bestemmelsen vil nok derfor få størst selvstendig betydning når det gjelder deling av deepfakes hvor innholdet ikke er tilstrekkelig grovt til å rammes av § 267 a, men hvor omfanget av delingen ikke er tilstrekkelig stort til å rammes av § 267. Bestemmelsen er på denne måten en restkategori som fanger opp tilfeller som er straffverdige, men faller utenfor de andre bestemmelsene.

¹¹⁹ Ot.prp. nr. 41 (1954) s. 23 og 24.

¹²⁰ Ot.prp. nr. 41 (1954) s. 23 og 24.

¹²¹ HR-2019-1468-U avsnitt 22 og 23 med henvisning til Ot.prp. nr. 41 (1954) s. 23.

¹²² Ot.prp. nr. 22 (2008-2009) s. 147.

¹²³ Rt. 2010 s. 845 avsnitt 15.

Selv om kjerneområdet til bestemmelsen er gjentakende krenkelser, kan også enkeltstående hendelser i visse tilfeller være så støtende at de er «hensynsløse». Praksis har i flere tilfeller slått fast at dette er tilfelle ved deling av privatlivskrenkende innhold via sosiale medier. I LB-2020-14210 ble en gutt dømt for å ha delt en video på ett sekund av to ungdommer som hadde samleie. I RG-2009-1153 ble en mann dømt for å ha foretatt flere krenkende handlinger, herunder ha lagt ut to bilder på den åpne internettsiden nettby.no, som viste ekskjæresten utføre seksuelle handlinger. I HR-2017-1245-A hadde gjerningspersonen sendt seksuelt krenkende bilder av fornærmede til to kompiser. Høyesterett uttalte i et obiter dictum at denne handlingen ble rammet av det objektive gjerningsinnholdet i § 266. Straffebudet var imidlertid ikke anvendelig i det konkrete tilfelle da gjerningspersonen ikke hadde forsett om at fornærmede skulle oppfatte krenkelsen. Dommene kan tas til inntekt for at deling av deepfakes med et seksualisert innhold kan rammes selv ved deling til kun noen få.

I TSGUD-2018-62723 (Dark Room) ble gjerningspersonen dømt etter § 266 for å dele et innlegg på Facebook med navn og bilde av fornærmede, sammen med en feilaktig påstand om at han var pedofil. Publiseringen ble foretatt i forbindelse med avsløringen av et større pedofili-nettverk. Retten konkluderte med at den stigmatiserende beskyldningen, delt med gjerningspersonens 190 Facebook-venner, førte til en psykisk belastning og uro hos fornærmede som klart var en fredskrenkelse. Dommen illustrer at grove karakteristikk om en person og innhold som antyder alvorlige straffbare forhold, kan være fredskrenkende. Eksempelvis kan det tenkes at offentlig deling av en deepfake som tilsynelatende avslører en person i å foreta en alvorlig straffbar handling, vil omfattes.

Dark Room-dommen tar videre opp en del særegenheter ved deling av innhold på sosiale medier. Selv om Facebook-innlegget kun lå ute mellom 10-20 minutter ble det delt videre 300 ganger. Spredningspotensialet var følgelig stort, og selv om det opprinnelige innlegget ble slettet, vil det alltid være en usikkerhet om opplysningene kan søkes opp. Retten viste til at dette utgjør en vedvarende fredskrenkelse for fornærmede. Det kan tenkes at det store spredningspotensialet ved deling via sosiale medier gjør at ytringer lettere er hensynsløse, enn om de deles på annen måte.¹²⁴ Spesielt for elektronisk deling er dessuten at man kan sende og

¹²⁴ At publisering av bilder på sosiale medier kan være mer alvorlig enn publisering i trykte medier som aviser og magasiner legges også til grunn i Hovlid (2016) s. 153.

publisere innhold anonymt. Dette kan være en skjerpene omstendighet ettersom det bidrar til ekstra utrygghet for mottaker.¹²⁵

I vurderingen av om en deling er klanderverdig, er det videre av betydning om handlingen hadde et aktverdig formål. Grensene til ytringsfrihet er her av betydning og det siktes særlig til om handlingen bidrar til en debatt av allmenn interesse. Handlinger foretatt for å mobbe eller latterliggjøre fornærmede har klart nok ikke aktverdige formål. At en handling gjøres ut fra et aktverdig formål er imidlertid ikke tilstrekkelig i seg selv til å ikke rammes av straffebudet. Selv om kvinnen i Rt. 2010 s. 845 handlet ut fra et sterkt engasjement for asylsøkere og i frustrasjon over norsk flyktningpolitikk, var for eksempel ikke tekstmeldingene til direktøren i Utlendingsnemnda et bidrag til en debatt av allmenn interesse.¹²⁶ I likhet med strl. §§ 267 og 267 a er nok spillerommet derfor størst der deepfaken har et politisk innhold. For øvrig vises det tilbake de tidligere drøftelsene om samtykke og rettsstrid.

5.4 Konkurrens

Som nevnt under punkt 4.4 er det lagt til grunn i forarbeidene til § 267 a at bestemmelsen ikke kan anvendes i samløp med § 266.¹²⁷ Om en handling dekker gjerningsbeskrivelsen i begge bestemmelser kan det dermed kun tas ut tiltale etter én av dem. Både § 266, og §§ 267 a og 267 b har en strafferamme på fengsel i to år. Paragraf 267 a er imidlertid mer spesifikt rettet inn mot deling av krenkende bilder og det er derfor den som bør anvendes.

