

**INSTITUTT
FOR SAMFUNNS-
FORSKNING**

Rapport 2020:14

Ytringsfrihet i akademia

Vidar Strømme

© Institutt for samfunnsforskning 2020
Rapport 2020:14

Institutt for samfunnsforskning

Munthes gate 31
Postboks 3233 Elisenberg
0208 Oslo

ISBN (trykk): 978-82-7763-689-4

ISBN (digital): 978-82-7763-690-0

ISSN (trykk): 0333-3671

ISSN (digital): 1891-4314

www.samfunnsforskning.no

Innhold

Forord	5
1 Innledning	7
2 Kort om yringsfrihetens utvikling og bakgrunn	9
3 Det generelle vernet av yringsfriheten i Norge	12
4 Yringsfrihetens aspekter	15
4.1 Meddelelsesfrihet	15
4.2 Meddelelseskraft	19
4.3 Informasjonsfrihet og informasjonskrav	20
4.4 Meningsfrihet og negativ yringsfrihet	22
5 Akademisk frihet og yringsfrihet	25
5.1 Yringsfrihet ved universiteter og høyskoler	25
5.2 Forskning som ikke omfattes av universitets- og høyskoleloven	27
6 Praktiske yringssspørsmål ved universiteter og høyskoler	32
6.1 Innledning	32
6.2 Krenkelser og privatliv – klassiske avveininger	32
6.3 Ansattes yringsfrihet	37
6.3.1 Innledning	37
6.3.2 Den generelle lojalitetsplikten	37
6.3.3 Lojalitetsplikten i academia	42
6.4 Studenters yringsfrihet	44
6.5 Polarisert debattklima: <i>no-platforming</i> og krav til pensum, språk med videre	45
6.6 Varsling	49
6.6.1 Varsling som fenomen	49
6.6.2 Arbeidstakeres rett til å varsle	50
6.6.3 Varsling for studenter	53
6.7 Adgangen til å regulere bruk av religiøse plagg	54
7 Avslutning	57

Forord

Akademia oppfattes tradisjonelt som ytringsfrihetens høyborg. Det humboldske dannelsesidealet ligger til grunn for norske universiteter og høyskoler.

Forskning har som grunnleggende mål å søke sannhet, og undervisning skal legge til rette for at studenter tilegner seg kunnskap og metoder for å viderebringe disse idealene.

Den rettslige ytringsfriheten som gjelder generelt i vårt samfunn, er gitt et enda sterkere vern i akademia. I universitets- og høyskoleloven er det bestemt at slike institusjoner skal «fremme og verne akademisk frihet». Akademisk frihet kan oppfattes som en særlig sterk ytringsfrihet. Grunnloven § 100 inneholder en begrunnelse for den alminnelige ytringsfriheten som treffer særlig godt når det gjelder den virksomheten som drives i akademia: Ytringsfrihet skal bidra til sannhetssøken, til individets frie utvikling og til demokrati.

Denne ytringsfriheten vil være under et kontinuerlig press. Det er ikke alle som har det samme vitenskapsteoretiske syn på hva som er sannhetssøken. Akademia lever dessuten på ingen måte i et vakuum; alminnelige utviklingstrekk slår også inn i akademia, og noen ganger sterkest der. Det gjelder for eksempel mulige virkninger av det som kalles identitetspolitikk, hvor et ønske om å beskytte svake grupper kan lede til krav om endringer i pensum eller boikott av forelesere. Mange frykter også at økt vektlegging av økonomi går på bekostning av akademisk frihet og objektivitet.

Om man skal være godt rustet i debatter om slike forhold, kreves det at man har en oversikt over hva ytringsfrihet faktisk er – rent juridisk. Hvor kommer disse reglene og prinsippene fra, og hva går de ut på, rent konkret? Denne rapporten tar sikte på å bidra til en slik klargjøring ved en gjennomgang av ytringsfrihetens forskjellige juridiske aspekter i akademia. Den peker også på utviklingstrekk, usikkerheter og mulige svakheter ved noen av de reglene som praktiseres.

Rapporten er en del av «Stiftelsen Fritt Ords monitorprosjekt om status for ytringsfriheten i Norge, 2020–2021», finansiert av Fritt Ord og ledet av Institutt for samfunnsforskning.

1 Innledning

Denne betenkningen har som formål å kaste lys over ytringsfrihet i akademien.

For å kunne gjøre det er det nødvendig å klargjøre hva som menes med ytringsfrihet. Uttrykket brukes på flere fagfelt og har også utviklet seg over tid.

I tillegg er det nyttig å skjelle mellom ytringsfrihetens forskjellige *aspekter*, for eksempel retten til selv å *produsere ytringer* og retten til eller kravet på å *motta informasjon*. De fleste fremstillingene av ytringsfrihet konsentrerer seg om ett aspekt, som forbud mot hatefulle ytringer eller vern av privatlivets fred. Akademisk virksomhet kjennetegnes av at *alle* aspekter ved ytringsfrihet er aktuelle: Informasjon skal innhentes, bearbeides og produseres. Dette gjør man ut fra et ideal om sannhetssøken, noe som lett kan utfordre interesser som heller foretrekker taushet.

Denne betenkningen er av juridisk art, og med *akademia* menes i utgangspunktet den virksomheten som reguleres av universitets- og høyskoleloven. Det omfatter all virksomhet som bedrives ved disse institusjonene, for eksempel undervisning, forskning og publisering. Innen akademien bedriver man både faglig og administrativ virksomhet, og virksomheten utføres og virksomheten utføres både av vitenskapelig ansatte, av ikke-vitenskapelig ansatte og av studenter. Det er naturlig å ta utgangspunkt i en foreliggende lov, men dette leder også til spørsmål om hvilke rettsprinsipper som gjelder ved forskningsinstitusjoner som ikke omfattes av loven.

Spørsmål om ytringsfrihet kan komme opp i «ren» form, for eksempel som et spørsmål om en viss ytring er rettsstridig og forbudt. Saker som gjelder ytringsfrihet, har likevel ofte et sammensatt faktum, noe som medfører at beslutninger kan begrunnes på forskjellige måter. Eksempelvis har domstolene i flere saker unnlatt å ta stilling til om en persons ytringer i seg selv er berettigede, men begrunnet avskjed med at vedkommendes handlinger samlet sett har skadet arbeidsmiljøet, eller med at en person som kan hevde de aktuelle standpunktene, ikke kan antas å ha tilstrekkelig kompetanse til å undervise i faget.

En hovedtese i betenkningen er at alle rettslige spørsmål om ytringsfrihet kan løses etter samme mal, uansett hvilket aspekt som skal vurderes. Det første trinnet i malen er alltid spørsmålet om en ytring eller et krav på informasjon i

det hele tatt faller inn under ytringsfrihetens vern. Vernet av ytringsfriheten er vidt, og svaret på det spørsmålet er derfor ofte ja. Om ytringen ikke er tillatt, kan det foreligge et *inngrep* i ytringsfriheten.

Et inngrep er likevel ikke det samme som et *brudd* på ytringsfriheten. Om det foreligger et brudd, avhenger av om begrensningen i ytringsfriheten er godt nok begrunnet. Dette er det andre trinnet i malen. Kravet til at begrunnelsen må være god, gjelder både hjemmelsgrunnlaget, formålet med inngrepet, og at inngrepet er nødvendig (proporsjonalitetsprinsippet). Ytringsfriheten har forrang. Det vil si at det er den som vil gjøre inngrep i friheten, som må komme med disse begrunnelsene.

2 Kort om yringsfrihetens utvikling og bakgrunn

Gjennomgangen nedenfor tar sikte på å belyse og forklare det juridiske grunnlaget for yringsfriheten i akademia. Hvor finner vi dette grunnlaget, og hvor omfattende er det? Hva er denne yringsfriheten, og hva går den ut på? Det er også naturlig å se på typiske konfliktsituasjoner og på hvilke retningslinjer som foreligger for å løse dem.

Rettslig sett er yringsfrihet benevnelsen på en viss del av de rettsprinsippene vi har i Norge. Det er summen av skrevne regler og uskrevne rettsprinsipper om temaet som vi kan utlede av lover, praksis ved domstolene, forvaltningspraksis og juridisk litteratur. Slik sett er yringsfrihet en del av det vi kaller *positiv rett*, altså gjeldende rett som jurister og domstoler skal anvende.

Med yringsfrihet mener jeg altså rettsregler i Norge, på lik linje med regler for forbrukerkjøp, veitrafikk eller erstatning for skadeforvoldelse. Prinsippene som regulerer yringsfrihet, har likevel noen særtrekk, og derfor er det nyttig å ha en viss oversikt over prinsippenes bakgrunn og utvikling.

Reguleringen av yringsfrihet er i større grad enn mange andre regler preget av *vurderinger*, som dessuten i stor grad knytter seg til samfunnsmessige og demokratiske verdier. Det ser vi tydelig i de overordnede reglene i Grunnloven § 100 og den europeiske menneskerettskonvensjon (EMK) artikkel 10. Ifølge disse reglene er det avgjørende å finne ut om det i et demokratisk samfunn er *nødvendig* å gripe inn mot yringer. For å kunne ta stilling til slike spørsmål må man ha en viss forståelse av yringsfrihetens funksjon og dypere begrunnelse. De begrunnelsene som domstolene gir i prinsipielle saker om yringsfrihet, er ofte lite preget av firkantet regelavendelse og mer av sosialfilosofiske overveielser og vurderinger av samfunnsmessige konsekvenser.

Den positive rettsreguleringen henger altså sammen med betraktninger om yringsfrihet i videre forstand, og yringsfrihet kan oppfattes som den samlede tenkningen om fenomenet som samfunnet vårt er tuftet på. Ved kartlegging av yringsfrihet i akademia kan det være særlig viktig å være oppmerksom på dette, fordi man i akademia har en egen og langvarig tradisjon for akademisk frihet som i stor grad overlapper med yringsfrihet. Slike grunnleggende tradisjoner,

og begrunnelsene for dem, vil være relevante også ved rettslige vurderinger. Det viser domstolenes begrunnelser.

Sammenhengen mellom ytringsfrihet forstått som positiv, nasjonal rett og ytringsfrihet i videre forstand kan ofte skape en viss uklarhet i debatter. Snakker man om ytringsfrihet som en verdi, som politisk filosofi, som en varierende historisk størrelse, som en menneskerett eller som norsk juss? Selv om det selvsagt er sammenhenger mellom disse størrelsene, kan det være nyttig med noen skillelinjer innledningsvis.

Det vil føre altfor langt å gi en historisk oversikt over utviklingen av politisk filosofi med betydning for ytringsfriheten her. Men det er på det rene at opplysningstidens tankegods fortsatt er levende i rettslige begrunnelser, og at det har hatt direkte betydning for utformingen av den norske grunnlovsbestemmelsen om ytringsfrihet, § 100. Et eksempel på en direkte filosofisk forankring kan man finne i Ytringsfrihetskommisjonens utredning av 1999. Ytringsfrihetskommisjonens utredning fremmet forslag til dagens lovtekst, og selve lovteksten inneholder en henvisning til demokrati, sannhetssøken og individets utvikling som grunnlag. Som grunnlag for vurderingene viste kommisjonen til filosofen Karl Poppers vitenskapsfilosofiske arbeider om sannhetssøken som en evig pågående prosess.¹ Dersom man ikke står fritt til å fremsette hypoteser og til å kritisere dem, kan det heller ikke finnes sannhetssøken eller vitenskap.

Man kan også følge ytringsfrihetens utvikling gjennom tanker om menneskers *iboende rettigheter*. Disse har ført til oppfatninger om *naturrett* og etter hvert til en internasjonal situasjon der mange land har grunnlover som verner om ytringsfriheten, og der vi har fått konvensjoner og erklæringer med ytringsfrihet som en av flere *menneskeretter*. En sentral historisk person er her nederlenderen Hugo Grotius, som skrev boken *Om krigens og fredens rett* i 1625. Den franske revolusjon, den amerikanske grunnloven og FNs verdenserklæring om menneskerettigheter er andre velkjente milepæler i denne grenen av ytringsfrihetens idéhistorie.

Det at ytringsfrihet er en menneskerett, er viktig for forståelsen av ytringsfrihetens betydning og utvikling i Norge. Omkring år 2000 medførte dette at ytringsfriheten fikk atskillig mer gjennomslag i domstolene enn i årene før. Denne endringen skyldtes at norske domstoler i løpet av få år begynte å anvende rettspraksis fra Den europeiske menneskerettsdomstolen (EMD) i større grad enn tidligere, og at Stortinget i 1999 vedtok en menneskerettslov som bestemte at EMK skulle brukes direkte i norsk rett og ha forrang fremfor nasjonale lover.

1 Ytringsfrihetskommisjonen, NOU 1999: 27, side 23 og 25.

Uttrykket menneskerett bærer med seg en oppfatning om at rettighetene har en særlig rang eller verdi. Rettslig sett er det tilstrekkelig å vite at rettighetene har fått et slikt navn fordi de har vært ansett som så viktige at de har fått plass i visse grunnleggende dokumenter som grunnlover og konvensjoner. Når prinsippene først er blitt rettsregler, fungerer de som andre rettsregler. Ved å innlemme EMK i menneskerettsloven har Norge i praksis gjort EMK til en del av det nasjonale rettssystemet.

Temaet for betenkningen er som nevnt ytringsfrihet som gjeldende norsk rett. Denne gjeldende retten er imidlertid slik at gyldige resonnementer og begrunnelser i nokså stor grad kan hentes fra normer og verdier utenfor den rene jussen, både fra andre fagfelt og fra andre rettssystemer.

3 Det generelle vernet av ytringsfriheten i Norge

I Norge har ytringsfriheten konstitusjonell beskyttelse gjennom Grunnloven § 100. Beskyttelsen har dermed høyere rang enn vanlig lovgivning, noe som innebærer at Stortinget ikke kan vedta lover som strider mot bestemmelsen. I Norge er en slik beskyttelse særlig effektiv fordi domstolene har anledning til å tilsidesette lover som strider mot Grunnloven.²

Grunnloven § 100 har beskyttet ytringsfriheten siden 1814, men vernet ble styrket og presisert ved grunnlovsvedtak i 2004.

Bestemmelsen er utformet slik at den i første ledd generelt uttaler at det skal være ytringsfrihet. I resten av § 100 presiseres dette utgangspunktet, og det angis hvilke kriterier som må være oppfylt for at lovgiver eller domstoler skal kunne gripe inn i ytringsfriheten.

I denne strukturen finner vi den malen for vurdering som ble nevnt i innledningen. Hovedregelen og utgangspunktet er at det skal være ytringsfrihet, og det er *inngrepen* i ytringsfriheten som må begrunnes på en overbevisende måte og ut fra de formålene som er nevnt i bestemmelsen. Hvis man ikke klarer å gi en slik begrunnelse, er det ytringsfriheten som har forrang. Dette *utgangspunktet* gjelder helt generelt og omfatter alle aspekter ved ytringer, fra studenters nedsettende ytringer i sosiale medier til kunst og seriøse politiske debatter.

Disse trekkene har Grunnloven § 100 til felles med artikkel 10 i EMK. Også sistnevnte er en helt generell bestemmelse som dekker alle aspekter ved ytringsfriheten. Artikkel 10 inneholder et generelt forbud mot inngrep i ytringsfriheten og bestemmer at slike inngrep bare kan godtas dersom de er «nødvendige i et demokratisk samfunn» ut fra en streng proporsjonalitetsvurdering. Gjennom menneskerettsloven fra 1999 er EMK gjort til en del av norsk rett.³

Et annet fellestrekk mellom Grunnloven og EMK er at inngrep i ytringsfriheten forutsetter at lovgiveren har etablert en *lovhjemmel* for inngrepet. Det er altså ikke nok at gode grunner taler for at man bør gripe inn i ytringsfriheten. Det må

2 Domstolenes prøvelsesrett har vært praksis fra 1800-tallet og er fra 2015 uttalt i Grunnloven § 89.

3 Menneskerettsloven, LOV-1999-05-21-30, bestemmer i § 2 at EMK «skal gjelde som norsk lov».

også være vedtatt et lovforbud mot de aktuelle ytringene. Eksempler på slike hjemler er straffelovens forbud mot spionasje og hatefulle ytringer samt reglene om erstatning ved krenkelse av privatlivets fred og ærekrenkelse.

EMK artikkel 10 har hatt, og har fortsatt, stor betydning i norsk rett, fordi EMD har en rikholdig rettspraksis som bidrar til å konkretisere rettighetene.

