



Personlighedsret og deepfake

FEMR AUGUST 2024

STEN SCHAUMBURG-MÜLLER

PROFESSOR, DR.JUR., SYDDANSK UNIVERSITET

Den korte udgave

- ▶ Regel nr. 9
- ▶ Du må ikke sige falsk vidnesbyrd imod din næste
 - ▶ Dvs: man må gerne lave sjov, eksperimentere, illustrere osv
 - ▶ Men ikke fx falsk angive deltagelse i:
 - ▶ Pornofilm
 - ▶ Reklamer
 - ▶ Politisk agitation
 - ▶ o.a.

Den korte udgave

- ▶ Jahve var lidt uklar i sanktioneerne.
- ▶ Det er fortsat cirka der vi er:
- ▶ Gode, materielle regler og problemer med håndhævelse

Den korte udgave

- ▶ Gode, materielle regler
 - ▶ Grundlæggende retsprincipper, STL § 264d, 264e og 267, MFL §§ 3, 5 og 6, EAL § 26, GDPR og databeskyttelsesloven
- ▶ Med markante implementeringsproblemer
 - ▶ På grund af et globaliseret marked,
 - ▶ store spilleres uvillighed
 - ▶ Et velfungerende retssystem kræver, at de fleste aktører føler de fleste regler det meste af tiden
 - ▶ og formidlingsreglernes ansvarsfritagelser
 - ▶ Forordningen om digitale tjenester (DSA) styrker ansvarsfrihed, ikke ansvar

Den lidt længere udgave

- ▶ Reglerne
- ▶ Problemerne

Almindelige retsgrundsætninger

- ▶ U1965.126H (Buster Larsen)
- ▶ U1986.428/2Ø (35 timers arbejdsuge)
- ▶ U2010.2448H (topløs tv-værtinde):
 - ▶ ”Beskyttelsen af privatlivets fred og retten til eget billede er i dansk ret baseret på almindelige retsgrundsætninger og enkelte lovregler”
 - ▶ Nu dog flere lovregler
- ▶ Retten til eget billede, navn, stemme osv. kan konstrueres som en immaterialret med eneret, undtagelser og ideelle rettigheder

Straffelovens § 264d

- ▶ Straf til "den, som uberettiget videregiver meddelelser eller billeder vedrørende en andens private forhold eller i øvrigt billeder af den pågældende under omstændigheder, der åbenbart kan forlanges unddraget en bredere offentlighed"
- ▶ Anvendes uafhængigt af, om meddelelserne eller billederne korrekte eller ej
 - ▶ U2001.2573Ø (Hej friske mænd); 2015.2561H (fake porn)

Straffelovens § 264e, nr. 2

- ▶ Straf til den, "der uberettiget videregiver materiale, hvor der er gjort brug af oplysninger om en anden person, herunder cpr-nummer, navn og billede, til på utilbørlig vis at manipulere denne persons fremtræden"
 - ▶ Endnu ingen publicerede domme
 - ▶ Iflg. lovbemærkninger: Netop beregnet på deepfakes

Straffelovens § 264e, nr. 2

- ▶ uberettiget videregivelse af materiale ... på utilbørlig vis at manipulere denne persons fremtræden”
 - ▶ ”Utilbørlig”: rent privat, i satire og som kunst næppe omfattet
 - ▶ Brug af fx kendt sangers stemme i nyt nummer
 - ▶ Utilbørlig efter min vurdering
 - ▶ Og i strid med MFL § 3
 - ▶ Gimmick i Cirkusrevyen
 - ▶ Suspekt deepfakes og synger Keld Heicks ”Vi skal gå hånd i hånd”
 - ▶ OK efter min vurdering

Straffelovens §§ 267-269

- ▶ Ærekrænkelser
- ▶ Person A deepfakes til at beskylde person B for vold
 - ▶ § 264e mod A. § 267 mod B
- ▶ Person B deepfakes til at indrømme forbrydelser, fremsætte trusler el.a. ulovlige ytringer
 - ▶ §§ 266, 267 m.fl. mod B

Markedsføringsloven §§ 3, 5 og 6 (mfl)

- ▶ Brug af personbilleder mv i reklamer
 - ▶ Mange domme efter tidl MFL § 1 og nu MFL § 3
 - ▶ U2023.4100SH (samlet ca 4,5 mio kr. Anket)
 - ▶ Vildledende, § 5 (med mulighed for straf)
 - ▶ Vildledende undladelser § 6 (med mulighed for straf)
 - ▶ Også Reklamebekendtgørelsens § 10, der gælder for dansk radio og tv