Spørsmål om konkurrens kan også komme opp mellom §§ 266 og 267. I forarbeidene til straffeloven av 1902 § 390a skrev det daværende Straffelovrådet at bestemmelsen først og fremst får betydning når «andre paragrafer ikke gir beskyttelse».¹²⁸ De skrev videre at bestemmelsen «i alminnelighet ikke vil komme til anvendelse overfor sanne eller usanne meddelelser til andre om en person» fordi det er bestemmelsene om æreskrenkelse og krenkelse av privatlivets fred som «trekker opp grensene for det straffbare».¹²⁹ Det er derfor den mer spesifikke § 267 som skal benyttes der den er anvendelig. Straffelovrådet utelukket imidlertid ikke at § 266 kan benyttes der formidlingen er skjedd på en slik måte at «det både

¹²⁵ Ot.prp. nr. 41 (1954) s. 24 første spalte og Rt. 2010 s. 845 avsnitt 15.

¹²⁶ Rt. 2010 s. 845 avsnitt 14 og 23.

¹²⁷ Prop. 159 L (2020-2021) side 46-47.

¹²⁸ Ot.prp. nr. 41 (1954) s. 24.

¹²⁹ Ot.prp. nr. 41 (1954) s. 24.

virker som og er ment som en hensynsløs krenkelse av en annens fred».¹³⁰ Uttalelsen forutsetter at § 266 kan benyttes både alene og i samløp med andre bestemmelser, der den markerer noe i tillegg til det som markeres av § 267.

¹³⁰ Ot.prp. nr. 41 (1954) s. 24.

6 Deepfake som krenkelse av rettsvesen, styresmakter og demokrati

6.1 Innledning

I tillegg til de strl. §§ 267 a, 267 og 266, kan det tenkes at deling av deepfakes kan rammes av andre straffebud. Dette er særlig aktuelt der delingen skjer i en spesiell kontekst og med et spesielt siktemål utover å krenke den avbildede. Formålet med kapittelet er å illustrere at deling av deepfakes kan rammes av flere ulike straffebud til vern for offentlige interesser. I det følgende skal jeg derfor gå gjennom fire ulike straffebud for å vise hvordan deling av deepfakes kan ha innvirkning på interesser som rettsvesen og demokratiske prosesser.

6.2 Deepfake som krenkelse av rettsvesenet etter strl. § 157

En velfungerende rettsstat forutsetter at de ulike aktørene i rettsvesenet kan utføre sine plikter uten å måtte tåle utilbørlig atferd fra mennesker som er misfornøyde med hvordan de gjør jobben sin.¹³¹ At dette er viktig er også reflektert i EMK artikkel 10. Bestemmelsens andre ledd inneholder en uttrykkelig rett til å gjøre unntak fra ytringsfriheten for å «maintain[...] the authority and impartiality of the judiciary». Straffeloven § 157 er en viktig del av vernet av domstolens uavhengighet og nøytralitet.

Det følger av § 157 første ledd bokstav a og b at den som ved «rettsstridig atferd overfor en aktør i rettsvesenet» enten «opptrer slik at det er egnet til å påvirke aktøren til å foreta eller unnlate en handling [...] i forbindelse med en straffesak eller sivil sak» eller «gjengjelder en handling [...] som aktøren har utført» i samme forbindelse, kan straffes med fengsel inntil seks år.¹³² Hvem som utgjør en «aktør i rettsvesenet» fremgår av bestemmelsens andre ledd, og inkluderer blant annet fornærmede i straffesaker, vitner og dommere.

Den kriminaliserte gjerningen består i at gjerningspersonen utøver «rettsstridig atferd». Formuleringen betegner en handling som går utover grensen for hva som er akseptabelt. En

¹³¹ HR-2016-1012-A avsnitt 14.

¹³² *Grov* motarbeiding av rettsvesenet straffes med fengsel inntil 10 år etter strl. § 158.

gjerning er alltid rettstridig dersom den er straffbar.¹³³ Deling av deepfakes som rammes av §§ 266, 267 eller 267 a vil for eksempel være «rettsstridig» atferd. Det er imidlertid ikke en forutsetning at handlingen er straffbar for å være «rettsstridig». Forarbeidene gir anvisning på at det sentrale er «om atferden i lys av straffebestemmelsens formål fremtrer som uberettiget, slik at det er grunn til å ramme den med straff».¹³⁴ Som eksempel vises det til at gjerningspersonen sender begravelsesblomster til aktor i en sak. En deepfake som tilsynelatende viser et vitne forslått etter en voldshendelse kan etter omstendighetene omfattes. Tilsvarende gjelder en deepfake hvor familiemedlemmene til en dommer står foran en åpen grav, på en måte som antyder at dommeren er begravet. Bildene har en truende karakter uten nødvendigvis å være trusler.

Det er imidlertid lagt til grunn i rettspraksis at det er et stort rom for å kritisere innholdet i rettsavgjørelser, selv der kritikken er usaklig og følelsespreget.¹³⁵ Høyesterett legger derfor opp til en helhetlig vurdering der både handlingens innhold, tid, sted og situasjonen for øvrig er av betydning. En ytring kan følgelig være rettmessig om den er adressert til domstolen, mens den er rettsstridig om den adresseres til enkeltaktøren på en måte som «griper forstyrrende inn i privatliv eller arbeid».¹³⁶ Uttalelsene gir inntrykk av at handlinger som retter seg mot aktørens privatliv, eksempelvis involverer aktørens familie, er rettsstridige.