Hva det innebærer at ytringsfriheten har forrang, viste seg i praksis i Norge omkring årtusenskiftet, etter at EMK artikkel 10 for alvor gjorde sitt inntog i norsk rett. I løpet av et par år opplevde Norge å bli felt i tre ytringsfrihetssaker i EMD. I de aktuelle sakene hevdet norske medier og forfattere at de urettmessig hadde blitt dømt for injurier i norske domstoler. Dette var EMD enig i og la til grunn at norske domstoler urettmessig hadde dømt dem for å ha utøvd sin ytringsfrihet.⁴ Det viste seg altså at norske lovbestemmelser ikke nødvendigvis oppfylte EMKs strenge krav til ytringsfrihet, selv om dette frem til da var tatt for gitt i Norge. De norske lovbestemmelsene om ærekrenkelse var strenge. De var utformet som straffebestemmelser, og den som hadde ytret seg krenkende i utgangspunktet, var ansvarlig hvis han eller hun ikke kunne påvise en fritaksgrunn.

Norske domstoler måtte etter dette erkjenne at ytringsfriheten er *utgangspunktet* for resonnementene. Inngrep i friheten, for eksempel når man dømmer noen for injurier, er *unntak* som må begrunnes særlig. Dette kan virke som en ubetydelig nyans, og norske jurister mente at domstolene hele tiden hadde overholdt menneskerettighetene. Nyansene fikk imidlertid svært store konsekvenser for *resultatene* i senere saker. Før disse erkjennelsene hadde mediene tapt nesten alle saker om injurier. Senere ble resultatet motsatt: Da vant mediene nesten alle sakene.⁵

EMD hadde også understreket betydningen av ytringsfriheten i større grad enn i norsk tradisjon. Allerede på 1970-tallet hadde EMD i den såkalte Handyside-saken⁶, som gjaldt inndragning av en omdiskutert bok for skoleelever, fremhevet dette på en måte som er sitert i mange senere saker. Her uttalte domstolen at ytringsfriheten

constitutes one of the essential foundations of such a society, one of the basic conditions for its progress and for the development of every man. Subject to paragraph 2 of Article 10 (art. 10-2), it is applicable not only

4 EMD, Nilsen og Johnsen mot Norge, dom 25. november 1999, Bergens Tidende og andre mot Norge, dom 2. mai 2000, og Bladet Tromsø og Stensaas mot Norge, dom 20. mai 1999.

5 Se også Schiøtz, C. og Strømme, V. (2002). Paradigmeskifte i injurieretten. I *Lov og Rett* nr. 7 2002, side 401–402.

6 EMD, Handyside mot Storbritannia, dom 7. desember 1976.

to «information» or «ideas» that are favorably received or regarded as inoffensive or as a matter of indifference, but also to those that offend, shock or disturb the State or any sector of the population. Such are the demands of that pluralism, tolerance and broadmindedness without which there is no «democratic society». This means, amongst other things, that every «formality», «condition», «restriction» or «penalty» imposed in this sphere must be proportionate to the legitimate aim pursued.

Dette grunnleggende synet finner vi igjen i nyere norsk rettspraksis, og henvisningen til utvikling, demokrati og individets utvikling er eksplisitt i Grunnloven § 100 slik den lyder etter 2004.

Det er viktig å merke seg at det er *offentlige* institusjoner som er bundet av EMK artikkel 10. Det skyldes at det er staten som er part i EMK, som er en folkerettslig bindende konvensjon. Den gjelder altså ikke direkte for private høyskoler. Man må likevel lese universitets- og høyskoleloven slik at akademisk frihet og ytringsfrihet skal praktiseres likt ved offentlige og private institusjoner. Siden loven også gjelder for private høyskoler, må resultatet bli det samme for temaer som faller inn under den. Ytringsfriheten har også betydning ved forskningsinstitutter, som jeg kommer tilbake til under avsnitt 5.2.

De viktigste fundamentene for ytringsfriheten i Norge kan altså sies å være Grunnloven § 100 og EMK artikkel 10. Artikkel 19 i FNs konvensjon om sivile og politiske rettigheter (ICCPR) har et tilsvarende innhold, men siden denne ikke har en egen domstol med konkret rettspraksis, er artikkel 19 gjerne viktigst i politiske diskusjoner.

4 Ytringsfrihetens aspekter

Utrykket ytringsfrihet og bestemmelsene i Grunnloven § 100 og EMK artikkel 10 dekker forskjellige ytringssituasjoner. Et hovedaspekt er retten til å uttrykke eller *meddele* seg utad. Men ytringsfrihet omfatter også retten til å *motta* informasjon fra andre. Derfor kan vi gjerne snakke om en *informasjonsfrihet*. Og siden ytringsfriheten er så viktig, kan vi spørre i hvilken grad myndighetene har plikt til å *legge til rette* for at dette også kan skje på best mulig måte. Ytringsfriheten kan dessuten omfatte det å *ikke* ytre seg, altså negativ ytringsfrihet.

Med alle slike aspekter må man være oppmerksom på at påvirkningen på ytringsfriheten kan fremstå som *indirekte*. Mange vil ikke tenke over at regler om forbud mot klesplagg, regler om bibliotekets åpningstider eller de ansattes taushetsplikt kan ha noe med ytringsfrihet å gjøre. Men praksis viser at mange former for regler kan virke inn på ytringsfriheten. EMD har en rekke ganger uttalt at det er de praktiske konsekvensene som avgjør om det foreligger et inngrep, ikke hvordan reglene fremtrer. Om et inngrep i ytringsfriheten også er et *brudd*, vil likevel variere avhengig av hva slags begrensninger det er snakk om.

Nedenfor gir jeg en oversikt over disse aspektene. Jeg nevner også saker fra andre felt, blant annet saker om massemedier, som det foreligger flest rettssaker om. Men argumentene i slike saker kan i stor grad overføres til academia.

I avsnitt 5 gir jeg så en oversikt over ytringsfrihetens stilling ved universiteter, høyskoler og forskning, før jeg i avsnitt 6 tar for meg noen praktiske situasjoner som kan oppstå her.

4.1 Meddelelsesfrihet

Når man hører ordet ytringsfrihet, tenker nok de fleste på det som kan kalles *meddelelsesfrihet*.⁷ Dette omfatter retten til å *ytre seg* som man vil, bare begrenset i nødvendig grad av hensyn til andres ære og privatliv eller for eksempel rikets sikkerhet. Spørsmålene her blir nettopp hvor grensene for denne friheten går, og om lovgiver har etablert et tilstrekkelig hjemmelsgrunnlag for et

⁷ Se også Eggen, K. (2002). *Ytringsfrihet*, del III. Oslo: Cappelen Akademisk forlag.

eventuelt inngrep i ytringsfriheten. Disse temaene oppstår ofte i saker hvor det hevdes at noen har fremsatt krenkelser av andre. De vanligste sakene er saker om ærekrenkelse og krenkelse av privatlivets fred, men det kan også være snakk om hatefulle ytringer og forskjellige former for diskriminering.

I denne grenen av ytringsfriheten vil man dessuten plassere spørsmålet om adgangen til å bedrive forhåndssensur samt de mange spørsmålene om hvem som er riktige ansvarssubjekter ved publisering i digitale medier. Ved universiteter og høyskoler kan det eksempelvis oppstå spørsmål om det er adgang til å avskjedige en professor på grunn av ytringer av forskjellige slag. *Varsling* er en mye omtalt ytringsform der varsleren skal gis en særlig beskyttelse. Reglene om dette, og noen mulige utilsiktede konsekvenser av varslingsregler, behandles under 6.6 nedenfor.

Det sterke vernet av meddelelsesfriheten fremgår av de fire første avsnittene i Grunnloven § 100:

Ytringsfrihet bør finne sted.

Ingen kan holdes rettslig ansvarlig for å ha meddelt eller mottatt opplysninger, ideer og budskap med mindre det lar seg forsvare holdt opp imot ytringsfrihetens begrunnelse i sannhetssøken, demokrati og individets frie meningsdannelse. Det rettslige ansvar bør være foreskrevet i lov.

Frimodige ytringer om statsstyret og hvilken som helst annen gjenstand er tillatt for enhver. Det kan bare settes klart definerte grenser for denne rett der særlig tungtveiende hensyn gjør det forsvarlig holdt opp imot ytringsfrihetens begrunnelser.

Forhåndssensur og andre forebyggende forholdsregler kan ikke benyttes med mindre det er nødvendig for å beskytte barn og unge mot skadelig påvirkning fra levende bilder. Brevsensur kan ikke settes i verk utenfor anstalter.

Det gammelmodige uttrykket *bør* er benyttet i første ledd, men det er enighet om at det betyr *skal*.

Det helt grunnleggende vernet fremgår av andre avsnitt, som sier at ingen skal holdes ansvarlig for ytringer hvis inngrepet ikke kan forsvares ut fra de samme tre grunnene som ytringsfriheten er basert på. Ved å stille opp kravene på denne måten oppnår man at *inngrep* i ytringsfriheten skal være forenlig med ytringsfrihetens *grunnlag*. Ytringsfriheten er ikke absolutt, men det er ikke tilstrekkelig at en statlig etat ser sterke behov for inngrep, hvis ikke disse behovene ut fra et saklig resonnement tilsier at ytringsfriheten må vike.

Bestemmelsen skal begrense både lovgivers forsøk på generelle inngrep i ytringsfriheten, for eksempel gjennom å vedta strenge injuriebestemmelser, og konkrete sanksjoner mot ytringer for eksempel i et vedtak eller i en dom.

Bestemmelsen gjelder også uavhengig av hvilken *form* inngrep i ytringsfriheten tar. Sanksjoner som straff og erstatning faller selvsagt innenfor, og det samme gjelder direkte forbud mot ytringer. Et eksempel på et direkte forbud dukket opp i 2007. NRK Brennpunkt hadde da laget et TV-program om en alvorlig straffesak (NOKAS-saken) som blant annet inneholdt identifikasjon av mulige politinformanter. En av disse fikk namsretten i Oslo til å nedlegge forbud mot sendingen, fordi han mente at programmet kunne utsette ham for farlige represalier. Høyesterett kom derimot til at et forbud mot å sende programmet ville være ulovlig og i strid med Grunnloven.⁸ I mellomtiden hadde NRK tatt sjansen på å trosse forbudet, og fikk altså medhold i at det var med rette..

Også andre reguleringer som ikke gjelder *sanksjoner*, kan være i strid med vernet dersom reguleringen medfører at det blir vanskelig å praktisere ytringsfriheten. Grunnloven må her forstås på samme måte som EMK artikkel 10, og EMD har mange ganger understreket at det er de praktiske realitetene som må være avgjørende. Eksempelvis har EMD underkjent forbud mot politisk reklame som ble formidlet gjennom fjernsynsmediet, til tross for at ytringenes innhold i seg selv ikke var forbudt – de kunne formidles gjennom andre plattformer enn TV.⁹ EMD har også anvendt prinsippene på blant annet strenge vilkår for å kunne utstede pressemeldinger¹⁰ og begrensninger på hvor mye penger man har lov til å bruke i valgkamper.¹¹

Bestemmelsen gjelder også uansett formen på selve ytringene. Vernet gjelder ikke bare tekster, men også for eksempel bilder eller elektronisk formidlede ytringer. Som det fremgår av sitatet fra Handyside-saken, gjelder vernet ikke bare avansert debatt og høyverdige ytringer, men også ytringer som ut fra innhold og form er egnet til å sjokkere. Det finnes en rikholdig praksis, særlig ved EMD, hvor man har tatt stilling til for eksempel rasistiske og pornografiske ytringer, tegninger og satire samt alt fra lærebøker til ytringer i sosiale medier. Vernet etter artikkel 10 omfatter alle slike ytringsformer, slik at det lett kan konstateres at det foreligger et *inngrep*.

Vernet etter både Grunnloven § 100 og EMK er altså svært vidt. Nesten ingen saker er avgjort ut fra den betraktning at ytringsfriheten ikke får

8 Norges Høyesterett i Rt-2007-404.

9 EMD, TV Vest AS og Rogaland Pensjonistparti mot Norge, dom 11. desember 2008.

10 EMD, Karademirci mot Tyrkia, dom 25. januar 2005.

11 EMD, Bowmann mot Storbritannia, dom 19. februar 1998.

anvendelse i det hele tatt. Men det betyr ikke at alle *inngrep* i ytringsfriheten innebærer at vernet av ytringsfriheten er *brutt*. Det springende punkt er vanligvis om det til tross for vernet er nødvendig å gripe inn i ytringsfriheten, altså om *proporsjonalitetstesten* består. Spørsmålet om *brudd*, og ikke spørsmålet om *inngrep*, er vanligvis hovedspørsmålet i ytringsfrihetssaker. Dette er det andre trinnet i malen min. Denne todelingen mellom det generelle forbudet og den snevre adgangen til lovlig inngrep er ganske lik i Grunnloven og EMK, og er tydelig i de to avsnittene i artikkel 10 som lyder slik:

1. Everyone has the right to freedom of expression. This right shall include freedom to hold opinions and to receive and impart information and ideas without interference by public authority [...].

2. The exercise of these freedoms, since it carries with it duties and responsibilities, may be subject to such formalities, conditions, restrictions or penalties as are prescribed by law and are necessary in a democratic society, in the interests of national security, territorial integrity or public safety, for the prevention of disorder or crime, for the protection of health or morals, for the protection of the reputation or rights of others, for preventing the disclosure of information received in confidence, or for maintaining the authority and impartiality of the judiciary.

For at inngrep skal være «necessary in a democratic society», basert på de oppgitte hensynene, krever EMDs praksis at det påvises et «pressing social need» for å gripe inn, noe som skal anses som et strengt krav. Den enkelte stat kan gis et visst slingringsmonn ved vurderingene, en «margin of appreciation», men denne er gjerne snever på ytringsfrihetens område.

Som regel er det snakk om å veie ytringsfriheten opp mot «the rights of others», for eksempel andres æresvern eller privatliv, eller vern mot rasistiske ytringer. I den grad slike motstående rettigheter selv har et vern etter Grunnloven eller EMK, må avveiningen skje som en avveining mellom to likeverdige størrelser.

Mens EMK artikkel 10 angir grunnene til *unntak*, inneholder Grunnloven § 100 en henvisning til ytringsfrihetens *grunnlag*: sannhetssøken, demokrati og individets frie meningsdannelse. Det var Ytringsfrihetkommisjonen som formulerte dette, og de forklarer bakgrunnen i sin rapport fra 1999, *Ytringsfrihed bør finde sted*.¹² Ytringsfrihetkommisjonen fremhevet særlig henvisningen til sannhetssøken som tungtveiende. Man finner ikke sannheten en gang for alle. Vitenskap og akkumulasjon av kunnskap er en prosess, og denne prosessen forutsetter ytringsfrihet.

12 NOU 1999: 27, kapittel 2.

Denne begrunnelsen ligger nært opp til det humboldtske dannelsesideal, som jeg kommer tilbake til under avsnitt 5 i forbindelse med akademisk frihet. I tillegg må den tredje begrunnelsen, individets frie meningsdannelse, være særlig relevant ved universiteter og høyskoler. Mens den første begrunnelsen i særlig grad treffer de vitenskapelig ansatte, treffer den siste begrunnelsen studentene. Som det fremgår nedenfor, må det legges til grunn som gjeldende rett at ytringsfriheten har en spesielt sterk stilling ved universiteter og høyskoler.

4.2 Meddelelseskrav

Meddelelseskrav innebærer at staten plikter å sikre en *reell adgang* til meddelelsesfrihet. Mens avsnittet over om meddelelsesfrihet gjaldt grensene for det offentliges inngrep i ytringer, er temaet her om det offentlige i tillegg må legge positivt til rette for slike muligheter mer generelt. Meddelelsesfrihet er en *negativ frihet*, det vil si frihet fra inngrep mot den som ytrer seg. Meddelelseskrav dreier seg om *positive plikter* for det offentlige.

I motsetning til EMK artikkel 10 har Grunnloven § 100 et siste avsnitt som ikke ble sitert ovenfor. Dette kalles *infrastrukturkravet* og lyder slik:

Det påligger statens myndigheter å legge forholdene til rette for en åpen og opplyst offentlig samtale.