GDPR og databeskyttelsesloven

- ▶ Deepfakes af genkendelige personer er behandling af personoplysninger
 - ▶ GDPR art 4, nr. 1 og 2
- ▶ Ved behandling af personoplysninger skal der være et behandlingsgrundlag
 - ▶ GDPR art. 6 og 9
- ▶ Der vil normalt ikke være behandlingsgrundlag for deepfakes
 - ▶ formentlig med undtagelse af satire mv
- ▶ Plus alle de øvrige krav
 - ▶ Oplysningspligt, indsigtsret, sletning, mv.

Opsumming af gældende ret

- ▶ Deepfakes er godt reguleret
- ▶ Godt forstået på den måde, at der er en del regler, der regulerer deepfakes, og
- ▶ deepfakes er i vidt omfang ulovlige og ofte strafbare
- ▶ Men hvordan opretholdes den udmærkede lovgivning?
 - ▶ Det var også det problem, Jahve havde

Udfordringer



- ▶ Vanskeligt at retsforfølge ved anonyme eller svært sporbare deepfakes
- ▶ (Tilbage ved oplæg i 2017: Ansvar for indhold af onlinemedier")

De (nogenlunde) klassiske medier

- ▶ Redaktørstyrede medier
 - ▶ Medieansvarsloven
 - ▶ Redaktøren er (normalt) ansvarlig for anonymt indhold
 - ▶ U1974.775Kbh
- ▶ Rent tekniske formidlere
 - ▶ Ikke ansvarlig for indholdet

Digitale tjenester



- ▶ Fra rent teknisk formidler til algoritmestyrede ydelser
 - ▶ De fleste (alle?) digitale platforme er ikke bare en opslagsvæg, men styrer i høj grad hvilke opslag, der skal ud til hvem og hvor mange
 - ▶ Retspolitisk taler det for et større ansvar for de algoritmestyrede medier – et sted i mellem redaktørstyrede medier og ren telefoni
 - ▶ Men gældende ret lader her noget tilbage at ønske

Digitale tjenester

- ▶ Fra ehandelsdirektivet til forordningen om digitale tjenester (DSA)
 - ▶ Begge: Ansvarsfrihed medmindre viden om ulovligt indhold og passivitet
 - ▶ EHD art. 14, stk. 1 = DSA art. 6. stk. 1
 - ▶ Ansvarsfritagelse:
 - ▶ a) hvis ikke konkret kendskab, og
 - ▶ b) hvis konkret kendskab, så " straks" "tager skridt" til at fjerne

E-handelsdirektivet, p. 42:

- ▶ "De fritagelser for ansvar, der er fastlagt i dette direktiv, omfatter kun de tilfælde, hvor en informationssamfundstjenesteyders aktivitet er **begrænset til den tekniske drift** af og indrømmelse af adgang til et kommunikationsnet, hvor informationer, som er stillet til rådighed af tredjemand, transmitteres eller oplagres midlertidigt **med det ene formål at gøre transmissionen mere effektiv; denne aktivitet er udelukkende teknisk, automatisk og passiv**, hvilket indebærer, at leverandøren af informationssamfundstjenesten hverken har kendskab til eller kontrol over de informationer, der transmitteres eller oplagres."
- ▶ Fint

Forordning om digitale tjenester (DSA)

- ▶ Der er sket meget på tyve år
- ▶ Præambel
- ▶ 18: ikke fritagelse, hvis tjenesten "spiller en aktiv rolle på en måde, der giver udbyderen viden om eller kontrol over denne information."
- ▶ 18: Det forklares så nærmere med, at der ikke er ansvarsfritagelse, hvis indholdet genereres af tjenesten eller under dennes redaktionelle ansvar
- ▶ OK, selvfølgelig

Forordning om digitale tjenester (DSA)

- ▶ 20: ikke ansvarsfritagelse, hvis tjenesten **bevidst** samarbejder om at begå ulovlige handlinger
- ▶ 23: heller ikke ansvarsfritagelse, hvis tjenesten giver det indtryk, at indeholder kommer fra den
- ▶ OK, selvfølgelig