Kun handlinger foretatt «overfor» den aktuelle rettsaktøren rammes. Vilkåret omfatter blant annet tilfeller der fornærmede er direkte adressat for den krenkende handlingen, eksempelvis der ytringen sendes som direkte melding til aktøren. Imidlertid kan indirekte formidling gjennom mellommann eller sosiale medier også omfattes.¹³⁷ I HR-2016-1015-A hadde tiltalte postet en video på Youtube hvor han kom med grove skjellsord og trusler mot flere enkeltaktører som hadde vært involvert i en sak om besøksforbud. Vedkommende ble dømt for fem brudd på forløperen til § 157.¹³⁸ Deling av deepfakes på åpne nettsider eller via sosiale medier kan følgelig rammes. Dekningskravet krever imidlertid at gjerningspersonen hadde forsett om at handlingen skulle nå fornærmede.¹³⁹

¹³³ Ot.prp. nr. 40 (1999-2000) s. 106.

¹³⁴ Ot.prp. nr. 40 (1999-2000) s. 106.

¹³⁵ HR-2016-1012-A avsnitt 12..

¹³⁶ HR-2016-1012-A avsnitt 13.

¹³⁷ HR-2017-568-A og HR-2016-1015-A.

¹³⁸ Strl. 1902 § 132 a.

¹³⁹ HR-2017-568-A avsnitt 18.

At handlingen er «rettsstridig» er imidlertid ikke tilstrekkelig i seg selv. Det kreves at vilkårene i første ledd bokstav a eller b er oppfylt. Straffbarhet etter bokstav a forutsetter at den rettsstridige handlingen er «egnet til å påvirke aktøren til å foreta eller unnlate en handling, et arbeid eller en tjeneste i forbindelse med en straffesak eller en sivil sak». Formålet er følgelig å verne aktører mot påvirkning på fremtidige tjenestehandlinger. Det er lagt til grunn i forarbeidene at «alle mulige oppgaver en aktør kan ha i rettssystemet» er vernet.¹⁴⁰ Eksempel på unnlattelse kan være å ikke påta seg et forsvareropdrag.¹⁴¹ Aktive handlinger inkluderer å avgi falsk forklaring eller trekke tilbake et søksmål.

Det kreves imidlertid ikke at handlingen faktisk har påvirket aktøren, men at den var «egnet til» det.¹⁴² Forarbeidene gir anvisning på at det er tilstrekkelig at «atferden objektivt sett er av en slik karakter at en gjennomsnittsperson [...] ofte vil la seg påvirke [...]».¹⁴³ En deepfake som tilsynelatende viser et vitne som utsettes for vold vil etter en objektiv vurdering være egnet til å påvirke vitnet til å ikke avgi forklaring i frykt for faktiske fysiske krenkelser.

Etter strl. § 157 første ledd bokstav b er gjerningspersonens rettsstridige atferd straffbar dersom den «gjengjelder en handling, et arbeid eller en tjeneste som aktøren har utført i forbindelse med en straffesak eller en sivil sak». Formålet med vilkåret er å ramme represaliehandlinger som vedkommende blir utsatt for etter å ha hatt befatning med en sak for retten.¹⁴⁴

Ordlyden «gjengjelder» betegner en handling som foretas som tilsvar på en handling begått av noen andre på et tidligere tidspunkt. Det oppstilles følgelig et krav om psykisk årsakssammenheng mellom aktørens tidligere befatning med saken og den rettsstridige handlingen.¹⁴⁵ Aktørens tilknytning til saken må være en motivasjonsfaktor for handlingen. Det kan imidlertid neppe oppstilles vilkår om at det er den eneste grunnen. Forarbeidene legger dessuten til grunn en presumsjon om gjengjeldelse dersom den siktede ikke kan oppgi en annen aktverdig grunn for hvorfor vedkommende handlet slik han gjorde.¹⁴⁶ Vilkåret vil

¹⁴⁰ Ot.prp. nr. 40 (1999-2000) s. 107.

¹⁴¹ Ot.prp. nr. 40 (1999-2000) s. 107.

¹⁴² Strl. § 157 første ledd bokstav a.

¹⁴³ Ot.prp. nr. 40 (1999-2000) s. 107.

¹⁴⁴ Ot.prp. nr. 40 (1999-2000) s. 107.

¹⁴⁵ Aarre (2022) Karnov lovkommentar, § 157 note 6 punkt 2.

¹⁴⁶ Ot.prp. nr. 40 (1999-2000) s. 107.

for eksempel ramme tilfelle der den domfelte i en straffesak sprer seksualisert deepfake av dommeren som hevn for at vedkommende avgjorde saken i hans disfavør.

Ettersom § 157 verner offentlige interesser vil den for øvrig kunne benyttes i samløp med strl. §§ 266, 267 og 267 a som alle beskytter enkeltindividets interesser.¹⁴⁷

6.3 Deepfake som krenkelse av styresmakter og demokrati

6.3.1 Angrep på de høyeste statsorganenes virksomhet etter strl. § 115

Det følger av strl. § 115 at den som på «rettsstridig måte volder fare for at Kongen, Regenten, regjeringen, Stortinget, Høyesterett eller Riksretten, eller et medlem av disse institusjonene, hindres eller påvirkes i sin virksomhet» kan straffes med fengsel inntil 10 år.¹⁴⁸ Spørsmålet er om deling av deepfakes kan rammes av straffebudet.

Som nevnt ovenfor omfatter «rettsstridig» atferd blant annet kriminelle handlinger. Deling av deepfakes som er straffbart etter strl. §§ 266, 267 eller 267 a er følgelig «rettsstridig». Ordlyden er imidlertid ikke begrenset til kriminelle handlinger og det er i praksis slått fast at også «mindre graverende handlinger» kan omfattes.¹⁴⁹ I Rt. 2007 s. 1559 konkluderte for eksempel Høyesterett med at det var «rettsstridig» å kaste en bløtkake på daværende finansminister, fordi dette hindret henne i sitt arbeid i ca. én time siden hun måtte hjem for å skifte. Dommen illustrer at selv bagatellmessige handlinger og kortvarige hindringer kan omfattes. Videre er det ikke et krav at handlingen rettes direkte mot fornærmede.¹⁵⁰ Deling av deepfakes på nettet og sosiale medier kan etter dette omfattes.