På bakgrunn av denne særlige bestemmelsen må man kunne legge til grunn at det i Norge eksisterer slike positive plikter for det offentlige. Hvor langt disse pliktene strekker seg, er likevel usikkert. Av forarbeidene¹³ går det frem at kravet om en *åpen* samtale innebærer at staten må legge til rette for en *bred* deltakelse i debatt, og at staten ikke kan overlate til markedet og institusjonene å styre uten inngripen.

Statens plikt til å legge til rette for en offentlig samtale får i første rekke betydning for hvilken politikk som skal føres. Gjennom lovgivning ønsker staten eksempelvis å bidra til at man sprer eierskap til medier, og gjennom fritak for merverdiavgift til at man opprettholder en større flora av aviser. Den enkelte borger kan nok i mindre grad bruke bestemmelsen som grunnlag for rettslige krav, men den kan få betydning for tolkning av andre lover.¹⁴

¹³ NOU 1999: 27, side 250.

¹⁴ I HR-2019-1725-A behandlet Høyesterett et spørsmål om nettstedet rettspraksis.no kunne kreve å få publisere Høyesteretts dommer til befolkningen gratis, eller om stiftelsen Lovdata kunne opprettholde en form for monopol på sin betalingstjeneste. Det ble blant annet argumentert med *infrastrukturkravet* i § 100, men dette førte ikke frem.

Et viktig spørsmål er om denne bestemmelsen har noen betydning for forsøk på å nekte noen å legge frem uønskede synspunkter (*no-platforming* eller scene-nekt) ved universiteter. Har offentlige institusjoner anledning til å nekte noen å tale? Dette kommer jeg tilbake til under avsnitt 6 nedenfor.

4.3 Informasjonsfrihet og informasjonskrav

Det følger av Grunnloven § 100 at det ikke bare skal være lov å ytre seg aktivt. Man kan heller ikke sanksjonere den som har *mottatt* informasjon. Dette kan kalles *informasjonsfrihet*.

Det skal eksempelvis være tillatt å oppsøke forelesninger av alle slag, og det skal svært mye til før man kan sanksjonere lesning av «forbudt» litteratur. Eksempler på unntak har vi i straffeloven § 311, som gjør det forbudt å *anskaffe* eller *besitte* fremstillinger av seksuelle overgrep mot barn. Man kan også straffes dersom man behandler mottatt informasjon som ledd i for eksempel spionasje.

Et annet eksempel på en tilsynelatende kollisjon mellom ytringsfrihet og forbud er forbud mot ulovlig nedlasting og bruk av opphavsrettslig vernet materiale.

Ofte reflekterer man ikke særlig over slike forbud og sanksjoner, fordi forbudene oppfattes som legitime i utgangspunktet, for eksempel forbud mot brevbrudd eller sanksjoner mot den som handler aksjer med innsideinformasjon.

En forutsetning for å sanksjonere slike former for mottak av informasjon er, som ved meddelesfriheten, at inngrepet i informasjonsfriheten er tilstrekkelig nødvendig. Hvorfor skal dette forbys? I grensetilfeller kan også forbud som nevnt ovenfor problematiseres. Hva om de aktuelle bildene har et sterkt kunstnerisk tilsnitt, og hva om det opphavsrettslig vernede materialet brukes av journalister for å avsløre tvilsom eller ulovlig virksomhet? Politiet må nødvendigvis besitte overgrepbilder for å kunne etterforske hvor de kommer fra. Det må dessuten være adgang til å forske på spørsmål som hvorfor folk ønsker å besitte slikt. Vi ser med andre ord at forbud mot å motta informasjon ikke kan være absolutte. I mange tilfeller er det slett ikke nødvendig, ut fra ytringsfrihetens begrunnelse, å innføre forbud. Forbud kan ikke strekkes lenger enn hva formålet tilsier. Såkalte *blanket bans* (altomfattende forbud) sees ikke på med velvilje i EMD.

I tillegg til informasjonsfrihet kan det foreligge *informasjonskrav*. Det innebærer i så fall at borgerne har krav på *innsyn* i det offentlige opplysninger. Hvis det foreligger informasjonskrav etter Grunnloven eller EMK, kan man ikke omgå dette ved å vedta regler om for eksempel taushetsplikt eller arkivering som forhindrer innsyn. Alminnelig lovgivning inneholder mange eksempler på informasjonskrav, blant annet forvaltningens plikt til offentlighet,¹⁵ parters rett til innsyn i rettsaker¹⁶ og bedrifters plikt til å gi opplysninger om miljøforhold.¹⁷ Slike eksempler går jeg ikke nærmere inn på.

Det er nå på det rene at det til en viss grad finnes informasjonskrav som er vernet av EMK og Grunnloven. To nokså nye norske høyesterettsavgjørelser viser rekkevidden av dette. Den ene saken gjaldt spørsmålet om NRK kunne kreve å få utlevert gamle lydbåndopptak fra spionsaken mot Arne Treholt i 1985. Påtalemyndigheten hevdet forgojves at straffeprosessuelle regler var til hinder for utlevering.¹⁸

I en annen sak fikk NRK også medhold i et krav om utlevering av filmopptak fra en hendelse hvor en pasient omkom under et basketak med politiet og en ambulansesjefør under innleggelse på sykehus.¹⁹ Opptaket var filmet av et overvåkningskamera, og opptaket inngikk i politiets dokumenter. Da saken ble henlagt av politiet, ble det ingen offentlig straffesak, og offentligheten ville ikke fått nærmere innsyn i hendelsen hvis ikke filmen hadde blitt utlevert.

Prinsippene om informasjonskrav gjelder generelt overfor offentlige myndigheter, ikke bare overfor påtalemyndigheten. Det er likevel ikke slik at det foreligger en rett til å få utlevert alle mulige opplysninger. I begge de to nevnte høyesterettssakene ble det lagt avgjørende vekt på at informasjonen hadde stor allmenn interesse, og at det ikke var tungtveiende hensyn som talte for taushet.

I praksis skal det nok en del til å få medhold i slike informasjonskrav. Man ser imidlertid at resonnementets form er som ellers. Det første spørsmålet er om kravet vernes av generelle prinsipper om ytringsfrihet. Hvis svaret er ja, er neste spørsmål om det foreligger gode nok begrunnelser for begrensningene, i dette tilfellet om det er nødvendig i et demokratisk samfunn å *unnta* informasjonen fra innsyn.

15 Offentlighetsloven, LOV-2006-05-19-16.

16 Tvisteloven, LOV-2005-06-17-90.

17 Miljøinformasjonsloven, LOV-2003-05-09-31.

18 Norges Høyesterett i Rt-2013-374.

19 Norges Høyesterett i Rt-2015-1467.

4.4 Meningsfrihet og negativ ytringsfrihet

Det er enighet blant jurister om at Grunnloven § 100 verner en rett til å *mene* hva man vil, selv om denne retten ikke er nevnt uttrykkelig. Det sier seg selv at det ville legges en utålelig begrensning på den enkelte hvis det skulle finnes rettslig forbudte tanker eller meninger.

Det må også legges til grunn at meningsfriheten er *absolutt*. Det er ikke adgang til å gjøre inngrep i denne, uansett hvilke grunner som måtte foreligge. Dette legges også til grunn etter EMK artikkel 9 og 10. Det skal ikke finnes noen «tankesensur» overhodet.

Etter at man har *gitt uttrykk* for sine meninger, opphører det absolutte vernet. Da blir spørsmålet hvilket vern de fremsatte ytringene har.

I praksis vil vernet av meningsfriheten få betydning som et vern mot indoktrinering eller holdningskampanjer, og som et hinder mot å avkreve forpliktende løfter om å ha bestemte meninger som vilkår for ansettelse eller opptak som student. Man kan altså mene hva man vil, men er det også slik at man har rett til å ha sine meninger *i fred*, altså til å slippe at andre forsøker å endre dem? Har en statlig arbeidsgiver adgang til å operere med religiøse symboler eller morgenbønn på arbeidsplassen, og kan det stilles krav til livssyn ved ansettelse?

Temaet ble satt på spissen i en kjent sak om bruk av krusifikser ved italienske skoler.²⁰ EMD kom under tvil til at bruk av krusifikser var akseptabelt, både fordi det var en vanlig tradisjon, og fordi det fulgte av en annen artikkel i EMK at *foreldrene* hadde en beskyttet rett til å velge skole for barna sine.

Den sistnevnte begrunnelsen slår ikke til ved allmenne universiteter og høyskoler, som dermed må være tilbakeholdne med slik praksis. For livssynsbaserte høyskoler må det derimot være adgang til å velge både aktiviteter og innredning i tråd med det aktuelle livssynet.

På den annen side er det i utgangspunktet forbudt for høyskoler og universiteter å stille krav om bestemte livssyn, eller at man skal ta avstand fra bestemte oppfatninger, som vilkår for *ansettelse*. Dette gjelder også høyskoler som baserer virksomheten på bestemte livssyn, for eksempel religiøse. I tillegg til at dette

²⁰ EMD, Lautsi og andre mot Italia, dom i storkammer 18. mars 2011. Første instans kom til motsatt resultat.

kan utledes av retten til ytringsfrihet (EMK artikkel 10) og trosfrihet (artikkel 9), følger det av både norske og internasjonale forbud mot diskriminering.²¹

En slik absolutt meningsfrihet må korrespondere med en rett til å nekte å gi opplysninger om sin mening, altså en *negativ* ytringsfrihet. Det må legges til grunn at en slik rett til å forholde seg taus er vernet i henhold til både Grunnloven og EMK.

Det sier seg imidlertid selv at det ikke kan foreligge en *generell* rett til å forholde seg taus, uansett tema. Tvert om er de fleste lovpålagte plikter om å gi informasjon tilstrekkelig begrunnet, og de er uproblematisk med tanke på ytringsfrihet. Eksempelvis må man i et moderne samfunn oppgi mange opplysninger om egen økonomi og næringsvirksomhet, og man kan ikke nekte å avlegge eksamen ved å vise til negativ ytringsfrihet.

En rett til negativ ytringsfrihet må begrunnes med de samme hensynene som begrunner ytringsfriheten for øvrig.

Et sentralt prinsipp som kan kategoriseres som en negativ ytringsfrihet, er medienes *kildevern*. Det går nettopp ut på at mediene kan nekte å gi opplysninger om kilder de har lovet konfidensialitet. Prinsippet er innfortolket i både Grunnloven § 100 og EMK artikkel 10, siden mangel på kildevern vil gå ut over ytringsfriheten. Hvis mediene ikke kan verne om kildene sine, vil fremtidige kilder bli avskrekket fra å gi informasjon, noe som vil få en uheldig *chilling effect* på medienes virksomhet. Et godt eksempel på et rettslig resonnement om dette finner vi i en norsk høyesterettsavgjørelse om vern av en filmskapers materiale. Filmskaperen ønsket å lage dokumentarfilm om fremmedkrigere som sluttet seg til IS. PST ønsket innsikt i det samme, og beslagla filmen. Beslaget ble opphevet av Høyesterett.²² Materialet inneholdt filmskaperens kilder, og ytringsfrihetens kildevern var til hinder for at PST kunne skaffe seg tilgang til informasjon om dem uten hans samtykke. Beslaget ville vanskeliggjøre produksjon av slike filmer i fremtiden.

Begrunnelsen er spesielt illustrerende fordi den viser hvordan ønsket om innsyn måtte veie opp for de grunnene som bærer ytringsfriheten. Avgjørelsen viser også at begrunnelser må være relevante i den *enkelte* saken. Det hjelper ikke å oppgi helt generelle formål for innsynet. PST hadde vist til terrorbekjempelse, som jo generelt er viktig. Men i den bestemte saken kunne ikke PST vise

21 Se også Strand, V.B. (2009). Forskjellsbehandling på grunn av religion og livssyn ved ansettelser i tros- og livssynssamfunn. I *Arbeid og rett: Festskrift til Henning Jakhellns 70-årsdag*. Oslo: Cappelen Akademisk Forlag.

22 Norges Høyesterett, Rt-2015-1286.

hvordan tilgang til informasjonen kunne begrense terror. Høyesterett anla også et *langsiktig* perspektiv: Det var ikke bare snakk om hva som var hensiktsmessig i den enkelte saken. Det avgjørende var om det ville bli en tendens i retning av vanskeligere arbeidsforhold senere. Avgjørelsen viser også at regler som gjelder massemedier, kan *utvides* til å beskytte andre aktører som har tilsvarende behov, i dette tilfellet en filmskaper. Det er nærliggende å tenke seg at tilsvarende resonnementer er gyldige dersom en forsker skulle bli utsatt for slike beslag.

Avgjørelsen ble oversatt til engelsk²³ og fikk en pris ved Columbia University som den beste rettsavgjørelsen om ytringsfrihet i verden i 2015.²⁴

Et annet eksempel på negativ ytringsfrihet er retten til å forholde seg taus i etterforskning rettet mot en selv. Denne retten følger også av forbudet mot såkalt selvinkriminering. Ingen har plikt til å bidra til domfellelse av seg selv.

23 <https://globalfreedomofexpression.columbia.edu/cases/rolfsen-association-norwegian-editors-v-norwegian-prosecution-authority/>.

24 <https://globalfreedomofexpression.columbia.edu/prizewinners2016/>.

5 Akademisk frihet og yringsfrihet

5.1 Yringsfrihet ved universiteter og høyskoler

Det humboldske²⁵ dannelsesidealet sies å ligge til grunn for norske universiteter og høyskoler. Den grunnleggende tanken er at forskningen skal være fri og uavhengig, og at undervisningen skal være knyttet til forskningen. Begrunnelsen for, og innholdet i, denne akademiske friheten svarer i stor grad til yringsfriheten. I Norge er det også akseptert at yringsfriheten må ha et sterkt vern på dette området. Dette følger dels av lovgivningen om universiteter og høyskoler, men er også lagt til grunn i spørsmål som ikke direkte reguleres i loven.

Den norske universitets- og høyskoleloven er fra 2005, og i 2007 fikk loven en endret bestemmelse (§ 1-5) som gir spesielt klart uttrykk for *akademisk frihet*.²⁶ I denne bestemmelsen slås det fast at «[u]niversiteter og høyskoler skal fremme og verne akademisk frihet».

Under dette hovedprinsippet angir loven at forskning, undervisning og faglig og kunstnerisk utviklingsarbeid skal holde et høyt faglig nivå, og at det skal utøves i overensstemmelse med anerkjente vitenskapelige og kunstfaglige pedagogiske prinsipper. Det går også frem at eieren av institusjonen ikke har lov til å gi instruksjoner om læreinhold eller individuelle ansettelser eller utnevnelser. Den enkelte ansatte har dessuten et selvstendig ansvar for sitt eget arbeid innenfor rammene av ansettelsesavtalen.

Loven bestemmer uttrykkelig at det skal være åpenhet om forskning, og at ansatte har rett til å publisere.

Retten til å publisere innebærer en understrekning av yringsfriheten. Men lovfesting av den akademiske friheten styrker yringsfriheten generelt, selv om uttrykket yringsfrihet ikke brukes i loven. Forarbeidene til loven viser til at yringsfriheten er en del av den akademiske friheten, og peker på at ansatte i

25 Etter den prøyssiske politikeren Wilhelm von Humboldt og Humboldt-universitetet i Berlin, som ble grunnlagt i 1810, bare ett år før Universitetet i Oslo ble grunnlagt i 1811.

26 Universitets- og høyskoleloven, LOV-2005-04-01-15. Professor Jan Fridthjof Bernt har skrevet en kommentarutgave til loven, utgitt i 2016 (2. utg.) på Fagbokforlaget.

kraft av sin undervisnings- og forskerrolle bør ha «et særlig vidt spillerom når det gjelder frimodige ytringer».²⁷

Forarbeidene til loven viser også til en fellesuttalelse fra Global Colloquium of University Presidents i 2005, som understreker ytringsfrihetens betydning:

Academic freedom may be defined as the freedom to conduct research, teach, speak and publish, subject to the norms and standards of scholarly inquiry, without interference of penalty, wherever the search for truth and understanding may lead.²⁸

Dette fundamentet er nærmest en gjentakelse av ytringsfrihetens begrunnelse i Grunnloven § 100. Virksomheten ved universiteter og høyskoler dreier seg nettopp om sannhetssøken og individets utvikling, og den har samfunnsmessig betydning.