DSA Problem 1

- ▶ Men så kommer det:
- ▶ 28: også søgetjenester og kommunikationstjenester er omfattet af ansvarsfritagelsen
- ▶ og
- ▶ 22: ” den omstændighed, at en udbyder automatisk indekserer information, der uploades til dens tjeneste, at den har en søgefunktion, eller at den **anbefaler information** på grundlag af tjenestemodtagernes profiler eller præferencer, **ikke tilstrækkelig** grund til at antage, at den pågældende udbyder har et »specifikt« kendskab til ulovlige aktiviteter”

DSA

- ▶ At anbefale ulovligt indhold falder under ansvarsfritagelsen
- ▶ Og det betyder (formentlig), at det at booste ulovligt indhold også er under ansvarsfritagelsen
- ▶ Ansvarsfritagelse – også kaldet impunity
- ▶ Sagt på en anden måde: STL § 23 om medvirken er i høj grad sat ud af kraft for digitale tjenester
- ▶ DSA udvider ansvarsfritagelsen sammenlignet med E-handelsdirektivet
- ▶ Det er ikke det, den er solgt på

DSA. Problem 2

- ▶ 27: "Tredjeparter, som berøres af ulovligt indhold, der transmitteres eller lagres online, bør så vidt muligt forsøge at løse konflikter vedrørende sådant indhold uden at inddrage de berørte udbydere af formidlingstjenester."
- ▶ "Tredjepart, som berøres". Det plejer vi at kalde skadelidte, forurettede eller offer.

DSA. Problem 2

- ▶ 27: "Tredjeparter, som berøres af ulovligt indhold, der transmitteres eller lagres online, bør så vidt muligt forsøge at løse konflikter vedrørende sådant indhold uden at inddrage de berørte udbydere af formidlingstjenester."
- ▶ Lidt fornuftigt
 - ▶ EMD Delfi v Estland 16.6.2015 GC, pr. 151: svært. OK at sanktionere mediet.
 - ▶ Tamiz v Storbritannien 19.7.2017 (dec), pr. 81: let. OK ikke at sanktionere mediet (Google)
 - ▶ ≠ Medieansvarsloven §§ 12 og 21.
 - ▶ Redaktøren er let medansvarlig – uden krav om, at "tredjepart" går uden om mediet

DSA. Problem 2

- ▶ Det ulovlige indhold er ofte anonymt
- ▶ EMD SAS v Frankrig 1.7.2014 GC, pr. 122:” The Court is therefore able to accept that the barrier raised against others by a **veil** concealing the face is perceived by the respondent State as **breaching the right of others to live in a space of socialisation** which makes **living together** easier.”
- ▶ Hvad med “space of socialization” og “living together” online?

DSA Problem 3

- ▶ Art. 6, stk. 1, litra b
- ▶ Ansvarsfrihed selvom kendskab, hvis tjenesten "straks" "tager skridt til at fjerne"
- ▶ Straks? Tja.
 - ▶ Forsøg på nationalt at præcisere "straks" er fejet af banen
 - ▶ Netzwerkdurchsetzungsgesetz
 - ▶ Dansk forslag
- ▶ "Tager skridt til"
 - ▶ Ikke krav om at fjerne, men blot at tage skridt

DSA Problem 3

- ▶ Art. 6, stk. 1, litra b
- ▶ Ansvarsfrihed selvom kendskab, hvis tjenesten "straks" "tager skridt til at fjerne"
- ▶ Straks? Tja.
 - ▶ Forsøg på nationalt at præcisere "straks" er fejet af banen
 - ▶ Netzwerkdurchsetzungsgesetz
 - ▶ Dansk forslag

DSA Problem 3

- ▶ Art. 6, stk. 1, litra b
- ▶ Ansvarsfrihed selvom kendskab, hvis tjenesten "straks" "tager skridt til at fjerne"
- ▶ "Tager skridt til"
 - ▶ Ikke krav om at fjerne, men blot at tage skridt
 - ▶ Vi gør alt, hvad vi kan, men det er meget svært
 - ▶ Get lost!

DSA

- ▶ I nogen grad til hinder for at de udmærkede danske regler kan implementeres

DSA

- ▶ Hertil skal siges:
- ▶ DSA er god på transparens
 - ▶ Fx risikovurdering art 34 (for meget store tj.)
 - ▶ Rapportering, art. 42 (do)
- ▶ Det er muligt, at det løser problemet. Vi får se.

Forordning om kunstig intelligens

- ▶ Krav om oplysning ved deepfake, art 50, stk. 4
- ▶ Ved "oplagt kunstnerisk, kreativt, satirisk, fiktivt eller tilsvarende arbejde eller program" på passende måde, der ikke er til gene for visningen ..."