Det kreves ikke at den rettsstridige handlingen *faktisk* hindrer eller påvirker fornærmedes virksomhet, kun at delingen «volder fare for» dette. Ordlyden gir anvisning på en objektiv vurdering av om handlingen er egnet til å påvirke en person i den aktuelle posisjonen. Som eksempel viser forarbeidene til at en trussel om å avsløre pikant informasjon om en representant påvirker vedkommende til å ta en mer aktiv rolle i en sak. Det er ikke upraktisk

¹⁴⁷ Gröning, Husabø og Jacobsen (2019) s. 586.

¹⁴⁸ *Grovt* angrep på de høyeste statsorganenes virksomhet kan straffes med fengsel inntil 21 år etter strl. § 116.

¹⁴⁹ HR-2022-1110-A avsnitt 23.

¹⁵⁰ Ot.prp. nr. 8 (2008-2009) s. 304.

at noen trues med publisering av seksualisert deepfake. Det kan også tenkes at en deepfake av en høyesterettsdommer som tilsynelatende avbildes med en kjent narkotikabaron, gjør at vedkommende er mer tilbakeholden ved drøftelse av narkotikarelaterte saker enn han ellers ville vært. Også trusler som fører til iverksettelse av ekstra sikkerhetstiltak rundt den truede personen vil kunne oppfylle lovens vilkår.¹⁵¹ For eksempel kan Stortingspresidenten avbildes med kuttskader som om han er blitt utsatt for vold, eller Kongen redigeres inn et skytespill hvor han blir beskyttet. De kan da tenkes å avstå fra å delta på offentlige arrangementer i frykt for å at truslene skal materialisere seg.

For øvrig vil nok § 115 kunne anvendes i samløp med alle de tidligere gjennomgåtte bestemmelser. Det er forutsatt i forarbeidene at §§ 115 og 157 kan anvendes i samløp.¹⁵² Mens § 157 verner aktørene i rettsvesenet mot press og gjengjeldelse, verner § 115 offentlige institusjoner og deres medarbeidere mot uønsket press og krenkelser. Bestemmelsene verner dermed ulike rettsgoder, selv om det kan tenkes overlapp i visse tilfeller.¹⁵³ Paragraf 115 vil i tillegg kunne benyttes i samløp med både §§ 267 a, 267 og 266 for å markere krenkelse på både individuelle og offentlige interesser.

6.3.2 Inngrep overfor viktige samfunnsinstitusjoner etter strl. § 117

Straffeloven § 117 rammer den som på en «ulovlig og organisert måte griper inn i virksomheten til viktige samfunnsinstitusjoner som for eksempel en offentlig myndighet, et politisk parti eller et medieforetak og derved setter betydelige samfunnsinteresser i fare». Overtredelse kan straffes med fengsel inntil seks år.¹⁵⁴ Bestemmelsen verner forvaltningsorganer og andre samfunnsinstitusjoner som ikke omfattes av § 115.

Det kreves at handlingen på en «ulovlig og organisert måte griper inn i virksomheten» til de nevnte institusjonene. At handlingen er «ulovlig» innebærer at deling av deepfakes i strid med strl. §§ 266, 267 eller 267 a vil omfattes. Det er imidlertid ikke tilstrekkelig at en enkeltperson deler videoen fra hjemmet sitt. Handlingen må være «organisert». Dette innebærer at den er begått av flere i fellesskap og etter et minimum av planlegging.¹⁵⁵ Det kan for eksempel

¹⁵¹ HR-2022-1110-A avsnitt 40-41.

¹⁵² Ot.prp. nr. 8 (2007-2008) s. 126.

¹⁵³ Krenkelser mot Høyesteretts medlemmer kan etter omstendighetene dekkes av både §§ 115 og 157. Hvorvidt bestemmelsene kan benyttes i samløp i disse tilfelle er overlatt til domstolene.

¹⁵⁴ *Grovt* inngrep overfor viktige samfunnsinstitusjoner straffes med fengsel inntil 15 år etter strl. § 118.

¹⁵⁵ Ot.prp. nr. 8 (2007-2008) s. 305.

tenkes at en gruppe i utlandet ønsker å påvirke norsk politikk. De poster derfor en deepfake av en partileder i ett av de største partiene på en privat ferie med kjente russiske etterretningsagenter og sprer denne på flere nettsider. Handlingen tvinger partiet til å velge en ny partileder.

Handlingen må videre være egent til å sette «betydelige samfunnsinteresser i fare».

Formuleringen markerer at det kun er inngrep av et visst alvor som rammes. Hvilken interesse det er tale om må sees i sammenheng med hva den aktuelle samfunnsinstitusjonen er ment å ivareta. Eksempelvis er pressefrihet en viktig samfunnsinteresse, men trussel mot én avis om å ikke publisere en sak er ikke nødvendigvis nok til å sette pressefriheten i fare.¹⁵⁶

At bestemmelsen ikke verner enkeltpersoner var et bevisst valg fra lovgivers side, som fant at offentlige tjenestemenn har et tilstrekkelig vern etter andre bestemmelser, herunder § 157.¹⁵⁷

Det er dermed forutsatt at de to bestemmelsene kan anvendes i samløp. Tilsvarende gjelder for §§ 266, 267 og 267 a ettersom disse også verner individuelle interesser. Videre søker § 117 å verne et institusjoner som *ikke* vernes av § 115, og det vil derfor normalt ikke oppstå tilfeller der vilkårene i begge straffebud er oppfylt. Spørsmålet om konkurrens i dette tilfelle blir dermed først aktuelt der deling av en deepfake både setter høyere statsmakter i fare, og på en organisert måte påvirker virksomheten eksempelvis et politisk parti. I dette tilfellet må §§ 115 og 117 anvendes i samløp for å få full dekning av de krenkende rettsgodene.