Ytringsfriheten må derfor ha et sterkt vern her, også ut over det som er direkte regulert i loven. Ikke bare er adgangen til å ytre seg stor (*meddelelsesfrihet*). De ansatte må også stille sterkt ved de andre aspektene ved ytringsfrihet som jeg har vært inne på. For eksempel må en forsker i stor grad kunne forlange å *få tilgang til* relevant informasjon (*informasjonskrav*), og det er vanskelig å komme på et eksempel hvor det kan være forsvarlig å straffe en forsker for å ha *mottatt* informasjon om noe som er relevant for forskningen (*informasjonsfrihet*).

Ifølge norske domstoler er ytringsfriheten sterk på dette området, noe som gjelder også utenfor det som direkte er forskning og undervisning. Blant annet er det lagt til grunn at den særlig vide ytringsfriheten også gjelder i *administrative* spørsmål. I 2011 behandlet Høyesterett et spørsmål om en professor i middelalderhistorie var avskjediget med rette. Han hadde blant annet sendt e-poster med kritikk av kolleger i forbindelse med eksamensordninger, og domstolene la til grunn at han over lang tid hadde nektet å komme på møter og skapt et vanskelig arbeidsmiljø. Høyesterett uttalte at Grunnloven § 100 og EMK artikkel 10

gir svært vide rammer for hva en vitenskapelig ansatt kan si om *faglige* og *administrative* spørsmål, selv om dette innebærer å tale ledelsen eller andre midt i mot. Den frie akademiske meningsutveksling er en grunnleggende verdi, og en forutsetning for at universiteter og høyskoler skal kunne fylle sin oppgave i et demokratisk samfunn. Det vises i denne forbindelse til EMDs dom 23. juni 2009 i saken *Sorguc mot Tyrkia* (17089/03) (EMD-2003-17089) avsnitt 35, jf. avsnitt 21. Men også en

27 NOU 2006: 19 *Akademisk frihet*, side 37.

28 NOU 2006: 19 *Akademisk frihet*, side 12.

vitenskapelig medarbeider må ta et visst hensyn ved *sin opptreden* overfor kolleger og andre han kommer i kontakt med i sin stilling. Han må også ha *arbeidsmiljøet* for øye. I *de mest graverende* tilfeller vil ytringsfriheten måtte vike også på en arena som dette, i den forstand at ytringer som er utilbørlige på grunn av form, tid, forum, omfang eller skadevirkninger, kan danne grunnlag for avskjed.²⁹
(Mine uthevninger.)

Det er altså bare i «de mest graverende tilfeller» at myndigheter kan gripe inn i ytringsfriheten, selv om temaet er administrative forhold og ikke forskning. Og det var bare fordi ytringene og øvrig opptreden fikk *faktiske* virkninger for arbeidsmiljøet, at avskjed kunne skje. Ytringene var ikke bare abstrakte størrelser. Det dreide seg vel så mye om faktiske handlinger. Men hvordan man skal trekke en grense mellom ytringer og faktiske handlinger, sier heller ikke denne dommen mye om. Den sier imidlertid uttrykkelig at det skal langt mer til før man kan reagere mot ytringer fra vitenskapelig ansatte, enn det som gjelder ellers i samfunnet.

5.2 Forskning som ikke omfattes av universitets- og høyskoleloven

Universitets- og høyskoleloven gjelder de institusjonene som er nevnt i lovens § 2, altså de som er akkreditert etter de ordningene som loven beskriver. Loven er begrenset til disse undervisningsinstitusjonene og den forskningen som drives der.

Det drives imidlertid forskning også andre steder, i både offentlig og privat regi. De som arbeider her, kan ikke påberope seg denne lovgivingen. Betyr det at de ikke har noe sterkere vern av ytringsfriheten sin enn folk flest?

Svaret på dette må være at man som forsker trolig alltid vil nyte et sterkere vern, men at dette vernet må søkes i det *nødvendighetsskjønnet* jeg har beskrevet som en viktig del av vernet av ytringsfriheten. Man må alltid ha en god grunn for å gripe inn i ytringer, og siden forskning er i ytringsfrihetens kjerne, kreves det desto sterkere grunner for inngripen.

Det vil si at alle forskere i utgangspunktet har et vern av alle aspekter ved sin ytringsfrihet etter de generelle utgangspunktene i Grunnloven og EMK. Disse overordnede reglene gjelder, selv om universitets- og høyskoleloven ikke gjør det. Det avgjørende blir om arbeidsgiveren eller en offentlig myndighet har

²⁹ Norges Høyesteretts ankeutvalg i Rt-2011-1011.

tilstrekkelig gode grunner til å innskrenke disse frihetene, altså det andre trinnet i malen min for vurdering av yringsfrihet.

Norske forskere kan påberope seg yringsfriheten som følger av de menneskerettighetene som er inkorporert i norsk rett, jf. menneskerettsloven av 1999. I tillegg til konvensjonen og rettspraksis ved EMD vedtar Europarådet ofte dokumenter som utfyller EMK, og som får betydning i kraft av at EMD inntar dokumentene i sine egne begrunnelser. I den tidligere nevnte norske saken om historieprofessoren viste Høyesterett til EMDs avgjørelse i Sorguc-saken.³⁰ Her hadde EMD for sin del lagt til grunn et sitat fra Europarådets rekommandasjon 1762 (2006) om beskyttelse av akademisk frihet. EMD gjengir og viser til følgende fra dokumentet:

4. In accordance with the Magna Charta Universitatum, the Assembly reaffirms the right to academic freedom and university autonomy which comprises the following principles:

4.1. academic freedom in research and in training should guarantee freedom of expression and of action, freedom to disseminate information and freedom to conduct research and distribute knowledge without restriction;

[...]

4.3. history has proven that violations of academic freedom and university autonomy have always resulted in intellectual relapse, and consequently in social and economic stagnation.

På bakgrunn av dette kan man med tyngde hevde at akademisk frihet med særlig vern av yringsfriheten gjelder generelt i norsk rett, uavhengig av norsk universitetslovgivning og -organisering.

Begrensninger i adgangen til å ytre seg vil derfor i vid utstrekning være *inngrep* i yringsfriheten. Som vanlig vil hovedspørsmålet være om inngrepet lar seg forsvare som nødvendig, eller om det foreligger et *brudd*.

Vektingen av momenter i denne nødvendighetstesten vil nok avhenge av hva slags forskningsinstitusjon man arbeider ved. Ved universiteter og høyskoler får man hjelp av den norske lovgivningen, fordi visse inngrep i yringsfriheten der *alltid* er forbudt, for eksempel forbud mot publisering. Ved andre institusjoner må spørsmålet om inngrep er forenlig med yringsfriheten, vurderes fra sak til sak, og svaret vil avhenge av institusjonens formål, inngrepets art og inngåtte avtaler. For eksempel er det lett å tenke seg at forbud mot publisering og

30 EMD, Sorguc mot Tyrkia, dom 23. juni 2009.

taushetsplikt er akseptabelt ved institusjoner som har behov for å holde forskningsresultater hemmelige. Avhengig av institusjonens formål, og av hvilke prinsipper man der er blitt enige om å legge til grunn, må også temaene for forskningen kunne styres i høy grad. Graden av tillatt styring vil åpenbart kunne variere svært, fra private institusjoner som driver med oppdragsforskning, til stiftelser med mer allmenne formål. Forskjellige initiativer for å styrke den akademiske friheten i instituttsektoren må i stor grad sies å basere seg på *frivillighet*, ved at institusjoner binder seg til å akseptere prinsippene. Mange institusjoner ser seg tjent med å styrke troverdigheten sin gjennom å binde seg til forpliktende prinsipper om akademisk frihet, og gjør derfor det.

Et eksempel på dette er at institutter som ønsker å motta statlig grunnfinansiering, må oppfylle visse krav i Kunnskapsdepartementets retningslinjer.³¹ Blant annet må institusjonen forplikte seg til å «legge til rette for at prinsippene om akademisk frihet skal gjelde for all offentlig finansiert forskning som utføres av forskere ansatt ved instituttet, så fremt det ikke kommer i konflikt med arbeidsgivers styringsrett». Domstolene vil sannsynligvis legge vekt på slike erklæringer, for eksempel i en avskjedssak som er begrunnet med forskerens ytringer.

Siden EMK er rettslig bindende for offentlige myndigheter, og ikke for private, kan det i utgangspunktet være en forskjell mellom pliktene til offentlige og private institusjoner. Disse forskjellene viskes likevel langt på vei ut i de tilfellene hvor saker bringes inn for domstolene. Det er fordi domstolene er statens organer, og fordi domstolene i sin virksomhet som statlige organer skal overholde EMK. Domstolene kan da ikke selv medvirke til brudd på ytringsfriheten, selv om partene i saken er private. Spørsmålet om menneskeretters virkning overfor private, såkalt tredjepartsvirkning, er generelt komplisert og til dels uavklart. Når det gjelder akademisk frihet, er det imidlertid neppe noen grunn til å behandle institusjoner forskjellig utelukkende basert på eierskap.

Domstolene vil også legge vekt på at forskning må være fri, i den forstand at domstolene ikke skal *overprøve* forskningens kvalitet eller metode. Sentralt i ytringsfriheten er forskningens sannhetssøken, som også omfatter feiltakelser. Derfor er det vanskelig å tenke seg at domstoler vil begrunne for eksempel sanksjoner mot forskere med at forskningen er dårlig, eller at forskeren har ytret seg om den på en uheldig måte i debatter.

31 Kunnskapsdepartementet fastsatte reviderte retningslinjer for statlig grunnfinansiering av forskningsinstitutter og forskningskonsern den 14. januar 2020.

Et eksempel på dette er Hertel-saken, som ble behandlet av EMD i 1998.³²

Hans Hertel var en sveitsisk forsker med utdannelse fra Eidgenössische Technische Hochschule Zürich, og han drev forskning i sitt private laboratorium. Saken gjaldt omtale av forskningen hans på mikrobølgeovner, som han mente hadde en lang rekke meget helseskadelige virkninger. Han hadde sendt en forskningsrapport til *Journal Franz Weber*, som slo dette stort opp og blant annet illustrerte oppslaget med et bilde av «mannen med ljàen». Publiseringen medførte salgsvikt for mikrobølgeovner på det sveitsiske markedet, og en sveitsisk bransjeforening for forhandlere av mikrobølgeovner saksøkte Hertel og magasinet. Hertel ble i sveitsiske domstoler pålagt å ikke ytre slike negative påstander om mikrobølgeovner offentlig i fremtiden. Deretter brakte Hertel saken inn for EMD, og spørsmålet var om dette pålegget var i strid med ytringsfriheten hans.

EMD la til grunn at ytringsfriheten hans var krenket, og at han ikke kunne pålegges å tie om forskningen sin. Det går ganske klart frem av dommen at det var enighet om at Hertels påstander i stor grad var uten hold, og at de gikk altfor langt. Likevel var det ikke rettens oppgave å vurdere selve innholdet i forskningen.

Ytringene gjaldt for eksempel at mikrobølgene angivelig forgiftet vann, laget en form for cellegift, var farlige for øyne og lunger, skapte vedvarende mikrobølger i kroppen etter matinntak samt medførte risiko for reumatisme, jernmangel og forhøyet kolesterol.

EMD uttalte følgende:

The effect of the injunction was thus partly to censor the applicant's work and substantially to reduce his ability to put forward in public views which have their place in a public debate whose existence cannot be denied. It matters little that his opinion is a minority one and may appear to be devoid of merit since, in a sphere in which it is unlikely that any certainty exists, it would be particularly unreasonable to restrict freedom of expression only to generally accepted ideas.

Det at ytringene var et resultat av forskning, og ikke for eksempel konkurrenters forsøk på å fremheve alternative produkter, hadde ganske sikkert stor betydning for utfallet.

Ovenfor har jeg særlig forankret vernet av ytringsfriheten i Grunnloven og EMK. Ved siden av lovgivning er *avtaler* den mest vanlige måten å etablere rettigheter og plikter på. Avtaler håndheves av domstolene, på samme måte som

32 EMD, Hertel mot Sveits, dom 25. august 1998.

lover. Det vil si at arbeids- eller oppdragsgiver gjennom en avtale kan forplikte seg til å respektere en forskers akademiske frihet fullt ut, uansett hvilken institusjon et arbeidsforhold eller et oppdrag er knyttet til. Man kan imidlertid ikke bruke en avtale til å innsnevre en grunnlovsfestet akademisk frihet.

På den annen side kan også forskningsinstitutter ha behov for å engasjere konsulenter til oppdrag som ikke kan sies å være forskning. I slike tilfeller kan det være legitimt å avtale en styringsrett og at konsulenten skal ivareta oppdragsgiverens interesser.

Ved inngåelse av avtaler om forsknings- og konsulentvirksomhet må partene selvsagt påse at de foretar en riktig grenseoppgang.

6 Praktiske yringssspørsmål ved universiteter og høyskoler

6.1 Innledning

Selv om yringsfriheten er særlig vid ved universiteter og høyskoler, kan det oppstå spørsmål om hvor grensen går mellom det lovlige og ulovlige. Som regel vil man se at de samme generelle prinsippene gjelder på denne arenaen, men at grensene kan bli trukket noe annerledes. Nedenfor gir jeg noen eksempler på hvor jeg mener grensene går, og hvordan rettstilstanden er.

6.2 Krenkelser og privatliv – klassiske avveininger

Det hender selvsagt at vitenskapelig ansatte *fornærmer* hverandre eller studenter. De fleste lærestedene har historier om personlige feider som på avstand kan fremstå som kuriøse. Ofte kan slike stridigheter ha utgangspunkt i faglige spørsmål, men de kan også gjelde spørsmål som størrelse på kontorer eller opprykk og lønnsnivå. Her er altså temaet om kolleger eller andre enkeltpersoner kan fremme krav mot hverandre, ikke om lærestedet har adgang til å reagere.

I Norge har man lovbestemmelser som gjør det ulovlig å fremsette alvorlig krenkende uttalelser om noen, for eksempel om regelbrudd eller faglig uduelighet. Hvis det fremsettes slike ulovlige *injurier* som går på *æren* løs, kan den ansvarlige bli dømt til å betale erstatning for tap og oppreisning for belastningen det medfører. Tidligere var dette også straffbart, men straffebestemmelsen er nå opphevet.³³

I tillegg er det forbudt å *krenke privatlivets fred*. Dette handler ikke nødvendigvis om nedsettende anklager, men om for eksempel offentliggjøring av sensitive og private opplysninger om sykdom eller ekteskapelige problemer, eller urettmessig deling av sensitive bilder på sosiale medier. Krenkelse av

33 Injuriestemmelsen står i skadeserstatningsloven, LOV-1969-06-13-26, § 3-6 a.

privatlivets fred er, i motsetning til injurier, også straffbart.³⁴ En annen form for uakseptabel atferd kan være uønsket seksuell oppmerksomhet.

I EMK anses ære og privatliv som to aspekter ved vernet av det private. Det som er to rettsprinsipper i Norge, er derfor regulert i én bestemmelse i EMK, nemlig artikkel 8 om vern av privatlivet. Norske domstoler legger til grunn den avveiningsmodellen som EMD i Strasbourg har etablert for dette vernet. Den modellen for vurdering som er etablert her, er forholdsvis enkel og består av en liste med momenter som må avveies.³⁵ Disse momentene beskriver jeg nedenfor, og de førstnevnte er de viktigste.

Det første momentet, som domstolen kaller «an initial essential criterion», er om ytringen kan sies å være av «general interest». Praksis fra EMD viser at det skal lite til før et snev av «general interest» kan sies å foreligge. Dette momentet innebærer at man må vektlegge *graden* av allmenn interesse en ytring har. Ved universiteter og høyskoler vil det anerkjente vernet av akademisk frihet innebære at ytringer som har med faglige spørsmål å gjøre, nyter et svært stort vern. Det er avgjørende at ytringen har et tema, og ikke bare gjelder en person. Ytringer om rent private forhold er det neppe grunn til å akseptere i større grad enn ellers i samfunnet.

Det neste har EMD kalt «another important» moment, og det gjelder vanligvis medier. Momentet understreker medienes funksjon som «public watchdog» og viktigheten av at kritiske undersøkelser blir foretatt selv om disse undersøkelsene kan medføre feil. Momentet kan nok også tillegges vekt hvis utsagnene henger sammen med forskning, og forfattere av vitenskapelige publikasjoner kan påberope seg argumentet. Poenget er at ulike typer «watchdogs» må oppleve god takhøyde for ikke å bli avskrekket fra sine viktige funksjoner. Momentet kan naturlig nok være til stede i varierende grad i den enkelte sak. Da EMD tillot at Hans Hertel fikk fortsette med sin sterke kritikk av mikrobølgeovner, og da Europarådet vedtok prinsipper om akademisk frihet, var det for å verne om forskerens *rolle*, selv om man ikke bruker uttrykket «watchdog».

Det tredje momentet setter søkelyset på *den omtalte selv*. I hvilken grad har den som er utsatt for kritikk, gjort seg fortjent til det? I sin momentliste sier EMK at dette også er «factors to be taken into consideration». Det sier seg nesten selv at det er relevant om kritikken er berettiget eller ikke. Men betydningen må heller ikke overdrives: Hva som er berettiget eller ikke, vet man ofte ikke før senere.

34 Bestemmelsen om krenkelse av privatlivets fred står i straffeloven, LOV-2005-05-20-28, § 267.

35 Avveiningsmodellen er særlig beskrevet av EMD i Von Hannover mot Tyskland, dom 7. februar 2012, men også i Axel Springer mot Tyskland, dom 7. februar 2012.

Ytringsfriheten har sin funksjon på ytringstidspunktet og skal ikke i for stor grad avhenge av senere vurderinger.

Det fjerde momentet omfatter spørsmål som ifølge EMK «may also be factors». Dette gjelder særlig hvilken *form* ytringen har fått, og om ytringen har medført belastninger av slike grunner.

Det femte momentet er forhold som «cannot be disregarded». Her vurderer man eksempelvis hvordan informasjon ble innhentet, og om det er begått etiske feil i tillegg til selve ytringen.

Samlet sett må dette innebære at ansatte eller studenter på denne arenaen ikke kan utfordre vernet av privatlivets fred i større grad enn ellers, dersom det gjelder ytringer på det rent private plan.

Det vil imidlertid være større adgang til å fremsette ytringer som ville blitt oppfattet som krenkende ellers i samfunnet, men det krever at ytringen har et minimum av forankring i noe som kan sies å være et faglig eller administrativt *tema*.

Det er også grunn til å merke seg at *enkeltpersoner* som utsettes for krenkelser, ikke behøver å finne seg i like mye som den *institusjonen* de er ansatt ved. Men også kolleger må trolig tåle mer enn ellers i samfunnet dersom kritikken er forankret i et tema, og ikke bare gjelder person.

Et relevant eksempel er den tidligere nevnte Sorguc-saken ved EMD. Her hadde professor Sorguc ved Istanbuls teknologiske universitet kritisert opplegget for eksaminasjon av assisterende professorer og hevdet at det førte til lavere kvalitet. I et «paper» om dette hadde han også eksemplifisert ved å omtale hvordan en professor hadde fått stillingen:

[H]e managed to pass the assistant professorship examination before another panel, whose members were not from the construction management department, and without publishing a single article [...].

EMD, som også la til grunn at Sorguc hadde skrevet dette i god tro, og at professoren ikke var navngitt, uttalte at dette måtte vedkommende tåle:

[T]he Court underlines the importance of academic freedom, which comprises the academics' freedom to express freely their opinion about the institution or system in which they work and freedom to distribute knowledge and truth without restriction.

Fremsettelse av såkalte *hatefulle ytringer* er en tredje kategori av krenkelser, av en noe annen karakter enn ærekrenkelser og krenkelser av privatlivets fred. Det er straffbart³⁶ «å true eller forhåne noen, eller fremme hat, forfølgelse eller ringeakt» dersom dette skjer offentlig. Straffebestemmelsen gjelder bare hvis omtalen gjelder de gruppene som er definert i loven, nærmere bestemt hvis uttalelsene baseres på en persons hudfarge eller nasjonale eller etniske opprinnelse, religion eller livssyn, homofile orientering eller nedsatte funksjons- evne.

Akademisk frihet innebærer neppe at det skal være noen større takhøyde for å fremsette hatefulle ytringer ved et universitet. Den akademiske *konteksten* må imidlertid ha betydning ved *fortolkningen* av utsagn, det vil si når man skal kartlegge om det virkelig dreier seg om hatefulle ytringer. For eksempel må det være på det rene at gjengivelse av andres hatefulle ytringer, som del av forskning på eller undervisning om slike fenomener, ikke i seg selv bør anses som ulovlige ytringer. I slike tilfeller er det de aktuelle ytringene, og ikke de omtalte personene, som er det faktiske temaet. En annen fortolkningspraksis ville føre til at vitenskapelig behandling av viktige samfunnsfenomener ikke lot seg gjennomføre.

Det er også viktig at det er anledning til å fremlegge og publisere resultater av seriøs forskning, selv om noen mener at resultatene er støtende eller uheldige. Dette bør for eksempel gjelde presentasjoner av funn av statistiske forskjeller mellom grupper som er beskyttet av straffeloven, med hensyn til økonomi, kriminalitet eller andre forhold. Slike funn innebærer ikke nødvendigvis påstander om for eksempel etnisitet som årsak. Forbud mot publisering ville også forhindre innhenting av kunnskap som kan være nyttig som grunnlag for å *endre* eventuell systematisk forskjellsbehandling.

Norsk rett inneholder en såkalt *rettsstridsreservasjon*. Dette er et uskrevet prinsipp om innskrenkende tolkning av straffebud for å unngå urimelige resultater. I saker mot medier er det gjerne slik at god kritisk journalistikk ikke straffes selv om det er begått enkeltstående feil. For academia må det gjelde et tilsvarende prinsipp. Sannhetssøken forutsetter at det er anledning til å stille alle slags spørsmål og til å offentliggjøre funn. Så lenge det fremgår at en akademisk debatt eller ytring har et *tema* som ikke er en person eller en gruppe personer, bør reglene om hatefulle ytringer ikke ha noen *chilling effect* på akademisk virksomhet.

36 Straffeloven § 185. Bakgrunnen for bestemmelsen er blant annet at Norge er folkerettslig forpliktet til å iverksette beskyttelse etter rasediskrimineringskonvensjonen av 1965.

Høyesterett har i nyere avgjørelser gitt klar støtte til det synet at selv svært kontroversielle og usmakelige utsagn kan fremsettes, så lenge det fremgår at man «tar ballen og ikke mannen». Særlig viktige er to høyesterettsavgjørelser om hatefulle ytringer fra 2020.³⁷ Sakene gjaldt uttalelser om både rase og religion. Ytringene var fremsatt på Facebook og gjaldt ikke academia. Etter gjennomgang av tidligere praksis skilte Høyesterett skarpt mellom utsagn som kunne sies å ha et *tema*, for eksempel religion, og utsagn som var rettet mot *personene* som utøvet denne religionen. Høyesterett uttalte:

Den første gruppen ytringer treffer normalt kjernen av ytringsfriheten og rammes ikke av straffeloven § 185, selv om de skulle bli oppfattet som krenkende. Slike ytringer – av for eksempel politisk art – retter seg ikke mot «noen», slik vilkåret er i § 185.

Smakløshet og mangel på alminnelig høflighet er ikke straffbart, og på grunn av det skillet Høyesterett hadde oppstilt, la retten til grunn at følgende utsagn ikke ble rammet av loven og måtte passere som en form for religionskritikk:

[...] fordømte svineri denne satans islam kulten.

Følgende utsagn var derimot bare rettet mot person og medførte fengselsstraff:

Fandens svarte avkom reis tilbake til Somalia og bli der din korruperte kakerlakk.

Grensen for hva som er *straffbart*, må formodentlig være den samme innen academia som utenfor.

Eventuelle forskjeller vil som nevnt følge av at konteksten kan være forskjellig, og at tolkningen må ta hensyn til det.

Akademisk ansatte har også mulighet til å bedrive for eksempel religionskritikk. Men det er lett å tenke seg at utsagn som nevnt over kan innebære *brudd på tjenesteplikter* selv om de ikke er *straffbare*, for eksempel hvis de til stadighet gjentas i smakløse og usaklige former under forelesninger.

37 HR-2020-184-A og HR-2020-185-A.

6.3 Ansattes ytringsfrihet

6.3.1 Innledning

I dette avsnittet tar jeg opp hvilke begrensninger *ansettelsesforholdet* har for hva de ansatte kan ytre seg om. Sentralt for dette temaet er den *lojalitetsplikten* som følger med et ansettelsesforhold.

Ytringsfriheten er vernet av Grunnloven og har høyere rang enn alminnelig lovgivning og rettspraksis som ikke anses å klarlegge konstitusjonelle prinsipper. Man kan derfor ikke operere med lojalitetsprinsipper som griper mer inn i ytringsfriheten enn det som er tillatt etter disse overordnede prinsippene.

I denne sammenhengen må man derfor først danne seg en oppfatning av hva som ligger i den alminnelige eller generelle arbeidsrettslige plikten til lojalitet, og deretter avpasse denne plikten til det særlige regimet som følger av ytringsfrihet og akademisk frihet ved universiteter, høyskoler og forskning. Dette vil innebære at det i academia skal mer til av kritikk og «frimodige ytringer» før man anser lojalitetsplikten som overtrådt.

6.3.2 Den generelle lojalitetsplikten

En generell norm i norsk arbeidsrett er at arbeidstakere må være *lojale* mot arbeidsgiveren sin. Så lenge arbeidstakeren holder seg innenfor dette *lojalitetsprinsippet*, kan det ikke gis pålegg eller nedlegges forbud mot ytringer, og det er ikke adgang til å gi sanksjoner som advarsler eller i verste fall avskjed.

Lojalitetsprinsippet er et alminnelig prinsipp i arbeidsretten. Det er ikke lovfestet, men utviklet i rettspraksis³⁸ og kan variere fra område til område. Ved universiteter og høyskoler vil lovens § 1-5 og den akademiske friheten danne et utgangspunkt. Selv om lojalitetsprinsippet ikke er lovfestet, er *konsekvensene* av pliktbrudd fastsatt i lovgivning.

I denne lovgivningen er det etablert en «trapp» av sanksjoner, fra interne disiplinærstraffer som advarsler til oppsigelse og avskjed i de mest alvorlige tilfellene.³⁹ De forskjellige konsekvensene har som felles betingelse at en plikt må være overtrådt. De mest alvorlige konsekvensene forutsetter imidlertid mer alvorlige overtredelser og visse tilleggsvilkår, for eksempel at overtredelsene er gjentatt etter advarsler. Formålet her er ikke å gjennomgå disse reglene i detalj,

38 Blant annet ved en høyesterettsavgjørelse i 1990, Rt-1990-607.

39 Statsansatteloven, LOV-2017-06-16-67, og arbeidsmiljøloven, LOV-2005-06-17-62.

men å gi en oversikt over hva som i det hele tatt kan anses som overtredelse av en lojalitetsplikt.

En viktig avgrensning som følger av rettspraksis, er at det er *arbeidsgiveren* og arbeidsgivers interesser den ansatte må være lojal mot. Med arbeidsgivers interesser menes her de interessene som knytter seg til selve arbeidsforholdet: Arbeidstakeren er ansatt i en virksomhet og må ikke skade denne, men lojalt utføre de pliktene som arbeidsforholdet innebærer. Det foreligger ingen tilsvarende plikt til å være lojal mot kolleger eller omverdenen for øvrig. En ansatt kan altså gjøre seg svært upopulær hos kolleger eller folk flest uten at arbeidsgiver kan gjøre noe med det. Men dersom dette går så langt at det går ut over arbeidsmiljøet, kan man si at arbeidsgivers interesser berøres. Lojalitetsplikten følger først og fremst av at den ansatte har påtatt seg å oppfylle arbeidsavtalen. Derfor må ikke den ansatte oppføre seg slik i handling eller ord at dette ikke skjer.

Når det gjelder offentlige uttalelser, er det ofte relevant om uttalelsen kan oppfattes som avgitt på vegne av arbeidsgiveren, eller om den ansatte har gjort det tilstrekkelig klart at det er vedkommendes egne synspunkter. Et annet viktig skille går mellom det den ansatte ytrer på fritiden, og det som skjer i arbeidstiden.

Arbeidsgiver anses dessuten å ha en generell *styringsrett*. Dette innebærer at arbeidsgiver innenfor rammene av arbeidsavtalen og lovgivning kan instruere den ansatte om hvilket arbeid som skal utføres, samt hvor og hvordan. I akademia er selve styringsretten begrenset gjennom den akademiske friheten, men den rest av styringsrett som finnes her, må den ansatte fortsatt rette seg etter.

I tillegg må illojale ytringer ha en *reell skadeevne* før man kan gripe inn. Det er ikke nok at det ytres noe kontroversielt eller uriktig. Det er heller ikke nok at dette vekker diskusjon, eller at arbeidsgiver mener det går på omdømmet løs. Forbigående ubehag av denne typen bør universiteter og høyskoler tåle. Praksis viser likevel at det kan være vanskelig å holde en tilstrekkelig distanse til saken ved den enkelte institusjon eller arbeidsplass. Dette medfører at advarsler eller andre sanksjoner ofte blir gitt uten tilstrekkelig grunnlag.

Sivilombudsmannens uttalelser er en særlig rik kilde til illustrasjon av hvilke konflikter som kan oppstå, og hvor grensene går, når offentlig ansatte ytrer seg på upopulære måter.

I en sak fra 2016 var spørsmålet om en kommune kunne gi tilrettevisning til en ansatt som hadde uttalt seg til medier om et arbeidstiltak han ledet, og om

kommunens håndtering av personalsaken som uttalelsen ledet til.⁴⁰ Kommunen hadde besluttet å nedlegge tiltaket, som var et tilbud om arbeid og aktiviteter til en beboer. Den ansatte hadde uttalt at han var uenig i kommunens beslutning, og kritisert den. Han mente blant annet at politikerne ikke hadde skaffet seg godt nok grunnlag til å ta beslutningen, og at de hadde lagt vekt på utgiftene, men ikke på besparelsene dette innebar. Han uttalte at det var et spørsmål om dette var gjort bevisst. Videre uttalte han at kommunen burde ta imot tilbudte private midler, og foreslo hvordan dette kunne gjøres.

Sivilombudsmannen uttalte at tilrettevisningen var ulovlig, fordi den ansatte ikke hadde brutt noen plikt ved å uttale seg som han gjorde. I vedtaket oppsummerte Sivilombudsmannen også den generelle rettstilstanden og opplyste at dette var lagt til grunn i en rekke andre saker og dessuten redegjort for overfor Kommunal- og moderniseringsdepartementet. Siden denne oppsummeringen trolig er den mest autoritative redegjørelsen som foreligger i norsk rett i dag, siterer jeg den i sin helhet:

Friheten til å ytre seg er en grunnleggende rettighet. Den er nedfelt i Grunnloven § 100 og følger også av internasjonale forpliktelser, blant annet EMK artikkel 10. Disse bestemmelsene verner også om ansattes ytringsfrihet.

Det er den ansattes rett til å ytre seg på egne vegne som er beskyttet. Når det gjelder ytringer fremmet på virksomhetens vegne, vil arbeidsgiver stå fritt til å styre hvem som uttaler seg og hva som blir sagt. Spørsmålet om en ansatt oppfattes å ha ytret seg på egne eller arbeidsgiverens vegne, vil derfor kunne være avgjørende for om ytringen er beskyttet av ytringsfriheten.

Ytringsfriheten har blant annet som formål å bidra til en best mulig opplyst debatt, og på den måten styrke demokratiet. Arbeidstakere vil ha en særlig innsikt i spørsmål som berører deres arbeid, både gjennom faglig kunnskap og tilgangen til informasjon som arbeidsforholdet fører med seg. Deres rett til å ytre seg på egne vegne, vil kunne bidra til å motvirke og avdekke ulovlige eller kritikkverdige forhold. For offentlig ansatte er ytringsfriheten også nært knyttet til allmennhetens rett til innsyn i offentlig virksomhet, og prinsippet om offentlighet er tatt inn som en del av den generelle ytringsfrihetsbestemmelsen i Grunnloven § 100.

Den ansattes rett til å ytre seg på egne vegne, er likevel ikke uten grenser. Skranker som følger av den alminnelige lovgivningen, som straffelovens bestemmelser om ærekrenkelser, gjelder også for ansatte. I tillegg kan ytringsfriheten begrenses av både lovfestet og avtalt taushetsplikt. En

40 Ombudsmannens sak 2015/1206.

skranke som gjelder særlig for arbeidstakere, er den ulovfestede lojalitetsplikten.