6.3.3 Utilbørlig stemmepåvirkning etter strl. § 151

Det følger av strl. § 151 første ledd bokstav a at den som ved «offentlig valg» ved «trussel eller andre ulovlige midler søker å påvirke noens angivelse av en stemme» kan straffes med fengsel inntil 2 år. Handlingen må skje i forbindelse med «offentlig valg». Vilket er legaldefinert i andre ledd og inkluderer blant annet Stortingsvalg og folkeavstemninger.

Bestemmelsen rammer bruk av «ulovlige» midler. Dette innebærer straffbare handlinger, herunder brudd på strl. §§ 266, 267 og 267 a. Også trusler om å begå handlinger man ikke har rett til å begå kan rammes.¹⁵⁸ Eksempelvis en trussel om å publisere privatlivskrenkende deepfake dersom vedkommende ikke stemmer på en spesiell måte.

¹⁵⁶ Ot.prp. nr. 8 (2007-2008) s. 305.

¹⁵⁷ Ot.prp. nr. 8 (2007-2008) s. 304.

¹⁵⁸ Ot.prp. nr. 8 (2007-2008) s. 326.

Kun handlinger som «søker å» påvirke stemmegivning omfattes.¹⁵⁹ Ordlyden betegner at den kriminaliserte gjerningen er fullbyrdet når den ulovlige handlingen er begått. Det kreves følgelig ikke at noen *faktisk* ble påvirket. Det stilles imidlertid krav til at hensikten med handlingen var å ha innvirkning på hvordan noen stemmer, da dette er det eneste som knytter handlingen og stemmegivningen sammen.¹⁶⁰ Om en person publiserer en deepfake kun for moro skyld og ikke er klar over at det var valg kan han dermed ikke straffes etter § 151.

Formuleringen «påvirke noens angivelse av en stemme» betegner at man har innvirkning på hvordan noen bruker stemmeretten sin. Dette inkluderer både at man har innflytelse på om noen bruker stemmeretten sin eller ikke, samt hvilket parti eller hvilke personer de stemmer på.¹⁶¹ Eksempelvis kan en deepfake av en statsministerkandidat som deltar på en stor fest under strenge korona-restriksjoner være egnet til å påvirke velgere til å ikke stemme på vedkommende parti. Tilsvarende dersom en deepfake av en politiker som kaller velgerne for dumme, spres i forkant av et valg. Det er videre tilstrekkelig med hensikt om at «noens» stemmegivning påvirkes. Både påvirkning av bestemte personer og en ubestemt krets av stemmeberettigede kan dermed omfattes.¹⁶² Deling av deepfake både via direkte melding og ved publisering på åpne sider er derfor egnede virkemidler.

Forarbeidene har videre forutsatt at bestemmelsen kan benyttes i samtløp med andre bestemmelser som rammer selve den ulovlige handlingen.¹⁶³ Dersom deling av en deepfakes rammes av § 151 i tillegg til enten §§ 266, 267 eller 267 a, kan det tas ut tiltale for begge bestemmelser. Ytterligere søker § 151 å beskytte offentlige valg og demokratiske prosesser, og det vernende rettsgodet skiller seg dermed fra både §§ 115, 117 og 157, slik at bestemmelsene kan benyttes i samtløp.

¹⁵⁹ Bestemmelsen er et straffebud som rammer forsøk direkte, se mer Gröning, Husabø og Jacobsen (2019) s. 379-380.

¹⁶⁰ Husabø (2022) karnov lovkommentar, strl. § 151 note 3 punkt 6.

¹⁶¹ Ot.prp. nr. 8 (2007-2008) s. 326.

¹⁶² Husabø (2022) karnov lovkommentar, strl. § 151 note 3 punkt 1.

¹⁶³ Ot.prp. nr. 8 (2007-2008) s. 326.

7 Avsluttende betraktninger

7.1 Konklusjon

Som nevnt innledningsvis har ikke spørsmålet om deling av deepfakes vært oppe for domstolene. Et sentralt siktemål med oppgaven har følgelig vært å avklare om slik deling i det hele tatt omfattes av et straffebud. Gjennomgangen viser at spørsmålet må besvares bekreftende. Deling av deepfakes kan etter omstendighetene rammes av flere bestemmelser i straffeloven.

7.2 En sammenligning av §§ 267 a, 267 og 266

Ved første øyekast kan strl. §§ 266, 267 og 267 a se ganske like ut, og det kan stilles spørsmål ved om det er behov for tre så likelydende bestemmelser, eller om dette tvert imot fører til uklarhet i lovverket. For eksempel er det ikke en umiddelbar forskjell mellom den som ved «hensynsløs atferd [...] krenker en annen fred» og den som gjennom «offentlig meddelelse krenker privatlivets fred» etter henholdsvis strl. §§ 266 og 267. Ved nærmere ettersyn ser man imidlertid at bestemmelsene retter seg mot ulike typetilfeller, og rammer forskjellig form for deling av bilder.

Paragrafene 267 og 267 a oppstiller for eksempel krav om at delingen skjer til andre enn fornærmede. Bestemmelsene markerer det krenkende ved at personlig informasjon meddeles omverden uten at fornærmede har samtykket. De rammer innhold som det ligger innenfor enkeltindividets autonomi å bestemme om, og eventuelt hvordan, de ønsker å dele med andre. Omfanget av deling som kreves etter de to bestemmelsene er imidlertid vidt forskjellig. Mens deling etter § 267 a er straffbart når bildet vises til kun én person, krever § 267 at det vises til minst 20-30 personer. Forskjellen i kravet til meddelelse kompenserer for de ulike kravene til innholdet i det som deles. Selv om fremvisning til én person er tilstrekkelig etter § 267 a, er det kun de mest graverende tilfellene som omfattes. Bestemmelsen rammer innhold som er av en så personlig karakter at fremvisning til kun én person er et inngrep overfor den avbildede. Paragraf 267 rammer videre og omfatter i utgangspunktet *all* personlig informasjon. Selv mindre personlig informasjon om hva noen spiser til middag kan etter omstendighetene omfattes. For at et inngrep i disse tilfellene skal være tilstrekkelig belastende for fornærmede til å rettferdiggjøre straff, kreves det at informasjonen deles med en større gruppe mennesker.

Paragraf 266 oppstiller *ikke* vilkår om bildene må sendes til andre enn fornærmede.

Bakgrunnen er at straffebudet, i motsetning til §§ 267 og 267 a, ikke primært oppstiller et vern mot at personlig informasjon spres uten samtykke. Straffebudet søker derimot å markere at selve handlingen er en fredsforstyrrelse, ikke at andre får tilgang på personlig informasjon. Selv om alle tre bestemmelsene verner privatlivet mot urettmessige inngrep, tar dermed § 266 sikte på en annen type krenkelser enn de to andre bestemmelsene.

Innholdet i deepfaken er imidlertid relevant også etter § 266. Om innholdet er av tilstrekkelig krenkende karakter kan også enkeltstående delinger utgjøre et brudd på bestemmelsen. Før vedtakelsen av § 267 a i 2021 var det derfor ofte § 266 som ble brukt for å ramme deling av krenkende bilder.¹⁶⁴ Kjerneområdet til § 266 er imidlertid gjentakende handlinger som betraktet enkeltvis ikke er krenkende, men som sett samlet er av et slikt omfang at de utgjør hensynsløs atferd. Bestemmelsen vil nok derfor få størst selvstendig betydning når det gjelder deling av deepfakes hvor innholdet ikke er tilstrekkelig grovt til å rammes av § 267 a, men hvor omfanget av delingen ikke er tilstrekkelig stort til å rammes av § 267. Bestemmelsen er på denne måten en restkategori som fanger opp tilfeller som er straffverdige, men faller utenfor de andre bestemmelsene.

Selv om bestemmelsene rammer deepfakes med ulikt innhold, ulike meddelelsesmåter og stiller ulike krav til forsett, kan de i noen tilfeller overlappe. Det er dermed en risiko for at deling av deepfakes ikke subsumeres under korrekt straffebestemmelse. Det kan hevdes at faren er større enn vanlig i dette tilfelle, siden spørsmålet ikke er endelig avklart i praksis. Gjennom uttalelsene om konkurrans i forarbeidene har imidlertid departementet lagt noen føringer som er veiledende. Ytterligere har domstolene et selvstendig ansvar for å anvende korrekt straffebud etter straffeprosessloven § 38. Dersom påtalemyndigheten tar ut tiltale etter feil bestemmelse, kan derfor strpl. § 38 utgjøre en sikkerhetsventil. Siden rettsanvendere vil stilles overfor uavklarte spørsmål når deling av deepfakes kommer opp for retten, er det derfor særlig viktig at domstolen av eget initiativ anvender en bestemmelse som dekker forholdet.

¹⁶⁴ HR-2017-1245-A avsnitt 20.

7.3 Et helhetlig vern

Før vedtakelsen av strl. § 267 a etterlyste departementet et mer helhetlig vern mot spredning av krenkende bilder som er egnet til å krenke privatlivets fred.¹⁶⁵ Som oppgaven har vist danner kombinasjonen av §§ 267 a, 267 og 266 et vern for ulike typetilfeller av individkrenkelser. De rammer etter omstendighetene deling av deepfakes både direkte til avbildede og gjennom sosiale medier. De er videre egnet til å ramme individkrenkelser i ulik alvorlighetsgrad. Ytringsfriheten kommer imidlertid inn som en begrensning på straffeggingen der det er aktuelt. Ettersom deepfakes ikke gir uttrykk for sannhet, kommer imidlertid ikke ytringsfrihetsvernet på spissen.

Opgaven har imidlertid vist at straffelovens vern rekker videre enn kun individkrenkelser. Både §§ 115, 117, 151 og 157 er egnet til å ramme deling av deepfakes, der de utgjør en trussel mot de vernede rettsgodene – rettsvesenet og demokratiet. De fire bestemmelsene valgt for å illustrere at deling av deepfake som ledd i spredning av desinformasjon kan rammes av ulike spesialstraffebud. Deling av deepfakes med ulike formål for øyet kan nok også rammes av andre bestemmelser.

Samlet sett danner de gjennomgåtte bestemmelsene et helhetlig vern mot både individkrenkelser og offentlige krenkelser. Dette er viktig i en tid der desinformasjon er en økende trussel. Som Ytringsfrihetskommisjonen skriver i sin utredning kan det at man ikke lenger kan tro på man ser eller hører, føre til et generelt tillitstap.¹⁶⁶ Som nevnt innledningsvis trekker kommisjonen derfor frem deepfakes som en særskilt bekymring for fremtiden. Som gjennomgangen har vist er likevel lovverket egnet til å ramme en rekke typetilfeller av deling av deepfakes til angrep på både individuelle og offentlige interesser.

¹⁶⁵ Prop. 159 L (2020-2021) s. 18.

¹⁶⁶ NOU 2022: 9 s. 164.