Lojalitetsplikten innebærer at ansatte har plikt til å opptre lojalt overfor virksomheten de arbeider i. Dette betyr likevel ikke at arbeidsgiver har fri adgang til å regulere eller sanksjonere ytringer som ansatte fremsetter på egne vegne, etter sin egen forventning til de ansattes lojalitet. Generelt skal det mye til før lojalitetshensynet utgjør en skranke for ytringsfriheten. Justisdepartementet har i St.meld. nr. 26 (2003–2004) Om endring av Grunnloven § 100 side 110 gitt uttrykk for at det som utgangspunkt bare bør være ytringer som påviselig skader eller påviselig kan skade arbeidsgiverens interesser på en unødvendig måte som må anses som illojale.

Ombudsmannen har i flere tidligere uttalelser lagt til grunn som utgangspunkt at arbeidsgiver ikke har adgang til å reagere på en ansatts ytringer, med mindre det foreligger en åpenbar risiko for skade på arbeidsgiverens legitime og saklige interesser.

Det er også pekt på at det skal mye til før grensene for den ansattes ytringsfrihet er overskredet. Ytringer som ikke er undergitt taushetsplikt, og som i hovedsak gir uttrykk for arbeidstakerens egne oppfatninger, vil det vanligvis være anledning til å komme med. Det gjelder også ytringer som arbeidsgiveren oppfatter som uønskede, uheldige eller ubehagelige. Offentlige ansatte har et vidt spillerom – både i form og innhold – for offentlig å gi uttrykk for sin mening, også om eget arbeidsområde og egen arbeidsplass. Det er i utgangspunktet arbeidsgiveren som må bevise at ytringen påfører eller kan påføre virksomheten skade.

Når lovligheten av en ansatts ytring skal vurderes, må hensynene bak lojalitetsplikten i det konkrete tilfellet veies mot hensynene bak ytringsfriheten, i tråd med Grl. § 100 og EMK artikkel 10 nr. 2. Ved avveiningen må det tas hensyn til at ytringsfriheten er en menneskerett, beskyttet av Grunnloven og EMK, mens lojalitetsplikten er et ulovfestet prinsipp, som – i denne sammenheng – skal ivareta arbeidsgiverens interesser. Dette innebærer at det er begrensningene i ytringsfriheten som må begrunnes, og at begrensningene må være forholdsmessige.

Dersom hensynene bak ytringsfriheten veier tyngre, vil en ytring fra en ansatt måtte vernes også når arbeidsgiverens interesser kan bli skadelidende. Hvorvidt en ytring er illojal på en slik måte at den ikke er beskyttet av ytringsfriheten, beror på en konkret og sammensatt vurdering. Denne vurderingen vil kunne gi ulike resultater avhengig av situasjon. For eksempel vil den ansattes stillingsnivå eller funksjon i virksomheten kunne være av betydning. Dette medfører at det kan være vanskelig å gi klare retningslinjer for hva ansatte kan ytre seg om. Som ombudsmannen tidligere har uttalt, blant annet i sak 2014/91, må offentlige arbeidsgivere derfor være forsiktige ved utarbeidelsen av slikt regelverk. Det bør fremheves at ytringsfriheten er en grunnleggende rettighet,

og retningslinjene kan med fordel redegjøre for hensynene bak og fordelene med ansattes ytringsfrihet. Når det gjelder unntakene, bør det også her fokuseres på hensynene bak ytringsfriheten. På den måten kan retningslinjene lettere bidra til å være hjelpemiddel for tolkning, fremfor en rigid begrensning.

Her er noen flere eksempler på andre saker som Sivilombudsmannen har behandlet, og der arbeidsgivers brudd på arbeidstakers ytringsfrihet er påpekt:

En ungdomsskolelærer fikk advarsel etter at hun på fritiden hadde skrevet en melding på Facebook under et bilde av Sylvi Listhaug og samfunnsdebattanten Sumaya Jirda Ali. Med henvisning til sistnevnte skrev hun: «Fjern bildet til venstre vær så snill...!! Jeg blir dårlig av den skapningen-!» Ut fra konteksten ble dette fortolket som en politisk ytring. Det var ikke grunnlag for noen advarsel.⁴¹

En sykehjemslege fikk tilrettevisning for å ha uttalt seg flere ganger til lokalavisen om kommunens kutt i omsorgsbudsjettet. Han uttalte blant annet at det «dramatisk rammer de skrøpeligste». Sivilombudsmannen la til grunn at dette var ytret som privat mening, ikke på vegne av kommunen, og at tilrettevisningen var uten grunnlag.⁴²

En lærer hadde skrevet leserinnlegg og ellers engasjert seg sterkt offentlig i forbindelse med nedleggelse av en skole. Kommunen mente at hun hadde brutt interne regelverk om at man bare skal uttale seg innen eget tjenesteområde, og ikke gå til mediene før ting er tatt opp internt. Ombudsmannen konstaterte at hun ikke hadde gjort noe feil, og at regelverket var for strengt.⁴³

En ansatt ved et helseforetak som blant annet arbeidet med selvmordsforebygging, skrev en aviskronikk med overskriften «Vincent van Goghs selvmord – revisited». Arbeidsgiveren mente at kronikken var faglig uheldig fordi den kunne oppfattes som beskrivelse av selvmord uten at det samtidig ble presentert motforestillinger, noe som var i strid med helseforetakets filosofi. Sivilombudsmannen oppfattet artikkelen som en faglig artikkel som var publisert av vedkommende selv og ikke var i strid med arbeidsgivers interesser. Det var derfor ikke grunnlag for noen advarsel.⁴⁴

41 Ombudsmannens sak 2018/4777.

42 Ombudsmannens sak 2014/379.

43 Ombudsmannens uttalelse datert 8.8.2008.

44 Ombudsmannens sak 2009/2770.

6.3.3 Lojalitetsplikten i akademia

Ovenfor er det redegjort for i hvilken grad lojalitetsplikten er til hinder for ytringer i sin alminnelighet.

Det er på det rene at ytringsfriheten skal være større i akademia enn for offentlig ansatte generelt. Lovgivning og norsk og internasjonal rettspraksis levner ingen tvil om det. Ved rettsanvendelse kan man derfor ta utgangspunkt i det som er beskrevet om offentlig ansatte ovenfor, og så utvide denne friheten ytterligere. Ved høyere utdanning og i forskning er det et akseptert formål at aktørene skal utfordre etablerte sannheter og produsere kritiske ytringer. For at det skal foreligge brudd på lojalitetsplikt ved ytringer, må det derfor konstateres at den ansatte nærmest motarbeider selve institusjonens virksomhet eller organisasjon ved sin opptreden.

Det foreligger imidlertid lite praksis som kan eksemplifisere hvor grensen går. Det er nærliggende å tro at dette skyldes at det praktiseres en større takhøyde i akademia. Det kan imidlertid også skyldes at eventuelle disiplinærstraffer ikke blir publisert eller gjort kjent.

Som nevnt i avsnitt 4 behandlet Høyesterett i 2011 en avskjedssak mot en historieprofessor ved Universitetet i Oslo. Dette var nøyaktig 200 år etter at universitetet ble grunnlagt, og han var den første som led denne skjebnen i universitetets historie. Jeg minner også om Høyesteretts understrekning av at man bare helt unntaksvis kan sanksjonere ytringer i akademia, og at det gjelder ytringer om både faglige og administrative forhold.

Etter saken fra 2011 er det kommet til ytterligere en sak om avskjed av en professor. Også denne gjaldt en historieprofessor. Avskjeden var begrunnet med at han skulle ha sendt meldinger av seksuell karakter til studenter og kolleger. Dette medførte debatt om hvorvidt en sanksjon av dette var berettiget. Selv omtalte han seg i et intervju som Norges første «metoo-offer».⁴⁵ Uansett hvordan dette måtte være, viser debatten noen av de vanskelige vurderingene som må foretas. Da rettssaken kom opp, ble disse meldingene og innlegg i sosiale medier lite fremhevet. Rettens begrunnelse var i hovedsak at professoren gjentatte ganger skulle ha opptrådt beruset.⁴⁶ Hvordan saken hadde endt om dette ikke hadde vært tilfellet, gir ikke dommen grunnlag for å uttale seg om.

45 <https://www.vg.no/nyheter/innenriks/i/0ExgeE/professor-nils-rune-langeland-snaker-ut-jeg-er-norges-foerste-metoo-offer>.

46 <https://www.uniforum.uio.no/nyheter/2019/01/nils-rune-langeland-tapte-ankesaken-i-oslo-tingrett.html>.

Til slutt vil jeg nevne en velkjent sak fra slutten av 1970-tallet, selv om den gjaldt en lektor i videregående skole. Han ble avskjediget fordi han i undervisningen hadde fremholdt den germanske rases overlegenhet, og at jødeforfølgelser ikke hadde funnet sted.⁴⁷ Også denne avskjeden ble opprettholdt av domstolene. Høyesterett vek riktignok tilbake for å konstatere at ytringene var rettsstridige. I stedet la retten til grunn at en lærer som forfektet et slikt historisk syn, ikke kunne være skikket. Retten la altså avgjørende vekt på hans mangel på kompetanse, ikke brudd på lojalitetsplikt.

Alle disse dommene illustrerer at det ofte kan være mulig å gi alternative begrunnelser for sanksjoner, selv om ytringer er involvert.

Man kan også spørre om en institusjon kan forlange at den ansatte holder seg til det som institusjonen definerer som sitt hovedsatsningsområde, og at den ansatte i sin forskning og publisering skal unnlate å forfølge temaer som har etiske dimensjoner. Eksempelvis kan man tenke seg at en forsker ved en institusjon som er finansiert av oljeindustrien, ønsker å publisere arbeider om klimakonsekvenser av visse tiltak.

I slike konflikter må man holde fast ved det grunnleggende prinsippet om at den sannhetssøken som akademisk frihet skal verne, ikke er gjenstand for styring. Såfremt vedkommende utfører arbeidsoppgavene sine, skal det ikke være mulig å knytte negative sanksjoner til innholdet i den forskningen som blir publisert. En institusjon må riktignok ha anledning til å definere hva som anses som hovedsatsningsområder, men det kan ikke være adgang til å praktisere dette som sensur av forskningens innhold.

Ved private institusjoner kan man i større grad bestemme satsningsområder, jf. avsnitt 5.2 ovenfor, men heller ikke der kan man sensurere forskningen.

Grunnleggende uenighet mellom en institusjon og en forsker har visse likhetstrekk med den uenigheten som av og til kan oppstå mellom en redaktør av et massemedium og mediets eiere. Redaktørens rolle har siden 1953 vært regulert av «redaktørplakaten»⁴⁸ og er nå i stor grad lovfestet i medieansvarsloven.⁴⁹ I henhold til redaktørplakaten har redaktøren det fulle ansvaret for og full bestemmelsesrett over det som publiseres. På den annen side heter det i redaktørplakaten at «[r]edaktøren må forplikte seg på eiers utgivergrunnlag og arbeide i tråd med mediets grunnsyn og formålsbestemmelser». Dessuten

47 Rt-1982-1729.

48 Redaktørplakaten, som ble til i samarbeid mellom Mediebedriftenes Landsforening og Norsk Redaktørforening, ble vedtatt av begge 22. oktober 1953 og revidert i 1973, 2004 og 2019.

49 Medieansvarsloven, LOV-2020-05-29-59.

bestemmes det at «[k]ommer redaktøren i uløselig konflikt med utgivergrunnlaget, plikter han/hun å trekke seg fra sin stilling».

Medier og academia har hver sin viktige rolle som utøvere av ytringsfriheten. En av forskjellene er at en forsker eller vitenskapelig ansatt ikke har en lojalitetsplikt av den typen som følger av redaktørplakaten, og heller ikke noen rettslig plikt til å trekke seg hvis det oppstår uløselige faglige konflikter.

6.4 Studenters ytringsfrihet

Den generelle ytringsfriheten gjelder også for studenter. Spørsmålet er om de i egenskap av å være studenter har større ytringsfrihet enn hva de ellers ville hatt.

Universitets- og høyskoleloven gjelder for studenter. Prinsippet om akademisk frihet i § 1-5 må også omfatte dem, men de konkrete rettighetene i bestemmelsen er bare knyttet til dem som driver med forskning og utdanning, altså de ansatte.

Universiteter og høyskoler er ikke bare steder hvor studentene skal tilegne seg faglig kunnskap. Tradisjonelt skal slike institusjoner også legge til rette for at studentene får delta i debatt og demokratiske prosesser, slik at man bidrar til deres personlige utvikling som gode samfunnsborgere. De sosiale tiltakene er lagt til egne organisasjoner kalt *studentsamskipnader*. Disse studentsamskipnadene skal sørge for studentenes velferd, og tiltakene skal også være en plattform for å oppøve demokratiske ferdigheter. Det finnes en egen lov om studentsamskipnader.⁵⁰ I tillegg finnes det en egen forskrift som mer detaljert beskriver hvordan studentsamskipnadene skal sørge for «studentsosiale, -demokratiske, -faglige og -kulturelle tiltak».⁵¹

Staten har altså sett det som sin oppgave å tilrettelegge for studentenes senere deltakelse i et demokratisk samfunn og for deres personlige utvikling. Dette er blant kjerneverdiene som er nevnt i Grunnloven § 100. Det må bety at det er stor takhøyde for ytringer, også for studenter.

Dette betyr ikke at det gjelder særregler for studenter, bare at man ved rettslige vurderinger må ta hensyn til konteksten når man skal vurdere ytringsfrihetens takhøyde. Eksempelvis må det kreves svært store overtramp før provoserende eller sjokkerende uttalelser under debatter mellom studenter kan belegges med straff.

50 Studentsamskipnadsloven, LOV-2007-12-14-116, § 5.

51 Forskrift om studentsamskipnader, FOR-2008-07-22-828, § 8.

Et annet spørsmål er om disse vide *rettslige* rammene for ytringsfriheten korresponderer med en tilsvarende *faktisk* aksept av provoserende ytringer. Dette berøres nedenfor, i tilknytning til fenomenet *no-platforming* med videre.

6.5 Polarisert debattklima: *no-platforming* og krav til pensum, språk med videre

Universiteter og høyskoler har fra 1960-tallet vært en arena for radikal tenkning og opprør blant ungdom. I utgangspunktet kan dette være ønsket og villet, men det kan også utvikle seg grupperinger som er sterkt uønsket, og som har potensial for ulovlige handlinger eller til og med voldsutøvelse. Dette gjelder politisk ekstremisme av forskjellige slag samt ekstreme religiøse grupperinger.

Er de mest negative utslagene av dette noe som utdanningsinstitusjonene skal prøve å motvirke, og eventuelt hvordan? Og finnes det noen rettslige grenser for studentenes egne tiltak? Kan man for eksempel utestenge grupperinger eller enkeltpersoner man ikke vil ha noe med å gjøre?

Det er en legitim samfunnsoppgave å forhindre radikalisering og voldelig ekstremisme. Rettslig sett er det imidlertid en del prinsipper som setter grenser for hvem som kan bruke hvilke metoder.

I norsk rett er etterforskning eller overvåkning av personer overlatt til *politiet*, som må ha hjemmel i lov, og som må kunne begrunne inngrepene tilstrekkelig før de igangsettes. Om høyskoler eller universiteter skal igangsette tiltak mot radikalisering, må det derfor dreie seg om tiltak som ikke kan regnes som slike inngrep. Utdanningsinstitusjoner har ikke adgang til å utøve makt mot noen, og de kan ikke gripe inn i enkeltpersoners privatliv. Hvis institusjonene mener at det må demmes opp for slike farer, må de derfor begrense seg til opplæring av ansatte i slike temaer og økt årvåkenhet, slik at man kan gripe fatt i situasjoner som oppstår. Det er heller ikke noe i veien for å *samarbeide* med politiet, men det kan ikke handle om systematisering av «overvåkningsinformasjon».

En mulig metode for å forhindre radikalisering er å kontrollere eller hindre ytringer. Studentorganisasjoner i flere land har iverksatt prinsipper om *no-platforming* for å hindre uønskede ytringer, i utgangspunktet for å stanse rasistiske eller fascistiske ytringer. Mest kjent er National Union of Students, som har innført en slik policy, først og fremst for å hindre talerett for medlemmer av British National Party. I tillegg kjenner vi til mange enkelttilfeller av slik praksis. Forfatteren og feministen Germaine Greer ble eksempelvis utsatt

for slik praksis i 2015, fordi hun hadde ytret seg om transpersoner på en måte som ble kritisert. Denne debatten får mange til å spørre seg om studenter ikke blir godt nok lært opp til å tåle ytringsfrihetens påkjenninger. Ikke bare skal man tilbys «safe spaces» og gis «trigger warnings». De mest provoserende ytringene skal i tillegg helt forbys. Gjelder det noen rettslige grenser for adgangen til å iverksette en slik policy?