Kildeliste

Norske lover

Grunnloven	Kongeriket Norges Grunnlov 17 mai 1814 (Grl.).
Straffeloven 1902	Almindelig borgeliv straffelov 22 mai 1902 nr. 10 (strl. 1902).
Skadeserstatningsloven	Lov 13. juni 1969 nr. 26 om skadeserstatning (skl.).
Straffeprosessloven	Lov 22 mai 1981 nr. 25 om rettergangsmåten i straffesaker (strpl.).
Straffeloven	Lov 20 mai 2005 nr. 28 om straff (strl.).

Internasjonale konvensjoner

EMK	Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms, Roma, 4 november 1950 (Den europeiske menneskerettighetskonvensjonen).
-----	--

Norske lovforarbeid og stortingsdokumenter

Ot.prp. nr. 41 (1954)	Ot.prp. nr. 41 (1954) Om endringer i den almindelige borgerlige straffelov av 22 mai 1902 m.v.
Ot.prp. nr. 40 (1999-2000)	Ot.prp. nr. 40 (1999-2000) Om lov om endringer i straffeloven og straffeprosessloven mv. (tiltak for å beskytte aktørene i straffesaker mot trusler og represalier mv.).
St.mld. nr. 26 (2003-2004)	St.mld. nr. 26 om endring av Grunnloven § 100.

Ot.prp. nr. 8 (2007-2008)	Ot.prp. nr. 8 (2007-2008) Om lov om endringer i straffeloven 20 mai 2005 nr. 28 (skjerpene og formildende omstendigheter, folkemord, rikets selvstendighet, terrorhandlinger, ro, orden og sikkerhet, og offentlig myndighet).
Ot.prp. nr. 22 (2008-2009)	Ot.prp. nr. 22 (2008-2009) Om lov om endringer i straffeloven 20 mai 2005 nr. 28 (siste delproposisjon – slutføring av spesiell del og tilpasning av annen lovgivning).
Dok. nr. 16 (2011-2012)	Dok. nr. 16 (2011-2012) Rapport fra Menneskerettighetsutvalget om menneskerettigheter i Grunnloven.
Prop. 53 L (2012-2013)	Prop. 53 L (2012-2013) Endringer i straffeloven 1902 mv. (offentlig sted, offentlig handling m.m.).
Prop. 42 L (2015-2016)	Prop. 42 L (2015-2016) Endringer i straffeloven og straffeprosessloven (personforfølgelse, forberedelse til tvangsekteskap mv.).
Prop. 159 L (2020-2021)	Prop. 159 L (2020-2021) Endringer i straffeloven mv. (deling av krenkende bilder mv.).
Innst. 459 L (2020-2021)	Innst. 459 L Innstilling fra Justiskomiteen om Endringer i straffeloven mv. (deling av krenkende bilder mv.).
Høringsnotat 12 mai 2021	Høringsnotat om endringer i straffeloven mv. – påvirkningsvirksomhet, 12 mai 2021.
Representantforslag 146 S (2021-2022)	Representantforslag 146 S (2021-2022), Dok nr. 8: 146 S (2021-2022) Representantforslag fra stortingsrepresentantene Ine Eriksen Søreide, Hårek Elvenes, Ingjerd Schou, Charlotte Spurkeland, Tage

Pettersen, Erlend Larsen og Sveinung Stensland om å bekjempe falske nyheter og desinformasjon.

NOU 2022: 9

NOU 2022: 9 En åpen og opplyst offentlig samtale – Ytringsfrihetskommisjonens utredning.

NOU 2022: 11

NOU 2022: 11 Ditt personvern – vårt felles ansvar: Tid for en personvernpolitikk.

Rettsavgjørelser

Høyesterettspraksis

Rt. 1952 s. 989 A (Telefonsjikane)

Rt. 2004 s. 849 A

Rt. 2007 s. 687 A (Big Brother)

Rt. 2007 s. 1559 A (Bløtkake)

Rt. 2008 s. 1089 A

Rt. 2010 s. 258 A

Rt. 2010 s. 845 A

Rt. 2012 s. 1211 U (Blogger)

HR-2016-1012-A

HR-2016-1015-A

HR-2016-1458-A

HR-2016-2554-P (Holship)

HR-2017-568-A

HR-2017-1245-A

HR-2018-871-A

HR-2019-563-A

HR-2019-1468-U

HR-2019-2038-A

HR-2020-184-A

HR-2020-185-A

HR-2020-2019-A

HR-2021-237-U

HR-2022-1110-A

Underrettspraksis

RG-2009-1153 (Borgarting)

LB-2012-68482

LB-2016-86576

TSGUD-2018-62723 (Dark Room)

LB-2020-14210

Praksis fra Den europeiske menneskerettsdomstolen (EMD)

Von Hannover v. Germany [J], no. 59320/00 [2004], ECHR:2004:0624JUD005932000

Axel Springer AG v. Germany [GC], no. 39954/08 [2012], ECHR:2012:0207JUD003995408

Litteratur

Bøker

- Aall (2022) Aall, Jørgen, *Rettsstat og menneskerettigheter 1: En innføring i vernet om individets sivile og politiske rettigheter*, 1 utgave, Fagbokforlaget 2022.
- Aarre (2022) Aarre, Torleif Eilert, *Karnov lovkommentar: Straffeloven – strl. § 157*, Lovdata.no (lest 03.05.2023).
- Andenæs (2016) Andenæs, Johs, Georg Fredrik Rieber-Mohn og Knut Erik Sæther, *Alminnelig strafferett*, 6 utgave, Universitetsforlaget 2016.
- Borvik (2011) Borvik, Bjørnar, *Personvern og ytringsfrihet: Avveginga mellom kolliferanda menneskerettar*, Universitetsforlaget 2011.
- Grønning, Husabø og Jacobsen (2019) Grønning, Linda, Erling Johannes Husabø og Jørn Jacobsen, *Frihet, forbrytelse og straff: En systematisk fremstilling av norsk strafferett*, 2. utgave, Fagbokforlaget 2019.
- Hovlid (2015) Hovlid, Ellen Lexerød, *Vern av privatlivets fred*, Gyldendal Juridisk 2015.
- Husabø (2022) Husabø, Erling Johannes, *Karnov lovkommentar: Straffeloven – strl. § 151*, Lovdata.no (lest 03.05.2023).
- Jacobsen mfl. (2020) Jacobsen, Jørn, Erling Johannes Husabø, Linda Grønning og Asbjørn Strandbakken, *Forbrytelser i utvalg: Straffelovens regler om voldsforbrytelser, seksualforbrytelser, formuesforbrytelser og narkotikaforbrytelser*, Fagbokforlaget 2020.

- Marr (2022) Marr, Bernhard, *Teknologiske trender i praksis: De 25 teknologiene bak den fjerde industrielle revolusjon*, Oslo Hegnar Media, 2022.
- Matningsdal (2017) Matningsdal, Magnus, *Straffeloven: De straffbare handlingene: Kommentarutgave*, Universitetsforlaget, 2017.
- Matningsdal (2023) Magnus Matningsdal, Norsk lovkommentar: Straffeloven 2005, §§ 115, 117, 151, 157, 266, 267 og 267 a, Rettsdata.no, <https://min.rettsdata.no/Dokument/gL20050520z2D28> (lest 03.05.2023).
- Wessel-Aas og Ødegaard (2018) Wessel-Aas, Jon og Magnus Ødegaard. *Personvern: Publisering og behandling av personopplysninger*, Gyldendal Juridisk, 2018.

Artikler

- Aarli (2005) Aarli, Ragna, «Vern av «privatlivets fred»», *Tidsskrift for Rettsvitenskap* 2005, s. 525-573.
- Bekkedal 2014 Bekkedal, Tarjei, «Avveiningen mellom ytringsfriheten og privatlivets fred – om EMDs balansetest», *Lov og rett* 2014, s. 315-333.
- Hovlid (2016) Hovlid, Ellen Lexerød, «Krenkelser ved offentliggjøring av private opplysninger og bilder på sosiale medier», *Tidsskrift for Rettsvitenskap* 2016, s. 138-175.

Leksikon

- Kierulf og Gisle (2021) Kierulf, Anine og Jon Gisle, «Ytringsfrihet», Store norske leksikon på snl.no, 21 desember 2021, <https://snl.no/ytringsfrihet>, (lest 02.05.2023).

- Orgeret, og Dvergsdal (2020) Orgeret, Kristin Skare og Henrik Dvergsdal, «falske nyheter», Store norske leksikon på snl.no, 6 februar 2020, https://snl.no/falske_nyheter (lest 08.03.2023).
- Tidemann (2023) Tidemann, Axel, «dyplæring», Store norske leksikon på snl.no, 26 januar 2023, <https://snl.no/dyplæring> (lest 03.05.2023).

Nyhetsartikler og internettartikler

- Aaberge, ««Deepfakes» og kildekritikk av videomateriale», NDLA (2019) Aaberge, Albertine, ««Deepfakes» og kildekritikk av videomateriale», *NDLA*, 16 desember 2019, <https://ndla.no/nb/subject:a453ed64-da44-4d85-93a1-2962e597ff6a/topic:efcc525e-967f-4ec0-b0b0-89a55e5c50a3/resource:5914ff49-a532-45d8-9c19-d3db42e9e1b5> (lest 03.05.2023).
- Brekke, «Utfordres av «Deepfakes»: - Vi er våre egne verste fiender», NRK (2019) Brekke, Anders, «Utfordres av «deepfakes»: - Vi er våre egne verste fiender», *NRK*, 24 februar 2019, https://www.nrk.no/norge/utfordres-av-deepfakes--vi-er-vare-egne-fiender_-1.14421262 (lest 03.05.2023).
- Haugen, «Porno 2022: Episode 1 «Ops! Jeg laget litt porno»», NRK (2022) Haugen, Vibeke Fürst (ansvarlig red.) og Geir Fredriksen (produsent), «Porno 2022: Episode 1 «Ops! Jeg laget litt porno»» fra minutt 23.15 til 29.40, 20 april 2022, <https://tv.nrk.no/serie/porno-2022/sesong/1/episode/1/avspiller> (sett 03.05.2023).
- Moen, «Deepfakes og kunstig intelligens i filmproduksjon» Moen, Morten, «Deepfakes og kunstig intelligens i filmproduksjon», *Kristiania*, 14 november 2022,

- filmproduksjon»,
Kristiania (2022) <https://www.kristiania.no/kunnskap-kristiania/2022/11/deepfakes-og-kunstig-intelligens-i-filmproduksjon/> (lest 03.05.2023).
- Rognsvåg, Bolstad og Baisotti, «Tilsett ved bergensskule hengt ut i falsk sexvideo – politiet har starta etterforskning», NRK (2021) <https://www.nrk.no/vestland/tilsett-ved-bergensskule-hengt-ut-i-falsk-sexvideo-pa-snapchat-og-tiktok-1.15344945> (lest 03.05.23).
- Simonite, «Most Deepfakes Are Porn, and They're Multiplying Fast», Wired (2018) <https://www.wired.com/story/most-deepfakes-porn-multiplying-fast/> (lest 03.05.2023).
- Vollan og Hågensen, «Appen teppelegger sosiale medier, men eksperter advarer», NRK (2022) https://www.nrk.no/innlandet/appen-lensa-ai-har-tatt-av-pa-sosiale-medier_-men-ekspert-advarer-1.16213629 (lest 03.05.2023).

..