I utgangspunktet er det slik at ingen har krav på talerett eller rett til å ha et publikum til stede. På samme måte som for en avisredaktør er adgangen til å *nekte* noen å tale på eget område en del av ytringsfriheten.

Den «plattformen» som en samfunnsaktør har til rådighet, er omkranset av rettsregler og vanligvis styrt av etiske prinsipper. Innehaveren av plattformen har i utgangspunktet rett til å bestemme hvem som skal få ytre seg, og om hva. De rettslige rammene er ganske like og består av forbud mot å fremsette oppfordringer til vold eller mot å komme med ærekrenkelser og hatefulle ytringer. De etiske prinsippene kan variere mye, fra en fri akademisk talerstol til en avisredaktør som ønsker å fremme bestemte samfunnssyn.

Felles for disse plattformene er likevel at den som råder over plattformen, har frihet til å bestemme innenfor disse rettslige og etiske rammene. Verken universitetsdirektøren eller redaktøren har noen *plikt* til å la andre komme til orde, de kan selv velge. Og de har heller ingen *plikt* til å *nekte* å la noen komme til orde. For at plattformen skal beholde sin integritet, er det viktig å være oppmerksom på at ytringsfriheten ikke forutsetter slike ekstra-plikter. Om man tror at noen har *rett* til å komme til orde, vil klimafornektere, vaksinemotstandere og politiske ekstremister bli invitert i uforholdsmessig stor grad, noe som vil føre til såkalt *falsk balanse*. Og dersom man tror at man har *plikt til å nekte* å la noen komme til orde, blir no-platforming lett resultatet.

Dette innebærer at både universitetsdirektøren, redaktøren og andre bør motstå forsøk på å påvirke retten til å velge hvem som skal få ytre seg.

Når man selv kan velge hvem som skal komme til orde, er det på den annen side helt lovlig å definere sin egen plattform snevert. Det er ikke noe i veien for å lage en forening eller en avis hvor bare klimafornektere får komme til orde. Dette er også en følge av ytringsfriheten som alminnelige samfunnsborgere har.

Krav om no-platforming, krav til endring av pensum for å unngå rasisme eller diskriminering samt krav om «trigger warnings» og «safe spaces» har i utgangspunktet få *rettslige* forankringspunkter. I hovedsak dreier dette seg om politiske debatter, ikke rettslige. Slike praksiser kan ikke anses hjemlet i rettslige

betraktninger. I Norge synes debattene også å befinne seg på et visst hypotetisk nivå, siden slike tiltak i liten grad er gjennomført. No-platforming i Norge hevdes å ha skjedd hovedsakelig utenfor akademika, blant annet på en litteraturfestival og under Arendalsuka. Men det er mange som frykter denne utviklingen, og den rapporteres på nokså anekdotisk vis fra eksempelvis Sverige, Storbritannia og USA.

Selv om slike praksiser ikke er hjemlet i norsk rett, kan de være *i strid med* norsk rett. Det finnes i hvert fall to situasjoner hvor det neppe er anledning til å nekte grupperinger eller enkeltpersoner med upopulære syn å komme til orde, så lenge disse holder seg innenfor rettslige og etiske rammer. Slike tiltak, samt sanksjoner for språkbruk og inngripen i pensum og undervisning, kan ikke minst være i strid med den lovfestede retten til akademisk frihet.

Den ene situasjonen er hvis universitetet eller høyskolen *selv* velger å følge slike prinsipper. Etter universitets- og høyskoleloven § 1-5 og prinsippene om akademisk frihet skal den som står for forskning og undervisning, selv kunne velge metode, innhold og opplegg. Dette må innebære en plikt til å beskytte vitenskapelig ansatte som ønsker å ta i bruk omstridt litteratur eller invitere en omstridt kollega, dersom vedkommende anser dette som faglig forsvarlig. En policy som går ut på å utestenge personer eller grupperinger utelukkende på grunn av politisk syn, løsrevet fra det aktuelle faglige spørsmålet, må sies å være grunnleggende i strid med akademisk frihet. Siden undervisningsinstitusjonen selv kan velge hvem man ønsker å invitere, vil nok slike konflikter lettest oppstå dersom det gis instruksjoner om å avlyse invitasjoner som ansatte allerede har sendt ut. Også pålegg til den enkelte om hva man kan si i sin undervisning, eller krav om utskiftning av pensum, må være i strid med akademisk frihet.

I et utkast til ny universitets- og høyskolelov som for tiden vurderes,⁵² understrekes behovet for beskyttelse av ansatte som utsettes for slikt press av overordnede, kolleger eller studenter. I utredningen peker man på de ovennevnte utviklingstrekkene, som kan innebære en reell uthuling av akademisk frihet.⁵³ Generelt opplever vi økt polarisering og mistro til vitenskap. Skepsis mot klimavitenskap og vaksiner er for eksempel økende. Såkalt *identitetspolitikk*, som er begrunnet i et ønske om å forbedre forholdene for grupper som oppfattes som diskriminert, fører til krav om at utdanningen skal vinkles på bestemte måter, at pensum skal legges om, og at uttrykksmåter skal unngås.

52 NOU 2020: 3 *Ny lov om universiteter og høyskoler*.

53 Særlig NOU 2020: 3, side 69 om «polarisering og mistro til vitenskap».

På denne bakgrunnen er det foreslått å endre dagens bestemmelse om at man skal «fremme og verne akademisk frihet», til at man skal fremme og verne om denne friheten «og om de ansattes utøvelse av denne».⁵⁴ Det innebærer at institusjonen aktivt skal støtte ansatte som møter krav de anser som usaklige. Det innebærer dessuten at institusjonen skal unnlate å gi etter for press om å gi tilrettevisninger eller advarsler for undervisning som blir utsatt for kritikk i strid med disse idealene. Forslaget må sies å være i god overensstemmelse med *infrastrukturkravet* i Grunnloven § 100, og det innebærer at staten legger til rette for et større mangfold av ytringer.

Den andre situasjonen er hvis *studentorganisasjoner* innfører vide prinsipper om no-plattforming. For studentene er det rettslige utgangspunktet et annet enn for institusjonene: Som innehaver av sin egen plattform står de fritt til å bestemme hvem som skal få tale. Denne friheten kan likevel ikke gjelde fullt ut.

Gjennom de norske lovene om høyskoler, universiteter og studentsamskipnader har lovgiver lagt opp til at stat og skoleeier har et ansvar for studentenes velferd, deltakelse i debatter med videre, og at lokaler og ressurser stilles til rådighet for slike formål. Disse skal være tilgjengelige for *alle studenter*.⁵⁵ Gjennom disse ordningene betaler staten ganske store tilskudd for at slike lokaler og ressurser skal komme alle studenter til gode. Etter norsk tradisjon, og i forskriftene, kalles denne ordningen for *fri stasjon*.

Når det ytes slike tilskudd som skal komme *alle studenter* til gode, må staten også påse at det faktisk skjer, og at ikke visse grupperinger blir utestengt. Særlig må det gjelde når disse ytelsene og tilskuddene har som formål at de skal bidra til deltakelse i sosiale og demokratiske prosesser. Denne ordningen kan ses på som et konkret utslag av at staten oppfyller sin plikt etter Grunnloven § 100: Bidragene skal sikre en infrastruktur for *den offentlige samtale* ved universiteter og høyskoler. Derfor er det neppe adgang til å la organisasjoner med vidtgående ytringsforbud få gjøre eksklusiv bruk av ressursene som stilles til rådighet gjennom disse ordningene. Man kan imidlertid neppe hindre at studentorganisasjoner låner eller leier ut deler av ressursene sine til andre grupper, selv om disse anses som svært uønsket.

54 NOU 2003: 3, side 132.

55 Forskrift om studentskipnader § 8.

6.6 Varsling

6.6.1 Varsling som fenomen

På samme måte som *ytringsfrihet* brukes *varsling* eller *whistleblowing* både som allmenne begreper og som navn på den bestemte ordningen som måtte være etablert i det enkelte land. Fenomenet får betydelig større oppmerksomhet i dag enn for noen få tiår siden.

Vanligvis bruker man ikke varslingsbegrepet med mindre det varsles om forhold som har et visst alvor. I vanlig språkbruk brukes ofte uttrykket *å varsle om kritikkverdige forhold*. Det innebærer at varsler som regel er knyttet til påståtte *normbrudd*, for eksempel brudd på lovgivning eller etiske overtramp av en viss betydning. Påstander om forskningsfusk, uønsket seksuell oppmerksomhet, nedsettende lederstil, uetisk bruk av budsjettmidler eller brudd på HMS-regler kan for eksempel danne grunnlag for varsler. Det forventes også at varsler skal behandles på en betryggende måte, for å sikre at varselets innhold vurderes og varsleren beskyttes. Et varsel oppfattes altså som en *egen type ytring* som bør særbehandles.

Mange oppfatter det som et politisk mål at varslere skal gis en sterkest mulig beskyttelse, slik at viktig samfunnsmessig informasjon ikke forblir skjult. En hovedbegrunnelse er gjerne at vi trenger varslere for å avsløre uredelighet eller overgrep fra politiske ledere eller fra staten. Det finnes eksempler på heroiske enkeltpersoner som med fare for seg selv har avslørt hemmeligheter og påvirket historiens gang. Den italienskfødte politimannen Frank Serpico avslørte politiets korrupsjon i New York og er udødeliggjort i filmen *Den siste ærlige purk* med Al Pacino i hovedrollen. Den i mange år anonyme varsleren «Deep Throat» (Mark Felt) lekket informasjon om at de ansvarlige for president Nixons valgkamp hadde brutt seg inn i demokratenes kontor på Watergate Hotel. Edward Snowden ble manges helt etter at han i 2013 lekket informasjon om amerikansk etterretning.

I akademia har varsling hatt betydning for avsløring av forskningsfusk. Eksempelvis hadde det kommet varsler fra kolleger om at Paolo Macchiarinis forskning på kunstige spiserør ved Karolinska Institutet var tvilsom, og dette var også blitt omtalt av *The New York Times*.⁵⁶ Selv om det ikke ble grepet inn for det svenske dokumentarprogrammet *Uppdrag granskning* avdekket forholdene, var varslerne trolig viktige for avsløringen. Saker om forskningsfusk kan bli

56 <https://www.nytimes.com/2014/11/25/world/leading-surgeon-is-accused-of-misconduct-in-experimental-transplant-operations.html>.

særlig betente, og potensielle varslere kan lett bli avskrekket av tanken på å bli trukket inn i langvarige stridigheter og på at deres egne motiver kan bli trukket i tvil. Dersom det ikke dreier seg om åpenbart fusk, er det derfor sannsynlig at en varslerordning må oppfattes som svært velfungerende for at den skal bli benyttet.

Varslingsaker omfatter imidlertid langt mer enn saker av stor samfunnsmessig betydning. Som ledd i utvalgsarbeidet som ledet frem til NOU 2018: 6 om endringer i varslingslovgivningen, laget Oslo Economics en utredning om omfanget og verdien av varsling i samfunnet.⁵⁷ Oslo Economics kom til at det årlig i Norge varsles et sted mellom 50 000 og 160 000 ganger, og at mellom 18 000 og 60 000 av disse varslene blir tatt til følge og fører til forbedringer. Basert på kostnadene ved alternative måter å avdekke forholdene på, som politiettersforskning eller inspeksjoner, kom man frem til at dette sparer samfunnet for cirka tolv milliarder kroner per år. Umiddelbart virker disse tallene svært store. Det er likevel ikke tvil om at varsling dreier seg om mer enn langsiktig vern av samfunn og ytringsfrihet. Varsling dreier seg også om økonomi og håndtering av konflikter på arbeidsplassen, og det er ikke gitt at de bakenforliggende interessene alltid fører til et sterkt varslervern. Varsling har nærmest skapt en hel industri ved at dette har blitt nye forretningsområder hos revisorfirmaer, advokatfirmaer og utviklere av datasystemer.

Som vi skal se i neste avsnitt, kan det også hevdes at de norske reglene om varsling er mer preget av arbeidsrettslig tenkning enn av ytringsfrihetsjuss.

6.6.2 Arbeidstakeres rett til å varsle

De norske reglene finner vi i arbeidsmiljøloven.⁵⁸ Her står det blant annet hvem reglene gjelder for, hva som er vilkårene for varsling, og hva forbud mot gjengjeldelse innebærer.

Oppfatningen om at varsling har noe *kritikkverdig* som gjenstand, er her oppstilt som kriterium. Loven gir en anvisning på hvilke normbrudd som er aktuelle, og disse samsvarer noenlunde med den alminnelige forståelsen som er nevnt ovenfor. Avgrensningen av hva man kan varsle om, er imidlertid ikke presis. Det forventes blant annet at potensielle varslere gjør seg opp en mening om hvorvidt temaet har en viss «allmenn interesse».

57 NOU 2018: 6 *Varsling – verdier og vern*, side 31 flg.

58 Arbeidsmiljøloven, LOV-2005-06-17-62, § 2 A-1 til § 2 A-7.

Loven verner i utgangspunktet ansatte som varsler. Noen bestemmelser i loven har et videre anvendelsesområde, ikke minst ved at kravet til et godt arbeidsmiljø etter § 1-6 gjelder en vid krets, også studenter. Varslervernet gjelder likevel bare en slik utvidet gruppe såfremt den aktuelle personen «utfører arbeid».⁵⁹ Vanlige studenter vil derfor ikke omfattes av bestemmelsene. Derimot omfattes arbeidstakere av alle typer, både fast ansatte og innleid arbeidskraft. De samme bestemmelsene gjelder dessuten i prinsippet likt for ansatte ved både private og offentlige institusjoner, og uansett om man har en konsulentkontrakt eller arbeider som forsker.

Bestemmelsene inneholder regler som forsøker å balansere hensynet til varsleren og arbeidsgiveren samt til en viss grad offentlighetens interesser. Varsling skal fortrinnsvis skje internt, men kan skje eksternt (for eksempel via medier) dersom det er snakk om forhold av allmenn interesse, og dersom varsleren opptrer i god tro. Arbeidsgiver skal ha rutiner for varsling og har i tillegg aktivitetsplikt og plikt til forsvarlig behandling. Det er forbudt å gjøre noen form for gjengjeldelse etter et varsel, og brudd på denne bestemmelsen kan medføre krav om erstatning og oppreisning.

Denne fremstillingen tar ikke sikte på å gi noen fullstendig gjennomgang av lovreglene om varsling. I stedet vil jeg peke på noen trekk ved reglene som kan tilsi at de bør anvendes med en viss forsiktighet i academia. Det kan hevdes at utstrakt bruk av varslingsregler kan svekke den reelle akademiske friheten. Hvis noen ønsker en mer detaljert analyse, viser jeg særlig til professor Jan Fridthjof Bernts kritiske behandling av emnet.⁶⁰

Varslingsreglene er bygd opp annerledes enn prinsippene om yringsfrihet. Jeg har flere steder fremhevet at den alminnelige yringsfriheten innebærer at alle kan ytre seg om alt, hvis det ikke unntaksvis finnes et forbud mot yringen. Varslingsreglene er motsatt oppbygd: Loven inneholder kriterier for når og hvordan varsling kan skje. Varsling må som nevnt dreie seg om *kritikkverdige forhold*. Man kan for eksempel ikke varsle om faglige spørsmål, egne arbeidsforhold, mistriksel, avlønning eller forhold som er av mer generell art. Dette betyr at varsleren må vurdere om vilkårene for å fremsette en *varslingsytring* er oppfylt. Hvis det ikke er tilfellet, kan man ikke varsle. Varsling forutsetter også at man går frem på riktig måte. Om man vil varsle eksternt, må varsleren vurdere om lovens kriterier er oppfylt: Foreligger det «god tro», og har temaet «allmenn interesse»?

59 Prop.74 L (2018–2019), avsnitt 7.4.

60 Bernt, J.F. (2019)., Varslingsrett i offentlig forvaltning. I *Integritet og ære: Festskrift til Henry Johan Mæland*. Oslo: Gyldendal.

Som flertallet i varslingsutvalget bemerket,⁶¹ innebærer varslingsreglene en «speilvendning» av ytringsfrihetens struktur. Den som vil varsle, må vurdere om kriteriene er oppfylt, og risikerer i motsatt fall å varsle «feil». Den som vurderer å fremsette et varsel, vil ofte være i en vanskelig situasjon, og det kan være en tung oppgave å foreta slike vurderinger, særlig når vi vet at varslere ofte utsetter seg for store belastninger. Slike demotiverende effekter er etter mitt syn en vesentlig innvending mot måten reglene om varsling er utformet på. Reglene kan gi god veiledning for den dommeren som lenge etterpå skal avgjøre en sak, men er vanskelige å anvende for enkeltpersoner som må bestemme seg for å tale eller tie om et betent forhold. Ved lovendringen i 2019 foreslo flere høringsinstanser og flertallet i utvalget derfor at det måtte klargjøres at varsling bare er et tillegg til den alminnelige ytringsfriheten.⁶² Departementet var ikke enig i dette, og derfor presiserer ikke varslingsreglene at den alminnelige ytringsfriheten står til rådighet for den som vil si fra om noe, selv om det ikke formelt kan varsles.⁶³

En varslere kan bli møtt med kritikk eller bli oversett dersom det kan hevdes at vedkommende har varslet «feil». Et velkjent eksempel er Monika-saken, hvor innholdet i politimannen Schaefer's varsel ble ansett for å være «faglige spørsmål». Derfor ble ikke varselet fulgt forsvarlig opp, men i stedet motarbeidet.⁶⁴

Dette blir desto vanskeligere fordi et varsel i henhold til definisjonen skal gjelde noe «kritikkverdige». Det innebærer at man tar steget fra debatt til anklage. Det er lett å tenke seg at dette kan få negative følger for varsleren, selv om gjengjeldelse er forbudt. Særlig gjelder det varsling om grunnleggende forhold som engasjerer både ledelse og kolleger, og som eksempelvis kan være avgjørende for institusjonens omdømme eller finansiering. Et varsel er heller ikke et godt utgangspunkt for debatt. Tvert om kan varslere forhindre debatt, ved at institusjonens ledelse unnlater å kommentere saksforholdet fordi de kan vise til at det involverer en personalsak.

Ved universiteter og høyskoler er det særlig nærliggende at varslere kan ha sammenheng med faglige spørsmål. Et varsel vil da kunne skape betente forhold og utsette varsleren for større ubehag enn andre steder, dersom det i det hele tatt blir varslet.

61 NOU 2018: 6 *Varsling – verdier og vern*, side 149 flg.

62 Se for eksempel https://www.regjeringen.no/contentassets/95fb3449ed2d4883b774465ba1dd0bb5/norsk_redaktorforening.pdf?uid=Norsk_Redakt%C3%B8forening og <https://www.regjeringen.no/no/dokumenter/horing--nou-2018-6-varsling--verdier-og-vern.-varslingsutvalgets-utredning-om-varsling-i-arbeidslivet/id2598974/?uid=18fcb339-c832-47f6-ab66-c60ec5b1cf30>.

63 Prop.74 L (2018–2019), avsnitt 5.4.

64 https://www.regjeringen.no/contentassets/110627140fb1438e9c1661e06139d7be/monika-saken_web.pdf?visitorgroupsByID=undefined.

Ved universiteter og høyskoler bør man derfor i særlig grad understreke at kritikk først og fremst bør fremføres som del av den alminnelige akademiske friheten. Det er selvsagt behov for gode varslingsrutiner også her, men man bør trolig oppfordre til å fremsette kritikk mest mulig åpent.

Varsling som fenomen har fått så mye oppmerksomhet at mange ledes til å tro at det er hensiktsmessig å påberope seg en rolle som varsler dersom man vil ytre seg om særlig viktige og kritiske forhold. Erfaringen viser at varsling i stedet kan føre til økt konflikt og økt personlig belastning, og til at det temaet man ville varsle om, kommer i bakgrunnen. Dersom det ikke dreier seg om rene overtramp, må det kunne hevdes at kritiske ytringer i academia helst bør fremsettes i kraft av den alminnelige ytringsfriheten, og ikke som varsler.

6.6.3 Varsling for studenter

Som det fremgår ovenfor, er varslingsreglene utformet med sikte på arbeidsforhold, og partene i arbeidslivet har vært viktige premissleverandører for lovgivningen. Det har vært foreslått å regulere varsling i en egen lov, og ikke i arbeidsmiljøloven, men slike forslag har ikke vunnet gehør.

Som ledd i samfunnsutviklingen har det også oppstått behov for varslingsordninger på andre områder, blant annet i politiske partier og for studenter på universiteter og høyskoler. Mediedekningen av varsler mot politikere har avdekket at organisasjonene ofte er usikre på hvordan varsler bør behandles, noe som øker belastningen for alle involverte.

Også universiteter og høyskoler er henvist til å lage sine egne regler om varsling. Det har vist seg at slike regler blir forskjellige, og at praksis spriker. Avisen Khrono har foretatt undersøkelser ved en rekke institusjoner, og de har avdekket høyst forskjellig praksis og regulering. Ved flere institusjoner hersket det usikkerhet om man hadde noen ordning i det hele tatt, og det manglet klare oppfatninger av enkeltregler som taushetsplikt, hvem som skal behandle varsler, om den omtalte selv skal få innsyn og adgang til å uttale seg, samt hva som kan bli utfallet av prosessen.⁶⁵

Det ble rapportert at Universitetet i Oslo har etablert en ordning kalt «Si fra». Universitet i Bergen har etablert en lignende ordning, og der veiledes studentene dessuten av «trafikklys», slik at de kan angi hvor alvorlig varselet er.⁶⁶ Svakheter

65 Se artikler i Khrono: <https://khrono.no/varsling-hoyere-utdanning-hioa/ulik-praksis-for-varsling-av-kritikkverdige-forhold/145106> og <https://khrono.no/hvl-internrevisjon-kritikkverdige-forhold/fire-institusjoner-ma-jobbe-med-kultur-for-varsling/408036>.

66 <https://www.uib.no/student/111870/si-fra-om-studentmilj%C3%B8et>.

ved systemet i Bergen er nylig belyst gjennom den såkalte tyskervits-saken, hvor en student med tysk bakgrunn varslet om en professors vits om tyskernes gjentatte besøk i Norge. Saken har foreløpig endt med at studenten har fått utbetalt et beløp på grunn av belastningen med selve saksbehandlingen, mens professoren hevder at hans ytringsfrihet er blitt beskåret.⁶⁷

Siden studentenes varsling ikke er lovregulert, vil heller ikke arbeidsmiljølovens rettigheter og plikter danne en fast ramme rundt slike ordninger. Egenproduserte varslingsordninger vil trolig inneholde forbud mot gjengjeldelse og saksbehandlingsregler, men uten lovgivning vil det ikke være noe ris bak speilet eller sanksjoner mot uheldig saksbehandling.

For å avbøte en usikker og sprikende praksis synes det å være behov for et felles regelverk eller i hvert fall gjennomarbeidede maler for praksis som kan brukes ved forskjellige institusjoner. Også for studenter må det dessuten gjelde at kritikk i størst mulig grad bør skje åpent. For stor bruk av varsling kan ha negative effekter. Man kan eksempelvis tenke seg at den omtalte tyskervits-saken ville endt helt annerledes dersom det var fremsatt åpen kritikk, og ikke et varsel, eller dersom studentorganisasjonene kunne tilby en uformell kanal for diskusjon av problematiske opplevelser som et første nivå.

6.7 Adgangen til å regulere bruk av religiøse plagg

Norge vedtok i 2018, som eneste land i Norden, et nasjonalt forbud mot bruk av plagg som dekker ansiktet. Loven trådte i kraft 1. august 2018.⁶⁸ Forbudet er innført i hele skolesektoren: grunnskoler, folkehøgskoler, yrkesfaglig utdanning og introduksjonsordning for nyankomne innvandrere. I universitets- og høyskoleloven er forbudet blitt inntatt som en ny § 7-8.

Loven er vidt formulert. Forbudet omfatter både studenter og ansatte. Det gjelder i en rekke situasjoner. Loven nevner undervisning og «tilsvarende» samt «turer, ekspedisjoner og lignende» som skjer i tilknytning til undervisningen. Om man skal få bruke slike plagg, må det begrunnes i «klimatiske, pedagogiske, læringsmessige, helsemessige eller sikkerhetsmessige» grunner. Religiøse grunner er ikke nevnt.

Bakgrunnen for forbudet er særlig en debatt om bruk av religiøse hodeplagg som nikab og burka. Loven gjelder imidlertid alle typer plagg. Forbudet kan

67 Artikkel i Khrono: <https://khrono.no/dette-er-tyskervits-saken/507918>.

68 Lovvedtak 71 (2017–2018), forarbeidene til loven er Innst. 351 L (2017–2018) og Prop. 51 L (2017–2018).

virke omfattende ved at det gjelder klesplagg som helt «eller delvis» dekker ansiktet, men det må trolig forstås slik at bare plagg som dekker det vesentlige av ansiktet, er forbudt.

Spørsmålet om dette forbudet er i overensstemmelse med ytringsfriheten, har ikke fått noen sikker avklaring. Selv om det er rettslig *adgang* til å fastsette forbud, er det heller ikke gitt at det er ønskelig å innføre det.

I tiden etter at forbudet ble innført, har det ikke vært noen debatt om forbudet i Norge. Det er illustrerende at den nye utredningen om en mulig ny lov, avgitt i 2020, ikke har funnet noen opplysninger om at det har vært behandlet saker om slike plagg.⁶⁹ Det er heller ikke lett å finne opplysninger om at forbudet har medført konflikter, om forbudet uten videre er etterlevd av individene, eller om man tvert imot har unnlatt å iverksette forbudet. Det er med andre ord vanskelig å vite om debatten om slike plagg avspeilte reelle problemer eller ikke. Et flertall i utvalget har uansett kommet til at forbudet bør videreføres.

Etter praksis ved EMD er det klart at slike forbud er *inngrep* i menneskerettighetene. Vanligvis drøftes dette som inngrep i privatliv og trosfrihet etter ECHR artikkel 8 og 9, men det gjør neppe noen forskjell å ta utgangspunkt i ytringsfriheten i artikkel 10.

Når en stat gjør inngrep i menneskerettighetene, er spørsmålet som nevnt om dette kan forsvares som «nødvendig i et demokratisk samfunn». Dette kravet om *nødvendighet* må begrunnes i visse hensyn. Rene politiske overveielser er ikke nok. Et av de legitime hensynene som kan begrunne inngrep, er «protection of the rights and freedoms of others». Etter praksis kan hensyn til sikkerhet være relevant, og særlig i én avgjørelse, *S.A.S. mot Frankrike*,⁷⁰ ble det lagt vekt på at bruk av ansiktsdekkende hodeplagg kunne undergrave en «respect for the minimum requirements of life in the society», som er en forutsetning for «living together» i et samfunn.

Den sistnevnte avgjørelsen gjaldt et forbud mot slike plagg på alle offentlige steder i Frankrike, ikke bare ved undervisningsinstitusjoner. Mange har oppfattet denne avgjørelsen som et nokså sikkert indisium på at det norske forbudet også vil stå seg. Her godtok jo EMD et mer omfattende forbud. På den annen side er begrunnelsen noe annerledes enn den som bærer det norske forbudet. Det norske forbudet er begrunnet med hensynet til undervisningen. Det franske forbudet gjaldt det offentlige rom, og nasjonale myndigheter hadde i tillegg tatt

69 NOU 2020: 3, side 345 flg.

70 EMD, *S.A.S. mot Frankrike*, dom 1. juli 2014.

sikkerhetshensyn med i betraktningen. Den franske avgjørelsen kan derfor muligens med større rett bygge på «life in the society».

Det finnes også flere avgjørelser fra EMD som tillater forbud mot ansiktsdekkende plagg på skoler og universiteter. Flere av disse summeres opp i den ovennevnte avgjørelsen S.A.S. mot Frankrike, og noen avgjørelser er kommet til siden.⁷¹ Disse avgjørelsene stammer imidlertid fra land hvor bruken av visse hodeplagg tradisjonelt har medført reaksjoner som EMD mente at vedkommende stat var nærmest til å vurdere og regulere. Disse sakene synes å inneholde et poeng som savnes i den norske bakgrunnen: konflikter mellom religiøse grupper som gjør det

necessary to place limitations on freedom to manifest one's religion or beliefs in order to reconcile the interests of various groups and to ensure that everyone's beliefs are respected.⁷²

I disse sakene var det sentralt at man ville forebygge uroligheter basert på religion, mens det norske forbudet ikke er begrunnet i slike hensyn.

Selv om det norske forbudet generelt står seg overfor EMD, kan det dukke opp *individuelle* tilfeller i praksis som ikke gjør det. Det er individuelle tilfeller som behandles av domstolene. Forbudet er svært vidt, og i mange situasjoner må det tas stilling til om det skal anvendes eller ikke. En utfordring kan være at den norske bestemmelsen krever at det er *bruken* av hodeplagget som må begrunnes i tvilstilfeller, mens artiklene i EMD og Grunnloven krever at det er *forbudet* som må begrunnes overbevisende.

71 Se EMD, S.A.S. mot Frankrike, avsnitt 133 med henvisning til bl.a. Kurtulmus mot Tyrkia og Leyla Şahin mot Tyrkia.

72 Se EMD, S.A.S. mot Frankrike, avsnitt 126.

7 Avslutning

Ytringsfrihet og akademisk frihet er nært beslektet og innebærer langt på vei de samme resultatene. Som rettslig realitet er det som ytringsfrihet at akademias frihet har den sterkeste beskyttelsen, siden denne både er grunnlovsfestet og anses som en menneskerett. De begrunnelsene som gis i ytringsfrihetssaker, er likevel så fleksible at akademiske verdier vil finne beskyttelse der.

Det følger av både rettspraksis og norsk lov at ytringsfriheten har et særlig sterkt vern i academia. Dette må gjelde alle aspekter ved ytringsfriheten, både adgangen til å uttale seg og adgangen til å motta og håndtere informasjon på andre måter.

I betenkningen understreker jeg at modellen for prøving av ytringsfrihetsspørsmål er enkel og i utgangspunktet lik uansett tema. Først må det vurderes om det er snakk om et inngrep i ytringsfriheten. Beskyttelsen er vid, slik at det ofte vil være tilfellet. I så fall er inngrepet også forbudt, dersom det ikke som et neste steg kan konstateres at det finnes et godt begrunnet og lovhjemlet unntak fra ytringsfriheten.

Rent faktisk møter academia økte utfordringer gjennom et polarisert debattmiljø og identitetspolitikk. Dette er møtt med forslag til mottiltak, særlig at institusjoner får plikt til å beskytte dem som gjør kontroversiell bruk av den akademiske friheten.

Det siste underbygger i seg selv betydningen av den akademiske friheten. Bare gjennom en åpen diskusjon om forholdene ved institusjonene kan disse tilpasse seg skiftende forhold og forbli arenaer for sannhetssøken og individers utvikling.

Ytringsfrihet i akademia

Den rettslige ytringsfriheten som gjelder generelt i vårt samfunn, er gitt et enda sterkere vern i akademia. I universitets- og høyskoleloven er det bestemt at slike institusjoner skal «fremme og verne akademisk frihet».

Innholdet i denne akademiske friheten, og omfanget av den, er imidlertid tema for kontinuerlig debatt. Det gjelder blant annet for spørsmål om hva det er akseptabelt å forske på, og hvilke ytringer forskere skal ha lov til å komme med. Andre eksempler er mulige virkninger av det som kalles identitetspolitikk, hvor et ønske om å beskytte svake grupper kan lede til krav om endringer i pensum eller boikott av forelesere. Mange frykter også at økt vektlegging av økonomi går på bekostning av akademisk frihet og objektivitet.

Denne rapporten tar sikte på å bidra til en klargjøring av de juridiske sidene ved den akademiske ytringsfriheten. Den peker også på utviklingstrekk, usikkerheter og mulige svakheter ved noen av de reglene som praktiseres.

Institutt for
samfunnsforskning

Institute for
Social Research

Munthes gate 31
Postboks 3233 Elisenberg
0208 Oslo
Tlf.: 23 08 61 00
samfunnsforskning.no

ISBN (trykk): 978-82-7763-689-4
ISBN (digital): 978-82-7763-690-0
ISSN (trykk): 0333-3671
ISSN (digital): 1891-4314

